

## LEZIONE 1

### IL DIRITTO E IL DIRITTO PRIVATO

**Considerazioni introduttive al diritto e al diritto privato. – La norma giuridica e le altre norme. – Caratteristiche della norma giuridica. – La norma derogabile, la norma cogente e la sanzione. – Le fonti del diritto.**

**Considerazioni introduttive al diritto e al diritto privato.**

·

Il diritto, in modo estremamente indicativo, può essere inteso come un insieme di norme giuridiche che disciplinano la vita organizzata di una società e la cui osservanza è volta al raggiungimento di determinati ma mutevoli scopi a rilevanza ed a tutela giuridica.

Il nostro ordinamento si divide in due grandi settori:

**IL DIRITTO PUBBLICO** che ha per oggetto, in primo luogo, l'organizzazione dello Stato, degli enti pubblici territoriali (Regioni, Province e Comuni) e di altri enti pubblici e che regola, inoltre, i rapporti reciproci di questi enti, quando riguardano l'esercizio delle loro funzioni pubbliche, e i rapporti di questi enti con i privati, quando in essi si manifesta la supremazia dell'ente pubblico e la soggezione del privato: si pensi al rapporto tra il fisco e il contribuente, al potere della pubblica amministrazione di regolare, per esempio, l'attività edilizia, alla pretesa punitiva dello Stato nei confronti di chi abbia commesso un reato. Appartengono perciò al diritto pubblico: il diritto costituzionale, amministrativo, tributario, penale.

**IL DIRITTO PRIVATO**, a sua volta suddiviso in civile e commerciale, che regola i rapporti reciproci degli individui, sia nel campo personale e familiare, sia in quello patrimoniale (dunque: contratti, responsabilità civile, obbligazioni, proprietà, rapporti commerciali). E vi è di più: non sempre lo Stato e gli enti pubblici entrano in rapporto coi privati operando da una posizione di supremazia giuridica. Al di fuori della zona in cui è ammissibile l'esercizio di poteri di supremazia, trovano applicazione le regole del diritto privato. Ad esempio, se un ente pubblico, al di fuori dell'esercizio dei propri poteri, cagiona a un privato un danno ingiusto, ne risponde secondo le comuni regole sulla responsabilità civile, che appartengono al diritto privato.

Da quanto precede risulta che **la distinzione tra diritto privato e diritto pubblico non può farsi dipendere dalla qualità dei soggetti** (un rapporto di diritto privato si può istituire non solo tra privati, ma anche tra un privato e un ente pubblico e anche tra due enti pubblici), **e neppure dalla natura degli interessi in gioco** (il terreno per la costruzione della scuola può essere acquistato con un contratto, strumento di diritto privato). **Dipende invece dal tipo di rapporto, secondo che esso si svolga su un piano di parità giuridica o invece manifesti l'esercizio di poteri di supremazia.**

### LA NORMA GIURIDICA E LE ALTRE NORME.

Non ogni regola può avere rilevanza giuridica. Infatti, ogni condotta umana può essere condizionata, subordinata o liberamente ispirata da regole dettate dalla morale, dal costume o dalla religione; si parlerà, in tal caso di norme morali, sociali, etc., ma non si può qualificare una regola dettata dall'intimo sentire o dai condizionamenti sociali quale norma giuridica, in quanto la violazione o, comunque, il non conformarsi al suo dettato, rileva esclusivamente nella sfera personale e/o nell'ambito socioculturale dell'individuo, non implicando delle conseguenze sul piano giuridico.

Diversamente, alla violazione della norma giuridica consegue la reazione dell'ordinamento

giuridico o, più precisamente, l'applicazione della sanzione, che può consistere nell'attuazione forzata della norma o nella comminazione di una pena.

Pertanto, si può affermare, preliminarmente, che **la norma giuridica, a differenza delle altre regole alle quali si è fatto riferimento, allorquando non è osservata in tutto o in parte, è suscettibile di applicazione in modo coercitivo da parte di un'istituzione legittima quale lo Stato.**

Tali regole si collegano con altre a formare quel complesso coordinamento di norme che è detto **ordinamento giuridico**. Va aggiunto che l'ordinamento giuridico è caratterizzato dalla *possibilità* di impiego della forza, ma ciò non significa che l'osservanza delle norme giuridiche dipenda principalmente dal timore della sanzione, e tanto meno che l'applicazione di misure coercitive costituisca un fatto normale nella vita giuridica. La grande maggioranza delle famiglie non conosce l'intervento del giudice; ogni giorno milioni di contratti vengono eseguiti spontaneamente, senza liti né cause, e non certo per timore della sanzione i genitori usano adempiere al dovere di mantenere i figli minori. Il rispetto della norma giuridica nasce assai spesso dalla sua accettazione, fondata sul riconoscimento della sua utilità.

### **Caratteristiche della norma giuridica.**

Le principali caratteristiche di una norma giuridica sono la **generalità e l'astrattezza**.

La caratteristica della **generalità** sta ad indicare che la norma non è dettata per un singolo e determinato individuo o per un numero ristretto di persone specificatamente identificati, bensì per tutti gli appartenenti all'intera collettività o per categorie generiche di persone (gli artigiani; le casalinghe; i proprietari di fondi rustici; i conduttori).

Con la caratteristica dell'**astrattezza** si intende che la norma è dettata per casi astratti e non per situazioni specifiche e concrete.

### **La norma derogabile, la norma cogente e la sanzione.**

Una preliminare distinzione delle norme giuridiche di diritto privato che scaturisce dal contenuto delle stesse è quella tra **norme derogabili e norme inderogabili**.

**Le norme derogabili, o anche definite dispositive**, sono norme che possono non essere applicate, senza, pertanto, suscitare reazioni sanzionatorie da parte dell'ordinamento, se sostituite da un accordo delle parti interessate. Così, ad esempio, il legislatore, con l'art. 1282 c.c., prevedendo che "i crediti liquidi ed esigibili di somme di denaro producono interessi di pieno diritto, salvo che la legge o il titolo stabiliscano diversamente", ha attribuito alla volontà delle parti la possibilità di disciplinare in modo autonomo e diverso la fattispecie presa in esame.

**Le norme inderogabili, o anche qualificate cogenti o imperative**, sono quelle la cui applicazione è imposta dall'ordinamento giuridico e, quindi, prescindono dalla volontà o dall'accordo dei soggetti.

### **Le fonti del diritto.**

**Sono gli atti o i fatti mediante i quali vengono poste le norme giuridiche.** Si distinguono in **fonti di cognizione, o anche definite di conoscenza, e fonti di produzione, o anche dette di creazione.**

Le prime si identificano con i documenti o testi che contengono le norme giuridiche le seconde con gli atti ed i fatti che producono il diritto.

Sono **fonti del diritto italiano**:

- 1) La Costituzione;
- 2) Le leggi ordinarie dello Stato e gli atti ad esse equiparati (decreti);
- 3) Le leggi regionali;
- 4) Gli usi;

Al diritto nazionale italiano, prodotto dalle fonti ora elencate, si affianca quello comunitario.

**Dall'emanazione all'eventuale abrogazione della legge. – L'efficacia e il collegamento delle leggi nel tempo. – L'efficacia delle leggi nell'ambito territoriale.**

**Dall'emanazione all'eventuale abrogazione della legge.**

I provvedimenti legislativi, oltre all'approvazione da parte del Parlamento, necessitano di entrare in vigore.

La legge per avere efficacia, pertanto, deve essere: promulgata dal Presidente della Repubblica, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica, e deve realizzarsi la *vacatio legis* ovvero il decorso del tempo che va dalla sua pubblicazione all'entrata in vigore e che, di regola, è di quindici giorni, salvo che la stessa legge non disponga un termine più lungo o più breve.

La pubblicazione della nuova legge emanata ne determina la conoscenza o, quanto meno, la presunzione di conoscenza da parte dei consociati da cui discende l'obbligatorietà del rispetto del dettato normativo in essa contenuto

Ogni atto normativo, in ossequio alla necessità di modificare il diritto per renderlo più consono e aderente ad una realtà costantemente in evoluzione, può essere abrogato quando un nuovo atto normativo disponga che ne cessi l'efficacia.

L'abrogazione può essere **espressa e tacita**.

L'abrogazione è **espressa** quando la legge, (di pari rango e posteriore), espressamente richiami la legge anteriore, o articoli della stessa, che abroga.

L'abrogazione è, invece, **tacita** quando la legge, sempre di pari rango e posteriore, non contenga l'espressa previsione dell'abrogazione della prima ma, comunque, regoli in modo completamente diverso una identica fattispecie da rendere incompatibile l'applicazione delle due opposte normative, e quando la legge successiva regoli l'intera materia solo in parte disciplinata nella precedente normativa tanto da assorbirla interamente.

**L'efficacia e il collegamento delle leggi nel tempo.**

**"la legge non dispone che per l'avvenire essa non ha effetto retroattivo"**. Il legislatore, con la disposizione normativa in esame, ha stabilito un principio cardine dell'operatività temporanea della legge, indicando, in modo conciso e puntuale, che la legge attribuisce conseguenze giuridiche –di regola- a fatti previsti astrattamente dalla stessa, ma verificatisi successivamente alla sua entrata in vigore.

Di conseguenza, si può ricavare che la regola generale fissa il principio della irretroattività della legge, ovvero la non operatività di una legge per fatti avvenuti prima della sua efficacia.

