

07.10.2021

Qual è la funzione del diritto?

In uno stato democratico il diritto in generale ha una funzione di regolazione sociale. In sintesi il diritto tende a far prevalere alcuni interessi delle persone e a far soccombere altri interessi contrapposti. Ci sono continuamente interessi contrapposti fra le persone, gli stati o le nazioni, questi interessi sono sistemati e regolati dal diritto. Affinché la legge riesca ad assolvere la sua funzione, cioè di affermare la priorità di un interesse e risolvere possibili problemi in caso di lesione dell'interesse tutelato, c'è bisogno della norma di diritto. La norma di diritto è l'unità fondamentale di un sistema giuridico. Il diritto è composto da numerose norme.

La norma può essere una norma-regola, una norma-sanzione, una norma-apparato, una norma che prevede conseguenze giuridiche al verificarsi di determinati accadimenti.

📌 **Norma-regola:** alcune norme sono formulate come una regola, cioè come una prescrizione (“fai questo”, “non fare questo”)

📌 **Norma-sanzione:** anche dette norme secondarie, cioè norme che intervengono quando una norma-regola è stata disattesa. La sanzione può essere di tipo riparatorio (tipico del diritto privato), di tipo punitivo (tipico del diritto penale) o può avere un valore anche preventivo (siccome io so che commettendo un certo reato andrò in prigione, mi astengo dal commettere quel reato).

📌 **Norme-apparati:** disciplinano il funzionamento di uno stato

📌 **Norma che prevedono conseguenze giuridiche al verificarsi di determinati accadimenti:** sono strutturate in questo modo: se tu poni in essere un determinato comportamento la conseguenza sarà quella.

Le norme del diritto privato si basano sui principi dell'autonomia delle parti e della tendenziale parità delle parti. (definizione del diritto pubblico, slide del professore). Il diritto privato comprende il diritto civile, commerciale, industriale, del lavoro e della navigazione (dei trasporti). Possiamo dividere le norme che utilizziamo per studiare il diritto privato in tre grandi blocchi:

📌 La **costituzione**, le norme di diritto privato devono ispirarsi alla costituzione

📌 Il **codice civile**, è la legge fondamentale per chi studia diritto privato ed è stato emanato nel 1942 e viene sempre aggiornato. Il codice civile è imposto da *sei parti*, ognuna delle quali si chiama libro che parlano dei seguenti temi: la famiglia, le successioni, la proprietà, le obbligazioni, il lavoro e la tutela dei diritti.

L'insieme delle norme di diritto compone il diritto oggettivo detto anche sistema giuridico o ordinamento giuridico. Di solito la norma presenta i caratteri della **generalità** e dell'**astrattezza**; generalità in quanto la norma si riferisce ad una moltitudine indeterminata di destinatari, astrattezza in quanto la norma si riferisce ad un numero indeterminato di situazioni concrete.

08.10.2021

Caratteri della norma giuridica e le fonti del diritto

Le norme giuridiche possiedono i caratteri della generalità e dell'astrattezza per consentire l'uguaglianza, già il codice civile del '42 garantiva questo diritto e questo principio sarà ulteriormente confermato con la costituzione entrata in vigore il 1 gennaio 1948. Tuttavia esistono norme che hanno altri caratteri, ossia le cosiddette **norme speciali**, eccezionali e singolari. Per esempio esiste una norma che riserva certi parcheggi alle persone con disabilità e può essere definita una norma speciale, cioè che si riferisce a una certa categoria di persone. Ci sono poi le **norme eccezionali**, anch'esse dettano un trattamento diverso rispetto a quello previsto per la generalità dei consociati, soltanto che la norma eccezionale viene emanata dal legislatore in situazioni eccezionali e una tantum. Si può fare l'esempio del paese colpito dal terremoto e soltanto per questa situazione e per un periodo di tempo circoscritto il legislatore riserva un trattamento eccezionale per quanto riguarda il pagamento delle tasse. Infine, ci sono le **norme singolari o fotografia** che sono quelle norme che riguardano una singola persona o una singola situazione o evento e gli riservano un trattamento unico. Un esempio storico di questa norma si rinviene quando riguarda la loggia massonica P2, non si possono costituire associazioni private segrete che abbiano lo scopo di sovvertire l'ordine democratico con anche l'utilizzo della forza, di fronte alla scoperta di questa associazione il legislatore mancando una normativa di riferimento specifica ha dettato a doc una norma che riguardava questo. Maggiore è la quantità di questi tre tipi di norme più bisogna stare attenti a verificare la loro legittimità.

La norma giuridica pone il problema del soggetto incaricato a creare la norma stessa. Lo Stato crea le norme giuridiche, esso però esiste storicamente non da tanto tempo (dal 1600 in poi), il concetto di Stato deve essere inteso oggi in senso relativo nel senso che non è solo lo Stato a produrre le leggi ma sono diversi i centri di potere in grado di produrre le norme giuridiche. Lo Stato le produce attraverso l'organo legislativo che sarebbe il Parlamento, poi ci sono le regioni, etc.

Che differenza c'è tra le **norme giuridiche** e le **norme non giuridiche**?

Le norme non giuridiche sono ad esempio le regole della religione, oppure ci sono le norme della morale corrente o anche le norme del costume. Molte volte c'è coincidenza tra le norme del diritto e quest'altro tipo di norme (es. tra la religione e il diritto coincide la regola di non uccidere). Invece, c'è una dissociazione molto forte tra diritto e religione, nel nostro ordinamento, per esempio nell'aborto, nel divorzio, etc. La grande differenza tra norme giuridiche e norme non giuridiche è che se viene violata una norma giuridica entra in campo una sanzione che incide sulla libertà della persona o sul suo patrimonio. Se invece viene violata una norma non giuridica, come ad esempio un precetto religioso si subisce una sanzione che non ha i caratteri di quella per la violazione delle norme giuridiche. Il secondo elemento che permette di riconoscere una norma giuridica è l'apparato professionale incaricato di garantire coattivamente (cioè con la forza) l'applicazione delle sanzioni

Le fonti del diritto (domanda frequente all'esame)

Quando parliamo delle fonti del diritto facciamo riferimento a quei poteri (nella definizione: atti o fatti) che in base al nostro ordinamento sono idonei a produrre le norme giuridiche, si parla quindi di fonti di produzione. Le fonti di cognizione sono invece i documenti e i testi da cui si ricava la conoscenza delle norme giuridiche.

Le fonti di produzione

C'è il Parlamento, le regioni, la costituzione, le fonti sovranazionali, etc. La bussola che ci guida nello studio delle fonti di produzione è composta da tre principi:

📌 Il **principio gerarchico**: non tutte le fonti hanno pari grado gerarchico, cioè pari importanza. Quindi noi immaginiamo il sistema delle fonti secondo una scala e nel punto più alto vi è la Costituzione. Questo principio è importante perché la fonte che si trova in una posizione subordinata rispetto a un'altra che si trova in una posizione prevalente non può andare contro quello che dice la fonte più importante.

📌 Il **principio cronologico**: serve a risolvere le antinomie (le contrapposizioni) fra le norme di pari grado. Questo principio ci dice che tra norme di pari grado prevale sempre quella successiva.

📌 Il **principio di competenza**: regola i rapporti tra fonti di pari grado e stabilisce che determinate fonti possono creare norme solo in certe materie e non in altre.

L'elenco delle fonti del diritto è il seguente: Costituzione, leggi costituzionali e leggi di revisione costituzionali, leggi ed atti equiparati alla legge, altre fonti primarie (leggi regionali e regolamenti dell'Unione europea), regolamenti interni, usi o consuetudini. (Sono scritte in ordine di grado, dal più alto al più basso).

La costituzione

Il diritto privato si deve ispirare sempre ai principi e ai valori della costituzione. I principi fondamentali della costituzione sono i primi dodici. L'articolo 2, ad esempio, è importante per il diritto privato e dice "la repubblica riconosce e garantisce i diritti fondamentali della persona", questi diritti sono ad esempio il diritto alla vita, alla salute, alla riservatezza, etc. Il fatto che la repubblica riconosce e garantisce questi diritti significa che non li crea ma prende atto della loro esistenza connaturata alla persona umana in quanto tale.

La nostra costituzione è entrata in vigore il 1 gennaio 1948 e viene definita rigida in contrapposizione alla flessibilità dello Statuto Albertino, la nostra costituzione può essere modificata solo con delle maggioranze parlamentari qualificate indicate nell'art. 138 della costituzione. Le **leggi di revisione costituzionale** sono quelle leggi che cancellano o modificano norme della costituzione sempre secondo le maggioranze previste dall'art.138, mentre le **leggi costituzionali** sono, sempre da approvare seguendo l'articolo 138, delle leggi che integrano la costituzione stessa disciplinando in modo più completo materie che la stessa non disciplina in maniera completa. Quando invece si parla di **legge** senza ulteriore specificazione si parla di legge, emanata dal Parlamento secondo la procedura presente nella stessa Costituzione, che disciplina gli aspetti più importanti della società. Nella gerarchia delle fonti nello stesso gradino troviamo i cosiddetti atti aventi forza di legge che sono il **decreto legge** e il **decreto legislativo**. Quindi se un decreto legge dice qualcosa di diverso rispetto a una legge prevale il principio cronologico. Il decreto legge viene emanato dal Governo in casi straordinari di necessità e urgenza e quindi non è possibile attendere una legge del Parlamento in quanto richiederebbe un tempo più lungo: poi il decreto legge dev'essere convertito in legge, cioè dev'essere portato in Parlamento entro 60 giorni dalla sua pubblicazione, se il Parlamento si rifiuta di emanare una legge che recepisce questo decreto legge, quest'ultimo perde di efficacia. Nonostante debba essere emanato solo in caso di necessità e urgenza molto spesso il decreto legge è lo strumento di legislazione ordinaria (ad esempio durante il covid) in quanto è uno strumento più veloce e agevole. Il problema è che il Parlamento è il luogo deputato a recepire gli interessi e le istanze di coloro che hanno diverse idee e vogliono trovare una composizione del Parlamento, il decreto legislativo è invece un atto sempre emanato dal Governo però legge delega del Parlamento.

Il **codice civile** è stato emanato nel regio decreto sotto richiesta di Mussolini, ma il regio decreto non è più una fonte del diritto però sono rimaste le norme giuridiche create con esso e si pongono sullo stesso gradino della legge, dei decreti legge e dei decreti legislativi. Tanto è vero che se noi vogliamo modificare delle norme del codice

civile adottiamo la fonte della legge ordinaria, il Parlamento può emanare leggi che modificano il codice civile. Dal punto di vista storico-culturale il codice civile ha un'importanza enorme e tutt'ora ha questa importanza nel diritto privato perché noi possiamo dire che il codice civile contiene tutte le norme principali del diritto privato.

Nella scala gerarchica delle fonti troviamo poi le **leggi regionali**, anch'esse vengono considerate fonti primarie, per capirle basta leggere l'art. 117 della costituzione dove è spiegato il rapporto tra legge statale e legge regionale. Questo rapporto è retto dal principio di competenza. In questo senso sono da ricordare tre concetti principali:

- Ci sono delle materie che spettano esclusivamente alla competenza dello Stato, cioè dal Parlamento, queste materie sono la moneta, le tasse, i rapporti con gli altri stati, etc. L'ordinamento civile e l'ordinamento penale sono rimessi alla competenza dello Stato;
- Esiste una competenza concorrente tra Stato e regioni per determinare le materie, questo vuol dire che in determinate materie lo Stato detta una legge statale in cui stabilisce le linee guida cui tutte le regioni dovranno ispirarsi, poi questa legge sarà specificata dalla singola regione nel rispetto delle linee guida tenendo conto delle particolarità che caratterizzano ogni singola regione. Un esempio può essere la tutela della salute;
- Per tutto ciò che non rientra nella competenza esclusiva dello Stato e nella competenza concorrente, vale la competenza regionale. Questa norma detta il cosiddetto federalismo regionale, cioè da molti poteri alle regioni.

La **Corte costituzionale** è incaricata di controllare l'incostituzionalità o meno di una legge, atto avente forza di legge o legge Regionale.

12.10.2021

La corte costituzionale è un organo previsto dalla costituzione. Se in un giudizio sorge la necessità di applicare una norma che viene ritenuta dal giudice incostituzionale, egli non può dichiararla tale quindi sospende il giudizio, si rimettono gli atti alla corte costituzionale che decide se quella norma è incostituzionale o no. Nel caso in cui venisse dichiarata incostituzionale, quella norma è cancellata per tutti.

Le fonti europee

Siamo sempre sulle fonti primarie, cioè più importanti. Le due principali fonti europee sono i regolamenti europei e le direttive europee. I **regolamenti europei** sono emanati dagli organi dell'Unione europea e sono direttamente vincolanti per lo Stato, ma anche per i soggetti membri di quello Stato. Mentre le **direttive europee** sono fonti emanate

dagli organi dell'unione europea e si rivolgono direttamente e soltanto agli Stati, i quali attraverso i loro organi legislativi sono incaricati di recepire la direttiva in una legge ordinaria, che sarà la trasposizione della direttiva europea con degli eventuali aggiustamenti che sono conformi allo Stato di riferimento. Cosa succede se uno stato non recepisce una direttiva europea nei termini che sono indicati? Si attiva nei confronti di questo Stato una sanzione di tipo economico, con l'intento di creare i presupposti per una legislazione il più possibile comune.

Qual'è stato il processo che ha consentito all'Italia di aderire all'Unione Europea accettando una limitazione della sovranità statale? Questa limitazione può comportare che ci siano norme europee che finiscano per andare contro la nostra Costituzione? (Se ne parlerà più avanti) *

Le fonti secondarie

Nella scala gerarchica si trovano sotto le fonti primarie. Le fonti primarie sono i regolamenti interni, previsti dalle disposizioni preliminari del codice civile, e la consuetudine o uso. I **regolamenti interni** disciplinano principalmente l'attività organizzativa di un ente (es. il regolamento del governo, emanato dal governo può disciplinare il funzionamento del governo), essi possono essere emanati dagli enti per disciplinare la loro attività organizzativa. In alcune materie è prevista una riserva di legge assoluta o relativa, il legislatore prevede in alcuni casi che determinate materie dalla legge ordinaria, cioè del Parlamento e quindi non può intervenire un regolamento.

Infine, sul gradino più basso della scala gerarchica troviamo le **consuetudini**, le fonti viste finora sono fonti scritte, la consuetudine o uso è invece una fonte non scritta ma è un fatto. Essa è un comportamento costante e generalizzato dei consociati, accompagnato dalla convinzione che quel comportamento sia dovuto. L'articolo 8 dice che non sono consentite le consuetudini *contra legem* (contro la legge), è ammessa invece la consuetudine *secundum legem*, essa può valere come fonte del diritto se è la stessa legge a abilitare la consuetudine come tale. Infine vale la consuetudine *praeter legem*, ossia vale in tutti quei settori in cui non esiste una legge che disciplina quel settore.

L'**equità** non è fonte del diritto. L'equità è la giustizia del caso singolo. Può talvolta accadere che l'applicazione di una norma al caso singolo porti risultati ingiusti, ma il giudice non può disapplicare la norma. Un **giudizio equitativo** è attribuito al giudice dal codice civile soltanto in determinati casi individuati da determinate norme, ad esempio quando la penale di un contratto è eccessiva il giudice può intervenire in via equitativa e renderla più conforme al contratto.

Efficacia delle norme giuridiche

Una norma si dice efficace quando vincola i soggetti che possono essere destinatari della stessa. Il problema dell'efficacia della norma giuridica è duplice: temporale e spaziale, cioè dobbiamo capire quando quella norma è efficace e in che luogo è operativa.

14.10.2021

* L'articolo 11 della costituzione è la chiave dell'adesione dell'Italia all'unione europea, esso afferma che l'Italia consente la limitazione della sovranità e che quindi ci siano altre fonti del diritto sovranazionali quando necessario per assicurare la pace e la giustizia tra le nazioni e quindi promuove e favorisce le organizzazioni che mirano a queste finalità. Qualora l'adesione a organismi europei fosse finalizzata a mettere in discussione la pace e la giustizia fra le nazioni questa adesione non sarebbe più conforme alla costituzione e l'Unione Europea. Quindi l'adesione all'Unione Europea consente la limitazione della sovranità ma devono essere assicurati quei principi fondamentali contenuti nell'art. 11 e in più la corte costituzionale ha aggiunto che non possono essere derogati quei principi fondamentali contenuti nelle norme fondamentali della costituzione (principio di uguaglianza, di solidarietà, di libertà religiosa, etc). L'art. 117 della costituzione al primo comma dice che la potestà legislativa è esercitata dallo Stato italiano e dalle regioni nel rispetto della costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali, questo vuol dire che la legge dello Stato italiano in caso di contrasto con una legge sovranazionale lascia il passo alla legge sovranazionale. Quindi quando c'è una materia regolata dal legislatore italiano e anche dal legislatore europeo prevale la legge europea. Questo non vuol dire che abbiamo abdicato completamente le nostre fonti, il sistema aderisce all'UE a condizione che i principi fondamentali della nostra costituzione non vengano meno.

Nella lezione precedente stavamo parlando dell'efficacia della norma giuridica, in che momento entra in vigore? L'iter è questo: emanazione da parte del Parlamento, approvazione da parte della Camera dei deputati e del Senato, pubblicazione su un organo ufficiale deputato alla pubblicazione delle leggi (ad esempio La gazzetta ufficiale della Repubblica italiana, il decreto-legge bollettino della regione, La gazzetta dell'unione europea). Nel momento della pubblicazione la legge non è ancora efficace in quanto generalmente, ma ci possono essere delle deroghe, devono essere trascorsi quindici giorni dalla pubblicazione per entrare in vigore. Bisogna aspettare

un periodo, la cosiddetta *vacatio legis*, perché si vuole fare in modo che i consociati conoscano le leggi e quindi abbiano un comportamento conforme a esse. Dopo la *vacatio legis* l'ignoranza della legge non scusa. Il principio che sta dietro questa regola generale è che se non fosse così andremo incontro al caos perché basterebbe affermare che tu non conoscevi quella legge per essere esente alla sanzione, il diritto non funzionerebbe più. Quindi, l'ignoranza della legge non scusa, ecco perché molte volte ci affidiamo a un professionista del settore. Un'eccezione circoscritta riguarda il diritto penale dove può aver rilievo l'ignoranza inevitabile, così come ha spiegato la corte costituzionale con la sentenza numero 364 del 1988, quando sono previste dal legislatore delle norme che prevedono un reato dal significato assolutamente oscuro, cioè assolutamente incomprensibile. Questo perché il diritto penale come sanzione prevede la privazione della libertà personale e quindi la sanzione più grave.

A norma dell'articolo 11 primo comma delle disposizioni preliminari al codice civile "la legge non dispone che per l'avvenire: non ha effetto retroattivo". Quindi quando entra in vigore la legge dispone soltanto per l'avvenire e non per il passato, si dice non opera retroattivamente. Può accadere che il legislatore voglia stabilire la retroattività di una norma, ma lo deve dichiarare espressamente nella norma stessa. Il legislatore può emanare una norma con effetto retroattivo quando la norma vuole attribuire un vantaggio, essa non potrà essere messa in discussione perché attribuisce un effetto positivo per il passato. Mentre le norme incriminatrici del diritto penale che prevedono nuovi reati o comunque un trattamento peggiorativo per il reo non possono mai avere effetto retroattivo in quanto sarebbero incostituzionali, quindi in quel giudizio l'avvocato della parte incriminata chiederebbe al giudice la sospensione del giudizio e la remissione degli atti alla corte costituzionale. Quindi anche se il legislatore dichiara l'effetto retroattivo di una norma incriminatrice non è ammesso, si dice norma in *malam partem*, cioè che prevede un trattamento di sfavore per il soggetto.

Le norme possono perdere di efficacia con il decorso del termine, è la stessa legge a prevedere un suo termine di efficacia, oppure la norma giuridica può perdere di efficacia per annullamento da parte della corte costituzionale nel caso in cui venga dichiarata incostituzionale. La norma viene cancellata per abrogazione, cioè interviene una norma successiva che detta un trattamento diverso da quello precedente. Molte volte però il legislatore detta una legge incompatibile con quella precedente però non dichiara che quella precedente è abrogata. In questi casi la norma precedente comunque deve considerarsi abrogata implicitamente perché non possono convivere due norme che dicono cose esattamente opposte e quindi prevale il principio cronologico, ossia la legge più recente. Una legge può essere abrogata per referendum abrogativo previsto dall'art. 75, utile nel caso in cui venga emanata una legge che non

viene considerata positivamente dai consociati o dai partiti politici. Il referendum è uno strumento importante di partecipazione popolare all'assetto legislativo. La desuetudine invece non può integrare l'abrogazione della norma, cioè la non applicazione di una norma non vale a cancellarla, se quella norma prevede quel determinato reato e tutti commettono quel reato tutti saranno sanzionati, non è che il non rispetto di una norma vale a eliminarla.

Efficacia delle norme nello spazio

Di questo facciamo un cenno perché riguarda il corso di diritto internazionale privato. Può capitare che un fatto o un comportamento abbia elementi di contatto con legislazioni straniere. Ad esempio un cittadino italiano è sposato con una cittadina francese e la coppia vive a Roma, il loro rapporto matrimoniale è regolato dalla legge italiana o francese? La legge del 1995 numero 218 detta le soluzioni circa la legge da applicare quando un cittadino italiano si trova in una situazione che richiama elementi della legislazione di altri paesi. Si applica la legge del luogo in cui si è svolto prevalentemente il rapporto matrimoniale. Ma non sempre queste soluzioni sono così intuitive, le norme del diritto internazionale privato ci dicono se bisogna applicare la legge italiana o la legge di quell'altro paese con cui il cittadino italiano ha una situazione di rapporto. Si applicherà la legge italiana negli esempi che abbiamo fatto, ma in altri casi a seconda delle circostanze previste dalla legge del 1995 numero 218 può succedere che in un tribunale italiano il giudice sarà chiamato ad applicare la legge straniera con un limite, ossia il limite indicato dei principi di ordine pubblico internazionale (art. 16 della legge numero 218 del 1995): principi così essenziali per la nostra civiltà, da far considerare intollerabile qualsiasi violazione.

La legge di un paese straniero può prevedere che il giudice italiano debba applicare una norma che viene considerata contraria ai principi di ordine pubblico internazionale, cioè principi così essenziali per la civiltà giuridica italiana da far considerare intollerabile qualsiasi violazione di questo principio. In questi casi il giudice italiano non è chiamato ad applicarla. Per capire se vengono lesi principi fondamentali del nostro ordinamento dobbiamo far riferimento principalmente alla costituzione e in caso che la legge straniera può essere dichiarata incostituzionale. La dichiarazione di incostituzionalità riguarda soltanto la legge italiana, semmai di fronte a una norma che ha un sospetto di incostituzionalità il giudice potrà fare il ragionamento di cui l'articolo 16 della legge 1995 numero 218, quindi non applicare quella norma perché considerata contraria ai principi fondamentali del nostro ordinamento.

L'interpretazione delle norme giuridiche

Come si interpreta una norma giuridica? Ce lo dicono le disposizioni preliminari del codice civile. Interpretare le norme giuridiche vuol dire leggerle e capirle, capendo il significato delle parole secondo in questo caso la lingua italiana, dobbiamo conoscere le regole della grammatica ma anche il significato che deriva dalla connessione delle parole. L'articolo 12 delle disposizioni preliminari al codice civile dice che quando l'interprete legge una norma giuridica deve attribuire alle norme il senso indicato dal significato proprio delle parole secondo la connessione esse. L'art. 12 dice che non solo dobbiamo fare questa attività molto banale ma necessaria, ma dobbiamo far riferimento anche alla intenzione del legislatore, quindi alla **ratio legis**. Quindi l'art. 12 ci impone di utilizzare due criteri:

- 📌 Il **criterio letterale**, cioè il significato delle parole secondo la loro connessione;
- 📌 Il **criterio teleologico**, cioè l'intenzione del legislatore e la ratio legis (sono tutte espressioni equivalenti, se non vi ricordate il criterio teleologico ricordatevi l'intenzione del legislatore).

Noi dobbiamo tenere in considerazione l'intenzione del legislatore perché se non la consideriamo vuol dire che non abbiamo letto correttamente una norma. Vediamo che cos'è l'intenzione del legislatore o criterio teleologico, fondamentalmente ci sono due versioni: secondo alcuni bisogna far riferimento ai lavori preparatori indagando la mente del legislatore. È più corretto però intendere il criterio della intenzione del legislatore come **criterio logico-sistematico**, *Esempio*: una legge del Parlamento contiene 15 articoli e si riferisce agli alberghi destinatari di una esenzione fiscale, l'art. 14 di questa legge fa riferimento agli immobili e dice: gli immobili potranno presentare la domanda di esenzione entro il 15 novembre 2021. Cosa sono gli immobili? Gli immobili tecnicamente sono tutto ciò che è incorporato al suolo in maniera durevole. La domanda è, ma questa richiesta di esenzione da chi può essere fatta? Dagli immobili in generale o soltanto dagli alberghi? Il criterio logico-sistematico ci dice che noi di fronte a una espressione contenuta in una norma dobbiamo verificare che questa espressione si conforme ad altre norme che regolano la stessa fattispecie, andiamo a leggerci la legge e vediamo che in tutti gli altri articoli si fa riferimento sempre agli alberghi. Quindi l'espressione immobile in realtà va letta facendo riferimento agli alberghi.

Cosa succede però se manca una norma cui ricondurre la nostra controversia?

L'art. 12 secondo comma delle disposizioni civili dice questo: se una controversia non può essere decisa con una precisa disposizione, si ha riguardo alle disposizioni che regolano casi simili o materie analoghe. Attenzione però: vi è il divieto di analogia per le norme penali e le norme eccezionali (art. 14 disp. prel. c.c.).

15.10.2021

Finiamo l'argomento delle interpretazioni giuridiche

“Se il caso rimane ancora dubbio, si decide secondo i principi generali dell'ordinamento giuridico dello Stato” (art. 12 secondo comma disp. prel. c. c.). Si tratta di quei principi che si ricavano da complessi di norme che si ispirano a qualunque obiettivo comune (vedi p.60 del testo).

Le situazioni giuridiche

Lo scopo del diritto è affermare determinati interessi e tutelarli. Per far affermare un interesse dobbiamo riconoscere in capo a un individuo degli interessi giuridici che vengono giudicati come prevalenti. Si ha una situazione giuridica attiva quando colui che ha un interesse prevale rispetto all'interesse di un altro soggetto che ha un interesse che viene chiamato soccombente. Se io invece sono titolare di una situazione giuridica passiva vuol dire che sono titolare di un interesse che soccombe e quindi devo fare qualcosa per soddisfare chi ha una situazione giuridica attiva. Le situazioni giuridiche **attive** sono: diritto soggettivo, potestà, facoltà, aspettativa e interesse legittimo. Le situazioni giuridiche **passive** sono: obbligo, dovere e soggezione.

Il diritto soggettivo

La situazione giuridica attiva più importante è il diritto soggettivo e può essere definita come il potere di agire nel proprio interesse, o di pretendere che qualcun altro tenga un determinato comportamento nell'interesse del titolare del diritto. *Esempio*: io sono il proprietario di un appartamento e lo dò in locazione, il contratto di locazione mi dice che il conduttore è tenuto a pagare una somma di denaro in mio favore (io sono il titolare del diritto di credito), quindi da questo contratto nasce un diritto soggettivo, cioè di pretendere che qualcun altro tenga un comportamento per soddisfare il mio interesse. Il diritto soggettivo si articola in 2 categorie:

✚ **Diritti assoluti**: i diritti reali (diritti che una persona ha su una cosa) e i diritti della personalità (quei diritti che appartengono alla persona in quanto tale. Questi diritti si chiamano anche “erga omnes” che vuol dire che valgono nei confronti di tutti i consociati. *Esempio*: il mio diritto alla vita non è solo nei confronti di una persona, bensì di tutti.

✚ **Diritti relativi**: quelli che possono essere esercitati dal loro titolare nei confronti di una o più persone determinate. *Esempio*: diritti di famiglia e diritti di credito (in cui riconosciamo un debitore e un creditore, ad esempio quando concludiamo un contratto).

Il **diritto potestativo** è una sottospecie del diritto soggettivo e consiste nel “potere di incidere sulle situazioni giuridiche altrui (creandole, modificandole, estinguendole) senza che il titolare della situazione incisa possa giuridicamente impedirlo. *Esempio*: pensiamo al contratto di lavoro.

Altre situazioni giuridiche attive sono:

La **facoltà** è la possibilità, riconosciuta al titolare di un diritto, di tenere un determinato comportamento, che è compreso nel contenuto del diritto, ma non esaurisce tale diritto. *Esempio*: il proprietario ha la facoltà di vendere il bene, di non venderlo, di modificarlo e così via.

L'**aspettativa** è la posizione di chi non è titolare di una determinata situazione ma ha la prospettiva di acquistarla allorché si verifichi un determinato evento. *Esempio*: il figlio è titolare dell'aspettativa di fatto (di fatto perché non è tutelata dall'ordinamento) in quanto ha l'aspettativa di subentrare nel patrimonio paterno. In alcuni casi l'aspettativa può invece essere diritto, cioè tutelata, come avviene nella vendita condizionata.

L'**interesse legittimo** (siamo nel rapporto tra il privato e la pubblica amministrazione) è la pretesa del privato alla regolare azione con cui la p.a. incide sui suoi interessi; ovvero la pretesa del privato dell'annullamento degli atti della p.a., lesivi dei suoi interessi, quando questi siano illegittimi. *Esempio*: io voglio diventare magistrato quindi ho l'interesse che la pubblica amministrazione si comporti correttamente e in ossequio a tutte le norme del diritto pubblico amministrativo.

Mentre le situazioni giuridiche passive sono:

Il **dovere** impedisce di tenere comportamenti capaci di ledere l'altrui diritto, ed in particolare quel diritto soggettivo che si chiama diritto soggettivo assoluto (es. diritto di proprietà, diritto all'onore). Ha carattere negativo in quanto predispone di non fare una determinata cosa.

Mentre invece dove c'è un diritto soggettivo relativo, la situazione giuridica passiva corrispondente si chiama **obbligazione** (o obbligo), si tratta di un vincolo imposto all'azione del titolare, nell'interesse di chi ha un diritto soggettivo rivolto esclusivamente e direttamente verso di lui. Ha carattere individuale e negativo o positivo a seconda della situazione.

