

Università degli Studi di Verona - Facoltà di Scienze Motorie  
**Laurea specialistica in Scienze delle attività motorie preventive ed adattate**

## **CORSO DI DIRITTO PRIVATO**

(A.A. 2003-2004)

### **MATERIALE DIDATTICO INTEGRATIVO** Per il 1° anno di corso

DISPENSA IN TEMA DI:

#### **LE BASI DELL'ORDINAMENTO GIURIDICO**

(Appunti per aree semantiche)

##### ***Diritto privato***

Branca del diritto che regola i rapporti giuridici fra soggetti privati o anche rapporti ai quali partecipi un soggetto pubblico, (diversamente da quanto accade nell'area disciplinata dal diritto pubblico) in condizioni di sostanziale parità, senza avvalersi quindi della propria autorità.

Del diritto privato fanno parte sia il diritto commerciale che il diritto civile. Il suo nucleo fondamentale è contenuto nel codice civile del 1942 (fonte di rango primario), al quale si aggiungono numerose leggi promulgate per disciplinare materie specifiche, dette appunto "leggi complementari".

---

##### ***Norma giuridica***

È una regola di condotta caratterizzata da coercitività, ossia dalla previsione, per il caso della sua violazione, di una sanzione predeterminata della legge e assistita dall'apparato statale. Esiste, infatti, un ambito di rapporti che coinvolgono interessi considerati degni di una particolare tutela; tali interessi vengono allora "pubblicizzati", nel senso che è predisposto un sistema di norme la cui osservanza è garantita da un apparato (lo Stato) il quale, in via esclusiva, può anche fare uso della forza per imporne il rispetto.

Dalle norme giuridiche vanno tenute distinte le cosiddette "norme sociali" che, sebbene siano spesso spontaneamente osservate, non hanno carattere giuridico in quanto non sono assistite da un meccanismo sanzionatorio predisposto dall'apparato statale e, anzi, sono tollerate solo in quanto non confliggano con l'ordinamento giuridico dello Stato. Contravvenire alla regola di rispondere al saluto, ad esempio, ha una riprovazione soltanto sul piano morale.

La giuridicità della norma, peraltro, non si esaurisce nel carattere della coercitività, che caratterizza altri provvedimenti statali oltre quelli normativi, come le sentenze dei giudici ed i

provvedimenti della Pubblica Amministrazione. Da questi ultimi la norma si distingue, perché essa è dotata anche di generalità, essendo rivolta a tutti i consociati o, più esattamente, a tutti coloro che si trovano in una determinata situazione (ad esempio, la disciplina data dalla legge in materia di lavoro agricolo può non interessare affatto chi svolge un'altra attività, ma è potenzialmente applicabile a tutti i cittadini), nonché di astrattezza, in quanto le norme giuridiche sono destinate a disciplinare situazioni indefinitamente ripetibili nel tempo, configurando la propria applicazione nelle ipotesi previste dalla fattispecie astratta. Diversamente dalla norma, la sentenza e il provvedimento amministrativo decidono invece sull'assetto di una situazione concreta e riguardano soggetti determinati.

### **Fattispecie**

Dal latino *facti species* ("immagine del fatto"), rappresenta un accadimento, al verificarsi del quale la norma prevede una determinata conseguenza giuridica.

Questa ipotesi, tratteggiata attraverso le parole della disposizione, viene anche definita fattispecie "astratta" (ad esempio quella descritta dall'art. 2047 c.c.: "in caso di danno cagionato da persona incapace di intendere e di volere..."), contrapposta alla fattispecie "concreta", ovvero sia il fatto materiale (rientrante nella più generale categoria dei fatti giuridici) che realmente si è verificato (ad esempio il danno X che Tizio, persona incapace di intendere e di volere, ha cagionato a Caio). La corrispondenza tra l'accadimento reale e quello previsto dalla norma, cioè tra la fattispecie concreta e quella astratta, costituisce il presupposto necessario per l'applicazione della norma nel caso specifico e si verifica grazie all'interpretazione del testo legislativo.

### **Interpretazione**

Generalmente, la norma giuridica che disciplina un determinato evento giuridicamente rilevante presenta una pluralità di possibili significati, così che di fronte ad un caso concreto si rende necessario stabilire quale, fra di essi, debba prevalere, ai fini dell'applicazione della norma. L'interpretazione è quindi la verifica del significato della norma in relazione alla fattispecie concreta, che assume un'importanza particolare quando viene svolta in astratto dalla dottrina e, ancor più, quando, nell'ipotesi di una controversia, fonda la decisione del giudice.

Del problema si occupa l'art. 12 prel., il quale dispone in primo luogo che la legge, qualora sia in grado di disciplinare compiutamente il caso concreto, vada interpretata alla lettera, in modo però che ne risulti un significato logico, tenendo conto della connessione di tutte le parole utilizzate nel testo; se nonostante ciò il significato rimane invece oscuro, l'interprete deve fare allora riferimento all'intenzione del legislatore, cioè alla sua volontà, intesa non tanto in senso storico, bensì come scopo attuale (*ratio legis*) prefisso dalla norma (cosiddetta interpretazione "teleologica"). A tal proposito, l'interprete deve fare anche riferimento ad eventuali altre norme emanate sul medesimo argomento, sia precedenti che successive a quella da applicare, così da

comprendere bene il contesto complessivo e procedere quindi ad un'interpretazione sistematica della norma specifica, collegata al significato delle altre norme.

L'interpretazione viene detta "estensiva" quando, al termine di queste operazioni intellettuali, si arriva a dare alla norma un significato più ampio di quello letterale (ad esempio, si può ritenere che un divieto di circolazione espresso dalla norma usando il termine "autoveicoli" possa valere anche per i motocicli); quando, invece, ad essa si dà un significato più ristretto, rendendolo più confacente alla presunta volontà del legislatore, si parla di interpretazione "restrittiva" (ad esempio, interpretando un divieto di circolazione in un parco riferito genericamente ai "veicoli" in modo tale da escludere i tricicli per bambini).

Talvolta accade, data l'inevitabile incompletezza dell'ordinamento giuridico, che l'interpretazione non sia sufficiente a risolvere il caso concreto, in quanto non vi sia una norma espressa che lo regoli. Risulterà perciò necessario applicare un'altra disposizione, che disciplina casi simili o materie analoghe, secondo il metodo appunto dell'analogia, da non confondersi con l'interpretazione estensiva.

Si parla infine di interpretazione "autentica" quando essa proviene dalla stessa autorità che ha emanato la norma, cioè dal legislatore, che chiarisce (retroattivamente) il senso delle parole usate in precedenza.

### **Analogia**

L'ordinamento giuridico è necessariamente incompleto, posto che non è possibile, per il legislatore, prefigurare tutti i possibili aspetti della vita sociale ed economica che richiedono una regolamentazione. Può dunque accadere che il giudice sia chiamato a risolvere una controversia senza potersi avvalere di una norma espressa, che disciplini quel determinato caso, non individuabile attraverso i consueti metodi di interpretazione. La legge (art. 12 c. 2 prel.) dispone che in tali ipotesi si applichi allora la norma o le norme che regolano casi simili o materie analoghe (c.d. *analogia legis*) o, in mancanza, che si faccia riferimento ai principi generali dell'ordinamento (c.d. *analogia iuris*).

Nel diritto internazionale, un esempio classico di applicazione analogica è costituito dall'utilizzo per il trasporto aereo delle norme in materia di navigazione marittima.

L'obbligo per il giudice di fare ricorso in ogni caso a norme giuridiche (e non, per esempio, a principi di equità) costituisce negli ordinamenti europei continentali (regimi giuridici di *civil law*, diversi da quelli di tradizione anglosassone, detti di *common law*) un'eredità della Rivoluzione francese e si spiega con la volontà di riservare al Parlamento ogni attività normativa, escludendosi in tal modo che il giudice possa "creare" diritto.

L'applicazione analogica di norme non può operare nell'ambito del diritto penale, se non in favore (*favor rei*) dell'imputato (art. 14 prel.), in quanto in un ordinamento democratico, fondato sui principi di libertà e di responsabilità, un comportamento può essere punito solo se espressamente vietato da una legge entrata in vigore prima della commissione del fatto (art. 25 c. 2 Cost.; art. 1 c.p.). Per le stesse ragioni, l'interpretazione analogica è esclusa nell'ambito dei

provvedimenti provvisoriamente limitativi della libertà personale, come l'arresto e il fermo (art. 13 Cost.).

Il ricorso all'analogia è altresì escluso quando si tratta di utilizzare norme che fanno eccezione a regole generali (legge eccezionale): se per casi simili tale eccezione non è stata normativamente prevista deve applicarsi la regola generale.

### **Abrogazione**

È l'effetto caducante prodotto su una norma da parte di un'altra norma, successiva alla prima, che disciplina la stessa materia.

Comporta quindi il venir meno della norma precedente e viene detta abrogazione "espressa" quando è dichiarata esplicitamente dalla nuova norma, "tacita" quando si produce per incompatibilità tra le vecchie e le nuove disposizioni (art. 15 prel.). In mancanza di abrogazione espressa, peraltro, sorgono spesso problemi di interpretazione, in quanto il criterio che fa riferimento all'incompatibilità fra normative diverse è piuttosto incerto. Ciononostante, in Italia si ricorre di rado all'abrogazione espressa (che impone al legislatore una notevole mole di lavoro), con il risultato che molte materie (specie in ambito amministrativo) sono disciplinate da una pletera di norme, spesso di difficile coordinamento.

Si ha abrogazione (espressa) anche quando ha esito favorevole la votazione sul *referendum* abrogativo (art. 75 Cost.). Non costituisce invece un'ipotesi di abrogazione l'annullamento delle leggi (o di parte di esse) ad opera della Corte costituzionale, quando essa verifichi che si tratta di norme illegittime, perché, a differenza delle ipotesi di abrogazione vera e propria, non rimane nella disponibilità del Parlamento l'approvazione di una legge che riproduca la norma o le norme dichiarate incostituzionali dalla Corte. Si distingue inoltre dall'abrogazione la deroga.

### **Deroga**

È l'abrogazione soltanto parziale di una normativa precedente da parte di una legge successiva, dettando per un determinato ambito, fattuale o temporale, una disciplina differente da quella stabilita in generale, che rimane in vigore per tutti i casi che non rientrano in tale ambito. Si ha un caso di deroga, ad esempio, qualora una legge disponga la vendita di alcuni beni demaniali, contravvenendo alla regola generale di inalienabilità contenuta nell'art. 823 c.c..

Le leggi derogatorie rientrano tra quelle definite "eccezionali" dall'art. 14 prel., che vieta per esse la possibilità di estensione del loro campo di applicazione attraverso l'analogia.

### **Retroattività**

È la capacità di una legge o di un'altra fonte di diritto di disporre anche per il passato, nel senso che le sue norme si applicano anche a fatti accaduti prima della sua entrata in vigore (c.d. efficacia *ex tunc*).

La retroattività è in generale vietata dalle disposizioni preliminari al codice civile (art. 11 prel.), ma, in virtù del principio di gerarchia delle fonti, un atto normativo di rango primario o superiore

può contravvenire (attuando quindi una deroga) a questa regola, tranne in materia penale, dove l'irretroattività è sancita invece dalla stessa Costituzione (art. 25 c. 2 Cost.), traducendosi altrimenti la retroattività in una palese ingiustizia, laddove si condannasse qualcuno per un'azione divenuta criminale dopo essere stata commessa. Tale divieto, proprio per le motivazioni addotte, viene però interpretato in modo rigido soltanto con riguardo all'introduzione di norme sfavorevoli all'incriminato, permettendosi così la retroattività della legge penale più favorevole al reo (ad esempio, il d.lgs. n. 507/1999 ha disposto con effetto retroattivo la depenalizzazione di alcuni reati minori in diverse materie, come i reati in tema di assegni, tramutati in semplici sanzioni amministrative); salvo per le leggi eccezionali, nel senso di leggi emanate in situazioni anormali, o per le leggi temporanee, che restano cioè in vigore soltanto per un periodo di tempo circoscritto da esse determinato (art. 2 c. 4 c.p.): in tali casi, infatti, si applica esclusivamente la disposizione in vigore al tempo in cui è stato commesso il fatto, secondo l'antico principio *tempus regit actum*, al fine di evitare che la disciplina introdotta per esigenze particolari venga preordinatamente elusa, in particolare con riguardo alla commissione di fatti allo scadere del termine di validità della legge temporanea o alla fine della situazione eccezionale.

Il principio di non retroattività delle norme (c.d. efficacia *ex nunc*) costituisce un principio generale dell'ordinamento e conseguentemente la legge deve essere interpretata, nel dubbio, come irretroattiva.

Si usa, inoltre, il termine retroattività, oltre che per le norme, anche con riferimento a qualunque atto giuridico la cui efficacia si estenda all'indietro nel tempo rispetto al momento in cui esso è venuto ad esistere (ad esempio, in diritto privato, è retroattiva la condizione, poiché l'art. 1360 c.c. prevede che gli effetti del suo avveramento si producano dal momento della conclusione del contratto).

### **Fonte del diritto**

È qualsiasi fatto produttivo di norme. La fonte del diritto può essere un atto giuridico, se rileva l'elemento della volontà, nel senso che esso produce effetto in quanto questo sia desiderato dal soggetto che lo pone in essere, e in tal senso sono "fonti-atto" la legge e gli altri atti normativi posti in essere dallo Stato o dagli altri enti che ne abbiano il potere, come la Regione; oppure la fonte può essere un fatto in senso stretto, se consiste in un comportamento che rileva sotto il solo profilo oggettivo, senza che la volontà dell'agente abbia alcuna incidenza sugli effetti normativi di tale comportamento, come avviene, in particolare, per la consuetudine.

In Italia, come in tutti gli ordinamenti democratici, le fonti sono organizzate secondo un criterio gerarchico, in base al quale fra due norme provenienti da fonti diverse prevale in caso di contrasto quella posta in essere dalla fonte di grado superiore; mentre nell'ipotesi che le fonti siano di pari grado la prevalenza deve essere accordata a quella successiva in ordine di tempo. Si distingue a tal fine (in ordine decrescente di importanza gerarchica) tra:

- fonti super-primarie: la Costituzione e le leggi costituzionali;
  - fonti primarie: le leggi (ordinarie) e gli altri atti aventi "forza di legge" (leggi regionali, decreti legislativi e decreti legge), i regolamenti degli organi costituzionali, gli atti normativi della CE (direttive e regolamenti, peraltro con posizione di preminenza sulle altre fonti primarie), i *referendum* abrogativi e, sostanzialmente, anche i contratti collettivi di lavoro;
  - fonti secondarie: i regolamenti del Governo e quelli delle Giunte regionali, nonché, in posizione subordinata, i regolamenti dei singoli ministri, le ordinanze e gli statuti degli enti minori;
  - consuetudini.
- 

### ***Posizione giuridica (o situazione giuridica)***

Un soggetto è normalmente titolare di molteplici posizioni giuridiche. Con questo termine si indicano tutte le attribuzioni che possono fare capo ad un soggetto nei rapporti con altri soggetti, che corrispondono quindi alle loro possibili relazioni in relazione a determinati beni.

Si distingue fra posizioni di vantaggio (dette anche posizioni "attive") e posizioni di svantaggio (dette anche "passive"): le prime ricomprendono il diritto soggettivo, il diritto potestativo, il potere, la potestà, la facoltà, l'interesse legittimo e l'aspettativa; delle seconde fanno parte l'obbligo, il dovere, la soggezione e l'onere.

### ***Diritto soggettivo***

Così chiamato per distinguerlo dal diritto in senso oggettivo (che è l'insieme delle norme giuridiche e coincide quindi con l'ordinamento giuridico), può essere definito come un interesse che il diritto oggettivo ritiene meritevole di protezione. Dire che A ha un diritto su un certo bene significa dire che il suo interesse su quel bene è tutelato: se B impedirà od ostacolerà il godimento del bene (cioè l'esercizio del diritto) A potrà rivolgersi al giudice ed ottenere così la cessazione del comportamento lesivo di B.

Talvolta l'oggetto del diritto non è propriamente un bene (una cosa suscettibile di appropriazione) ma un comportamento. Così, ad esempio, se un imprenditore assume un dipendente, il suo diritto avrà ad oggetto una prestazione lavorativa. La distinzione non è priva di conseguenze: se, infatti, il diritto ha ad oggetto una cosa, il suo semplice esercizio attraverso l'utilizzo della cosa determina la soddisfazione dell'interesse protetto dalla norma; se, invece, oggetto del diritto è un comportamento, allora è necessaria la collaborazione di un altro soggetto, ossia di quel soggetto che è tenuto a quel comportamento, senza il quale il diritto rimane insoddisfatto.

I diritti aventi ad oggetto una prestazione impongono dunque una posizione passiva ad un soggetto determinato (l'obbligo di tenere un certo comportamento), mentre a quelli aventi ad oggetto una cosa corrisponde invece una molteplicità di posizioni passive, poste in capo a tutti i

consociati, che non consistono nell'obbligo a tenere un certo comportamento, ma nel divieto di perturbare l'esercizio del diritto.

I diritti soggettivi possono essere ripartiti in due grandi categorie: diritti assoluti e diritti relativi. I primi possono essere fatti valere nei confronti di tutti ("erga omnes"); i secondi soltanto nei confronti di un soggetto determinato, detto debitore. Ad esempio, il diritto del proprietario di un'automobile comporta che nessuno possa interferire nel suo godimento (il diritto di proprietà è infatti un diritto assoluto). Al contrario, il diritto del negoziante a ricevere il prezzo della cosa venduta è opponibile soltanto all'acquirente ed egli non potrebbe pretendere di farsi pagare da qualcun altro.

Si utilizza in tal senso il concetto di rapporto giuridico, che è un rapporto tra due soggetti disciplinato dall'ordinamento, il quale individua una parte attiva e una parte passiva, laddove la prima può pretendere dalla seconda un certo comportamento, eventualmente facendo ricorso al giudice. La parte attiva è quindi titolare di un interesse giuridicamente tutelato, ossia un diritto soggettivo, mentre la parte passiva ha un obbligo (se la parte attiva ha un diritto relativo) o un dovere (se la parte attiva ha un diritto assoluto). L'obbligo è molto più specifico del dovere, perché incombe su un soggetto determinato (il debitore), mentre il dovere grava sulla generalità dei consociati e consiste esclusivamente nel divieto di perturbare l'esercizio dell'altrui diritto assoluto.

A differenza di quanto accade per i diritti relativi, dei quali normalmente si conosce il soggetto passivo fin dal momento in cui nasce il diritto, nel caso di diritti assoluti si ha invece un soggetto individuato, che da un semplice dovere generico assumerà un vero o proprio obbligo (al risarcimento, o alla restituzione del bene) solo nel momento in cui egli si pone come ostacolo al godimento del diritto; e rimane fermo che, in ogni caso, il dovere di astensione continua ad incombere su tutti.

Vi sono molti casi nei quali i rapporti giuridici sono "reciproci", nel senso che i soggetti risultano essere contemporaneamente parti attive e passive. Ad esempio, il venditore ha diritto al pagamento, ma ha l'obbligo di consegnare la cosa venduta; mentre l'acquirente ha l'obbligo di pagare il prezzo, ma ha il diritto di ricevere la cosa. Il carattere assoluto ovvero relativo di un diritto è facilmente riconoscibile. In certe ipotesi, come in ambito societario, i rapporti possono essere poi addirittura particolarmente "complessi", poiché i medesimi soggetti assumono molteplici posizioni giuridiche da far valere l'uno con l'altro, diversificate a seconda del bene o dell'evento che viene preso in considerazione.

### **Prescrizione**

È l'estinzione del diritto in seguito al suo mancato esercizio da parte del titolare, perdurato per un periodo di tempo stabilito dalla legge. Si giustifica nell'esigenza di certezza dei rapporti giuridici: se il titolare di un diritto trascura di esercitarlo per un certo numero di anni, si deve poter presumere che egli ha inteso rinunciarvi, lasciando gli altri definitivamente liberi di comportarsi come se quel diritto non esistesse.

La disciplina della prescrizione, essendo posta nell'interesse pubblico, è dettata da norme imperative ed è quindi inderogabile, nel senso che le parti non possono prevedere nel contratto un periodo più lungo di quello previsto dalla legge (art. 2936 c.c.); non è nemmeno consentita la rinuncia alla prescrizione fatta dal debitore mentre è in corso il termine di prescrizione (art. 2937 c.c.). Lo stesso debitore, per altro verso, rimane libero di pagare ugualmente, anche se tale termine è spirato, dal momento che i debiti prescritti costituiscono un'ipotesi di obbligazione naturale e quindi, una volta effettuato il pagamento, non se ne può che chiedere la restituzione facendo valere l'avvenuta prescrizione. La prescrizione, inoltre, non è rilevabile d'ufficio dal giudice in sede processuale, al pari della decadenza.

La prescrizione può essere soggetta ad interruzione e a sospensione: la prima fa decorrere il termine prescrittivo dal momento in cui si verifica, annullando il periodo precedente (artt. 2941-2942 c.c.); la seconda produce una sorta di parentesi temporale, chiusa la quale il termine riprende a decorrere computando il tempo già decorso prima della sospensione stessa (artt. 2943-2945 c.c.). Si ha interruzione quando il titolare del diritto compie un qualsiasi atto di esercizio dello stesso; si ha sospensione per effetto della presenza di particolari rapporti fra le parti, come quelli esistenti tra i coniugi o tra i genitori e i figli oppure di determinate condizioni in cui si trovino i titolari del diritto, come accade con riguardo ad un minore per il tempo in cui non ha un rappresentante legale.

Quanto alla durata del termine, la prescrizione ordinaria è di dieci anni (art. 2946 c.c.), ma sono previste prescrizioni più brevi, tra cui, in particolare, quella stabilita per il diritto al risarcimento del danno da fatto illecito, pari a cinque anni (art. 2947 c.c.), e quelle relative ai rapporti commerciali e professionali (artt. 2948 ss. c.c.). Si prescrive, inoltre, in due anni il diritto al risarcimento del danno prodotto dalla circolazione di veicoli di ogni specie (art. 2947 c. 2 c.c.).

Esistono poi, in materia di debito pecuniario (ad esempio, per i crediti degli albergatori), delle ipotesi di prescrizioni dette "presuntive", nel senso che, una volta trascorso inutilmente il tempo indicato dalla legge per l'esercizio (pari, secondo i casi, ad uno, due o tre anni), questo può ancora essere fatto valere, ma soltanto attraverso una difficile procedura di prova dell'esistenza del debito.

Non sempre, però, interviene la prescrizione, esistendo infatti alcune posizioni giuridiche fondamentali imprescrivibili, come il diritto di proprietà, il rapporto di filiazione o l'azione di nullità.

### **Decadenza**

Con riferimento al diritto privato, la decadenza è l'estinzione del diritto provocata dal suo mancato esercizio entro un certo tempo, che, a differenza dalla prescrizione, si caratterizza per essere relativamente breve. Mentre nella prescrizione, infatti, si ritiene che la perdurata inerzia del titolare debba valere quale abbandono definitivo della posizione giuridica favorevole, nel caso della decadenza viene invece previsto, dalla legge oppure dalle parti in base ad uno specifico accordo, un onere di esercizio tempestivo del diritto, entro un determinato termine trascorso il



quale l'ordinamento giuridico non riconosce più mezzi di tutela al titolare per fare valere il proprio diritto. Ad esempio, l'art. 1495 c.c. prevede che il compratore decade dal diritto alla garanzia del venditore per i vizi della cosa venduta se non denuncia a questi i vizi entro otto giorni dalla loro scoperta.

Al pari della prescrizione, la decadenza non può, di regola, essere rilevata d'ufficio dal giudice.

### **Capacità giuridica**

È l'attitudine ad essere titolari di rapporti giuridici e quindi di posizioni giuridiche, attive e passive. In primo luogo hanno capacità giuridica gli uomini: essa dunque si acquista alla nascita e perdura fino alla morte (art. 1 c.c.). Tuttavia anche il concepito ha una limitata capacità giuridica (art. 1 c. 2 c.c.). Hanno poi capacità giuridica gli enti, sia pubblici sia privati (es. società commerciali, associazioni), a prescindere dalla circostanza che venga ad essi attribuita personalità giuridica.

### **Capacità di agire**

Rappresenta la possibilità di compiere legittimamente atti giuridici (ad esempio, la partecipazione alla costituzione di una società commerciale) e quindi di acquistare e modificare posizioni giuridiche (nell'esempio, la qualità di socio). Dato che presuppone la capacità di provvedere ai propri interessi, ovvero di avere una volontà consapevole, la capacità di agire si acquista soltanto con la maggiore età, al compimento del diciottesimo anno (art. 2 c.c.). Sono privi, in tutto o in parte, della capacità di agire, oltre ai minori, gli interdetti e gli inabilitati.

In caso di incapacità gli eventuali atti giuridici compiuti sono annullabili su richiesta dei soggetti interessati.

### **Capacità naturale**

È la capacità di intendere e di volere al momento del compimento di un atto giuridico (art. 428 c.c.). La capacità naturale va tenuta distinta dalla capacità di agire: l'incapace naturale è un adulto non interdetto né inabilitato che nel momento di compiere un atto giuridico (ad esempio un contratto) non è consapevole degli effetti che questo produce. Può trattarsi di una persona menomata mentalmente per la quale non è stata disposta l'interdizione ovvero sana di mente ma momentaneamente incapace, ad esempio perché sotto *choc*.

Anche l'incapacità naturale, come l'incapacità di agire, determina l'annullabilità di eventuali accordi stipulati; tuttavia per ottenere l'annullamento occorre in questo caso provare non solo detta incapacità ma anche che essa ha provocato un grave pregiudizio per l'incapace naturale e che l'altro contraente era in malafede, e cioè si era reso conto dell'altrui stato di incapacità, approfittandone (art. 428 c.2 c.c.). La differenza fra le due ipotesi si spiega agevolmente se si considera che nel primo caso (incapacità legale) è predisposto un regime di pubblicità a tutela dei terzi contraenti, i quali possono verificare se hanno a che fare con un minore (chiedendo un documento di identità o consultando il registro dello stato civile, tenuto presso gli uffici del

Comune) o con un interdetto (le sentenze, anche quelle di interdizione, sono depositate nella cancelleria del Tribunale ed accessibili a tutti; inoltre anche l'interdizione viene iscritta nel registro dello stato civile). Nell'ipotesi di incapacità naturale invece la controparte, per quanto diligente, potrebbe non rendersi conto di aver a che fare con un incapace e in tal caso l'annullamento del contratto sarebbe per essa ingiustificatamente pregiudizievole.

### **Minore età**

La persona che non ha compiuto 18 anni è priva della capacità di agire e quindi può compiere validamente solo atti che rilevano come fatti giuridici in senso stretto: così, ad esempio, è efficace il pagamento del proprio debito da parte del minore (art. 1191 c.c.), dal momento che l'adempimento non richiede capacità di agire poiché non produce l'assunzione di obblighi nuovi ma, al contrario, ne estingue di vecchi. Inoltre il minore, se ha una certa maturità, può compiere validamente atti giuridici in nome altrui, in quanto per la validità del contratto concluso dal rappresentante basta che questi abbia la capacità di intendere e di volere, avuto riguardo alla natura e al contenuto dell'atto medesimo, sempreché, naturalmente, sia legalmente capace il rappresentato (art. 1389 c.c.). Ciò spiega, fra l'altro, perché mai siano validi i contratti conclusi dal minore quando, ad esempio, compera un quaderno o il pane o un gelato: in tali casi, si presume che il minore agisca in rappresentanza dei genitori, che quindi acquisteranno i diritti nascenti dal contratto (ad esempio, il diritto di garanzia per gli eventuali vizi della cosa acquistata ai sensi dell'art. 1490 c.c.) e gli obblighi corrispettivi (ad esempio il pagamento del prezzo, quando l'acquisto sia stato fatto "sulla parola"). Tale presunzione, tuttavia, opera soltanto quando si tratti di contratti di scarso valore; diversamente, occorrerà che il minore sia munito di regolare procura.

In casi particolari, peraltro, il minore può compiere veri e propri atti giuridici in nome proprio: il sedicenne, ad esempio, può contrarre matrimonio se autorizzato dal giudice, per gravi motivi e accertata la sua maturità psicofisica (art. 84 comma 2 c.c.), e può riconoscere il figlio naturale, ossia nato fuori del matrimonio (art. 250 c.c.). Con il matrimonio, inoltre, il minore acquista la "emancipazione" giuridica, potendo compiere autonomamente e in proprio gli atti di ordinaria amministrazione, necessari per la conduzione del nuovo nucleo familiare.

Il fatto che il minore non possa, in generale, compiere atti giuridici non significa che non possa acquistare diritti: egli infatti può, in primo luogo, essere il beneficiario di una donazione o di un lascito ereditario; ma soprattutto può, come qualsiasi altro, acquistare diritti in seguito a regolare contratto grazie all'istituto della rappresentanza legale, in base al quale al minore sono imputati gli effetti degli atti compiuti, in suo nome, dai genitori o, in mancanza, dal tutore nominato dal giudice (artt. 320 e 321 c.c.).

Nei due casi, peraltro, i poteri di rappresentanza non sono gli stessi, dovendo i genitori ottenere la preventiva autorizzazione del giudice soltanto per compiere gli atti di straordinaria amministrazione (ad esempio costituire un'ipoteca sui beni del minore), a differenza del tutore, che deve invece chiedere l'autorizzazione per tutti gli atti di una certa importanza (anche se di

ordinaria amministrazione). Naturalmente, né i genitori né il tutore possono compiere per il minore gli atti personali, come il matrimonio, il testamento, il riconoscimento del figlio naturale.

### ***Interdizione***

Quando un maggiorenne non è in grado di provvedere ai propri interessi, perché stabilmente incapace di intendere e di volere, il coniuge o un parente o il Pubblico Ministero (nell'interesse dell'incapace, quando non ha parenti che si interessino a lui) possono chiedere al Tribunale che venga interdetto (artt. 414 e 417 c.c.) .

La sentenza di interdizione priva il soggetto della capacità di agire, rendendo annullabili gli atti da lui compiuti, esattamente come se fosse un minore. Si parla in tal caso di interdizione giudiziale, per distinguerla dalla interdizione legale che è prevista quale effetto automatico della condanna all'ergastolo o alla reclusione per almeno cinque anni.

Come il minore, l'interdetto è rappresentato da un tutore, che è nominato dal giudice all'atto stesso della sentenza di interdizione.

### ***Inabilitazione***

Quando una persona è affetta da un'infermità di mente tale da renderla parzialmente incapace di intendere e di volere (capacità naturale) , può essere richiesta, dagli stessi soggetti legittimati a richiedere l'interdizione, l'inabilitazione (art. 415 c.c.), che viene dichiarata dal Tribunale.

Presupposto alternativo al vizio di mente possono essere la prodigalità (attitudine a sperperare il proprio denaro) o l'uso incontrollato di bevande alcoliche o sostanze stupefacenti. Si applicano all'inabilitato delle norme particolari (previste per il minore che abbia ottenuto l'emancipazione giuridica): in particolare, l'inabilitato può compiere, senza l'assistenza del curatore, gli atti di ordinaria amministrazione, ma non quelli idonei a determinare la dispersione del suo patrimonio (art. 424 c.c.).

### ***Rappresentanza***

Con tale termine si indica sia il meccanismo giuridico che permette la sostituzione di un soggetto ad un altro nella dichiarazione della volontà, sia il relativo potere, in forza del quale un soggetto agisce "per conto" e "in nome" di un altro (art. 1388 c.c.).

Si tratta di due aspetti distinti, che rilevano soprattutto in ambito contrattuale, essendo invece inammissibile la rappresentanza per alcuni atti di stretto carattere personale (come il testamento): l'agire per conto di un altro significa infatti semplicemente compiere atti giuridici (atto giuridico) nell'interesse di quello (ad esempio, se vado in edicola a comprare un giornale per il vicino di casa ammalato) e non presuppone la rappresentanza; l'agire, oltre che per conto, anche in nome altrui significa invece spenderne il nome, ossia informare la controparte del contratto della circostanza che lo si sta concludendo per conto di un altro e che i suoi effetti si produrranno non già nella sfera del rappresentante, ma in quella del rappresentato (ad esempio, se acquisto un appartamento su incarico di un amico residente all'estero, intestandolo a lui). In

altri termini, mentre l'agire "per conto" attiene solo al rapporto tra rappresentante e rappresentato, l'agire "in nome" attiene anche ai rapporti fra quest'ultimo e i terzo contraenti. Se però viene speso falsamente il nome altrui, agendo cioè senza il potere di rappresentanza (c.d. "*falsus procurator*"), il supposto rappresentato non sarà in alcun modo vincolato dal contratto e quindi il terzo contraente non potrà far valere alcunché nei suoi confronti (art. 1398 c.c.). Al fine di tutelare la posizione del terzo contraente che, molto probabilmente, non avrebbe concluso il contratto con il *falsus procurator* se avesse saputo che questi in realtà agiva per conto proprio, soccorre l'istituto della procura, che è un atto con il quale il rappresentato, conferendo al rappresentante i relativi poteri, si assume preventivamente e in modo certo gli effetti dei contratti da quest'ultimo stipulati per suo conto (artt. 1387 e 1392 c.c.). Non è peraltro escluso che, pur in assenza della procura, colui il cui nome è stato speso falsamente possa in seguito ritenere conveniente il negozio stipulato dal *falsus procurator*: in tal caso egli potrà investire quest'ultimo, *a posteriori*, dei poteri necessari e fare così propri gli effetti del contratto mediante un atto di ratifica.

La nomina di un rappresentante attraverso la procura è un atto facoltativo (si parla infatti di rappresentanza "volontaria"), ma, talvolta, l'esistenza di un soggetto con poteri di rappresentanza è necessaria: è il caso, ad esempio, delle persone giuridiche, che non potrebbero altrimenti compiere materialmente gli atti giuridici che li riguardano. La scelta del rappresentante, detto "rappresentante legale" dell'ente, avviene allora contestualmente alla sua nomina alla carica sociale (amministratore, presidente etc.), alla quale il potere di rappresentanza è già stato conferito in via generale dallo statuto o dalla legge.

Esistono poi dei casi in cui il rappresentante, invece di essere scelto dal rappresentato, è individuato dalla legge o dal giudice: si ha perciò la "rappresentanza legale" in senso stretto (ad esempio, i genitori, che esercitano la potestà sui figli minori; il tutore del minore o dell'interdetto; il curatore del fallimento).

Il rappresentante deve contrattare nell'interesse del rappresentato, visto che è a quest'ultimo che sono imputati gli effetti. Nel caso di "conflitto di interessi", quando cioè l'interesse del rappresentato contrasta con quello del rappresentante (ad esempio, perché il rappresentante è incaricato di stipulare un contratto con una società della quale egli è socio), il contratto è annullabile su istanza dell'interessato.

Poiché il rappresentante forma e dichiara una volontà propria, pur se in nome e per conto di un altro, è alla sua volontà che bisogna guardare per verificare eventuali vizi che incidano sulla validità del negozio stipulato; salvo, però, che la procura non lasci alcun margine (in tal caso il rappresentante è definito *nuncius*, cioè semplice "ambasciatore"), il rappresentante non facendo quindi altro che trasmettere la dichiarazione di volontà del rappresentato, già formata.

Per quanto attiene alla capacità di agire, affinché il contratto sia valido, è normalmente sufficiente la capacità naturale del rappresentante, mentre si richiede la capacità di agire del rappresentato, posto che gli effetti del contratto ricadono su di lui.

**Ente**

È una organizzazione alla quale l'ordinamento giuridico attribuisce capacità giuridica e quindi la possibilità di inserirsi nei rapporti giuridici come soggetto unico, distinto dalle persone fisiche che ne fanno parte, così come distinto è il suo patrimonio, anche se per gli enti privati può essere più o meno legato a quelli dei soci.

Gli enti possono essere appunto pubblici (lo Stato, le regioni, le province, i comuni, gli enti previdenziali etc.) oppure privati (associazioni, società, comitati, fondazioni etc.); ai primi è sempre attribuita personalità giuridica, mentre i secondi ne godono soltanto in seguito a un'attività ricognitiva da parte degli organismi pubblici preposti, se sussistono i requisiti richiesti dalla legge.

**Personalità giuridica**

Le persone giuridiche sono complessi organizzati di persone e di beni, rivolti ad uno scopo preciso e ai quali la legge riconosce la qualifica di soggetto di diritto. Possono quindi essere titolari di propri diritti e propri obblighi, avere propri beni, una propria responsabilità e, più in generale, posizioni giuridiche proprie e un proprio patrimonio. La capacità delle persone giuridiche non è, peraltro, la stessa di cui godono le persone fisiche. Anche a prescindere dalla considerazione che certe attribuzioni sono esclusive della persona fisica (basti pensare ai diritti di famiglia), il problema riguarda la capacità di concludere contratti e, più in generale, la capacità di agire. Si deve tenere presente infatti che le persone giuridiche compiono atti giuridici e acquistano quindi, attraverso i normali strumenti negoziali (come i contratti), diritti ed obblighi; ma che, per quanto attiene alla sfera della volontà, si fa riferimento alle persone fisiche che ne fanno parte e non alla persona giuridica in quanto tale.

Avere personalità giuridica, dunque, non significa avere le qualità giuridiche di una persona fisica; significa, più semplicemente, avere autonomia patrimoniale: i membri dell'ente non possono utilizzare i beni di questo per uso personale; non rispondono con il proprio patrimonio dei debiti dell'ente; non possono chiedere in nome proprio il pagamento dei crediti dell'ente. Diritti ed obblighi fanno quindi capo ad una persona distinta, che corrisponde alla società, all'associazione, alla fondazione etc.; tuttavia, questo non significa che la persona giuridica sia una persona a tutti gli effetti, ma soltanto che essa gode di un'autonomia patrimoniale assoluta o molto accentuata.

Anche i soggetti collettivi privi di personalità giuridica godono infatti di un certo grado di autonomia patrimoniale: le associazioni non riconosciute, i comitati, le società di persone (che si distinguono dalle società di capitali proprio in quanto prive di personalità giuridica), anche se non sono persone giuridiche, hanno un patrimonio proprio, in quanto i loro membri non possono utilizzarne i beni per uso personale né riscuoterne a proprio nome i crediti; tuttavia i patrimoni dei soci (per le società di persone) e degli associati (per le associazioni non riconosciute) si confondono con il patrimonio dell'ente con riguardo ai debiti di quest'ultimo, in quanto soci e associati ne rispondono anche con il proprio patrimonio personale.

## **Società**

È un ente che esercita attività d'impresa (che può ovviamente essere esercitata anche in modo individuale) e si costituisce mediante un contratto con il quale le parti (soci) conferiscono beni o servizi per l'esercizio in comune di un'attività economica al fine di dividere gli utili che ne derivano (art. 2247 c.c.).

Il diritto societario è retto dal principio di tipicità e possono quindi essere costituite soltanto le società corrispondenti ai tipi individuati dalla legge:

- la società semplice (s.s.): è costituita per l'esercizio di un'attività non commerciale, e cioè agricola o professionale;
- la società in nome collettivo (S.n.c.): esercita un'attività commerciale e per la sua costituzione si richiedono quindi formalità particolari;
- la società in accomandita semplice (S.a.s.): si distingue dalla s.n.c. in quanto comprende una categoria di soci, gli accomandanti, che non hanno poteri gestionali e non rispondono quindi con il proprio patrimonio per i debiti della società;
- la società per azioni (S.p.A.): è la tipica società di capitali, dove i soci non hanno poteri amministrativi, ma soltanto quello di voto in assemblea, in base al numero di azioni possedute, che rappresentano una frazione del capitale sociale, ossia una quota della società; l'assemblea nomina gli amministratori, che possono anche non essere soci ed approva il bilancio da questi presentato con cadenza annuale;
- la società a responsabilità limitata (S.r.l.): a differenza della s.p.a., le quote non sono rappresentate da azioni; si tratta di una società di capitali di piccole dimensioni, e le regole di funzionamento sono più semplici;
- la società in accomandita per azioni (S.a.p.a): si differenzia dalla s.p.a., perché comprende una categoria di soci (gli accomandatari) che conservano permanentemente il potere amministrativo e, pertanto, sono responsabili personalmente e illimitatamente per i debiti sociali .

Le prime tre sono denominate società di persone; le altre sono chiamate società di capitali. La ragione di tale distinzione risiede, evidentemente, nell'esistenza di caratteristiche comuni fra le società appartenenti alla medesima categoria. In prima approssimazione, esse sono così riassumibili:

- nelle società di persone i soci hanno responsabilità illimitata, nel senso che tutti i debiti sociali sono anche debiti dei soci, i quali ne rispondono solidalmente (con l'eccezione dei soci accomandanti nelle s.a.s.); nelle società di capitali i soci rischiano invece solo il proprio conferimento (con l'eccezione degli accomandatari nelle s.a.p.a.), per quanto ciò dovesse non bastare a coprire i debiti sociali, con conseguente addossamento del rischio ai creditori della società;
- nelle società di persone il potere di amministrazione compete, di norma, ad ogni socio; nelle società di capitali tale potere spetta solo a coloro che sono stati eletti amministratori

dall'assemblea (e quindi, in sostanza, ai detentori del pacchetto di maggioranza), ovvero ai soci accomandatari nelle s.a.p.a.;

- nelle società di persone la quota di partecipazione, salve alcune eccezioni, non è trasferibile senza il consenso di tutti i soci; nelle società di capitali invece la quota è, di norma, liberamente trasferibile.

### **Cooperativa**

È un tipo di impresa realizzata in modo collettivo, con la quale più individui si associano al fine di ottenere dalla gestione in comune di un'attività economica beni di consumo, occasioni di lavoro o servizi a condizioni migliori di quelle offerte dal mercato. L'impresa cooperativa include una varietà di forme organizzative, che comunque si distinguono dall'impresa tradizionale per il fatto che i lavoratori sono imprenditori, controllano la gestione dell'impresa e partecipano al suo successo.

Una particolare forma di cooperativa è costituita dalla cooperativa sociale (prevista e disciplinata dalla legge 381/1991), che ha lo scopo di promuovere l'integrazione sociale di persone svantaggiate (come gli invalidi fisici, psichici e sensoriali) mediante la gestione di servizi socio-sanitari ed educativi e lo svolgimento di attività finalizzate al loro inserimento lavorativo.

### **Associazione**

È un ente privato caratterizzato da scopi ideali (culturali, umanitari, politici, sindacali, religiosi etc.) o comunque non lucrativi (diversamente quindi dalle società) e la possibilità di sua costituzione rappresenta un diritto inviolabile sancito dalla Costituzione (art. 18), con il solo limite del perseguimento di fini leciti. Si distingue dalla fondazione perché prevale l'elemento personale rispetto a quello patrimoniale, e dal comitato perché ha carattere di stabilità.

La legge distingue fra due tipi di associazione: le associazioni riconosciute, alle quali è attribuita la personalità giuridica, e le associazioni non riconosciute, che ne sono prive. Il riconoscimento avviene, su richiesta, con decreto del Presidente della Repubblica o, se l'associazione opera nell'ambito della regione ovvero nelle materie di competenza regionale, con decreto del Presidente della regione, quando si ritenga che l'ente svolga un'attività meritevole di tutela ed abbia idonei mezzi finanziari.

L'attribuzione della personalità giuridica comporta una serie di vantaggi considerevoli. In primo luogo, esenta gli amministratori dell'associazione dalla responsabilità verso i creditori per le obbligazioni assunte dall'ente, salvo che essi abbiano agito in modo negligente. Inoltre il riconoscimento costituisce il presupposto per l'attribuzione di vantaggi fiscali, contributivi e di agevolazione al credito: ciò in quanto lo Stato e le regioni, all'atto del riconoscimento, valutano di interesse generale l'attività svolta dall'ente che ne ha fatto richiesta.

Per contro, data la necessità di tutelare i creditori delle associazioni riconosciute (che non possono contare sulla responsabilità personale degli associati) e di evitare che danaro pubblico possa essere utilizzato per finalità di interesse non generale, il governo sottopone le associazioni

riconosciute ad un regime di controllo che si estende oltre l'atto del riconoscimento, e riguarda sia l'attività esercitata (onde verificarne la conformità a quanto previsto dal contratto associativo e quindi l'utilità sociale), sia la situazione patrimoniale (per ridurre il rischio che il patrimonio dell'ente possa risultare insufficiente a coprire i debiti).

### **Fondazione**

Le fondazioni sono persone giuridiche affini alle associazioni, ma se ne distinguono in quanto sono prive di associati, nascendo da un atto unilaterale (spesso da un testamento) con il quale il fondatore destina una parte del suo patrimonio al raggiungimento di un determinato scopo. Non essendovi soci, i poteri dell'autorità amministrativa sono assai ampi, specie se l'atto di fondazione è poco dettagliato.

### **Comitato**

È un'organizzazione di persone che si propone il raggiungimento di uno scopo, non egoistico, attraverso la costituzione di un apposito fondo patrimoniale per pubbliche sottoscrizioni.

### **ONLUS**

Non rappresenta un'ulteriore categoria di enti collettivi, ma una nuova categoria soggettiva fiscale, essendo state previste (d.lgs. 460/1997) delle agevolazioni *ad hoc* per determinati enti privati *no-profit* che operano in 11 settori diversi (tra i quali l'assistenza sociale e socio-sanitaria, l'assistenza sanitaria e lo sport dilettantistico): le Organizzazioni non lucrative di utilità sociale (ONLUS). Queste possono essere associazioni, comitati, fondazioni, società cooperative e altri enti privati dotati o meno di personalità giuridica, che svolgono per statuto attività considerate dalla legge di utilità sociale. Le prestazioni devono essere destinate a soggetti estranei all'organizzazione (ma anche soci, se in condizione di "svantaggio sociale").

Oltre a godere di un trattamento fiscale di favore, le ONLUS non sono obbligate alla tenuta delle scritture contabili e le erogazioni effettuate in loro favore sono detraibili dal reddito imponibile di chi le compie.