

Istituzioni di diritto privato

Introduzione

Il diritto privato ruota attorno al codice civile. Il diritto terminologicamente ha più significati: il primo indica un insieme di regole vigenti in determinati contesti e momenti storici (stato, comune, nazione), in questo modo si parla di **diritto oggettivo**, ossia appunto l'insieme delle regole; il secondo indica il **diritto di cui un soggetto è titolare**: diritto di proprietà, di credito; questo soggetto si trova in una situazione di vantaggio, tutelata dall'ordinamento, riconosciuta e protetta da regole.

Quindi, è possibile guardare al diritto da due punti di vista differenti: se guardiamo ai **soggetti di diritto**, assumiamo il diritto come un'insieme di vantaggi riconosciuti da un insieme di regole, andando quindi verso il diritto oggettivo. Queste regole servono appunto a regolare le relazioni tra le persone. Quindi i diritti di cui sono titolari i soggetti di diritto, derivano dal diritto inteso come insieme di leggi.

La collettività

Le regole giuridiche servono a regolare la vita ed i rapporti della collettività. Da soli,

non servirebbero regole giuridiche. Ovviamente, solo alcune regole di comportamento sono regole giuridiche, quelle che tratta il diritto.

Quando nasce un principio di socialità (relazionale, economica, etc) nasce il bisogno di regolare tale socialità. Che siano regole di civiltà o di diritto fa poca differenza, ce n'è sempre bisogno. Dove c'è un gruppo, ci sono delle regole.

In un piccolo gruppo, è possibile anche auto organizzarsi in maniera autonoma (nomos, autos, regola da sé). Questo è differente dalla regolamentazione eteronoma, cioè imposta da altri.

Autonomia: quando un gruppo crea da sé le proprie regole, il creatore di regole e chi le rispetta sono lo stesso soggetto. Chi detta le leggi è lo stesso destinatario di quelle regole. Nel concreto, esistono diversi codici di autodisciplina, come il codice che chi compie attività promozionali ha scelto di rispettare; altro esempio sono le società quotate in borsa italiane, che hanno deciso di darsi un codice di autodisciplina (detto delle quotate o Breda).

Eteronomia: si utilizza per indicare norme imposte da altri. È certamente prevalente sulla dimensione autonoma delle leggi.

Il concetto di tempo

Il diritto è per sua natura dinamico, non statico: cambia continuamente, anche di giorno in giorno. Nascono nuove norme e perdono legittimità altre. Il cambiamento delle norme è addirittura eccessivo, poiché genera incertezza.

Il fenomeno giuridico muta nel tempo poiché mutano le relazioni sociali regolate da esso. Il diritto ha sempre un'altra finalità, ne dipende dunque. Se queste finalità cambiano, cambia anche il diritto.

La dimensione territoriale

Oltre al tempo, vi è il concetto di territorio nel quale sono in vigore delle leggi. Diversi paesi o luoghi hanno diverse regole con differenti destinatari (Italia, Francia, Spagna, etc).

Nel concreto, poniamo il caso di una stipula di un contratto di proprietà di un immobile in territorio tedesco di proprietà di un francese venduto a un Italiano: si potrebbero applicare tre diversi ordinamenti.

Le relazioni tra i diversi ordinamenti internazionali costituiscono il diritto internazionale privato, materia a sé stante.

Ci sono anche casi in cui il diritto è slegato dal territorio, cioè aterritoriale: nel caso della chiesa col diritto canonico, che riguarda le regole interne che valgono per chi appartiene alla fede cattolica, ad esempio nel caso di un matrimonio non registrato in sede civile ma svolto in chiesa: in questo caso sarei coniugato per il diritto canonico ma non per lo stato italiano (poi esiste il diritto ecclesiastico, che riguarda i rapporti tra la chiesa e gli Stati).

C'è poi l'ordinamento europeo, che influenza gli stati appartenenti all'Europa. Sono regole particolare che si rapportano con gli ordinamenti dei singoli stati europei. In questi caso, la dimensione della territorialità ha un senso diverso.

Il concetto di norme giuridiche

Oltre a regole morali, etiche o più specifiche come il galateo, ci sono ovviamente le regole giuridiche: tutte si dicono Prescrizioni di comportamento, poiché prescrivono dei comportamenti che i loro destinatari sono tenuti a rispettare.

Ma cosa rende giuridica una regola? La dottrina (ossia gli autori che scrivono libri sull'argomento) si è sbizzarrita sul definire la giuridicità di una norma. Se andiamo indietro nel tempo, non si distinguevano le regole giuridiche da quelle morali o anche religiose: spesso i sacerdoti erano anche legislatori. Al giorno d'oggi invece i custodi delle regole sono i giudici, la giurisprudenza (differisce dalla dottrina perché la prima indica chi produce un pensiero giuridico mentre la giurisprudenza risolve controversie esercitando una funzione giudiziale).

In linea di massima, si potrebbe dire che una norma è giuridica quando vi è una conseguenza se essa non viene rispettata o una struttura che si occupa di far rispettare quella regola (la giurisprudenza). Non vivendo in una società ideale, non tutti considerano una regola positiva e dunque serve una struttura che le faccia rispettare: essa si occupa di elevare il rispetto delle regole per assicurarlo a tutti.

In senso assoluto, una norma è giuridica se vi è un custode di questa regola che si assume la responsabilità di far rispettare tale regola, emettendo sanzioni o pene in caso non sia rispettata.

I giudici inoltre, applicano regole prodotte da altri e non ne producono di nuove, non producono norme giuridiche, non sono fonte del diritto. In altri sistemi come quello inglese, quello statunitense o quello canadese, i giudici sono anche fonti del diritto.

È grazie ai giudici che vi è una funzione di coercitività ossia di rispetto maggiore della regola.

Le forze dell'ordine hanno comunque alle spalle la struttura giudiziaria, difatti io posso contestare una multa fatta da un vigile, mentre una sentenza no. Le forze dell'ordine quindi non fanno applicare direttamente le norme giuridiche.

Vi è un altro modo per identificare una norma giuridica: poniamo il caso di un giudice italiano che debba fare rispettare una norma italiana. Per questo giudice, le norme che non fanno parte dell'ordinamento italiano è come se non fossero norme giuridiche, poiché non può essere applicate in Italia dalla giurisprudenza italiana. Difatti, ogni ordinamento considera norme giuridiche solo le proprie.

Il concetto di ordinamento

È un insieme di norme giuridiche che all'interno di un'organizzazione sociale si sceglie di darsi come riferimento. Ovunque ci sia uno stato, una dimensione di sovranità, vi è un ordinamento di regole giuridiche. Stato e ordinamento sono strettamente legati. Ogni ordinamento attribuisce diritti e pone dei doveri.

Fun fact: ordinamento ha due radici linguistiche: la prima è il concetto di ordine, visto che impartisce ordini a un gruppo sociale; la seconda è di ordinare nel senso di mettere ordine, fare ordine in una situazione sociale che altrimenti sarebbe anarchica. Difatti, un buon ordinamento giuridico dovrebbe prevedere le dinamiche sociali ed economiche generando una situazione ordinata.

Da secoli ormai la regola giuridica è legata alla sovranità statale, che genererebbe regole eteronome. Tuttavia, non è affatto detto che tutte le regole giuridiche derivino dallo stato, sarebbe riduttivo. Difatti, le fonti del diritto sono varie. Ad esempio abbiamo già visto di codici di autodisciplina, che contengono regole giuridiche. Questo si dice pluralismo di fonti.

Fonte del diritto è una serie di fatti o atti che producono norme giuridiche. È il punto da cui scaturiscono le norme. Sono sempre varie in ogni ordinamento.

Chi produce le norme deve ispirarsi a dei criteri di valore o efficienza per crearle? Le norme in linea di principio seguono degli interessi sociali o economiche. Dunque, esse dovrebbero rispondere ad un'idea di bilanciamento degli interessi in gioco (non compromesso). Il potere normativo è difatti espressione della volontà popolare. Tuttavia vi sono dei principi guida da rispettare, ossia quelli costituzionali.

Diritto positivo, ossia l'insieme delle norme vigenti in un determinato ordinamento, mentre il diritto naturale indica invece delle norme insite nella natura umana, nella sua dignità ad esempio, indica diritti di natura. Il diritto naturale pone delle norme non scelte da nessuno bensì corrisposte naturalmente alla dimensione sociale. Ad esempio la pena di morte è contraria al diritto alla vita naturale.

La composizione delle norme giuridiche

Esse sono sempre prescrizioni di comportamento.

Tuttavia questo non basta: una prescrizione può essere individuale (una multa fatta ad un cittadino) o generale (un semaforo rosso per una corsia). Normalmente sono generali.

Oltre alla generalità deve porsi anche l'astrattezza, ossia l'applicabilità della legge in diversi contesti e per diversi soggetti. Il contrario di questo sono le leggi ad personam oppure leggi che si applicano a società singole.

Com'è costruita quindi una norma giuridica? Poniamo un esempio concreto: l'art. 927.

Chi trova una cosa mobile deve restituirla al proprietario [930], e, se non lo conosce, deve consegnarla(1) senza ritardo al sindaco [928] del luogo in cui l'ha trovata, indicando le circostanze del ritrovamento(2).

Questa norma trova palesemente poca applicazione nella realtà.

La norma si rivolge a destinatari indeterminati (generale e astratta). Viene indicata una prescrizione di comportamento (deve restituire al proprietario o al sindaco). In caso io trovassi una cosa di una persona che conosco e non gliela restituisco, ci saranno delle conseguenze in caso qualcuno se ne accorga.

Introduciamo la fattispecie (dal latino descrizione del fatto): tutte le norme giuridiche hanno una descrizione del fatto, della situazione al cui verificarsi viene imposta una prescrizione di comportamento. Anch'essa è astratta, nel senso che si può riprodurre più volte nel tempo.

Quindi, la struttura tipica di una norma giuridica descrive una fattispecie e prescrive un comportamento. Inoltre, solitamente vi è anche la sanzione nel caso del non rispetto della norma.

Andiamo all'art. 1470

La vendita è il contratto che ha per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa o il trasferimento di un altro diritto(1) verso il corrispettivo di un prezzo [1376, 1465](2).

Da questo articolo però possiamo capire che non vi è nessuna prescrizione di comportamento, bensì solo la fattispecie. Infatti, questo articolo non è una norma completa: esso si limita a descrivere una situazione tipo. Altri articoli successivi prescrivono i comportamenti necessari (ad esempio cosa deve fare il venditore nel contratto di compravendita).

Dunque, in alcuni casi non basta un singolo articolo, ma una serie di essi.

I tre elementi fondamentali che definiscono le norme giuridiche sono: la descrizione di una situazione tipo (fattispecie), la prescrizione di un comportamento da tenere in tale situazione e la sanzione in caso di mancato rispetto della norma.

Le fonti del diritto

Nel nostro ordinamento ci sono varie fonti del diritto. Questo è un argomento del diritto generale, non si limita al privato.

Ci sono delle norme che si occupano di definire le fonti e i metodi di creazione delle leggi. Non sono nel codice civile e si chiamano disposizioni preliminari al codice civile o preleggi. Il legislatore ha ritenuto di riportare queste norme al tempo della stesura del codice civile (1942) prima del codice civile stesso, delineando dei punti cardine per la successiva stesura delle leggi. Questo codice di regole (un codice mira a regolare in maniera regolare degli aspetti sociali) nel caso del diritto privato, si occupa delle relazioni tra soggetti privati, non tra privati e stato (di questo se ne occupa il diritto pubblico). I codici trovarono particolare successo nel 1800, come nel caso del code napoleones francese o del BGB tedesco.

Quando nel 1942 venne redatto il codice civile italiano, si decise appunto di far precedere le norme dalle preleggi (una sorta di premessa al codice) per delineare i principi generali dell'ordinamento nella sua totalità, non solo del diritto privato. In origine erano 31, poi alcuni sono stati abrogati (la loro vigenza è cessata), ad oggi sono 16, quelle abrogate riguardavano il diritto internazionale che è ovviamente cambiato nel tempo.

Nelle preleggi sono elencate le fonti del diritto. Nel primo capo (il primo capitolo) si definiscono quali siano le fonti mentre nel secondo capo viene spiegato come le norme si applicano.

Nel primo articolo del I Capo, si definiscono precisamente le fonti:

1. Sono fonti del diritto:

- 1) le leggi
- 2) i regolamenti
- 3) Le norme corporative
- 4) gli usi

Nell'articolo le fonti sono poste in ordine gerarchico, visto che alcune fonti hanno valore maggiore di altre. Per questo, le fonti di rango inferiore non devono mai contrastare quelle superiori.

Quando fu scritto, questo articolo era completo ma ovviamente oggi con una maggiore pluralità delle fonti non lo è più. Da notare che addirittura non vi è la costituzione, dato che all'epoca non era ancora stata redatta. Inoltre non vi sono i regolamenti europei sempre per ragioni temporali.

Di contro, nella prima categoria "leggi" sono incluse moltissime regole del nostro ordinamento, ad esempio il codice civile stesso. Inoltre, le norme corporative non sono più vigenti come fonte del diritto nel nostro ordinamento: esse erano molto rilevanti in quegli anni nel regime fascista, nel quale le corporazioni (gruppi organizzati di categorie di soggetti, simili a sindacati) avevano un ruolo fondamentale e potevano anche emettere norme. Al giorno d'oggi qualcosa di simile sono i contratti collettivi di lavoro fatti dai sindacati.

Oggi, sono gerarchicamente superiori a tutte le fonti citate la costituzione e l'ordinamento europeo. Una parte importante della dottrina si occupa di regolare i rapporti tra costituzione e norme europee. Difatti, non vi è una gerarchia certa tra costituzione e norme europee, non vi è una risposta univoca a questa domanda.

L'unione europea può emanare regole in certi campi che i singoli stati devono rispettare, cedendo di fatto una parte della propria sovranità all'unione. Ci sono casi però in cui una norma europea va contro la costituzione e dunque è necessaria una mediazione.

La costituzione

In linea di massima la costituzione è considerata più importante in maniera gerarchica dell'ordinamento europeo.

La costituzione è riportata prima anche nel codice civile vista la sua importanza.

La costituzione ha diverse peculiarità:

- **È lunga:** a differenza di una costituzione breve (che si occupa solo dei principi fondamentali e della struttura organizzativa dello stato), una costituzione lunga si occupa sia della struttura statale e dei principi fondamentali, sia di altre materie come i rapporti tra i cittadini, intitolata nel nostro caso "diritti e doveri dei cittadini". Questa definizione dipende quindi dalla tipologia delle norme riportate nella costituzione, non dalla lunghezza reale delle norme. Ci sono dei casi in cui certe norme della costituzione sono direttamente applicabili, come nel caso dell'art. 32:

La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti.

Il diritto alla salute è un diritto privato soggettivo: difatti è una norma giuridica che riconosce il diritto alla salute alle persone fisiche. Nel caso non venga rispettata (nel caso di complicanze di salute di una persona fisica) ci sono delle conseguenze. Anche un lavoratore che lavora in un contesto non salubre ha diritto invece a lavorare in un ambiente salubre. Anche la responsabilità medica in caso di cure sbagliate, la cosiddetta malasanita, lede il diritto alla salute.

La salute viene menzionata solo nella costituzione, ad esempio nel codice civile non vi sono accenni così rilevanti come l'art. 32. Quindi esso è particolarmente importante come base giuridica.

- **Ha valenza interpretativa:** le norme della costituzione sono particolarmente utili per interpretare le norme contenute in altri codici, dato che tutte le norme devono essere interpretate ma non tutte si prestano ottimamente a questo. Quando la giurisprudenza si trova dinanzi a una norma con più possibili interpretazioni, ci si deve attenere all'interpretazione più costituzionalmente orientata (che più rispetta la costituzione). In questo senso la costituzione è un criterio interpretativo.
- Essendo la prima fonte nella gerarchia delle fonti, tutte le altre norme non possono essere **anticostituzionali**, ossia **non possono creare un'antinomia** tra le norme. Questo in realtà accade molto frequentemente: ad esempio spesso non si rispetta il principio di uguaglianza delle posizioni (trattare diversamente posizioni uguali o in egual modo posizioni diverse). In caso ci sia una norma incostituzionale, si fa fede alle ultime norme della costituzione (dal 134 in poi) che regolano la corte costituzionale. Essa non è composta da normali giudici e si occupa di 3 principali aspetti: verifica che le norme di rango inferiore alla costituzione ne

rispettino le norme, discute dei contrasti legislativi tra stato e regioni e infine giudica sulle accuse promosse al presidente della repubblica.

La corte costituzionale deve essere chiamata a rispondere dell'incostituzionalità di una norma solo in caso di controversia tra parti se una di esse contesta una norma che viene applicata in quello specifico caso. Se il giudice non è convinto della costituzionalità della norma deve infatti sospendere il giudizio e rinviare tutto alla corte costituzionale. Quindi, le controversie che giungono alla corte costituzionale provengono sempre da giudici. Essa può dare tre esiti: respinge l'incostituzionalità, accoglie l'incostituzionalità e la norma esce dall'ordinamento per tutti non solo per le parti in causa nel processo, oppure chiarisce quale delle interpretazioni possibili di tale norma rispetta la costituzione; quest'ultima interpretazione dovrà in futuro essere rispettata da tutti gli altri giudici che applicheranno quella norma. Può anche capitare che la corte sia chiamata a rispondere o modificare un proprio giudizio passato.

Titolo 2

Titolo 2

Titolo 2

Titolo 2

10

Titolo 2

Titolo 2

Titolo 2

Titolo 2



Titolo 2



Titolo 2

Titolo 2



Titolo 2



Titolo 2



Titolo 2



Titolo 2



Titolo 2



Titolo 2

Titolo 2
