

$\frac{A_{I2}}{I66}$

Ezio Guerinoni

Argomenti di diritto privato

Per i corsi professionali



Copyright © MMVII
ARACNE editrice S.r.l.

www.aracneeditrice.it
info@aracneeditrice.it

via Raffaele Garofalo, 133 A/B
00173 Roma
(06) 93781065

ISBN 978-88-548-1427-1

*I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica,
di riproduzione e di adattamento anche parziale,
con qualsiasi mezzo, sono riservati per tutti i Paesi.*

*Non sono assolutamente consentite le fotocopie
senza il permesso scritto dell'Editore.*

I edizione: novembre 2007

INDICE SOMMARIO

<i>Prefazione</i>	13
-------------------------	----

Capitolo primo **IL DIRITTO PRIVATO**

1. Diritto privato e diritto pubblico	15
2. Le fonti del diritto privato	16
3. Il Codice Civile e le leggi speciali	17

Capitolo secondo **LA FAMIGLIA**

1. La famiglia	21
2. Parentela e affinità	22
2.1. La parentela	23
2.2. L'affinità	24
3. Il matrimonio	25
3.1. Introduzione all'istituto: diritti e doveri	25
3.2. I rapporti patrimoniali tra i coniugi	26
3.2.1. Il regime legale: la comunione dei beni	28
3.2.2. La separazione dei beni	29

Capitolo terzo **I DIRITTI SULLE COSE**

1. La contitolarità dei diritti reali	33
1.1. Premessa	33
1.2. La comunione ordinaria	33
1.3. (segue) Il concetto di quota	34
1.4. L'uso della cosa comune	35
1.5. Gli obblighi dei contitolari	35
1.6. Il regolamento della comunione	35

1.7. L'amministrazione dei beni comuni	36
1.8. Estinzione e scioglimento della comunione.....	38
2. L'ipoteca.....	38
2.1. La natura e le caratteristiche dell'ipoteca	38
2.2. L'oggetto.....	39
2.3. Gli effetti.....	40
<i>Allegati:</i>	
1. Regolamento di comunione.....	41

Capitolo quarto

IL DIRITTO DEI CONTRATTI

Sezione I

IL CONTRATTO IN GENERALE

1. Il contratto come strumento di scambio	45
2. Gli elementi essenziali del contratto.....	46
2.1. L'accordo delle parti – la conclusione del contratto.....	46
(segue) La proposta irrevocabile e la opzione	48
(segue) Le trattative e la responsabilità precontrattuale	49
(segue) La “minuta” e la “puntuazione”	50
2.2. L'oggetto.....	51
2.3. La forma.....	51
2.4. La causa	53
3. Gli elementi accidentali del contratto.....	53
3.1. La condizione.....	53
3.2. Il termine.....	56
4. Il contratto preliminare	57
5. La prelazione volontaria	58
6. La rappresentanza.....	58
7. Gli effetti del contratto	62
7.1. Contratti ad effetti reali e contratti ad effetti obbligatori...	62
7.2. Il divieto di alienazione.....	63
7.3. La promessa del fatto del terzo	63
7.4. L'integrazione del contratto.....	64

7.5. Il recesso del contratto.....	65
7.6. Acconto, caparre e clausola penale	65
8. La cessione del contratto.....	68
9. Le parti e la disciplina del contratto.....	69
10. Le condizioni generali di contratto	69
11. I contratti con i consumatori	70
11.1. Il Codice del consumo. Finalità e struttura	73
11.2. L'informazione relativa ai beni e ai contratti	76
11.3. I vantaggi di un codice	79
11.4. La redazione delle clausole in modo "chiaro e comprensibile"	80
12. Le invalidità	81
13. Lo scioglimento	87
13.1. La risoluzione per inadempimento	88
13.2. La risoluzione per impossibilità sopravvenuta	90
13.3. La risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta.....	90
14. Il danno da inadempimento.....	91
15. L'eccezione di inadempimento	91
16. Il contratto per persona da nominare	92

Sezione II

SINGOLI CONTRATTI

1. Vendita immobiliare	93
1.1. Oggetto	93
1.2. Modalità di vendita.....	94
2. Cessione immobili da costruire.....	95
3. Il contratto di somministrazione	97
3.1. Introduzione	97
3.2. Il prezzo	98
3.3. Adempimento e inadempimenti	99
3.4. La sospensione dell'esecuzione	100
3.5. La risoluzione per inadempimento	101
4. Vendita di pacchetto turistico	102
4.1. Viaggi organizzati ed inadempimenti	102
4.2. Viaggi organizzati e danni.....	104

Allegati:

1. Modello compravendita immobiliare	106
--	-----

*Sezione III***CONTRATTI E RESPONSABILITÀ**

1. La responsabilità civile nella professione infermieristica	109
1.1. L'illecito civile e la professione infermieristica	109
1.2. L'infermiere in sala operatoria	111
1.3. L'infermiere in centrale operativa e sui mezzi di soccorso	114
1.4. La responsabilità dell'infermiere per la somministrazione dei farmaci	116
1.5. La cartella clinica e la cartella infermieristica: natura giu- ridica e differenze	117

*Capitolo quinto***LA RESPONSABILITÀ CIVILE***Sezione I***DISCIPLINA GENERALE**

1. L'art. 2043 cod. civ	119
2. L'interruzione del nesso causale	120
2.1. Il caso	120
2.2. Come accertare il nesso causale: la <i>condicio sine qua non</i> e il concorso di cause	121
2.3. La posizione della Corte di Cassazione	122
3. I danni evitabili con l'ordinaria diligenza	123
3.1. L'art. 1227, comma 2°, cod. civ	123
3.2. Le interpretazioni della norma	124
3.3. Alcune applicazioni	126

Sezione II
FATTISPECIE DI RESPONSABILITÀ

1. I danni agli utenti della strada e la scomparsa dell'insidia e del trabocchetto	128
1.1. Introduzione	128
1.2. La visione tradizionale	128
1.3. La sentenza n. 3651 del 20 febbraio 2006.....	130
2. L'infortunistica stradale e la responsabilità per danno da vacanza rovinata.....	131
2.1. Un caso particolare.....	131
2.2. Il danno da vacanza rovinata nel particolare caso dell'infortunio stradale	132

Capitolo sesto
IMPRESA E SOCIETÀ

1. L'imprenditore	135
2. L'impresa individuale	135
3. Le società	136
3.1. Considerazioni introduttive	136
3.2. Le società di persone	137
3.2.1. La società in nome collettivo	138
3.2.2. La società in accomandita semplice	138
3.3. Le società di capitali.....	139
3.3.1. La società a responsabilità limitata	140
3.3.2. La società per azioni.....	140
3.3.3. La società in accomandita per azioni	141
3.3.4. Gli organi sociali delle società di capitali	141
4. Il Registro delle Imprese	142

Allegati:

1. Statuto di s.r.l.	143
---------------------------	-----

Capitolo settimo
II RAPPORTO DI LAVORO

1.	Rapporto di lavoro e tutela del lavoratore	147
2.	La regolamentazione dei rapporti di lavoro.....	148
2.1.	Il patto di non concorrenza dell'ex dipendente.....	148
2.2.	La disciplina dell'art. 2125 cod. civ. e i limiti all'autonomia privata	150
2.3.	La forma scritta	150
2.4.	Durata, oggetto, ambito di applicazione spaziale	151
2.5.	Oggetto, estensione territoriale e corrispettivo	152
2.6.	Scioglimento del patto di non concorrenza.....	153
2.7.	La violazione del patto.....	154
3.	Il demansionamento professionale	155
3.1.	Il danno da demansionamento	156
3.2.	Componenti del danno da demansionamento	157
3.3.	L'onere della prova per il lavoratore	158
4.	Il CCNL	159
5.	L'apprendistato.....	160
5.1.	Nozione.....	160
5.2.	L'apprendista	161
5.3.	L'ambito di applicazione	161
5.4.	Le tipologie di apprendistato: caratteristiche comuni.....	161
5.4.1.	La prima tipologia.....	162
5.4.2.	La seconda tipologia	163
5.4.3.	La terza tipologia	163
6.	La sicurezza sul lavoro	164
6.1.	Il decreto n. 626/94	164
6.2.	Le linee portanti della disciplina.....	164
 <i>Allegati:</i>		
1.	<i>Lo Statuto dei lavoratori</i>	167
2.	<i>Il decreto n. 626/94 (sicurezza sul posto di lavoro): estratto.....</i>	183

Prefazione

Il volume – che non è né pretende di essere un manuale, neppure “in miniatura” – è stato pensato per le spiegazioni di diritto privato nell’ambito della formazione professionale e raccoglie per lo più appunti e materiali già da tempo predisposti per tali corsi.

Due precisazioni: una relativa al *contenuto*; l’altra al *metodo*.

Con riguardo al *contenuto*.

Dall’esperienza dell’insegnamento è maturata la convinzione che gli argomenti di diritto da proporre agli studenti dei corsi professionali siano e debbano essere quelli che in maniera più immediata e diretta riguardano il loro probabile successivo sviluppo personale e professionale: ecco, dunque, l’attenzione prestata alla sfera dei contratti, dell’impresa, della regolamentazione dei rapporti di lavoro, discipline che descrivono le regole del (piccolo o grande) mondo degli affari in cui anche il discente si trova o si troverà presto ad operare.

Con riguardo al *metodo*.

Il diritto privato è scienza “tecnica”, al pari della matematica, della fisica, della meccanica; esso sviluppa un suo lessico, regole ed eccezioni, ha le sue formule e i suoi teoremi. Da qui il rifiuto, il più netto, a ogni tentativo di (falsa) “semplificazione”, che altro non è che inutile volgarizzazione.

Lo studente *deve* appropriarsi – ovviamente nella misura a lui adeguata in relazione al programma e agli obiettivi di contenuto e di metodo che ci si ripropone – di quel lessico, di quelle regole e di quelle eccezioni, delle formule e dei teoremi della materia; diversamente, lo sforzo suo e del docente non avrebbe senso.

Il testo che si presenta testimonia dunque l’impegno dell’autore di presentare *quel* contenuto con *questo* metodo. Ecco allora l’attenzione ai termini tecnici, ai rinvii alle norme, l’approccio diretto a una serie di materiali per l’approfondimento e la concretizzazione della materia, perché il diritto privato è principalmente, essenzialmente, regolamen-

tazione della pratica, per la vita di tutti i giorni, per esperienze a cui a tutti spesso capita di imbattersi: l'acquisto della prima casa, una vacanza andata male, il matrimonio, l'assunzione presso un'impresa o un licenziamento, il mutuo per l'acquisto della nuova autovettura, la costituzione di una società con un conoscente per l'esercizio in comune di un'attività economica, un tamponamento per strada, una lite con i vicini di casa, il cane che disturba la "vecchietta" del piano di sotto e via dicendo.

Questo è la materia del diritto privato.

Da ultimo, un ringraziamento. Al mio valido collaboratore dott. Francesco Elli per il prezioso apporto operativo che ha prestato nella raccolta e nel riordino dei materiali che sono entrati in questo volume.

Errori e omissioni – è ovvio – sono imputabili esclusivamente all'autore, il quale fin da ora ringrazia chiunque volesse segnalarglieli, come anche suggerimenti, di cui si terrà conto in una eventuale nuova edizione.

Milano, 1° settembre 2007

Ezio Guerinoni
ezio.guerinoni@tiscali.it

Capitolo Primo

IL DIRITTO PRIVATO

1. Diritto privato e diritto pubblico.

Il diritto viene generalmente diviso in due grandi sistemi che, con terminologia ereditata dall'antico patrimonio giuridico romano, vengono definiti diritto privato e diritto pubblico.

Nell'originaria ottica di tale netta divisione il diritto privato ha la funzione di regolare i rapporti intercorrenti fra privati (siano essi persone fisiche o persone giuridiche, quali le società), proteggendo interessi particolari facenti capo agli stessi privati; diversamente, il diritto pubblico, ponendosi fra lo Stato ed il privato, è il diritto che regola i rapporti in cui interviene l'ente pubblico, e mediante il quale quest'ultimo persegue la realizzazione dell'interesse generale della collettività.

Quella sopra delineata, tuttavia, è una linea di confine ormai da tempo superata dall'evolversi dell'ordinamento giuridico.

Il diritto privato, infatti, divenuto sempre più "diritto comune", trova ormai pienamente applicazione non solo nei rapporti fra semplici privati, ma anche nei rapporti fra questi e lo Stato e fra diversi enti pubblici.

Gli istituti propri del diritto civile, pertanto, trovano applicazione (con alcune eccezioni quali, ad esempio, gli istituti propri del diritto di famiglia) anche in riguardo a enti pubblici: in tal modo gli enti possono essere titolari di un diritto di proprietà; hanno la capacità di stipulare un contratto; sono tenuti a risarcire i danni cagionati e così via.

D'altro canto, sempre più lo spazio lasciato all'autonomia dei pri-

vati tende a ridursi con l'avvento di discipline (poste anche mediante regolamenti) che restringono l'ambito di libertà contrattuale dei singoli, prevedendo limitazioni dettate da necessità di carattere generale.

Il diritto pubblico, per parte sua, è espressione dello Stato di diritto, che esercita la sovranità mediante norme di legge derivate da un preciso *iter* precostituito: tali norme, appunto di diritto pubblico, volte a regolare l'organizzazione dello Stato ed i suoi rapporti con gli altri enti e gli individui, danno vita al diritto costituzionale; al diritto amministrativo; al diritto penale; al diritto processuale.

2. Le fonti del diritto privato.

Con l'espressione fonte di diritto si individuano due concetti distinti fra loro: le fonti di produzione, dunque le modalità mediante le quali si forma una norma giuridica, e le fonti di cognizione, dunque i testi che contengono le norme giuridiche una volta che queste si siano formate.

Nell'ordinamento italiano le fonti dalle quali scaturiscono le norme regolanti i rapporti di diritto privato possono essere di origine statale (e infrastatale) e sovranazionale.

Prima fra le fonti statuali è la Costituzione, ossia la legge fondamentale dello Stato italiano: essa incide sui rapporti dei privati innanzitutto in quanto le sue norme costituiscono comandi ai quali il Legislatore deve attenersi nella fase di produzione delle norme; inoltre, nel caso di tutela del singolo nei confronti dello Stato si ritiene che alcune previsioni della Costituzione possano trovare applicazione in via diretta.

La principale fonte mediante la quale vengono formate le norme di diritto privato è, tuttavia, la legge ordinaria dello Stato, emanata dal Parlamento mediante il procedimento previsto in merito dagli artt. 70 e ss. della Costituzione. Legge ordinaria dello Stato è anche il Codice Civile: esso ha particolare rilevanza - fra le altre leggi ordinarie disciplinanti rapporti di diritto privato - oltre che per la sua estensione, soprattutto in quanto fonte di diritto generale.

Ancora, vi sono le leggi regionali: tali leggi sono fonti privatistiche nel momento in cui le Regioni, disciplinando materie in cui hanno

competenza (quali l'agricoltura, l'edilizia, etc.), producono norme che hanno risvolti privatistici, pur non potendo – in ogni caso – incidere sui principi generali di diritto ed eccedere materie di competenza regionale.

I regolamenti, emanati dal Governo, sono invece una fonte normativa subordinata alla legge ordinaria, non potendo contenere norme che contrastino con questa; di particolare interesse sono i Regolamenti di esecuzione, volti a regolare negli aspetti più specifici materie già disciplinate da legge ordinaria, ed i regolamenti indipendenti, emanati per disciplinare materie in merito alle quali non è stata emessa alcuna legge.

Ultima per grado fra le fonti di diritto privato è la consuetudine, fonte non scritta, che consiste nella pratica costante ed omogenea (definita “uso”) che sia rispettata dai privati nella convinzione che si tratti di un comportamento obbligatorio.

Nel nostro ordinamento assumono grande rilievo anche le fonti sovranazionali: fra di esse si annoverano i numerosi trattati internazionali stipulati dallo Stato italiano, quali il Concordato stipulato con la Santa Sede e relativo anche al matrimonio “concordatario” ovvero la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo elaborata dall'ONU; di grande e crescente importanza sono, naturalmente, anche le norme di diritto comunitario, ovvero le norme create dagli organismi dell'Unione europea che, con sempre maggiore incidenza, riguardano il complesso del diritto privato.

3. Il Codice Civile e le leggi speciali.

L'ordinamento giuridico dello Stato italiano ha visto due codici civili.

Il primo venne emanato nel 1865, aveva la funzione di regolare uniformemente i rapporti fra i soli privati (esclusi i rapporti commerciali, per i quali vi era un apposito codice) e si componeva di soli tre libri: il primo dedicato alle persone; il secondo dedicato ai beni ed alla proprietà; il terzo dedicato ai modi di acquisto della proprietà.

Il secondo è il codice emanato nel 1942 e tutt'ora vigente.

Già a partire dalla fine del XIX secolo veniva propugnata da parte

di alcuni la necessità di addivenire ad un codice unitario, che superasse la distinzione allora esistente fra Codice civile, incentrato soprattutto sul diritto di proprietà, e Codice Commerciale, destinato a regolare i rapporti intercorrenti fra commercianti e fra commercianti e consumatori.

Solo nel 1942 tali spinte si concretizzarono in un codice unitario, destinato a regolare tutti i rapporti ed applicabile ad ogni categoria di soggetti.

Nel contesto in cui venne realizzato, tale codice doveva contribuire a dare l'immagine di una società unita e priva di classi: tuttavia, seppure all'epoca venne considerato un "codice fascista" esso venne scritto sulla scorta dell'esperienza giuridica europea, senza grandi inquinamenti ideologici e cercando di dare soluzioni alle esigenze privatistiche della mutata società italiana.

L'unificazione dei due codici (oltre a comportare anche la particolare lunghezza del codice unitario), ha portato all'unificazione della disciplina del diritto delle obbligazioni e dei contratti, la quale, tuttavia, si presenta come particolarmente "commercializzata" (necessaria conseguenza di una società sempre più industrializzata).

Il codice del 1942 si presenta ripartito in sei libri: Il primo è dedicato, come di tradizione, alle persone ed alla famiglia; il secondo, svincolando le successioni dalla proprietà, è dedicato alle successioni a causa di morte; il terzo alla proprietà, il quarto, particolarmente vasto, si occupa delle obbligazioni e dei contratti, recependo, come si è detto, molto dal Codice del Commercio; il quinto è dedicato al lavoro, contenendo anche le disposizioni relative ad impresa e società; il sesto contiene disposizioni molto varie fra loro definite "tutela dei diritti".

Successivamente il Codice Civile ha subito notevoli interventi di modifica dovuti a diversi fattori, fra cui rientrano l'innovazione di diversi settori dell'ordinamento privato, l'evolversi del diritto civile ed il suo nuovo rapporto con il diritto pubblico.

Fra le più significative leggi speciali intervenute in ambito privatistico si registrano: nell'ambito della famiglia, la legge che ha istituito il divorzio (l. 1 dicembre 1970, n. 898, successivamente a sua volta modificata); la riforma del diritto di famiglia che, tra le altre cose, ha introdotto il regime legale di comunione dei beni (l. 19 maggio 1975, n. 151); per ciò che riguarda il diritto di proprietà vi sono stati inter-

venti in materia di proprietà edilizia (l. 28 gennaio 1977, n. 10 e l. 28 febbraio 1985, n. 47); di locazioni urbane (l. 27 luglio 1978, n. 392); di multiproprietà (d.lgs. 9 novembre 1998, n. 427); il diritto dei contratti ha subito minori modificazioni, seppure è fatto oggetto degli interventi comunitari in tema di tutela dei consumatori che, fra l'altro, hanno recentemente portato alla creazione di un Codice del Consumo (d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206); per ciò che concerne il rapporto di lavoro vi sono state grandi modificazioni, portate dallo Statuto dei lavoratori (l. 20 maggio 1970, n. 300); nel campo societario fondamentale importanza ha il Testo Unico in materia di intermediazione finanziaria (d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58) e vi è stata la riforma del diritto societario (d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 3).