

Università degli Studi di Verona - Facoltà di Scienze Motorie
CORSO DI LAUREA IN SCIENZE DELLE ATTIVITA' MOTORIE E SPORTIVE
CORSO DI DIRITTO AMMINISTRATIVO

MATERIALE DIDATTICO INTEGRATIVO

INTRODUZIONE ALLO STUDIO DEL DIRITTO PUBBLICO

(APPUNTI PER AREE SEMANTICHE)

Diritto

In senso oggettivo, e non quindi in relazione al singolo soggetto (diritto soggettivo), il termine viene generalmente utilizzato per indicare l'insieme delle norme giuridiche che compongono un ordinamento giuridico fondamentale; differenziandosi poi a seconda delle varie materie oggetto della disciplina normativa (si distingue, ad esempio, tra diritto di famiglia e diritto societario, tra diritto processuale e diritto commerciale).

Diritto naturale

Il diritto naturale è stato oggetto di elaborazione dottrinale e filosofica sin dall'antichità, dando vita ad una quanto mai variegata corrente di pensiero, definita, in un'accezione più ristretta a partire del XVII sec., "giusnaturalismo" (il fondatore della moderna teoria del diritto naturale è infatti considerato Ugo Grozio, autore del *De iure belli ac pacis* del 1625).

Tentando di ridurre ad un'estrema sintesi, inevitabilmente approssimativa, le diverse concezioni che nel tempo e nei luoghi si sono formate a riguardo, si evidenzia come il termine diritto naturale sia stato per lo più utilizzato al fine di indicare un insieme di regole conformate alla "giustizia", sì che soltanto queste debbano valere come norme giuridiche o quantomeno soltanto queste compongano un diritto più elevato, coincidente con l'idea stessa di giustizia, che funga da riferimento per tutte le altre norme giuridiche.

Nell'ottica quindi di un possibile discernimento tra norme naturali o meno, si è giunti a distinguere tra diritto naturale e diritto "positivo", quest'ultimo inteso come diritto "posto" (dal participio passato di *ponere*), frutto dell'attività legislativa degli uomini e alla base di ogni ordinamento giuridico. Detto diritto è vincolante in quanto creato attraverso determinate procedure e reso imperativo dall'autorità che lo ha emanato, ma ciononostante può evidentemente divergere nei contenuti da un presupposto diritto naturale e qualificarsi pertanto come ingiusto, sotto un profilo assoluto o morale.

La ricerca delle norme giuste si è diretta di volta in volta in varie direzioni, quali la "natura umana" (scuola stoica, III sec. a.C.), la "ragione" (la *recta ratio* di Cicerone, I sec. a.C.) o il

“verbo divino”: per quanto riguarda quest’ultimo aspetto, basti pensare, per il cristianesimo, alla dottrina di San Tommaso (XIII sec.); ma particolarmente significativi, per comprendere ancor oggi le connessioni tra diritto ed etica collettiva, risultano quegli ordinamenti giuridici basati proprio sul diritto divino, come quello ebraico o quello islamico, che traggono le norme giuridiche dalle Sacre Scritture e dove l’attività della giurisprudenza assume quindi i connotati della rivelazione divina.

Diritto privato

Branca del diritto che regola i rapporti giuridici fra soggetti privati o anche rapporti ai quali partecipi un soggetto pubblico, (diversamente da quanto accade nell’area disciplinata dal diritto pubblico) in condizioni di sostanziale parità, senza avvalersi quindi della propria autorità.

Del diritto privato fanno parte sia il diritto commerciale che il diritto civile. Il suo nucleo fondamentale è contenuto nel codice civile del 1942 (fonte di rango primario), al quale si aggiungono numerose leggi promulgate per disciplinare materie specifiche, dette appunto “leggi complementari”.

Diritto pubblico

È quella parte del diritto che disciplina i rapporti nei quali almeno uno dei soggetti sia rappresentato dallo Stato o da un altro ente pubblico, a condizione che si tratti di rapporti nei quali il soggetto pubblico non agisce in posizione paritaria, come un qualsiasi soggetto privato, bensì come autorità. Si distingue pertanto dal diritto privato e tale distinzione (che risale ai giuristi dell’antica Roma) è esaustiva, nel senso che tutte le norme del diritto statale sono ripartite tra questi due rami fondamentali.

Rientrano nel diritto pubblico il diritto costituzionale, il diritto amministrativo, il diritto penale, la procedura penale e il diritto processuale civile.

Diritto amministrativo

Branca del diritto pubblico che disciplina l’organizzazione e l’attività della Pubblica Amministrazione, nonché i rapporti fra questa ed i privati. Sua caratteristica peculiare è la posizione di supremazia rivestita dai soggetti pubblici, dotati di particolari poteri nell’esercizio della funzione amministrativa.

Il diritto amministrativo si contraddistingue per una notevole frammentazione e stratificazione della produzione normativa, non essendo stato mai oggetto di codificazione (non c’è cioè un codice amministrativo, analogamente a quelli di diritto civile o penale) e potendo vantare un numero piuttosto ridotto di complessi normativi di carattere generale (ad esempio, la legge 7 agosto 1990, n. 241, che detta regole generali in materia di procedimento amministrativo). In ragione di ciò, in tempi recenti si è avvertita sempre più fortemente l’esigenza di una semplificazione normativa.

Ordinamento giuridico

È l'insieme di tutte le norme di un gruppo sociale (caratterizzato quindi da plurisoggettività) organizzato in maniera stabile. Con tale termine si indica principalmente l'ordinamento statale, costituito dalle regole prodotte dalle sue fonti del diritto e dai principi generali, in quanto il solo gruppo sociale indipendente su un territorio, dotato quindi di una reale autonomia, è quello organizzato nella forma di Stato; cosicché l'ordinamento statale viene anche definito come ordinamento giuridico superiore, rispetto al quale eventuali altri ordinamenti (ad esempio, l'ordinamento giuridico sportivo) si trovano in posizione subordinata, non potendo le loro norme contrastare con quelle dello Stato.

L'ordinamento giuridico è concepito come un sistema coerente ed unitario, con la conseguenza che ogni conflitto fra norme diverse è solo apparente e può essere risolto all'interno dello stesso sistema. Questa concezione, peraltro, sta anche alla base della interpretazione sistematica, nonché del metodo di applicazione analogico, con il quale il giudice risolve i casi privi di una specifica previsione normativa.

Dottrina

È l'insieme delle opinioni degli esperti di diritto (in larga misura appartenenti al mondo accademico), riguardanti sia l'interpretazione delle norme, sia possibili modifiche legislative.

Si parla sovente anche di "prevalente dottrina" per riferirsi all'indirizzo seguito su una determinata questione giuridica dalla maggior parte dei giuristi.

La dottrina non costituisce, come è ovvio, una vera fonte del diritto; tuttavia essa contribuisce a determinare le scelte della giurisprudenza, sia perché i giudici si formano nelle Università, sia perché, in qualche caso, le tesi difensive degli avvocati finiscono per essere accolte in Cassazione e contribuiscono in tal modo a mutare l'opinione giurisprudenziale. Inoltre, la dottrina può influire anche sulle scelte del legislatore, se si considera in particolare che il Governo, in sede di redazione di un decreto legislativo, si avvale della collaborazione di esperti del diritto.

Giurisprudenza

Con questo termine anticamente si indicava la scienza giuridica (significato che è stato conservato nella denominazione della facoltà universitaria dove si insegna il diritto), mentre oggi esso designa il complesso delle decisioni emesse dai giudici, in primo luogo le sentenze. Si dice, inoltre, che una singola sentenza può "fare giurisprudenza", quando si ritiene che possa incidere notevolmente sulle decisioni future.

In Italia, come in tutti gli ordinamenti di *civil law*, la giurisprudenza non ha valore di fonte del diritto in senso formale, nel senso che non è idonea a introdurre nuove norme giuridiche né ad abrogare quelle già esistenti, non avendo la sentenza, a differenza di quanto avviene nei paesi di *common law*, alcun effetto vincolante sulle decisioni future dello stesso o di altri giudici: non può infatti avere efficacia generale e astratta una decisione adottata da un organo che non esprime la sovranità popolare. Va infatti tenuto presente che i giudici in Italia, a differenza che nei paesi di

common law, non sono eletti dai cittadini, ma nominati in seguito a pubblico concorso (art. 106 c. 1 Cost.).

Sul piano sostanziale, tuttavia, è innegabile che anche in Italia, come negli altri paesi di *civil law*, la giurisprudenza, specie quella delle magistrature superiori (la Corte di Cassazione, il Consiglio di Stato, la Corte Costituzionale), concorre alla formazione dell'ordinamento giuridico, come è testimoniato dall'importanza crescente delle raccolte giurisprudenziali; né potrebbe essere diversamente, numerose essendo infatti le lacune dell'ordinamento, sia perché non è possibile per il legislatore prefigurare tutti i possibili casi della vita consociata che richiedano una disciplina normativa, sia perché la lettera della legge si presta a varie interpretazioni. Va inoltre osservato che i giudici inferiori normalmente sono indotti a seguire le decisioni della Corte di Cassazione o del Consiglio di Stato, poiché le loro sentenze, se impugnate, possono poi essere riformate da questi giudici superiori.

Norma giuridica

È una regola di condotta caratterizzata da coercitività, ossia dalla previsione, per il caso della sua violazione, di una sanzione predeterminata della legge e assistita dall'apparato statale. Esiste, infatti, un ambito di rapporti che coinvolgono interessi considerati degni di una particolare tutela; tali interessi vengono allora "pubblicizzati", nel senso che è predisposto un sistema di norme la cui osservanza è garantita da un apparato (lo Stato) il quale, in via esclusiva, può anche fare uso della forza per imporne il rispetto.

Dalle norme giuridiche vanno tenute distinte le cosiddette "norme sociali" che, sebbene siano spesso spontaneamente osservate, non hanno carattere giuridico in quanto non sono assistite da un meccanismo sanzionatorio predisposto dall'apparato statale e, anzi, sono tollerate solo in quanto non confliggano con l'ordinamento giuridico dello Stato. Contravvenire alla regola di rispondere al saluto, ad esempio, ha una riprovazione soltanto sul piano morale.

La giuridicità della norma, peraltro, non si esaurisce nel carattere della coercitività, che caratterizza altri provvedimenti statali oltre quelli normativi, come le sentenze dei giudici ed i provvedimenti della Pubblica Amministrazione. Da questi ultimi la norma si distingue, perché essa è dotata anche di generalità, essendo rivolta a tutti i consociati o, più esattamente, a tutti coloro che si trovano in una determinata situazione (ad esempio, la disciplina data dalla legge in materia di lavoro agricolo può non interessare affatto chi svolge un'altra attività, ma è potenzialmente applicabile a tutti i cittadini), nonché di astrattezza, in quanto le norme giuridiche sono destinate a disciplinare situazioni indefinitamente ripetibili nel tempo, configurando la propria applicazione nelle ipotesi previste dalla fattispecie astratta. Diversamente dalla norma, la sentenza e il provvedimento amministrativo decidono invece sull'assetto di una situazione concreta e riguardano soggetti determinati.

Fattispecie

Dal latino *facti species* ("immagine del fatto"), rappresenta un accadimento, al verificarsi del quale la norma prevede una determinata conseguenza giuridica.

Questa ipotesi, tratteggiata attraverso le parole della disposizione, viene anche definita fattispecie "astratta" (ad esempio quella descritta dall'art. 2047 c.c.: "in caso di danno cagionato da persona incapace di intendere e di volere..."), contrapposta alla fattispecie "concreta", ovvero il fatto materiale (rientrante nella più generale categoria dei fatti giuridici) che realmente si è verificato (ad esempio il danno X che Tizio, persona incapace di intendere e di volere, ha cagionato a Caio). La corrispondenza tra l'accadimento reale e quello previsto dalla norma, cioè tra la fattispecie concreta e quella astratta, costituisce il presupposto necessario per l'applicazione della norma nel caso specifico e si verifica grazie all'interpretazione del testo legislativo.

Interpretazione

Generalmente, la norma giuridica che disciplina un determinato evento giuridicamente rilevante presenta una pluralità di possibili significati, così che di fronte ad un caso concreto si rende necessario stabilire quale, fra di essi, debba prevalere, ai fini dell'applicazione della norma. L'interpretazione è quindi la verifica del significato della norma in relazione alla fattispecie concreta, che assume un'importanza particolare quando viene svolta in astratto dalla dottrina e, ancor più, quando, nell'ipotesi di una controversia, fonda la decisione del giudice.

Del problema si occupa l'art. 12 prel., il quale dispone in primo luogo che la legge, qualora sia in grado di disciplinare compiutamente il caso concreto, vada interpretata alla lettera, in modo però che ne risulti un significato logico, tenendo conto della connessione di tutte le parole utilizzate nel testo; se nonostante ciò il significato rimane invece oscuro, l'interprete deve fare allora riferimento all'intenzione del legislatore, cioè alla sua volontà, intesa non tanto in senso storico, bensì come scopo attuale (*ratio legis*) prefisso dalla norma (cosiddetta interpretazione "teleologica"). A tal proposito, l'interprete deve fare anche riferimento ad eventuali altre norme emanate sul medesimo argomento, sia precedenti che successive a quella da applicare, così da comprendere bene il contesto complessivo e procedere quindi ad un'interpretazione sistematica della norma specifica, collegata al significato delle altre norme.

L'interpretazione viene detta "estensiva" quando, al termine di queste operazioni intellettuali, si arriva a dare alla norma un significato più ampio di quello letterale (ad esempio, si può ritenere che un divieto di circolazione espresso dalla norma usando il termine "autoveicoli" possa valere anche per i motocicli); quando, invece, ad essa si dà un significato più ristretto, rendendolo più confacente alla presunta volontà del legislatore, si parla di interpretazione "restrittiva" (ad esempio, interpretando un divieto di circolazione in un parco riferito genericamente ai "veicoli" in modo tale da escludere i tricicli per bambini).

Talvolta accade, data l'inevitabile incompletezza dell'ordinamento giuridico, che l'interpretazione non sia sufficiente a risolvere il caso concreto, in quanto non vi sia una norma espressa che lo

regoli. Risulterà perciò necessario applicare un'altra disposizione, che disciplina casi simili o materie analoghe, secondo il metodo appunto dell'analogia, da non confondersi con l'interpretazione estensiva.

Si parla infine di interpretazione "autentica" quando essa proviene dalla stessa autorità che ha emanato la norma, cioè dal legislatore, che chiarisce (retroattivamente) il senso delle parole usate in precedenza.

Analogia

L'ordinamento giuridico è necessariamente incompleto, posto che non è possibile, per il legislatore, prefigurare tutti i possibili aspetti della vita sociale ed economica che richiedono una regolamentazione. Può dunque accadere che il giudice sia chiamato a risolvere una controversia senza potersi avvalere di una norma espressa, che disciplini quel determinato caso, non individuabile attraverso i consueti metodi di interpretazione. La legge (art. 12 c. 2 prel.) dispone che in tali ipotesi si applichi allora la norma o le norme che regolano casi simili o materie analoghe (c.d. *analogia legis*) o, in mancanza, che si faccia riferimento ai principi generali dell'ordinamento (c.d. *analogia iuris*).

Nel diritto internazionale, un esempio classico di applicazione analogica è costituito dall'utilizzo per il trasporto aereo delle norme in materia di navigazione marittima.

L'obbligo per il giudice di fare ricorso in ogni caso a norme giuridiche (e non, per esempio, a principi di equità) costituisce negli ordinamenti europei continentali (regimi giuridici di *civil law*, diversi da quelli di tradizione anglosassone, detti di *common law*) un'eredità della Rivoluzione francese e si spiega con la volontà di riservare al Parlamento ogni attività normativa, escludendosi in tal modo che il giudice possa "creare" diritto.

L'applicazione analogica di norme non può operare nell'ambito del diritto penale, se non in favore (*favor rei*) dell'imputato (art. 14 prel.), in quanto in un ordinamento democratico, fondato sui principi di libertà e di responsabilità, un comportamento può essere punito solo se espressamente vietato da una legge entrata in vigore prima della commissione del fatto (art. 25 c. 2 Cost.; art. 1 c.p.). Per le stesse ragioni, l'interpretazione analogica è esclusa nell'ambito dei provvedimenti provvisoriamente limitativi della libertà personale, come l'arresto e il fermo (art. 13 Cost.).

Il ricorso all'analogia è altresì escluso quando si tratta di utilizzare norme che fanno eccezione a regole generali (legge eccezionale): se per casi simili tale eccezione non è stata normativamente prevista deve applicarsi la regola generale.

Abrogazione

È l'effetto caducante prodotto su una norma da parte di un'altra norma, successiva alla prima, che disciplina la stessa materia.

Comporta quindi il venir meno della norma precedente e viene detta abrogazione "espressa" quando è dichiarata esplicitamente dalla nuova norma, "tacita" quando si produce per

incompatibilità tra le vecchie e le nuove disposizioni (art. 15 prel.). In mancanza di abrogazione espressa, peraltro, sorgono spesso problemi di interpretazione, in quanto il criterio che fa riferimento all'incompatibilità fra normative diverse è piuttosto incerto. Ciononostante, in Italia si ricorre di rado all'abrogazione espressa (che impone al legislatore una notevole mole di lavoro), con il risultato che molte materie (specie in ambito amministrativo) sono disciplinate da una pletera di norme, spesso di difficile coordinamento.

Si ha abrogazione (espressa) anche quando ha esito favorevole la votazione sul *referendum* abrogativo (art. 75 Cost.). Non costituisce invece un'ipotesi di abrogazione l'annullamento delle leggi (o di parte di esse) ad opera della Corte costituzionale, quando essa verifichi che si tratta di norme illegittime, perché, a differenza delle ipotesi di abrogazione vera e propria, non rimane nella disponibilità del Parlamento l'approvazione di una legge che riproduca la norma o le norme dichiarate incostituzionali dalla Corte. Si distingue inoltre dall'abrogazione la deroga.

Deroga

È l'abrogazione soltanto parziale di una normativa precedente da parte di una legge successiva, dettando per un determinato ambito, fattuale o temporale, una disciplina differente da quella stabilita in generale, che rimane in vigore per tutti i casi che non rientrano in tale ambito. Si ha un caso di deroga, ad esempio, qualora una legge disponga la vendita di alcuni beni demaniali, contravvenendo alla regola generale di inalienabilità contenuta nell'art. 823 c.c..

Le leggi derogatorie rientrano tra quelle definite "eccezionali" dall'art. 14 prel., che vieta per esse la possibilità di estensione del loro campo di applicazione attraverso l'analogia.

Retroattività

È la capacità di una legge o di un'altra fonte di diritto di disporre anche per il passato, nel senso che le sue norme si applicano anche a fatti accaduti prima della sua entrata in vigore (c.d. efficacia *ex tunc*).

La retroattività è in generale vietata dalle disposizioni preliminari al codice civile (art. 11 prel.), ma, in virtù del principio di gerarchia delle fonti, un atto normativo di rango primario o superiore può contravvenire (attuando quindi una deroga) a questa regola, tranne in materia penale, dove l'irretroattività è sancita invece dalla stessa Costituzione (art. 25 c. 2 Cost.), traducendosi altrimenti la retroattività in una palese ingiustizia, laddove si condannasse qualcuno per un'azione divenuta criminale dopo essere stata commessa. Tale divieto, proprio per le motivazioni addotte, viene però interpretato in modo rigido soltanto con riguardo all'introduzione di norme sfavorevoli all'incriminato, permettendosi così la retroattività della legge penale più favorevole al reo (ad esempio, il d.lgs. n. 507/1999 ha disposto con effetto retroattivo la depenalizzazione di alcuni reati minori in diverse materie, come i reati in tema di assegni, tramutati in semplici sanzioni amministrative); salvo per le leggi eccezionali, nel senso di leggi emanate in situazioni anormali, o per le leggi temporanee, che restano cioè in vigore soltanto per un periodo di tempo circoscritto da esse determinato (art. 2 c. 4 c.p.): in tali casi, infatti, si

applica esclusivamente le disposizione in vigore al tempo in cui è stato commesso il fatto, secondo l'antico principio *tempus regit actum*, al fine di evitare che la disciplina introdotta per esigenze particolari venga preordinatamente elusa, in particolare con riguardo alla commissione di fatti allo scadere del termine di validità della legge temporanea o alla fine della situazione eccezionale.

Il principio di non retroattività delle norme (c.d. efficacia *ex nunc*) costituisce un principio generale dell'ordinamento e conseguentemente la legge deve essere interpretata, nel dubbio, come irretroattiva.

Si usa, inoltre, il termine retroattività, oltre che per le norme, anche con riferimento a qualunque atto giuridico la cui efficacia si estende all'indietro nel tempo rispetto al momento in cui esso è venuto ad esistere (ad esempio, in diritto privato, è retroattiva la condizione, poiché l'art. 1360 c.c. prevede che gli effetti del suo avveramento si producano dal momento della conclusione del contratto).

Efficacia

È, in generale, la capacità di un atto giuridico di produrre i suoi effetti, cioè di incidere, modificandolo, sul "mondo giuridico" (ad esempio, quando viene concluso un contratto di vendita, valido e completo di tutti i suoi elementi essenziali, questo diventa efficace, facendo così nascere diritti e obblighi reciproci tra le parti, primariamente di consegna della cosa da parte del venditore e di pagamento del prezzo da parte dell'acquirente).

Tali effetti possono verificarsi con la sola esistenza dell'atto oppure essere limitati, nel loro sorgere o nel loro cessare, da determinati fatti ulteriori (come avviene in caso di condizione) ovvero dal semplice trascorrere del tempo (quando viene apposto un termine iniziale o finale). Per molti atti giuridici, peraltro, la legge subordina l'efficacia all'avvenuta comunicazione della loro esistenza ai diretti interessati (c.d. atto recettizio).

Con riferimento alle norme, si utilizza il termine efficacia per indicare la loro concreta capacità di produrre effetti, divenendo vincolanti ed imperative per i consociati. Si distingue a tal proposito tra efficacia nel tempo ed efficacia nello spazio.

Sotto il primo profilo, le norme divengono efficaci con la loro entrata in vigore, al termine del periodo di *vacatio legis* seguente la pubblicazione, normalmente pari a quindici giorni, e mantengono la loro efficacia nel futuro (ed anche rispetto ad eventi passati nel caso di retroattività) fino a quando non intervenga l'abrogazione (secondo il fenomeno della successione di leggi nel tempo), salvo che la legge stessa che le contiene non ponga invece un termine.

Per quanto riguarda invece l'ambito spaziale, l'efficacia delle norme corrisponde in genere al territorio su cui esercita le sue funzioni l'autorità che le ha emanate (ad esempio, il regolamento comunale spiega la sua efficacia solo sul territorio del Comune), anche se possono esservi delle norme destinate a valere soltanto su determinate parti del territorio (ad esempio, nel caso di leggi atte ad agevolare alcune zone particolarmente svantaggiate da un punto di vista idrico). Possono poi esserci delle norme che producono effetti al di fuori del territorio, relativamente ai

propri cittadini (ultrattività); mentre esiste una specifica branca del diritto, il diritto internazionale privato, che si occupa di risolvere le problematiche connesse all'applicazione delle norme in caso di rapporti che coinvolgano cittadini (cittadinanza) di Stati differenti, tenendo anche presente il territorio dove si verificano i fatti, coincidente o meno con quello di uno degli Stati ai quali i soggetti appartengono.

In ambito amministrativo, si parla di fase integrativa dell'efficacia intendendo l'eventuale parte del procedimento amministrativo, successiva alla determinazione ed all'emanazione del provvedimento amministrativo, nella quale si compiono delle attività ulteriori, necessarie affinché il provvedimento stesso possa produrre i propri effetti (ad esempio, l'apposizione di un visto da parte di un organo di controllo della P.A.).

Emanazione

Dal tardo latino *emanare* ("spandersi fuori"), indica la produzione di un atto giuridico da parte di un'autorità pubblica. Viene utilizzato con riguardo sia ad atti normativi (esprimendo quindi la funzione delle c.d. fonti di produzione del diritto) che a provvedimenti della Pubblica Amministrazione o dell'autorità giudiziaria.

Vigenza

Corrisponde all'espressione "essere in vigore" (dal latino *vigere*: "avere forza") e si usa per indicare da un punto di vista temporale la piena validità di un atto giuridico. Ad esempio, l'art. 3 c. 3 d.l. n. 323/1993 prevede che l'applicazione delle disposizioni di cui all'art. 4 della legge 6 agosto 1990, n. 223, è sospesa nel periodo di vigenza delle concessioni di cui all'art. 1 del medesimo decreto.

Il termine vigenza, in particolare, si usa con riguardo alle norme per riferirsi al periodo della loro efficacia giuridica, che sorge dopo la loro pubblicazione al termine del periodo di *vacatio legis* e si conclude con l'abrogazione.

Successione di leggi nel tempo

Si intende, con tale espressione, l'avvicendamento in una determinata materia di norme contrastanti, sì che le più recenti, in base ad un criterio cronologico, sostituiscono le precedenti, secondo il fenomeno dell'abrogazione.

Il succedere delle norme pone problemi, specialmente in ambito processuale - e di particolare rilevanza in relazione alle leggi penali - in merito all'applicabilità delle norme nuove per la risoluzione di fatti avvenuti durante il tempo in cui non erano ancora efficaci, secondo il generale principio della irretroattività.

Vacatio legis

È il periodo di tempo che segue la pubblicazione di un atto normativo, durante il quale le norme pubblicate non sono ancora in vigore e, perciò, efficaci e vincolanti. Tale periodo, che permette

quindi ai cittadini di venire a conoscenza delle nuove norme e di regolarsi di conseguenza, è normalmente pari a quindici giorni (art. 73 c. 3 Cost.; art. 10 prel.), ma può di volta in volta essere aumentato o diminuito attraverso l'espressa previsione di una fonte almeno primaria, a seconda delle esigenze. Il decreto legge, ad esempio, essendo caratterizzato dall'urgenza, entra solitamente in vigore il giorno successivo alla sua pubblicazione.

Fonte del diritto

È qualsiasi fatto produttivo di norme. La fonte del diritto può essere un atto giuridico, se rileva l'elemento della volontà, nel senso che esso produce effetto in quanto questo sia desiderato dal soggetto che lo pone in essere, e in tal senso sono "fonti-atto" la legge e gli altri atti normativi posti in essere dallo Stato o dagli altri enti che ne abbiano il potere, come la Regione; oppure la fonte può essere un fatto in senso stretto, se consiste in un comportamento che rileva sotto il solo profilo oggettivo, senza che la volontà dell'agente abbia alcuna incidenza sugli effetti normativi di tale comportamento, come avviene, in particolare, per la consuetudine.

In Italia, come in tutti gli ordinamenti democratici, le fonti sono organizzate secondo un criterio gerarchico, in base al quale fra due norme provenienti da fonti diverse prevale in caso di contrasto quella posta in essere dalla fonte di grado superiore; mentre nell'ipotesi che le fonti siano di pari grado la prevalenza deve essere accordata a quella successiva in ordine di tempo. Si distingue a tal fine (in ordine decrescente di importanza gerarchica) tra:

- fonti super-primarie: la Costituzione e le leggi costituzionali;
- fonti primarie: le leggi (ordinarie) e gli altri atti aventi "forza di legge" (leggi regionali, decreti legislativi e decreti legge), i regolamenti degli organi costituzionali, gli atti normativi della CE (direttive e regolamenti, peraltro con posizione di preminenza sulle altre fonti primarie), i *referendum* abrogativi e, sostanzialmente, anche i contratti collettivi di lavoro;
- fonti secondarie: i regolamenti del Governo e quelli delle Giunte regionali, nonché, in posizione subordinata, i regolamenti dei singoli ministri, le ordinanze e gli statuti degli enti minori;
- consuetudini.

Legge

È un atto normativo (cioè produttivo di norme giuridiche) di carattere primario nel piano delle fonti del diritto.

La legge statale (c.d. legge ordinaria) viene approvata dal Parlamento su iniziativa dei soggetti o degli organi indicati dalla Costituzione; la legge regionale, sulle materie di competenza della Regione (come determinate, per le Regioni ad autonomia ordinaria, dall'art. 117 Cost.), viene invece approvata dal Consiglio regionale.

Oltre alla legge in senso stretto, hanno carattere primario anche altre fonti statali del diritto, quali il decreto legge ed il decreto legislativo, che vengono infatti indicate come atti aventi forza

di legge (ad esempio, dall'art. 75 Cost., che ammette il referendum popolare diretto all'abrogazione di una legge o di un atto avente valore di legge).

Il termine "legge", peraltro, viene sovente adoperato in senso lato (anche dalla Costituzione), per indicare tutte le norme di rango primario (ad esempio, nell'art. 97 Cost., in base al quale i pubblici uffici devono essere organizzati secondo disposizioni di legge). Si utilizza, a tal fine, anche il termine "legislatore", che letteralmente indica l'organo che ha approvato il testo di legge.

Nel linguaggio comune, inoltre, viene correntemente usato il termine legge come sinonimo di diritto, riferendosi perciò a tutte le fonti di produzione del diritto.

Legge eccezionale

Viene definita eccezionale una legge, intesa in senso ampio come fonte di produzione di norme giuridiche, che ponga una disciplina che fa eccezione a regole di carattere generale. Le norme in essa contenute non possono essere utilizzate, attraverso il metodo dell'analogia, al di fuori dei casi e dei tempi considerati da tale legge (art. 14 prel.). Può trattarsi di una legge in senso proprio derogatoria, dettando una disciplina antinomica rispetto a quella generale (ad esempio, una legge che faccia esenti le forze di polizia dall'uso dei dispositivi di sicurezza nella circolazione stradale), oppure di una legge le cui norme si inseriscono nell'ordinamento giuridico in un rapporto di *genus ad speciem* con una disciplina di carattere generale, andando a regolare in modo specifico alcune ipotesi particolari (ad esempio, la legge n.15 del 1980 che ha previsto delle pene più severe reati commessi con finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico).

Il termine legge eccezionale viene impiegato anche per indicare una legge emanata in situazioni di anormalità, quali guerre, terremoti, epidemie, al fine di far fronte ad esigenze contingenti, la cui distinzione rileva specialmente in ambito penale.

Riserva di legge

È la previsione da parte di una norma costituzionale della necessità di intervenire con fonti di rango primario per disciplinare alcune materie, che per lo più coinvolgono direttamente diritti della persona e rispetto alle quali, quindi, deve esservi a monte una decisione del Parlamento, quale rappresentante della sovranità popolare. Talvolta la Costituzione non si limita a riservare alla legge la disciplina della materia interessata, ma detta anche alcuni principi generali ai quali essa deve attenersi (c.d. riserva "rinforzata", ad es. l'art. 14 Cost.).

Si distingue fra riserva di legge assoluta e riserva di legge relativa: nel primo caso (ad es. l'art. 13 Cost.), la materia coperta da riserva deve essere disciplinata da una fonte di rango primario e non è ammessa alcuna integrazione ad opera di fonti secondarie, ad eccezione dei regolamenti esecutivi (che non incidono sulla sostanza della disciplina); nel secondo caso (ad es. l'art. 97 Cost.), è richiesta solo la disciplina di carattere generale da parte di una fonte primaria e vengono quindi ammessi anche regolamenti, di tipo attuativo.

Ipotesi diversa è infine la c.d. riserva costituzionale, quando cioè la Costituzione riserva una materia addirittura alla legge costituzionale (ad es. l'art. 71 Cost.)

Fatto giuridico

È qualsiasi evento, naturale o umano, produttivo di conseguenze giuridiche. Esso in particolare costituisce, modifica o estingue posizioni giuridiche, in rapporto alla situazione concreta sulla quale l'evento medesimo va a incidere. Non è, ad esempio, giuridicamente rilevante il fatto che io vada a fare una gita in bicicletta, mentre si è in presenza di un fatto giuridico se io investo qualcuno con la mia bicicletta.

Quando il fatto è compiuto dall'uomo, si distingue a seconda che vi sia o meno la volontà del soggetto che lo compie rispetto alla produzione degli effetti giuridici conseguenti. Può cioè trattarsi di un fatto giuridico in senso stretto, alla stregua di un accadimento naturale; ma può anche trattarsi di un **atto giuridico**, ossia di un comportamento cosciente e volontario (ad esempio, nel caso del contratto (art. 1321 c.c.) la partecipazione psicologica è essenziale, nel senso che, se manca la volontà di obbligarsi, il contratto, pure formalmente stipulato, è privo di effetti). Esiste anche un'ipotesi intermedia: è il caso, in particolare, del fatto illecito (art. 2043 c.c.), cioè un fatto nel quale rileva la partecipazione psicologica dell'agente, in quanto si richiede che il comportamento sia doloso (cioè compiuto intenzionalmente) o almeno colposo (cioè frutto di imprudenza, negligenza o imperizia), altrimenti non si producono i suoi effetti tipici.

La distinzione fra categorie di fatti giuridici rileva, in particolare, sotto il profilo della capacità richiesta al soggetto: trattandosi di atti giuridici, infatti, occorre che questi abbia capacità di agire, mentre in relazione ai fatti umani (come i fatti illeciti) è sufficiente la capacità naturale.

Posizione giuridica (o situazione giuridica)

Un soggetto è normalmente titolare di molteplici posizioni giuridiche. Con questo termine si indicano tutte le attribuzioni che possono fare capo ad un soggetto nei rapporti con altri soggetti, che corrispondono quindi alle loro possibili relazioni in relazione a determinati beni.

Si distingue fra posizioni di vantaggio (dette anche posizioni "attive") e posizioni di svantaggio (dette anche "passive"): le prime ricomprendono il diritto soggettivo, il diritto potestativo, il potere, la potestà, la facoltà, l'interesse legittimo e l'aspettativa; delle seconde fanno parte l'obbligo, il dovere, la soggezione e l'onere.

Capacità giuridica

È l'attitudine ad essere titolari di rapporti giuridici e quindi di posizioni giuridiche, attive e passive. In primo luogo hanno capacità giuridica gli uomini: essa dunque si acquista alla nascita e perdura fino alla morte (art. 1 c.c.). Tuttavia anche il concepito ha una limitata capacità giuridica (art. 1 c. 2 c.c.). Hanno poi capacità giuridica gli enti, sia pubblici sia privati (es. società commerciali, associazioni), a prescindere dalla circostanza che venga ad essi attribuita personalità giuridica.

Capacità di agire

Rappresenta la possibilità di compiere legittimamente atti giuridici (ad esempio, la partecipazione alla costituzione di una società commerciale) e quindi di acquistare e modificare posizioni giuridiche (nell'esempio, la qualità di socio). Dato che presuppone la capacità di provvedere ai propri interessi, ovvero di avere una volontà consapevole, la capacità di agire si acquista soltanto con la maggiore età, al compimento del diciottesimo anno (art. 2 c.c.). Sono privi, in tutto o in parte, della capacità di agire, oltre ai minori, gli interdetti e gli inabilitati.

In caso di incapacità gli eventuali atti giuridici compiuti sono annullabili su richiesta dei soggetti interessati.

Si presume che chi ha la capacità di agire abbia anche la capacità "naturale", cioè la capacità di intendere e di volere al momento del compimento di un atto giuridico (art. 428 c.c.), ma questo non è ovviamente sempre vero e nel caso specifico può essere dimostrato il contrario. L'incapace naturale è infatti un adulto non interdetto né inabilitato che nel momento di compiere un atto giuridico (ad esempio un contratto) non è consapevole degli effetti che questo produce: può trattarsi di una persona menomata mentalmente per la quale non è stata disposta l'interdizione (che esclude la capacità di agire) ovvero sana di mente ma momentaneamente incapace, ad esempio perché sotto *choc*.