

MODULO 1

L'UOMO E LA SOCIETÀ

UD 1.1 - LE NORME SOCIALI

Vivere in un mare di norme

“La nostra vita si svolge in un mondo di norme...” affermava in un suo famoso libro il grande filosofo protagonista del ventesimo secolo Norberto Bobbio.

Riflettiamo sulle sue parole. Ti sei mai reso conto del fatto che ogni tua azione, anche il gesto apparentemente più semplice o banale, è regolato da norme che il più delle volte neanche conosci ma che sei comunque tenuto a rispettare? Non c'è ambiente, non c'è momento della giornata in cui tu non sia chiamato a confrontarti con regole che ti impongono determinati comportamenti o te ne vietano altri. E' come se tu nuotassi in un mare di norme, con abilità e sicurezza.

Ma come faccio a rispettare leggi che neanche conosco? potresti giustamente replicare. E allora ti chiedo: quando compri un nuovo telefonino o un videogioco perdi un paio di giorni a leggere e comprendere a fondo le istruzioni o lo metti subito in uso? La risposta è scontata: l'uso di questi congegni elettronici è intuitivo; è simile all'uso di tanti altri strumenti con cui hai avuto a che fare e quello che manca si impara rapidamente, facendo un pò d'esperienza. Bene, anche per il diritto è così: la legge è intuitiva. Dice cose che in parte già conosci o che comunque condividi e alle quali *naturalmente* (ovvero “secondo natura”) ti adegui. Molte di queste regole te le hanno insegnate i tuoi genitori, altre le hai apprese a scuola; se hai frequentato il catechismo ti avranno pure parlato delle “Tavole della Legge” che Dio tramite Mosè consegnò al suo popolo. Certo non hai mai sfogliato un codice, hai ancora un'idea un pò vaga di cosa sia la Costituzione, ma quello che ti serve per vivere nel rispetto degli altri i tuoi 14 anni in una comunità organizzata fa già parte del tuo bagaglio di conoscenze.

Ma se tutta la nostra vita è condizionata dalle regole, vuol forse dire che noi non siamo veramente liberi? Prova ancora a riflettere: cosa succederebbe se gli uomini fossero liberi di fare tutto quello che vogliono senza rispettare alcuna regola, senza dover subire divieti? Non è necessario andare lontano, ipotizzare esperienze fuori della tua portata. Pensa semplicemente alla nostra realtà scolastica: come si vivrebbe a scuola se ognuno potesse comportarsi nel modo che più gli piace, incurante dei diritti degli altri come pure dei propri doveri? La risposta a questi interrogativi è semplice: la nostra vita e quella dei nostri simili sarebbe travolta dal caos e nessuno di noi potrebbe svolgere con serenità le sue attività. E' invece indispensabile che nella società tutti rispettino le regole di comportamento finalizzate al rispetto delle libertà di ciascuno.

Società e diritto

Ma cosa intendiamo per “società”? La società è costituita da tutti noi: un insieme di persone che vivono insieme perché condividono norme e valori. Vi è un legame stretto e ineludibile tra “Società” e “Diritto”. Gli antichi giuristi romani, che ci hanno lasciato un grandioso apparato normativo al quale ancor oggi attingiamo a piene mani, dicevano:

UBI SOCIETAS IBI IUS, ovvero dove c'è società lì c'è diritto;

ma anche UBI IUS IBI SOCIETAS, ovvero dove c'è diritto lì nasce la società.

In altre parole una società priva di regole non sarebbe tale, è un autentico controsenso. Allo stesso modo un nucleo informe di soggetti diventa società quando è vivificato dalla condivisione di norme.

Se decidessimo di andare a vivere da soli in un'isola deserta forse non avremmo bisogno di regole, perché non dovremmo render conto a nessuno delle nostre azioni e non dovremmo confrontarci con alcuno. Ho detto "forse"... perché vi sono studiosi che affermano che anche l'uomo che dopo un naufragio si ritrova da solo su un'isola – come Robinson Crusoe per intenderci – non potrebbe fare a meno di darsi delle norme (del tipo: alzarsi ad una certa ora, andare a caccia un certo numero di volte alla settimana, fare appostamenti in determinate ore per avvistare eventuali navi...).



Ma torniamo alla nostra realtà e lasciamo pure Robinson nella sua isola in attesa che venga Venerdì, il selvaggio che diventerà suo servitore e al quale impartirà le norme che regoleranno la loro convivenza. L'esperienza dell'uomo, dagli inizi della storia ad oggi, è infatti ben diversa: egli deve prendere atto della presenza di altri uomini con i quali deve convivere. Non che questo ci dispiaccia: Aristotele, il più grande filosofo greco, diceva che l'uomo è un "animale sociale", destinato cioè dalla natura a vivere in comunità (come avviene appunto per tanti animali). Stare insieme agli altri ci piace: appena sei entrato in questa classe non hai subito cercato socializzare con i tuoi nuovi compagni? E quando esci di casa dopo aver studiato non vai certo a nasconderti in una macchia, ma ti rechi in piazza o nel locale dove sai che potrai incontrare i tuoi amici.

La convivenza, il vivere cioè insieme nello stesso luogo, può tuttavia portare a contrasti, liti, conflitti. E lo sai bene anche tu, quanto è facile litigare anche per futili pretesti. C'è un'espressione latina, resa famosa nel XVI secolo dal filosofo inglese Thomas Hobbes, secondo cui "*homo homini lupus*", cioè l'uomo è un lupo per l'altro uomo, ovvero pronto a comportarsi come una belva nei suoi confronti. Con cattiveria, prepotenza, violenza. L'essere umano, taluni affermano, ha una natura tendenzialmente egoista e tende ad approfittare delle situazioni a suo vantaggio, anche se le sue scelte dovessero fortemente danneggiare altri esseri umani o addirittura siano tali da poter arrecare danni irreparabili all'ambiente, nostra casa comune.

Questa tesi potrà forse apparire troppo pessimista, ma non possiamo negare che in assenza di regole di comportamento imposte da un'autorità superiore, tra gli uomini si scatenerebbero probabilmente tali dissidi e lotte da portare al disordine sociale e alla conseguente impossibilità di una pacifica convivenza. Per questi motivi gli uomini hanno sempre avvertito l'esigenza di organizzarsi secondo regole che stabilissero i confini dell'agire di ciascuno nei confronti dell'altro e che prevenissero e risolvessero i conflitti sociali. **L'insieme delle regole di comportamento che disciplinano la vita sociale di una collettività di persone e che devono essere rispettate da tutti è il Diritto**, dal latino *dirigo* (al participio *directus*), cioè dirigere, dare una direzione, governare.

Non è poi mica vero che senza regole saremmo tutti più liberi: l'assenza della legge vuol dire semplicemente la legge del più forte, la legge della foresta, il dominio della forza bruta che si impone su tutti per mezzo della violenza. Ti sembra una prospettiva desiderabile? Noi invece vogliamo far nostra la bellissima espressione del grande filosofo romano Seneca (I sec a.C.): "*l'uomo è una cosa sacra per l'uomo*", per comprendere quanto sia importante con le nostre azioni rispettare gli altri, e non solo perché ce lo impone il diritto, ma perché così è giusto e necessario (sacro direbbe Seneca) per la pace sociale.

Il diritto scienza sociale

Il Diritto è dunque una scienza sociale perché si rivolge all'uomo inserito in una collettività, ma non è l'unico faro del nostro agire sociale. Se analizziamo i diversi aspetti della nostra vita di relazione, possiamo constatare che non sono solo le regole del diritto a disciplinare i nostri rapporti con gli altri membri della società.

Esistono, in effetti, **una serie di norme di comportamento che contribuendo a regolare la vita degli uomini in una comunità organizzata e non provenendo da un'autorità superiore che abbia il potere di imporle, definiamo in generale "norme sociali"**: si tratta ad es. di norme imposte dal nostro **credo religioso** (andare a messa la domenica, per i cattolici; pregare cinque volte al giorno rivolti verso La Mecca per i musulmani); di **galateo** (comportarsi in modo decoroso a tavola, usare le posate giuste, non usare per l'acqua il bicchiere da vino e viceversa); di **buona educazione** (alzarsi in tram per far sedere una persona anziana, dare la precedenza alle signore quando si entra o si esce da un locale, non gettare cartacce per strada).

La differenza tra le regole del diritto e le altre norme sociali di cui abbiamo parlato è che le prime sono obbligatorie per tutti: esse, infatti, devono essere necessariamente rispettate da chiunque perché garantiscono la pacifica convivenza. Non così per le norme sociali. Se non andiamo a messa la domenica o se non aiutiamo un anziano ad attraversare la strada nessuno potrà obbligarci a farlo; l'unica conseguenza che potremmo subire per la nostra condotta stridente con le aspettative della comunità di riferimento è una sorta di più o meno intenso discredito sociale. Se invece non osserviamo una norma di diritto, ovvero una **norma giuridica** (ad es. viaggiare su un autobus senza pagare il biglietto, danneggiare la proprietà altrui, insultare o diffamare qualcuno), pagheremo le conseguenze del nostro agire non conforme alla legge in modo ben più grave e saremo sottoposti a specifiche sanzioni. **Le sanzioni sono, infatti, le conseguenze spiacevoli a cui si va incontro se non si osservano le norme giuridiche.** Si tratta di conseguenze di varia natura, proporzionate alla gravità del fatto commesso, comunque tali da indurre la gran parte delle persone a rispettare la legge. Quando invece non osserviamo le norme sociali, l'unica cosa che potremo temere è la riprovazione e il biasimo altrui

Diritto oggettivo e soggettivo

Questo ampio apparato di regole giuridiche che disciplinano la convivenza civile costituisce quello che noi chiamiamo il diritto oggettivo. Occorre anche sottolineare che tali regole hanno subito numerosi cambiamenti nel corso della storia dell'evoluzione umana. All'uomo primitivo bastavano poche regole, non scritte e spesso caratterizzate da totale mancanza di rispetto nei confronti delle persone. Con il trascorrere dei secoli e con l'imporsi del moderno concetto di "convivenza civile" le regole sono andate via via affinandosi, diventando sempre più chiare e precise; **si è al contempo imposta nel sentire comune l'esigenza di tutelare e garantire i diritti degli individui (ciò che oggi chiamiamo diritto soggettivo).** Abbiamo così introdotto la prima grande distinzione nell'ambito del diritto: distinzione basilare, nel senso che sta alla base di tutte le altre. Tutto il diritto che noi studieremo è quindi diritto oggettivo o diritto soggettivo. Cerchiamo di individuare meglio la differenza.

Per diritto oggettivo si intende l'insieme delle norme che ci sono in un determinato paese. Il diritto oggettivo è quindi un insieme, un complesso di norme. Ad esempio. Il diritto allo studio prevede una serie di leggi che assicurano la formazione e l'istruzione dei cittadini. **Nel momento in cui tu o chiunque altro ti avvarrai di quelle norme per far valere un diritto che ti è dalle stesse norme riconosciuto, il diritto diventa soggettivo. Cioè un diritto protetto dalla legge.** Tu, che leggi questo libro, sei tutelato nel tuo diritto soggettivo allo studio da un insieme di leggi (diritto oggettivo) che ti garantiscono la possibilità di ricevere istruzione e formazione.



Questione di regole

Dunque cerchiamo di riassumere. Noi viviamo costantemente a contatto con gli altri: a scuola sei inserito in una classe e a ricreazione ti ritrovi in cortile o nei corridoi con centinaia di altri studenti; in famiglia sei al centro delle attenzioni di genitori, fratelli maggiori, nonni; per strada ti confondi tra i passanti. Perché da questa vicinanza a volte a filo di gomito non nascano contrasti è fondamentale, il “rispetto”, cioè evitare comportamenti che possano offendere o danneggiare gli altri.

“Rispetto” per gli altri vuol dire:

- Evitare ogni forma di prepotenza e di violenza nei rapporti interpersonali;
- Non danneggiare le cose degli altri o le cose che appartengono a tutti. Anche lasciare i rifiuti per strada e tenere il volume del televisore troppo elevato durante le ore di riposo è una forma palese di mancanza di rispetto nei confronti dei nostri simili;
- Essere solidali, tenere in considerazione i problemi degli altri, non prevaricarli per il nostro esclusivo interesse. Creare una rete di rapporti umani di cui ognuno di noi possa sentirsi un anello che da questo intreccio trae forza. Così nasce e si sviluppa una comunità.

Hai mai riflettuto sul fatto che tu appartieni a tante piccole comunità, ognuna delle quali ti impone la sua organizzazione e le sue regole? La comunità scolastica con alunni, preside, docenti e non docenti; il tuo gruppo di amici che si ritrova in certe ore in certi luoghi per decidere come passare il pomeriggio e la serata anche quando tu non sei d'accordo; il tuo gruppo sportivo che esige da te la partecipazione agli allenamenti e alle partite domenicali anche quando magari preferiresti dormire; e soprattutto la famiglia, con le sue regole stringenti che a volte ti appaiono addirittura oppressive: stasera non esci! aiuta la mamma nelle faccende di casa! non frequentare quella persona! Devi rientrare prima di mezzanotte!

Nessuna di queste piccole comunità potrebbe esistere senza precise regole. Se riportiamo il discorso all'intera società, la comunità più grande e importante nella quale sei inserito, dobbiamo concludere che *se non ci fossero le regole, la società non esisterebbe*.

Ma cosa sono le regole? Chi ha il potere di deciderle? Come possono essere cambiate?

Le regole sono delle prescrizioni che siamo tenuti a rispettare se vogliamo partecipare a pieno titolo alla vita delle comunità a cui apparteniamo. Vengono decise dagli organi delle varie comunità e si basano sul consenso dei consociati, che generalmente rispecchiano. Possono certo essere cambiate quando non sono più adeguate alle esigenze di una comunità in crescita o quando si vogliono affermare e tutelare nuovi valori. **La comunità più grande e importante nella quale ciascuno di noi è inserito è lo Stato, le cui regole si impongono quindi necessariamente a tutti, anche quando contrastino con quelle delle comunità minori a cui partecipiamo.** Le regole sono generalmente scritte (il regolamento della scuola, lo statuto dell'associazione sportiva, le disposizioni del codice della strada che devi rispettare quando esci col motorino); ma esistono anche regole non scritte: pensa ad esempio a quelle che stabiliscono per te i tuoi genitori, a quelle che devi accettare per stare nel tuo gruppo di amici o alle regole della buona educazione.

Le regole servono a far funzionare le cose: pensa ad esempio al traffico stradale, se non ci

fossero i segnali stradali, i semafori, i divieti, ci sarebbe un tale caos da impedire la circolazione. Pensa anche all'ambito dello sport: senza regole in una partita, non si potrebbe nemmeno giocare. Dunque è senz'altro meglio che le regole ci siano!

Precetti e sanzioni

Ma cosa succede quando le regole non vengono rispettate?

Dipende dal tipo di comunità che le ha emanate: se salti gli allenamenti il mister non ti fa giocare e, se continui, ti esclude dalla squadra; se ti sottrai agli accordi presi i tuoi amici non ti vengono più a chiamare e alla lunga ti allontanano; se non rispetti gli ordini dei tuoi genitori... beh, questo lo sai bene, senz'altro ti è già capitato.

Ognuno è responsabile delle proprie azioni, per questo, in caso di violazione delle regole, vengono applicate delle **“sanzioni”**, ovvero vere e proprie **punizioni**. Le sanzioni possono essere lievi, di poco conto, come quelle di cui si è detto sopra; oppure progressivamente più serie, a secondo della gravità della mancanza di cui ti sei reso responsabile: se il prof ti vede copiare un compito puoi prendere una nota; se danneggi le attrezzature della scuola ti becchi una sospensione; ce uno commette un furto potrebbe finire in galera.

Anche lo Stato detta le sue regole e abbiamo già detto che sono in assoluto le più importanti, quelle che vanno rispettate prima o al posto di tutte le altre: **le regole emanate dallo Stato si chiamano norme giuridiche**, e sono l'espressione della sua preminenza rispetto a tutti noi consociati.

Una norma giuridica è quindi una *regola di condotta* emanata dallo stato per disciplinare la convivenza civile ed evitare il sorgere di conflitti tra i componenti della comunità statale o per risolverli quando si manifestino.

Ogni norma giuridica (norma di diritto emanata dallo stato) contiene un **precetto**, in buona sostanza un ordine rivolto ai consociati. Il mancato rispetto di questi precetti comporta l'applicazione di una **sanzione, una punizione come si è detto, che ha lo scopo di *prevenire* (cioè dissuadere) chi vorrebbe compiere atti di valenza antisociale** (ad es. pagamento di una multa, ritiro della patente o sequestro del veicolo per chi viola certe norme del codice della strada; reclusione e arresto, ovvero privazione della libertà personale, per chi mette in atto comportamenti che turbano gravemente l'ordine sociale); **ma anche di *retribuire*”, cioè reprimere chi con le sue azioni ha violato il patto sociale.**

Scopo del diritto è infatti quello di perseguire in una comunità un ideale condiviso di giustizia e impedire che ognuno si faccia giustizia per proprio conto. Ma chi possiede l'autorità per stabilire ciò che è “giusto” o “ingiusto”?

Il problema è complesso e presenta profili di carattere sociologico, politico e filosofico. Per non dire degli aspetti religiosi ed etici. Più pragmaticamente diremo che in un paese libero, chiunque può stabilire regole di comportamento, per esempio: le confessioni religiose, i circoli ricreativi, le associazioni culturali, gli ordini professionali, ma è evidente che su tutte si impongono le norme giuridiche emanate dallo stato. Non solo, tra le norme poste da queste organizzazioni e quelle poste dallo Stato c'è una incolmabile differenza: **lo Stato è l'unico soggetto giuridico in grado di imporre il rispetto delle proprie regole con l'uso della forza (forza pubblica: polizia, carabinieri, guarda di finanza ecc.) e di punire coloro che le infrangono attraverso la magistratura (ad es. i tribunali e le corti di appello).**

E' lo stato in buona sostanza a stabilire in un determinato paese ciò che è giusto e ingiusto, consentito o illecito. Ma non si tratta di un giudizio occasionale o capriccioso: è il risultato di secoli di storia, filosofia, religione, politica, in altre parole di **civiltà giuridica** nella quale tutti noi ci riconosciamo e che dal nostro consenso trae la sua legittimità.



Alle origini del diritto

Da sempre l'uomo cerca di riunire le norme giuridiche in un unico documento scritto per renderle conoscibili a tutti. Il primo a farlo in fondo fu, nel racconto della Bibbia, Dio che sul monte Sinai consegnò a Mosè le "Tavole della Legge" con i "I Dieci Comandamenti", ovvero un nucleo di precetti semplici, chiari ed essenziali destinati al popolo ebraico per disciplinarne il comportamento e più in generale rivolti all'intera umanità. A livello propriamente storico gli esempi più antichi di codificazione risalgono alle prime grandi civiltà, come quella Babilonese in Mesopotamia che produsse il codice di Hammurabi (XVIII Sec. a.c.), il primo testo normativo in assoluto di una qualche complessità dato da un re al suo popolo per regolarne la condotta. Nella Grecia antica risaltano la legislazione di Solone ad Atene (VI Sec. a.c.) e la prima costituzione democratica di Clistene. A Roma troviamo invece in antico la legge delle XII tavole (V Sec. a.c.) e, in epoca più prossima, la celebre e fondamentale raccolta di norme che va sotto il nome di Corpus Iuris Civilis (Corpo del diritto civile), fatto compilare dall'imperatore romano d'Oriente Giustiniano nel VI Sec. d.C.: un'opera monumentale che raccoglieva tutta la normativa prodotta in secoli di storia romana e che costituì fino alla rivoluzione francese il principale riferimento giuridico per la maggior parte dei paesi europei.

I moderni codici fecero la loro comparsa soltanto all'inizio del XIX secolo, quando la borghesia, nuova classe sociale emergente, rivendicò la costruzione di un sistema giuridico basato sui nuovi principi democratici che la Rivoluzione Francese aveva diffuso in tutta Europa e che riconoscesse e salvaguardasse le proprie esigenze ed interessi economici. Il Codice Civile francese (detto anche Napoleonico), emanato nel 1804, ha ispirato la successiva codificazione in molti altri Paesi europei, compreso il nostro.

In Italia tra il 1865 ed il 1889 vennero emanati: il Codice Civile, il Codice di Procedura Civile, il Codice di Commercio e il Codice Penale (sostituito nel 1930). **Nel 1942, vigente la monarchia e il fascismo, fu emanato il nuovo Codice Civile, che per la prima volta riuniva in un unico codice tutto il diritto privato, compresa la materia commerciale, e che pur tra considerevoli modifiche e integrazioni (nel 1975, ad esempio, con la riforma del diritto di famiglia) è tutt'oggi in vigore.** In anni più recenti, nel 1989, è stato sostituito il Codice di Procedura Penale, che ha completamente innovato lo svolgimento del processo penale.

Le funzioni del diritto

Cicerone, celebre avvocato e scrittore di Roma antica, affermava che il fine del diritto è indurre i consociati a comportarsi lealmente, gli uni con gli altri, senza danneggiare il prossimo, riconoscendo a ciascuno ciò che gli spetta.

Oggi il diritto è un universo di regole di cui possiamo distinguere due specifici significati:

- **Diritto soggettivo: ovvero una possibilità, una libertà, una posizione di vantaggio garantita da una norma giuridica;**
- **Diritto oggettivo: ovvero un'insieme di norme giuridiche.**

Vi è la necessità di avere un'autorità, appunto lo Stato, che assicuri il pacifico svolgimento della vita sociale, ponendo regole uguali per tutti e imponendone a tutti il rispetto.

I principali fini del diritto sono:

- **Garantire la pacifica convivenza;**
- **Organizzare e regolare l'attività dello Stato per evitare l'arbitrio dei pubblici poteri;**
- **Promuovere lo sviluppo economico e il benessere sociale, sostenere l'economia, proteggere il lavoro, tutelare l'ambiente, favorire l'istruzione e la cultura in generale, garantire l'assistenza sanitaria. Sono questi i fini perseguiti in tempi più recenti dagli stati democratici.**

U.D. 1.3 - LE NORME GIURIDICHE: CARATTERI, INTERPRETAZIONE ED EFFICACIA

L'albero del diritto

L'immagine più utilizzata nei manuali di diritto per rappresentare il nostro Ordinamento giuridico è un albero:

- la società civile (insieme di individui che convivono e si organizzano per raggiungere fini comuni) è il terreno in cui l'albero affonda le sue radici;
- il diritto inteso quale complesso unitario (ossia l'insieme delle regole giuridiche operanti nell'ordinamento) ne costituisce il fusto;
- il **diritto pubblico** e il **diritto privato** ne costituiscono i due rami principali e portanti;
- Il diritto privato si divide in due rami secondari: il **diritto civile** e il **diritto commerciale** che a loro volta si diramano in vari ramicelli costituenti ulteriori suddivisioni. Analogamente il diritto pubblico si articola in più rami: **diritto costituzionale, diritto amministrativo, diritto penale, diritto tributario, procedura civile e penale** e tutti quei settori in cui lo Stato e gli altri Enti pubblici agiscono in condizione di superiorità giuridica rispetto ai cittadini.
- le norme giuridiche infine sono rappresentate dalle foglie dell'albero, e costituiscono le unità elementari di tutto il sistema.

A questo punto possiamo chiederci: che cosa è una norma giuridica?

La norma è semplicemente una regola di condotta.

L'attributo **giuridica** indica che tale regola fonda la sua validità nella legge dello Stato.

Ti interessa un pò di etimologia? Non è solo nozionismo, può servire a comprendere meglio ciò di cui si sta trattando. Dunque, il termine "giuridico" deriva dalla parola latina *ius-iuris* che vuol dire appunto diritto. Tale origine si riscontra oggi sotto forma di prefisso per tanti altri termini che hanno attinenza col diritto: giusto, giustizia, giudice, giudizio, giurisdizione, giurisprudenza.

Dove possiamo trovare le norme giuridiche? Le norme sono naturalmente contenute negli atti normativi e principalmente nelle leggi. Una **norma** può esaurirsi in un solo **articolo** (ovvero la suddivisione di base di un testo normativo) o, meno frequentemente, può svilupparsi in più articoli (in questi casi parliamo di "combinato disposto").

Come si consulta un atto normativo?

Per consultare un atto normativo (legge, decreto, regolamento ecc.) dobbiamo prendere in considerazione alcuni elementi atti a facilitare la ricerca:

- **la data**, che indica il giorno in cui il provvedimento è stato emanato;
- **il numero progressivo**, che unito alla data distingue univocamente l'atto;
- **l'epigrafe**, che è il titolo del provvedimento.

Risultano assai utili nella ricerca normativa (e in quanto tali spesso vengono affiancati ai suddetti dati per facilitare l'individuazione dell'atto ricercato) gli estremi della Gazzetta Ufficiale (data e numero) in cui il provvedimento è stato pubblicato, ad es. *Legge 9 Dicembre 1998 N. 431 "Disciplina delle locazioni e del rilascio degli immobili adibiti ad uso abitativo"* (G.U. 15 Dicembre 1998 N. 292).



La norma giuridica

La struttura di una norma giuridica è sostanzialmente unitaria :

- si prevede sempre una **situazione tipo** o **fattispecie astratta** che corrisponde ad un evento che si potrebbe verificare nella vita di tutti i giorni (*es. chi cagiona la morte di un uomo, chi si impossessa di cose mobili altrui, chi cagiona un danno ingiusto, chi non adempie esattamente la prestazione dovuta, chi vende un bene*);
- si detta poi una prescrizione di comportamento, detta anche **precetto o comando**, che può essere positiva (**ordine**) o negativa (**divieto**) e che di regola prevede la somministrazione di una **sanzione** a chi non rispetta il dettato normativo.

La sanzione può essere contenuta nella stessa norma, in tal caso la **norma** si dice **perfetta**.

Art 2043 c.c.
Risarcimento per fatto illecito

“Qualunque fatto doloso o colposo, che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno”

Art 575 c.p.
Omicidio

“Chiunque cagiona la morte di un uomo è punito con la reclusione non inferiore ad anni 21”

Altre volte la sanzione è contenuta in norme diverse. Esaminiamo il caso previsto da queste due norme tratte dal codice civile. L’art 89, dove è contenuta la prescrizione o precetto, funge da **norma primaria**; l’art 140, che prevede la relativa sanzione, da **norma secondaria**.

Art 89 c.c.
Divieto temporaneo di nuove nozze

“Non può contrarre matrimonio la donna, se non dopo trecento giorni dallo scioglimento, dall’annullamento o dalla cessazione degli effetti civili del precedente matrimonio...”

Art 140 c.c.
Inosservanza del divieto temporaneo di nuove nozze

“La donna che contrae matrimonio contro il divieto dell’art 89, l’ufficiale che lo celebra e l’altro coniuge sono puniti con la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da € 20 a € 82”.

Dalle norme citate emerge che le sanzioni sono di diversa natura:

- **se l’illecito è penale** le sanzioni previste dal codice penale sono: l’ergastolo, la reclusione e la multa per i reati che costituiscono **delitti**; l’arresto e l’ammenda per i reati qualificati come **contravvenzioni**;
- **se l’illecito è civile** il codice civile prevede come sanzioni, tra le altre, il risarcimento del danno, l’annullamento di un atto, la dichiarazione di nullità, l’esecuzione forzata di un obbligo (es. 2933 c.c. art 1218 c.c., art 1425 c.c.);

- **se l'illecito è amministrativo** sono previste come sanzioni: la sanzione pecuniaria (ovvero il pagamento di una somma di danaro, es. la c.d. multa per divieto di sosta), il ritiro della licenza (in caso di esercizio commerciale), la revoca della patente (a seguito di particolari violazioni del codice della strada).

E' utile sottolineare che se con uno stesso comportamento si compiono violazioni di norme di diversa natura è possibile irrogare sanzioni di diverso tipo.

Quali sono i caratteri delle norme giuridiche?

Gli studiosi del diritto hanno enucleato alcuni caratteri per poter agevolmente distinguere le norme giuridiche dalle norme di altra natura, come ad es. le norme sociali. Dunque caratteristiche che si riscontrano solo nelle norme giuridiche sono:

- **L' astrattezza:** le norme giuridiche non sono emanate per disciplinare situazioni concrete ma si riferiscono a situazioni ipotetiche (appunto astratte) che potrebbero verificarsi nella vita reale. Sono quindi applicabili ad un numero indefinito di casi, ogniquale volta la situazione astratta ipotizzata si concretizza in un evento della vita di tutti i giorni.
- **La generalità:** le norme si rivolgono a tutti e tutti sono tenuti a rispettarle. Tale carattere è conseguenza del fondamentale principio di uguaglianza posto a base del nostro ordinamento giuridico che richiede che le situazioni uguali siano trattate in modo uguale. Quando diciamo "tutti" intendiamo chiunque si trovi nella situazione di doverle applicare: quindi non solo i cittadini ma anche gli stranieri che si trovino entro i nostri confini.
- **La positività:** norma positiva è la norma scritta, ovvero posta in essere (dal latino *positum*) dagli organi preposti a crearla per disciplinare un interesse vigente nella società. Le norme applicabili in un determinato momento storico sono quindi positive appunto in quanto vigenti.
- **La bilateralità:** nel momento in cui le norme riconoscono un diritto nei confronti di qualcuno determinano anche la nascita di un dovere nei confronti di qualcun altro, sono come una testa bifronte.
- **La coattività o coercibilità:** carattere assolutamente ineludibile, la norma deve essere osservata. Ciò avviene il più delle volte spontaneamente in quanto i destinatari della norma, ovvero tutti noi, ci adeguiamo al suo dettato e rispettiamo le sue prescrizioni. In caso contrario l'ordinamento giuridico può imporci con la forza di rispettarla, punendo con l'applicazione di una sanzione i trasgressori.

Le norme sono tutte ugualmente coattive?

Il grado di coattività di una norma potrebbe essere diverso, abbiamo infatti:

- **Norme cogenti o imperative o inderogabili:** sono quelle che prescrivono un comportamento "a pena di nullità" e non ammettono una diversa volontà delle parti. Ne sono esempi i seguenti articoli del codice civile: 162 (Forma delle convenzioni matrimoniali), 1229 (Clausole di esonero da responsabilità), 1350 (Atti che devono farsi per iscritto), 2265 (patto leonino), 634 (Condizioni impossibili o illecite).

- **Le norme dispositive** possono essere derogate (cioè ammettono delle eccezioni) per comune volontà delle parti. Sono tali le norme in cui è presente l'espressione "salvo ogni patto contrario", oppure "salva la diversa volontà delle parti". Ne sono esempi gli articoli del codice civile: 889 (distanze per pozzi e cisterne), 1282 (Interessi nelle obbligazioni pecuniarie), 2151 (spese per la coltivazione).

Tra le norme dispositive rientrano anche le **norme suppletive**, ossia quelle norme che trovano applicazione in mancanza di diversa regolamentazione del rapporto da parte di regolamenti, usi ecc. In sostanza sono norme “di chiusura”, poste per evitare un vuoto normativo, quando non sia possibile reperire in altre fonti la disciplina di una certa situazione della vita reale. Esempi: art. 1100 c.c. (norme regolatrici) in tema di comunione: “*Quando la proprietà o altro diritto reale spetta in comunione a più persone, se il Titolo o la legge non dispone diversamente, si applicano le norme seguenti*”. Oppure art. 892 c.c. (distanze per gli alberi), art 159 c.c. (del regime patrimoniale legale tra i coniugi).

Esercitarsi

1. Leggi la seguente norma :

Danneggiamento:

“Chiunque distrugge, disperde, deteriora o rende in tutto o in parte inservibile cose mobili o immobili altrui è punito, a querela della persona offesa, con la reclusione fino ad un anno o con la multa fino a 309 euro”.

Ora rispondi:

- In quale ramo del diritto può essere inserita la norma?
.....
- Qual è la fattispecie astratta prevista dalla norma?
.....
- Quale sanzione è comminata?.....
- Che tipo di illecito costituisce il comportamento previsto?
.....
- Quali caratteri presenta la norma?.....

2. Leggi sul codice civile le norme contenute nei seguenti articoli e specifica che tipo di norme hai letto:

- Art 2558: norma di tipo.....
- Art 1063: norma di tipo.....
- Art 2265: norma di tipo.....

3. Le norme giuridiche eccezionali sono quelle che

4. Le norme giuridiche speciali sono quelle che.....

5. Le norme giuridiche dispositive sono quelle che.....

6. Come si qualifica correttamente la “multa” irrogata da un vigile urbano per divieto di sosta?.....

7. Individua nel Regolamento del tuo Istituto almeno quattro norme e indica, se è prevista, la relativa sanzione.

- a) _____
- b) _____
- c) _____
- d) _____

L'INTERPRETAZIONE DELLE NORME

Interpretare una norma vuol dire coglierne il suo esatto significato, cercare di comprendere quale era la volontà del legislatore quando la norma è stata creata. **L'interpretazione comprende quindi tutte le operazioni intellettuali necessarie ad individuare il contenuto ossia il significato delle norme per poterle applicare.**

Prendiamo in considerazione alcuni casi pratici:

1. **Caso pratico:** Lascio la mia autovettura in un parcheggio custodito, se all'indomani non la ritrovo più in base a quale norma potrò essere tutelato dalla legge?
2. **Caso pratico:** Se durante una lite, con un pugno, provo ad una persona la rottura di un dente, che cosa mi capiterà?

Sappiamo, ormai, che la funzione del diritto è di stabilire delle regole che consentano di risolvere i conflitti tra i membri di una comunità. Per svolgere questa funzione le norme, enunciate in modo astratto, devono essere **applicate al caso concreto**. Questa operazione spetta istituzionalmente alla **magistratura** e costituisce la **funzione giurisdizionale**, una delle tre funzioni fondamentali dello stato democratico, insieme alla funzione legislativa e alla funzione esecutiva (di ciò parleremo il prossimo anno). L'applicazione delle norme richiede preliminarmente di individuare, fra le tante che compongono il nostro Ordinamento giuridico, quale corrisponde al caso concreto. **L'applicazione implica, infatti, il passaggio dall'ipotesi astratta al caso concreto.**



Tutte le norme vanno interpretate: non è questione di maggiore o minore complessità, anche le norme apparentemente più semplici sono oggetto di interpretazione.

- COME SI FA AD INTERPRETARE UNA NORMA?

Per evitare che una norma venga interpretata soggettivamente, secondo propri orientamenti politici o secondo la propria personalità, si deve tenere presente che **l'art. 12** delle Disposizioni sulla legge in generale (**preleggi** o disposizioni preliminari al codice civile) stabilisce i criteri cui attenersi perché l'interpretazione sia fatta in modo uniforme e conformemente alla volontà del Parlamento, organo che l'ha posta.

Art 12 - comma 1:

“Nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse, e dalla intenzione del legislatore.

Se una controversia non può essere decisa con una precisa disposizione, si ha riguardo alle disposizioni che regolano casi simili o materie analoghe; se il caso rimane ancora dubbio, si decide secondo i principi generali dell'ordinamento giuridico dello stato”

Dalla lettura di questo articolo risulta evidente che l'attività interpretativa deve basarsi su due criteri che non sono in competizione tra di loro ma in un certo senso complementari: il criterio letterale e quello logico, che singolarmente considerati stanno alla base di due diversi tipi di interpretazione:

1. Interpretazione letterale

Dovrebbe essere la più semplice perché si affida al “**significato proprio delle parole**” nonché alla “**connessione di esse**”. La norma andrebbe quindi interpretata sulla scorta del senso comune, ovvero del significato con cui le parole vengono ordinariamente utilizzate in un certo contesto. Problemi tuttavia possono nascere dal fatto che il significato di molti termini varia in relazione al momento storico, alla diversità dei luoghi, alle specificità culturali e alla sensibilità personale. Termini come: pudore, decoro, dignità, buon costume non si prestano certo ad una interpretazione univoca. Altre volte un termine ha un significato diverso nel linguaggio giuridico rispetto a quello comune o si presenta come un tecnicismo che non figura nel linguaggio comune.

2. Interpretazione logica

Concetto chiave in questo tipo di interpretazione è la “**Ratio legis**” che possiamo intendere come “**intenzione del legislatore**”, ovvero i risultati che il legislatore intende raggiungere con quella norma, gli interessi che vuole tutelare nonché le finalità sociali, economiche e politiche perseguite.

3. Interpretazione analogica

Il nostro diritto si fonda sul principio della **completezza** dell'Ordinamento Giuridico, ovvero sulla capacità del sistema normativo di dare sempre una risposta a qualsiasi “domanda” di giustizia. Non può un giudice non risolvere una controversia perché non c'è una norma specifica da applicare. In tali ipotesi sovviene un terzo criterio interpretativo: il criterio analogico. **Occorre però precisare che l'interpretazione analogica opera solo in mancanza di una norma specifica che possa essere applicata al caso pratico, ovvero quando si è in presenza di una lacuna del diritto.** Il nostro ordinamento giuridico è infatti costituito da una maglia fittissima di norme, ciò tuttavia non esclude che possano presentarsi ad un giudice casi che l'ordinamento non disciplina o perché norme precedentemente esistenti sono state abrogate e non sostituite o perché il vuoto normativo non è stato mai colmato. Siccome il giudice non può negare la giurisdizione e dovrà **comunque** emanare un provvedimento a definizione del caso, la sua sentenza conformemente a quanto prescrive il 2° comma dell'art. 12 delle preleggi si baserà su:

- **Analogia legis, con applicazione della normativa prevista per casi simili o materie analoghe** (quando naturalmente ciò è possibile);
- **Analogia iuris, facendo ricorso in questo estremo caso ai principi generali dell'ordinamento giuridico** (buona fede, tutela del contraente debole, uguaglianza, principio di affidamento ecc.)

Ricordiamo infine che l'analogia non è applicabile a tutte le norme. Non è consentita per le **norme eccezionali** e **penali** (art 14 preleggi, artt.1 e 199 codice penale e art 25 Costituzione).

Esistono altre tipologie di interpretazione che di seguito riportiamo.

4. Interpretazione dottrinale

E' quella che proviene da giuristi e studiosi del diritto e viene enunciata nelle loro opere (manuali, saggi, articoli su riviste giuridiche, voci enciclopediche, atti di convegni ecc.); non è mai vincolante per il giudice che nondimeno può trarvi argomenti di giudizio, specie con riferimento ai giuristi più noti e autorevoli.

5. Interpretazione giudiziale (o giurisprudenziale).

E' quella che i giudici elaborano nella loro quotidiana attività di applicazione del diritto alla varietà dei casi sottoposti al loro giudizio. E' vincolante solo per il caso specifico a cui riferisce. Ciò nonostante qualora provenga dalla Corte di Cassazione (massimo organo giudiziario del nostro ordinamento) e in special modo dalle sue Sezioni Riunite costituisce un riferimento di cui il giudice di grado inferiore dovrà tener conto.

6. Interpretazione autentica

E' quella che proviene dall'organo che ha emanato la legge, vale a dire il Parlamento, e in quanto tale è vincolante per tutti. L'intervento del Parlamento è chiaramente eccezionale: avviene quando una norma ha dato luogo a irrisolti contrasti interpretativi anche da parte dei massimi organi della giurisdizione.

7. Interpretazione dichiarativa, restrittiva ed estensiva

Risultano da una diversa considerazione del rapporto tra interpretazione letterale e logica. Quando coincidono si parla di interpretazione dichiarativa; se vi prevalenza dell'interpretazione letterale su quella logica si parla di interpretazione restrittiva, viceversa di interpretazione estensiva.

8. Interpretazione burocratica

Si ha quando chiarimenti sulla portata della norma vengono, all'interno di una struttura amministrativa, dal superiore gerarchico. Esempio: il Direttore Scolastico Regionale chiarisce con una circolare un regolamento emanato dal Ministro della Pubblica Istruzione. Questo tipo di interpretazione svolge la sua efficacia solo all'interno di quella particolare struttura.

QUAL E' L'EFFICACIA DELL'INTERPRETAZIONE?

Se tutti in astratto possono interpretare una norma, tanto che talvolta le varie posizioni sono oggetto di pubblico dibattito anche a livello giornalistico, solo in ben determinati casi tale interpretazione assume rilievo vincolante, come si è visto. Riassumendo:

- l'interpretazione del giudice chiamato a risolvere una controversia è vincolante solo per le parti in causa che sono obbligate a rispettare la sentenza emessa nei loro confronti. La libertà di interpretazione di ogni giudice deriva dal fatto che i giudici sono soggetti solo alla legge (art 101 Cost.);
- l'interpretazione autentica chiarisce il significato che il legislatore aveva in mente nell'emanare la norma. Questo tipo di interpretazione essendo fatta tramite una fonte di produzione del diritto, vale a dire con legge, è obbligatoria per tutti i consociati.
- l'interpretazione burocratica ha valore solo all'interno dell'organizzazione di riferimento.

EFFICACIA DELLA NORMA

Per efficacia della norma si intende la sua capacità di produrre effetti, ossia di essere applicata per risolvere un caso concreto. Questa efficacia è condizionata dallo spazio e dal tempo.

EFFICACIA NELLO SPAZIO

L'emanazione delle norme è espressione della sovranità dello Stato per cui **ogni Stato ha un proprio Ordinamento Giuridico le cui norme operano generalmente solo nel territorio di quello Stato e si applicano solo ai cittadini dello stato e comunque a chi si trova all'interno dei suoi confini.**

In buona sostanza le nostre norme di diritto non valicano le Alpi e non raggiungono una qualsiasi altra sponda del Mediterraneo perché ovunque idealmente sbarchiamo ci sarà uno stato con un suo proprio ordinamento e sue proprie norme giuridiche. Il territorio va comunque inteso non solo come **terra ferma**, ma anche come **mare territoriale** (per una ampiezza di ca. 20 km dalla costa), cielo territoriale (sin dove arriva l'atmosfera) e sottosuolo (fin dove possiamo spingerci). Un discorso a parte merita il "**territorio flottante**", **ovvero le navi**: quelle da guerra sono ovunque territorio dello stato, anche quando sono ancorate in un porto straniero; quelle mercantili lo sono solo nelle acque territoriali e nel "mare aperto" ovvero le cosiddette "acque internazionali"; cessano di essere territorio dello stato quando invece entrano in acque territoriali straniere. Per cui ad es. chi commette un delitto in una nave da guerra che si trova nel porto di Barcellona sarà giudicato da un giudice italiano; se invece la nave in porto è di tipo turistico o mercantile il reo sarà giudicato da un giudice spagnolo.

Detto questo occorre però precisare che data la complessità delle relazioni interpersonali prospettabili tra italiani-stranieri-apolidi (quest'ultimi sono coloro che non hanno alcuna cittadinanza) sul territorio dello stato o anche al di fuori di esso, la normativa risulta abbastanza articolata, essendo la materia disciplinata non solo da leggi italiane ma anche da trattati internazionali e regolamenti comunitari.

In particolare:

Nel **campo del diritto pubblico** opera la regola per cui **nel territorio di uno Stato si applicano le leggi di questo Stato a tutti coloro che si trovano in esso.** Esempio: le norme penali italiane si applicano anche nei confronti degli stranieri; ugualmente le norme tributarie. Sarebbe infatti inconcepibile che uno straniero potesse delinquere in Italia senza potervi essere processato e all'esito punito. Altrettanto paradossale l'idea che uno straniero che produce redditi nel nostro paese (ad esempio perché vi lavora come operaio o imprenditore) non vi debba pagare le tasse! In campo pubblicistico quindi non vi sono sostanziali differenze tra italiani e stranieri.

Le cose cambiano nel campo dei **rapporti tra privati**: in astratto lo stato potrebbe non avere interesse a disciplinare questi rapporti quando una o entrambe le parti sono costituite da stranieri. Potrebbe valere il principio che ciascuna parte deve fare riferimento alla propria legge nazionale. Tuttavia la salvaguardia di taluni principi fondamentali posti alla base dell'ordinamento giuridico quali libertà, democrazia e ordine pubblico esigono una pur essenziale regolamentazione di alcune particolari situazioni. Alcuni esempi:

- se contraggono **in Italia** matrimonio due **stranieri**;
- se **due cittadini italiani** contraggono matrimonio **all'estero**;
- se un **cittadino italiano** sposa una **cittadina straniera**.

Certo, la soluzione più semplice sarebbero **convenzioni internazionali** tra i diversi Stati che disciplino questi e analoghi rapporti. Tali convenzioni però, quando esistono, riguardano solo alcune materie e vincolano solo gli stati firmatari.

In loro mancanza il nostro ordinamento giuridico applica le norme del DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO. Esso detta i criteri di regolamentazione in base a cui stabilire quali norme di quale ordinamento giuridico applicare. Esempio:

- Si applica la legge nazionale del soggetto se si controverte in tema di capacità e diritti delle persone fisiche;
- Si applica la legge nazionale comune dei due soggetti se si controverte sui rapporti personali e patrimoniali tra coniugi che hanno la medesima cittadinanza;
- Si applica la legge dello stato nel quale la vita matrimoniale è prevalentemente localizzata se si controverte sui rapporti personali e patrimoniali tra coniugi di cittadinanza diversa.

Altri criteri di regolamentazione operano in campo giurisdizionale, per le persone giuridiche, per l'adozione, per le successioni, per le donazioni per le obbligazioni. Le norme del diritto internazionale privato sono contenute nella legge 31 Maggio 1995 n. 218.

EFFICACIA NEL TEMPO

Una norma giuridica comincia ad esistere quando si è concluso il suo procedimento di formazione: vale a dire con la promulgazione da parte del Capo dello Stato. Ciò tuttavia non significa che sia subito anche efficace, cioè in grado di produrre gli effetti che le sono propri sui destinatari. Affinché ciò avvenga **è indispensabile che la norma venga portata a conoscenza di chi dovrà rispettarla. Ciò avviene mediante la PUBBLICAZIONE sulla Gazzetta ufficiale.**

Generalmente una norma entra in vigore dopo 15 giorni dalla sua pubblicazione in G.U. Tale periodo “di attesa” si chiama “**vacatio legis**” ovvero vacanza della legge e serve idealmente a consentire ai destinatari di conoscere il contenuto della norma che dovranno applicare. Questa regola tuttavia non è tassativa: i decreti legge ad es. entrano in vigore il giorno stesso della loro pubblicazione; quanto invece alle leggi ordinarie tale periodo può essere ampliato fino a raggiungere diversi mesi (nel caso di leggi particolarmente ampie e complesse) o esser ridotto a qualche giorno (secondo necessità). Per evitare confusioni e fraintendimenti ogni legge indica con chiarezza nel suo contesto il giorno in cui entrerà in vigore.

Nel nostro sistema giuridico dunque la **conoscenza** di una norma viene garantita dalla **pubblicazione** della stessa. La pubblicazione avviene nella **GAZZETTA UFFICIALE**, per le norme poste in essere a livello statale, e nel **BOLLETTINO REGIONALE** per le norme create a livello regionale. Pubblicata la norma **si ha una presunzione assoluta di conoscenza: si presume ciò senza la possibilità di dimostrare il contrario che tutti ne siano a conoscenza.**

Una volta pubblicata una norma ha vita indeterminata (con esclusione dei decreti legge che perdono efficacia dopo 60 giorni se non vengono convertiti in legge dal parlamento e la legge di approvazione del bilancio che ha durata annuale).

Una norma posta in essere da parte dell'organo competente, continuerà ad esistere e produrre effetti sin quando essa non verrà eliminata. L'eliminazione può avvenire o per effetto **dell'abrogazione** o **dell'annullamento**, tecniche diverse per soggetti competenti, cause e effetti, come meglio spiegato nella tabella che segue.

	COMPETENZA	CAUSE	EFFETTO
ABROGAZIONE	- Il legislatore , con una norma successiva di pari grado - Il popolo , tramite referendum abrogativo	Quando la norma non corrisponde più all'interesse che tutela	La norma cessa di esistere dal momento dell'abrogazione Cessa con effetto ex nunc
ANNULLAMENTO	- La Corte Costituzionale	Quando la norma contenuta in una legge o in un atto avente forza di legge dello Stato o delle Regioni contrasta con le norme contenute nella Costituzione	La norma è come non sia mai esistita Cessa con effetto ex tunc

Esercitarsi

- 1) Rifletti: Se la Corte di Cassazione (giudice di ultima istanza) interpreta in modo uniforme e costante una norma, può un giudice di pace (giudice di primo grado) interpretarla diversamente?
- 2) Se un Dirigente Scolastico interpreta il Regolamento recante norme sullo svolgimento degli Esami di stato conclusivi del corso di studi in modo palesemente erroneo, la sua interpretazione è vincolante? Discuti con il tuo docente quali sono i possibili rimedi.
- 3) Vedendo che ti piace molto il diritto che stai studiando a scuola quest'anno, i tuoi genitori vogliono dei chiarimenti e ti domandano se è vero che:
 - a. L'abrogazione espressa delle norme giuridiche è operata dalla Corte Costituzionale.
 - b. L'interpretazione autentica è quella che risulta da un'attenta lettura della Gazzetta Ufficiale.
 - c. L'analogia è il sistema con cui si giudicano insieme due o più casi analoghi.
 - d. La pubblicazione delle leggi sulla Gazzetta Ufficiale serve a poco perché nessuno la legge.
- 4) Negli ultimi giorni di dicembre viene approvata dal Parlamento una legge, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 28 dicembre, che sanziona con un'ammenda "l'utilizzazione, in luoghi pubblici o aperti al pubblico, di fuochi artificiali, mortaretti e altri prodotti pirotecnici". Nella notte di San Silvestro gli agenti di polizia fermano alcuni ragazzi, che stanno facendo scoppiare alcuni botti nella piazza del paese, e li denunciano all'autorità giudiziaria. Uno dei ragazzi denunciati, che studia presso la facoltà di giurisprudenza all'università, è quasi sicuro che il giudice non li potrà condannare al pagamento dell'ammenda. Perché? Motiva correttamente la risposta.
- 5) Un cittadino straniero, nel cui paese è consentito detenere liberamente delle armi, viene denunciato per porto abusivo di una pistola in Italia. Nel processo davanti al giudice italiano, lo straniero può difendersi chiedendo l'applicazione della propria legge nazionale?

Le fonti di produzione

Per “fonte di produzione” intendiamo gli atti e i fatti idonei a produrre norme giuridiche. Il termine fonte nel linguaggio comune richiama alla mente un luogo da cui sgorga l’acqua. I giuristi hanno ritenuto pertinente usare proprio questa metafora per classificare gli atti e i fatti da cui “sgorga” il diritto. Infatti, se di regola la norma giuridica consiste in un **atto** scritto dell’autorità, talvolta è il semplice comportamento umano (**fatto**) in presenza di determinate condizioni a dare vita a una norma giuridica.

Il nostro ordinamento giuridico ammette una molteplicità di fonti che vengono emanate da organi diversi, seguendo procedimenti talvolta complessi. Da qui nasce la necessità di una loro organizzazione gerarchica, che ci possa indicare in caso di conflitti quale sia quella che deve prevalere. E’ importante quindi saper riconoscere le singole fonti perché ciascuna di esse occupa un preciso gradino di questa scala gerarchica, tale da consentirle di prevalere su quelle poste al di sotto del suo livello e di recedere rispetto a quello che occupano una posizione superiore. L’immagine più diffusa ed efficace di questa gerarchia è una piramide, al cui vertice troviamo la Costituzione, che prevale su qualsiasi altra fonte normativa, e alla base gli usi e consuetudini che invece soggiacciono a tutte le alte fonti.



Proviamo a rappresentare questa “piramide” e a ordinare quindi le fonti a livello gerarchico.

1° - COSTITUZIONE e Leggi Costituzionali;

2° - Fonti primarie:
Leggi, Decreti legge, Decreti legislativi,
Leggi regionali, regolamenti comunitari;

3° - Fonti secondarie:
Regolamenti governativi;

4° - Fonti non scritte:
Usi e consuetudini.

La Curiosità

Secondo l'articolo 1 delle Preleggi del Codice Civile le fonti di produzione del diritto sono quattro: leggi, regolamenti, norme corporative ed usi. Come mai manca la Costituzione della Repubblica Italiana? Semplice! Il Codice Civile è stato scritto prima della Costituzione della Repubblica Italiana! Il Codice risale al 1942 mentre la Costituzione al 1948. Le norme corporative sono state invece abrogate.

RAPPORTI TRA LE FONTI

Le fonti, come già si è accennato, possono entrare in conflitto quando un medesimo fatto venga regolato da più norme giuridiche. Ciò avviene piuttosto frequentemente perché il legislatore, al momento di emanare una nuova norma, non sempre abroga (elimina) espressamente le norme precedenti. L’eventuale contrasto tra due o più norme giuridiche deve essere risolto utilizzando tre principi:

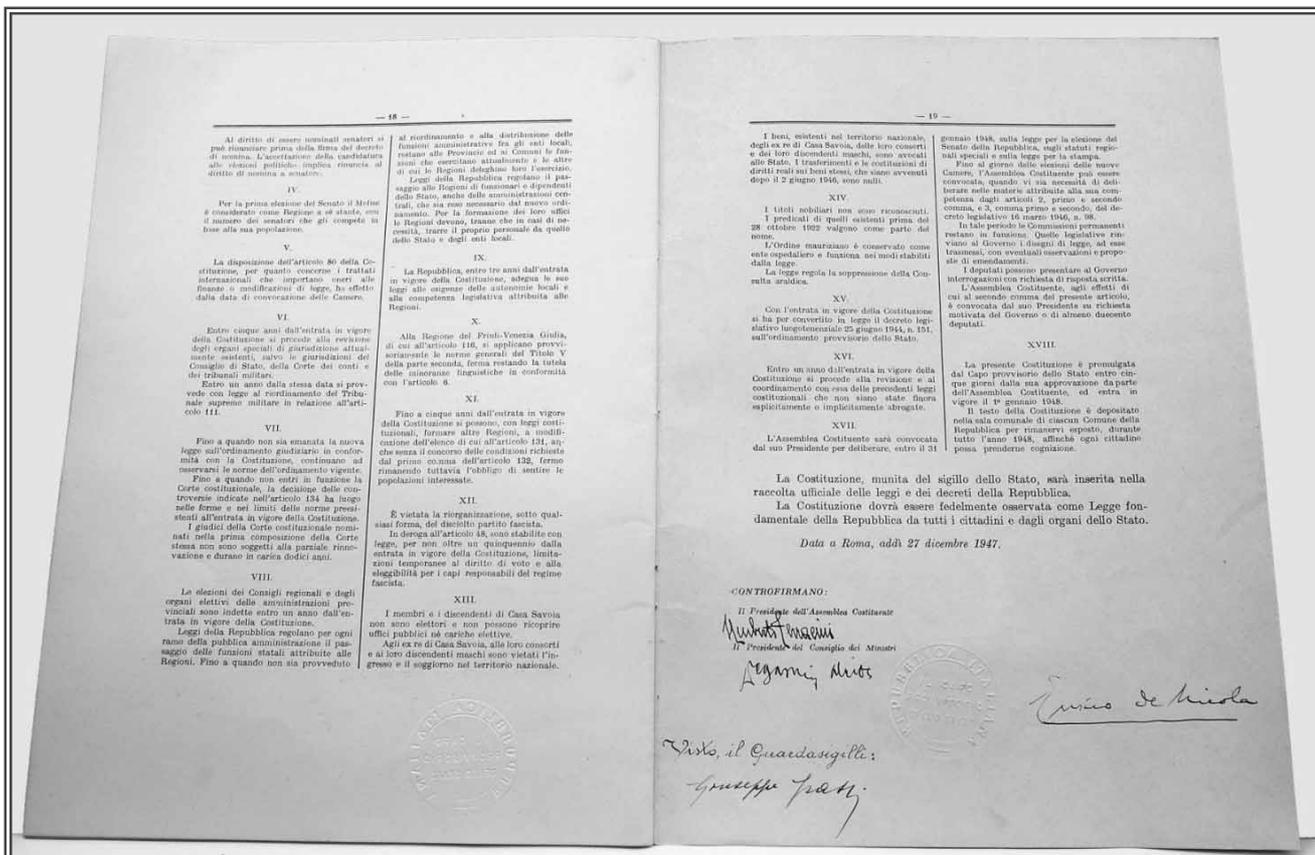
- **Principio di gerarchia**
- **Principio cronologico**
- **Principio di specialità**

Secondo il **principio di gerarchia** la norma di grado superiore prevale su quella di grado inferiore. E' quanto si è detto finora. Se un fatto è disciplinato da una fonte primaria (ad esempio una legge) e da una fonte secondaria (ad esempio un regolamento governativo) sarà in ogni caso la fonte primaria a prevalere.

Se non è possibile applicare il principio di gerarchia perché il conflitto tra fonti riguarda norme di pari grado (ad esempio due leggi, oppure una legge e un decreto legge) si dovrà utilizzare il **principio cronologico** in base al quale la norma emanata successivamente prevale su quella precedente. Le norme in vigore nel nostro ordinamento si contano in centinaia di migliaia ed è chiaro che il Legislatore (l'organo da cui proviene la legge) non si mette ogni volta a verificare quali di queste siano incompatibili con la nuova normativa. Il criterio cronologico di cui stiamo trattando lo esonera da questo gravoso e sostanzialmente inutile lavoro. Ciò nonostante talvolta i testi legislativi riportano espressamente clausole abrogative, sia con indicazioni specifiche (ovvero le singole leggi o norme che vengono abrogate) sia con riferimenti generici (richiamando semplicemente le norme in contrasto e quelle incompatibili). Il **principio di specialità**, infine, è applicabile quando una norma si presenta come speciale rispetto ad una norma generale. Ad esempio, una norma che riguarda in maniera specifica gli alunni meritevoli contiene elementi ulteriori rispetto alle norme che si riferiscono in generale a tutti gli studenti. Pertanto, la norma relativa agli alunni meritevoli non potrà essere modificata da una norma che si riferisce a tutti gli studenti, ma sarà necessaria l'emanazione di un'altra norma speciale che regoli la fattispecie (il fatto specifico, in questo caso gli alunni meritevoli).

LE SINGOLE FONTI

La Costituzione Italiana



Le ultime due pagine del testo costituzionale, con la firma del Presidente dell'Assemblea Costituente Umberto Terracini

La **Costituzione** è, semplicemente, la legge fondamentale dello Stato. Fondamentale nel senso che l'intero sistema legislativo deve ispirarsi ai principi in essa contenuti ma anche nel senso di legge che sta "a fondamento" dello Stato: così come le fondamenta sostengono un edificio, analogamente la Costituzione è alla base del patto tra i consociati e su di essa poggia tutta l'architettura giuridico-istituzionale dello stato e la legittimità del potere coercitivo dei suoi organi. All'origine di ogni stato c'è una costituzione: concessa dal sovrano (o forse sarebbe meglio dire "strappata al sovrano"), votata direttamente dal popolo o da una assemblea costituente (come appunto è avvenuto in Italia). La Costituzione Italiana, approvata dall'Assemblea Costituente nel dicembre 1947, è entrata in vigore il 1 gennaio 1948.

Rinviando ad altra sede l'esame delle caratteristiche della Costituzione, è opportuno qui soffermarsi sull'importanza che essa riveste nel nostro ordinamento.

In particolare, va sottolineato che la Costituzione costituisce un vincolo per gli altri organi deputati ad emanare norme giuridiche che non potranno discostarsi dai principi fissati dalla Carta Costituzionale.

In definitiva la Costituzione definisce un programma che il legislatore deve attuare con l'emanazione di norme successive. Per tale motivo si afferma che la Costituzione ha una efficacia programmatica.

Per l'ipotesi in cui il legislatore emani norme giuridiche contrastanti con i principi costituzionali, è previsto che la norma possa essere annullata dalla Corte Costituzionale, che è l'organo competente a giudicare sull'eventuale contrasto tra la Costituzione e le altre fonti. E' il caso di dire fin d'ora che un controllo preventivo sulla legittimità costituzionale delle norme giuridiche è demandato anche al Presidente della Repubblica, nel momento in cui egli è chiamato a promulgarle.

La Curiosità

*Potrà apparire singolare ma Il Regno Unito, la più antica democrazia europea, non ha una costituzione scritta. Ciò è potuto avvenire in quanto nei Paesi del **Common Law** la produzione del diritto è di origine consuetudinaria: il giudice cioè nel decidere il caso a lui sottoposto deve tener conto dei precedenti giudiziari, ossia alle sentenze rese da altri giudici nel decidere casi simili. Analogamente anche a livello costituzionale vigono tutta una serie di principi consuetudinari che nella gerarchia delle fonti occupano il posto che nei paesi come l'Italia di **Civil Law** (di derivazione romanistica, in cui il diritto ha fonte legislativa) occupa la Costituzione .*

Leggi costituzionali

Le leggi costituzionali sono dei provvedimenti normativi emanati dal Parlamento, con i quali si procede alla revisione della Costituzione, ovvero alla sua modifica o integrazione.

L'Assemblea Costituente, avendo alle spalle la temibile esperienza del fascismo, volendo evitare che in un futuro più o meno lontano potessero ripetersi degenerazioni istituzionali tali da compromettere i diritti fondamentali dei cittadini e portare il paese nuovamente alla dittatura, ha previsto che l'eventuale revisione della Costituzione dovesse avvenire con apposita "legge costituzionale". Si prescrive cioè un procedimento articolato e complesso che consente l'approvazione della norma soltanto da parte di una ampia maggioranza del Parlamento e che concede importanti strumenti alle forze di opposizione per contrastare una eventuale revisione costituzionale contraria ai principi di libertà.

Il suddetto procedimento, che è disciplinato dall'art. 138 della Costituzione, prevede la necessità di una duplice approvazione da parte di ciascuna camera, di cui la seconda a maggioranza assoluta. Inoltre, nell'ipotesi in cui nella seconda votazione la legge sia stata approvata con una maggioranza inferiore ai due terzi dei componenti di ciascuna camera,

si prevede la possibilità che cinquecentomila elettori, cinque consigli regionali o un quinto dei membri di ciascuna camera, possano richiedere un referendum “confermativo” e, in tal caso, la legge può essere promulgata solo se ottiene la maggioranza dei voti validi. Un esempio di leggi costituzionali sono le leggi di approvazione degli statuti delle regioni a statuto speciale.

Leggi ordinarie

Sono emanate dal Parlamento secondo il procedimento disciplinato dagli artt. 71 e seguenti della Costituzione.

Art. 71 della Costituzione

L'iniziativa delle leggi appartiene al Governo, a ciascun membro delle Camere ed agli organi ed enti ai quali sia conferita da legge costituzionale. Il popolo esercita l'iniziativa delle leggi, mediante la proposta, da parte di almeno cinquantamila elettori, di un progetto redatto in articoli.

Nell'iter di formazione della legge, si possono individuare quattro fasi:

- l'iniziativa,
- l'approvazione,
- la promulgazione
- la pubblicazione

La prima fase si concretizza nella presentazione di un disegno o progetto di legge. Usiamo l'espressione “disegno di legge” se la proposta è di origine governativa, “progetto di legge” se di origine parlamentare o altra.

Secondo quanto sancisce l' art. 71 della Costituzione, possono presentare un disegno o progetto di legge redatto in articoli: **il governo, ciascun membro delle camere, cinquantamila elettori e, infine, gli organi ed enti ai quali tale facoltà è concessa con legge costituzionale.**

Alla fase dell'iniziativa segue quella dell'**approvazione** da parte delle camere. In sede di approvazione ciascuna camera può modificare il disegno o progetto di legge che viene definitivamente approvato solo quando entrambe le camere, a maggioranza semplice dei loro componenti, esprimono un voto favorevole sul medesimo testo.

Dopo l'approvazione la legge viene trasmessa al Presidente della Repubblica per la **promulgazione**. Il Presidente, all'atto della promulgazione della legge, verifica che la stessa non si ponga in contrasto con i principi fondamentali del nostro ordinamento. Se il Capo dello Stato ravvisa nel testo della norma profili di incostituzionalità, può rifiutare la promulgazione (attuando il proprio diritto di **veto sospensivo**), restituendo così la legge alle camere. Qualora tuttavia queste confermino l'approvazione della legge la promulgazione non può più essere rifiutata e sarà la Corte Costituzionale, eventualmente, a dichiarare l'incostituzionalità della legge ove ve ne siano i presupposti.

Con la promulgazione il Presidente dispone, altresì, la **pubblicazione** sulla Gazzetta Ufficiale, in modo tale che tutti possano conoscere la norma.

La legge può anche indicare la data della sua entrata in vigore ma, in difetto di specifica indicazione, vale il termine di quindici giorni (vacatio legis) dalla sua pubblicazione.

I decreti legge

Il procedimento di formazione della legge è alquanto complesso e, talvolta, richiede molto tempo. Esso, pertanto può rivelarsi inadeguato qualora situazioni contingenti richiedano un intervento legislativo immediato. Per tale motivo l'art. 77 della Costituzione riconosce al governo, **in casi straordinari di necessità e urgenza, la possibilità di emanare decreti che abbiano valore di legge ordinaria**. I decreti diventano efficaci il giorno stesso della loro pubblicazione sulla gazzetta ufficiale, ma

perdono efficacia sin dall'inizio se le camere non li convertono in legge entro sessanta giorni dalla pubblicazione stessa. Il dettato costituzionale in tema di decreti legge rischia di diventare, come del resto tanti altri precetti costituzionali, pura lettera. Tutti i governi, politici e tecnici, progressisti e moderati, usano e abusano del decreto legge che da strumento del tutto straordinario è diventato invece il mezzo più semplice, rapido ed efficace a disposizione di un governo per realizzare il suo programma politico. I requisiti costituzionali di necessità e urgenza vengono quindi interpretati non in senso assoluto ma relativamente ai tempi e alle priorità che un governo si è dato al suddetto fine.

I decreti legislativi

Anche i decreti legislativi (Cost. art. 76) **sono provvedimenti normativi del governo**, cui si ricorre quando la materia da regolamentare è talmente articolata e complessa da renderne sconsigliabile la discussione in Parlamento articolo per articolo. I decreti legislativi, tuttavia, **possono essere emanati soltanto dopo che una apposita legge delega emanata dal parlamento abbia indicato al governo i principi e criteri direttivi da seguire, la materia da regolamentare e un termine ben definito**. Il decreto legislativo è un formidabile strumento normativo nelle mani del governo che avvalendosi può emanare in tempi relativamente brevi interi apparati legislativi, spesso connotati da carattere tecnico e quindi non sempre alla portata del parlamentare medio. Così pure per decreto legislativo vengono emanati leggi di grande ampiezza e articolazione come i codici.

Le Fonti comunitarie: regolamenti e direttive

La partecipazione dell'Italia all'Unione Europea fa sì che il nostro paese, come tutti gli altri stati membri, debba accogliere nel proprio ordinamento e rispettare le norme emanate da questo ente sovranazionale che sempre più frequentemente ed in modo sempre più incisivo condiziona le scelte socio-politico-economiche degli stati aderenti.

Tra le norme comunitarie le più importanti sono sicuramente i regolamenti e le direttive.

I regolamenti sono provvedimenti normativi dell' U.E. che sono direttamente applicabili ai cittadini degli stati membri. (l'esempio più numeroso di regolamenti comunitari si riscontra per la disciplina del settore agricolo ed alimentare).

I regolamenti hanno quindi la stessa efficacia di una legge ordinaria, non necessitano di alcun atto di recepimento da parte del nostro parlamento e pertanto i cittadini devono rispettarli come se si trattasse di qualunque altra fonte primaria.

E' opportuno sottolineare che i regolamenti comunitari costituiscono un'eccezione al principio di "sovranità" dello stato, in base al quale nessuno oltre allo stato può imporre regole valide all'interno dei suoi confini. In buona sostanza costituiscono una limitazione della sovranità stessa. Ma occorre anche considerare che una simile ipotesi è prevista e consentita dall'art. 11 della Costituzione, purché avvenga in condizione di parità con gli altri stati e al fine di assicurare la pace e la giustizia tra le nazioni.

A differenza dei regolamenti, le **direttive** si rivolgono agli organi di governo degli stati membri della U.E. senza essere immediatamente applicabili ai loro cittadini. In forza della direttiva sorge, pertanto, solo un obbligo dello stato di emanare una norma nazionale dello stesso contenuto della norma comunitaria.

Se lo stato membro non adegua la propria legislazione alla direttiva, nei modi e termini indicati dalla stessa, l'U.E. provvede a sanzionare lo stato inadempiente. L'Italia negli ultimi tempi ha cercato di adempiere con maggiore diligenza a questo obbligo, facendo passi in avanti rispetto ad un passato caratterizzato talvolta da cronici ritardi. Il recepimento delle direttive comunitarie avviene attraverso apposite leggi ordinarie.

Leggi regionali

La spinta federalista che ha interessato lo Stato Italiano negli ultimi anni, ha fatto sì che le suddette fonti, che in precedenza avevano una ridotta utilizzazione, siano oggi divenute di

primaria importanza. Infatti, in forza di recenti modifiche apportate all'art. 117 della Costituzione, che regola la potestà legislativa delle **Regioni**, questi enti **possono emanare norme, efficaci esclusivamente nel loro territorio, in tutte le materie non espressamente riservate allo Stato secondo il citato articolo costituzionale.**

Vi è da precisare che in alcune materie il potere delle regioni di emanare leggi concorre con quello dello stato e, in tal caso, mentre la legislazione statale fissa i principi generali della materia, competerà a quella regionale regolamentarla nel dettaglio.

Fonti secondarie: regolamenti governativi

Si è già detto che le fonti secondarie non possono derogare e/o modificare le norme di grado superiore; il compito dei regolamenti governativi è, pertanto, quello di specificare il contenuto delle norme primarie o di regolamentare materie non disciplinate da norme di rango superiore. Di solito si emana un regolamento governativo per indicare le modalità applicative di una legge ordinaria. Ad esempio la legge che disciplina l'obbligo scolastico, ha un suo regolamento attuativo che disciplina gli organi e le fasi per l'applicazione dell'obbligo scolastico.

Usi e consuetudini

Tutte le fonti sino ad ora esaminate sono atti imposti ai cittadini da parte di un autorità costituita. Ma il nostro ordinamento prevede che, in presenza di determinate condizioni, **una norma giuridica possa nascere anche dal comportamento tenuto dagli stessi consociati.** Si tratta evidentemente di una norma non scritta.

Affinché ciò avvenga è necessario:

- **che una moltitudine di cittadini tenga un comportamento che ritiene conforme ad una norma giuridica (che però non esiste);**
- **che tale comportamento si ripeta nel tempo;**
- **che il comportamento stesso non contrasti con alcuna norma giuridica esistente.**

A ben vedere possiamo distinguere un **elemento psicologico** (convinzione di agire secondo una norma giuridica) ed un **elemento materiale** (comportamento uniforme nel tempo). Quando tutte le condizioni ricordate sussistono il comportamento spontaneo diventa uso o consuetudine e quindi norma.

Non bisogna tuttavia enfatizzare la rilevanza di questa fonte. Intanto è posta alla base della scala gerarchica (al di sotto cioè di tutte le altre fonti) e la sua applicazione è ulteriormente condizionata. **Gli usi e costumi infatti valgono soltanto:**

- 1) In assenza di norme giuridiche;**
- 2) Se richiamati da norme giuridiche;**
- 3) Sino a che il fatto non viene disciplinato da una fonte scritta.**

Data la progressiva espansione del diritto statale, che si incunea ormai in ogni residuo ambito delle relazioni interpersonali, lo spazio per usi e consuetudini viene sempre più recedendo. Sussiste una pur marginale applicazione nei settori agricolo e commerciale. La raccolta degli usi e consuetudini, che possono variare da paese a paese, da provincia a provincia è tenuta presso la Camera di Commercio.

Le fonti di cognizione

Sono quelle che ci consentono di individuare e conoscere le fonti di produzione. Si tratta cioè di atti e documenti in cui le norme giuridiche sono pubblicate, riportate o raccolte. Ricordiamo la **Gazzetta Ufficiale** che riporta il testo di leggi e decreti, **i codici** (raccolta di norme che si riferisce ad un intero ramo del diritto) e **i testi unici** (raccolta di norme relative ad una certa materia).

Verifica sommativa del modulo 1

- *L'uomo e la società*

Indica vero o falso accanto ad ogni affermazione

- Cedere il posto sull'autobus ad una persona anziana è una norma giuridica
- Le norme giuridiche sono rivolte solo ad una categoria particolare di persone
- Le norme sociali e religiose sono obbligatorie per tutti i soggetti
- Le norme si dicono generali perché si rivolgono ad un numero indefinito di persone
- Le norme giuridiche non sono astratte
- Le norme giuridiche hanno funzione punitiva per cui prevedono sanzioni a carico di chi le infrange
- La sanzione riguarda le norme sociali
- Obbligatorietà delle norme giuridiche sta a significare che un soggetto deve attenersi a quanto disposto dalla norma stessa
- In ogni norma esiste il precetto, la fattispecie e la sanzione

Scrivi il significato di queste espressioni:

1. Norma sociale

2. Norma giuridica

3. Efficacia retroattiva della norma penale

4. Principio di territorialità di una norma

5. Interpretazione di una norma.

Completa il seguente mini testo

Le norme giuridiche sono generali perché-----

Sono sanzionabili in quanto -----

Il diritto soggettivo indica quelle norme che -----

-----.

L'opera di interpretazione viene esperita tanto dal -----che ha emanato la norma, quanto dal -----che deve applicare la norma alla controversia da dirimere.

Le norme, quando vengono sostituite da altre più recenti, si dice che sono -----.

Rispondi ai quesiti proposti:

1. Perché l'uomo ha avvertito già nell'antichità il bisogno di stabilire delle regole?
2. Chi ha il potere di imporre e dettare delle leggi all'interno di un territorio?
3. Quali sono le funzioni del diritto?
4. Cosa si intende per fonte del diritto?
5. Le fonti del diritto sono ordinate secondo una scala gerarchica: perché questa sistemazione?
6. Quali sono le fonti comunitarie?
7. Cosa sono le fonti di cognizione?
8. Che differenza c'è tra codici e testi unici?
9. Che rilievo hanno le fonti secondarie?
10. In quali casi possono valere usi e consuetudini?

Divertiti a rintracciare l'errore contenuto nelle seguenti affermazioni:

1. Sono fonti secondarie del diritto italiano usi e consuetudini, regolamenti governativi e leggi ordinarie.
2. La Costituzione è la fonte per eccellenza del nostro ordinamento giuridico, anche se può essere sovrastata dalle leggi dell'importante organo quale è il Parlamento.
3. La consuetudine sta ad indicare un insieme di norme obbligatorie, seguite dalla maggior parte degli individui e ripetute nel tempo
4. Una legge diventa immediatamente obbligatoria dal momento della pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica
5. L'interpretazione giuridica effettuata dal giudice durante un processo, che porta alla sentenza, è vincolante per tutti i cittadini.