

I diritti reali, di credito e della personalità tra common law e civil law

Autore: Concas Alessandra

In: Diritto civile e commerciale

Un diritto reale

attribuisce al suo titolare una signoria su di una cosa, consentendogli di soddisfare il suo interesse attraverso la stessa senza necessità di altrui collaborazione, attraverso il carattere dell'immediatezza.

I diritti reali implicano relazioni tra persone e cose, possono però essere visti anche come diritti assoluti, perché il titolare può far valere erga omnes la pretesa di non essere turbato nell'esercizio del suo diritto, e questo implica relazioni tra persone e, perciò, rapporti giuridici.

Il sistema dei diritti reali degli ordinamenti di civil law è riconducibile al modello romanistico, ritornato in auge nel XVIII secolo sulla scorta delle idee liberali ed illuministiche con l'affermazione del feudalesimo.

Il ritorno al modello romanistico non ha toccato gli ordinamenti di common law, dove il sistema dei diritti reali presenta tuttora categorie e terminologia di chiara origine feudale.

Gli ordinamenti di civil law concepiscono il diritto di proprietà come un diritto esclusivo, che attribuisce la signoria piena sulla cosa, consentendo al titolare di trarre ogni possibile utilità dalla stessa nei limiti del lecito. La proprietà è, utilizzando la terminologia sopra ricordata, un macro-diritto, scomponibile in una pluralità di micro diritti, pretese, come quella di non essere turbati nel possesso del bene, facoltà, come quella di utilizzare il bene, poteri, come quello di alienare il bene e immunità, come quella dall'espropriazione, al di fuori dei casi previsti dalla legge.

L'esclusività comporta che non possano configurarsi due diritti di proprietà sulla stessa cosa.

Il proprietario ha il potere di costituire in capo ad un terzo un diritto reale parziario, scorporando dalla proprietà parte dei diritti che la compongono, ma lo può fare solo in base a certi schemi prestabiliti dall'ordinamento.

I diritti parziari hanno, quindi, un contenuto più limitato rispetto alla proprietà ed hanno ad oggetto beni di proprietà altrui, per questo motivo sono anche detti diritti reali su cosa altrui (iura in re aliena) o diritti reali minori. Inoltre, costituiscono un *numerus clausus* nel senso che possono essere costituiti i soli diritti previsti dalla legge (usufrutto, enfiteusi, superficie, servitù prediali, ipoteca), il principio di tipicità, espressamente codificato a partire dal Code Napoléon, rappresenta una limitazione del principio di libertà contrattuale che consente la costituzione di diritti di credito diversi da quelli previsti dalla legge.

Dal diritto di proprietà e dagli altri diritti reali sul bene viene tenuto distinto il possesso dello stesso, inteso come fatto giuridico, che consiste in comportamenti che corrispondono all'esercizio del diritto reale, indipendentemente dalla sua effettiva titolarità.

Il possesso non è un diritto soggettivo ma un fatto giuridico al quale, però, l'ordinamento ricollega alcuni effetti e in particolare, la possibilità di agire in giudizio in sua difesa con azioni possessorie, senza l'onere di provare l'effettiva titolarità del diritto reale corrispondente, che sussiste nel caso delle azioni petitorie, con le quali viene direttamente difeso il diritto reale, anche nei confronti del possessore che non ne sia titolare.

Negli ordinamenti di common law i ricordi feudali sono particolarmente evidenti in relazione ai beni immobili, la quale proprietà (ultimate ownership) appartiene formalmente al sovrano (la Corona o lo stato).

Gli altri soggetti possono esclusivamente avere la concessione (tenure) del possesso (seisin) e quindi del diritto di godimento (estate) di un feudo (fee) divenendone tenant. Tuttora la figura corrispondente al proprietario immobiliare dei paesi di civil law è il freeholder, possessore di un fee simple absolute dal quale deriva il diritto di usare, godere e disporre del bene immobile senza limitazioni (e, naturalmente, senza gli oneri feudali di un tempo).

Possono però essere creati altri estates (o interests in land), limitati nel contenuto o nella durata rispetto al fee simple absolute, accompagnati o meno dal possesso del bene, ai quali sono riconducibili non solo i diritti reali parziari dei paesi di civil law ma anche situazioni che negli stessi si configurerebbero come diritti di credito (ad esempio, i diritti del locatario, che è titolare di un estate detto leasehold).

Chi ha un estate ha anche il potere di disporne, compreso quello di scorporare da esso un estate più limitato nel contenuto o nella durata e concederlo ad altro soggetto; ne segue la frazionabilità della proprietà in diritti reali (property rights) in modo assai meno rigido degli ordinamenti di civil law e la sua non esclusività, poiché possono esserci più "proprietari" (estate owners) dello stesso bene, con diversi estates.

Gli estates costituiscono la real property, ed essa si contrappone la personal property costituita dalle choses in possession, i beni mobili, che condividono con la real property la non esclusività della proprietà e la sua frazionabilità in property rights, pur mancando in questo caso l'ultimate ownership della Corona o dello stato.

Nella personal property rientrano, però, anche le choses in action, beni immateriali e persino diritti di credito che l'ordinamento protegge come diritti reali, in questi casi il property right viene esercitato proponendo l'azione in giudizio anziché prendendo il possesso della cosa.

La non esclusività e la frazionabilità della proprietà hanno reso possibile l'elaborazione di un istituto

giuridico caratteristico degli ordinamenti di common law, il trust, nel quale la proprietà di un bene o complesso di beni viene sdoppiata tra un soggetto (il trustee) che ne è proprietario ai soli fini della gestione ed un altro soggetto (il beneficiary) che né è invece proprietario ai soli fini del godimento.

Nei paesi di common law non esiste l'idea di un diritto astratto di proprietà distinto dal possesso (salvo considerare tale l'ultimate ownership della Corona o dello stato), il possesso costituisce di per sé un diritto valido erga omnes, tranne verso chi dimostri di avere un possesso anteriore e un diritto più forte (un better right to possession).

In conseguenza di ciò, non si riscontra in questi ordinamenti la netta distinzione tra azioni possessorie e petitorie, presente invece negli ordinamenti di civil law.

I diritti di credito (o di obbligazione o personali) sono diritti relativi patrimoniali consistenti nella pretesa del titolare (creditore) che un altro soggetto (debitore) tenga un determinato comportamento (prestazione) di contenuto positivo (dare o fare) o negativo (non fare).

Nel diritto di credito, a differenza del diritto reale, il titolare può soddisfare il suo interesse con la collaborazione del debitore e questo anche se la prestazione ha ad oggetto una cosa (come avviene nei cosiddetti diritti personali di godimento).

Il rapporto giuridico che lega il creditore al debitore è detto obbligazione. Fonti delle obbligazioni sono gli atti o fatti giuridici idonei, secondo l'ordinamento, a costituire tali rapporti giuridici; le più importanti sono il contratto e l'illecito civile, cui si può aggiungere l'arricchimento senza causa (o, secondo una vecchia terminologia, ancora in uso in certi ordinamenti, il quasi contratto).

Nei sistemi di common law alcuni diritti di credito possono essere protetti dall'ordinamento come property rights e vengono, pertanto, fatti rientrare tra le choses in action. Va ora aggiunto che anche nei sistemi di civil law il diritto positivo può, in certi casi, assicurare una tutela rafforzata al diritto personale di godimento, consentendo al suo titolare di opporlo non solo all'altra parte del rapporto obbligatorio ma anche a chi acquisisca da questa la cosa, è quello che avviene nell'ordinamento italiano per la locazione e il comodato.

I diritti della personalità sono diritti assoluti che hanno come oggetto attributi essenziali della persona umana, quali la vita, l'integrità fisica, l'onore, la riservatezza, l'identità personale, la paternità delle opere intellettuali ecc. Va detto che, secondo alcuni autori, non vi sarebbe una molteplicità di diritti di questo tipo ma un unico diritto, il diritto alla personalità, che si specifica in molteplici aspetti.

Alcuni diritti della personalità, quelli compatibili con l'assenza di fisicità, sono attribuiti anche alle persone giuridiche, ad esempio il diritto all'identità, al nome e all'onorabilità.

<https://www.diritto.it/i-diritti-reali-di-credito-e-della-personalita-tra-common-law-e-civil-law/>