

CONCETTI GIURIDICI DI BASE

Cos'è il "diritto" e cos'è una "norma"

"Ubi societas ibi ius": ogni società, ogni comunità umana stabile non può "vivere" e funzionare senza un complesso di regole che disciplinino i rapporti tra gli individui, con apparati che si incarichino di farle osservare. Occorrono, quindi, regole di condotta che governino il comportamento che ogni membro del "gruppo" deve osservare per assicurare una ordinata e pacifica convivenza e facilitare la collaborazione tra i membri del gruppo.

Una delle funzioni del diritto è quella di risolvere i conflitti con l'applicazione di regole predeterminate, le quali stabiliscono quale fra gli interessi che dovessero eventualmente entrare in conflitto sia degno di protezione e debba prevalere e quali, invece, non siano degni di protezione (o non lo siano in relazione ad altre posizioni meritevoli di maggiore tutela) e debbano, pertanto, soccombere.

Il sistema delle regole mediante le quali è organizzata una determinata collettività e viene disciplinato e diretto lo svolgimento della vita sociale costituisce l'"ordinamento giuridico". Qualunque organizzazione sociale costituisce, dunque, un ordinamento giuridico, ossia un insieme di norme di condotta che regolano la vita dei membri di una comunità allo scopo di garantirne la pacifica convivenza e di regolare le azioni degli esseri umani che vi appartengono. In sintesi, dunque: il diritto è costituito dalle regole che disciplinano una determinata organizzazione e che, considerate nel loro insieme, formano un "ordinamento giuridico".

Il diritto non è monopolio di una sola organizzazione (nemmeno dello Stato), ma inerisce a qualsiasi organizzazione: comunità internazionale, confessioni religiose organizzate, imprese commerciali, associazioni sportive... tutte queste organizzazioni producono diritto, che a più livelli si intreccia con quello prodotto dalle altre organizzazioni. Ogni individuo è dunque assoggettato alle regole di uno o più ordinamenti ed esistono vari livelli di produzione di norme (pubblici, ma anche privati).

Oggetto di studio sarà, in particolare, il diritto che riceve attuazione nel territorio italiano, o comunque attraverso l'autorità dello Stato italiano o, in termini più tecnici, il diritto vigente in Italia (che include, per effetto dell'adesione dell'Italia all'Unione Europea, anche il diritto proveniente dall'Unione, nonché il diritto internazionale, formato, in estrema sintesi, dall'insieme delle convenzioni e dei trattati, multilaterali o bilaterali, di cui l'Italia è parte).

Le "regole" non provengono solo da soggetti "pubblici" (lo Stato, le autorità che trovano nello Stato la loro legittimazione, l'Unione Europea, ecc.), ma derivano anche da vincoli che i soggetti privati si "auto-impongono", nell'esercizio della loro autonomia (autonomia privata), regolando spontaneamente i propri rapporti mediante, ad esempio, la stipula di contratti, il compimento di atti unilaterali vincolanti, ecc.

"Come è fatta" una norma?

Una norma è un enunciato che si articola, in astratto, come segue:

- la formulazione di una **ipotesi di fatto** ("se succede X, allora Y"; "se si vuole porre in essere un'attività X, allora occorre fare Y", ecc.), che viene tecnicamente

definita “fattispecie” (che può essere anche complessa, ossia esigere che più fatti concorrano);

- l'**effetto giuridico** che è conseguenza del verificarsi, nei fatti, della suddetta specifica ipotesi, e che può consistere, ad esempio:
 - o nell'acquisto di un diritto (ad esempio, se il soggetto X pone in essere un'attività Y, allora X ha diritto a ricevere l'incentivo Z);
 - o nell'insorgere di un dovere o di una obbligazione (ad esempio, se il soggetto X si obbliga nei confronti di Y a porre in essere una determinata attività Z e X non adempie a questo obbligo, X è obbligato a risarcire il danno che ha causato a Y);
 - o nell'applicazione di una pena o di una sanzione (ad esempio, se il soggetto X cagiona la morte di un essere umano Y, X è punito con la reclusione non inferiore a 21 anni).

Come nelle equazioni matematiche, dunque, anche nel diritto una variabile ne determina un'altra.

Come si evince dalla descrizione di cui sopra, le norme giuridiche sono:

- **generali**: non sono dettate per singoli individui, e quindi per applicarsi ad una sola persona o ad un gruppo di persone singolarmente e specificamente predeterminate (individuabili “con nome e cognome”), ma a tutti i consociati o a determinate classi/gruppi/categorie generiche (ad esempio, la categoria “studenti universitari”, la categoria “produttori”, la categoria “commercianti”, ecc.);
- ed **astratte**: le norme non sono dettate per specifiche situazioni concrete, ma per fattispecie (ipotesi di fatto) astratte, ossia per situazioni descritte ipoteticamente e delle quali occorre, quando si applica la legge, verificare la sussistenza in concreto.

La norma ha quindi lo scopo di regolare una serie indeterminata di casi futuri ed eventuali e si presta ad applicarsi a chiunque si verrà a trovare nella situazione prevista dalla norma. Compito del giurista, dunque, è quello di applicare la norma, interpretarla e verificarne la applicabilità ad una determinata situazione di fatto, con ogni conseguenza.

Diritto pubblico vs. diritto privato:

Si è fatto cenno sopra alla cosiddetta “autonomia privata”. Si tratta di un concetto fondamentale per il diritto ed è una locuzione con la quale ci si riferisce al potere dei privati di regolare liberamente i propri interessi e di decidere della propria sfera giuridica, nel rispetto dei limiti e degli obblighi stabiliti dall'ordinamento.

Il diritto viene tradizionalmente suddiviso in due macro-aree, ossia quella del diritto pubblico e quella del diritto privato:

- Diritto pubblico: disciplina l'organizzazione dello Stato e degli altri enti pubblici e regola come si esplicano i pubblici poteri (quali sono gli organi competenti ad esercitarli, come devono essere esercitati, ecc.). Regola, quindi, i rapporti dei quali è parte lo Stato o un altro ente pubblico.

Sotto-categorie del diritto pubblico sono, ad esempio, il diritto costituzionale, il diritto amministrativo, il diritto penale, il diritto tributario ed il diritto processuale.

- Diritto privato: disciplina le relazioni tra individui privati, per l'appunto, siano essi singoli o enti (società, associazioni, ecc.), che operano su un piano di "eguaglianza". È l'insieme delle regole affidate all'autonomia dei privati che regolano da soli i propri rapporti, ad esempio attraverso contratti (nei limiti previsti dal codice civile) o altri vincoli di natura, per l'appunto, civilistica (si pensi al matrimonio o alle unioni civili, che, tuttavia, pur essendo disciplinati in norme di natura privatistica, ed *in primis* nel codice civile, hanno un rilievo anche per lo Stato ed effetti di natura, dunque, pubblicistica)

Ad esempio, si pensi al diritto dei contratti, al diritto delle società, alle norme sulla proprietà, così come a quelle in materia di diritto di famiglia, ecc.

Occorre comunque ricordare che quella tra diritto pubblico e diritto privato è una distinzione "tradizionale", soprattutto "didattica" ed orientativa, rilevante quale criterio di massima, nonostante la linea di demarcazione tra diritto pubblico e diritto privato sia quantomeno variabile e non tutto ciò che riguarda soggetti, attività e beni pubblici attenga al diritto pubblico. Anche dove ci si affida ai privati, lo Stato non è del tutto assente, ma si limita a definire il quadro entro il quale i rapporti privatistici si sviluppano, per assicurare che tra i soggetti privati esista una certa parità e che la loro attività non contrasti con l'interesse generale. Per contro, anche lo Stato e gli enti pubblici agiscono assai spesso secondo le norme di diritto privato: comprano o vendono beni, danno o prendono in locazione, partecipano a società per azioni o esercitano direttamente imprese come qualsiasi altro privato, ottemperando alle stesse norme che regolano i rapporti tra privati.

Le norme del codice civile che regolano gli istituti caratteristici del diritto privato (proprietà, contratto, responsabilità civile, impresa...) sono norme applicabili sia a soggetti privati, sia ai soggetti pubblici, salvo che non sia espressamente previsto che si applichino solo ai primi (come nel caso, ad esempio, degli istituti che regolano il diritto di famiglia).

Le fonti del diritto

Con la locuzione "fonti del diritto" ci si riferisce all'insieme degli atti e dei fatti (comportamenti materiali) che concorrono a produrre diritto, ossia ad introdurre nuove norme, a modificare quelle esistenti o a rinnovarle nel corso del tempo:

- atti: norme scritte emanate da organi o autorità titolari del potere di produrre norme (ad esempio, una legge del parlamento, un decreto di un sovrano assoluto, ecc.);
- fatti: usi e consuetudini che, in quanto affermatasi nel tempo e ripetutisi regolarmente, l'ordinamento riconosce come idonei a produrre diritto e vincolanti (si tratta di fonti che, nel nostro tempo, ricoprono una portata residuale). La consuetudine è un comportamento ripetuto nel tempo con la convinzione, da parte del corpo sociale, che ripetere quel comportamento sia giuridicamente dovuto.

Quelle di cui sopra sono le cosiddette "fonti di produzione", che si distinguono dalle cosiddette "fonti di cognizione", ossia i documenti e le pubblicazioni ufficiali dalle quali

si può prendere conoscenza del testo normativo (ad esempio, la Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana o la Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea). Un'ulteriore distinzione è, poi, quella tra "fonti di produzione" e "fonti sulla produzione", ossia quelle norme che disciplinano da chi e come le norme vengono prodotte (ad esempio, la procedura con la quale il Parlamento approva le leggi).

Le fonti (di produzione) del diritto seguono una gerarchia, secondo uno schema che può essere descritto come una piramide, al cui vertice sono collocate le fonti di rango più elevato ed ai livelli inferiori quelle di minor rango. L'ordine gerarchico aiuta a risolvere eventuali conflitti fra norme (e fonti) che dovessero risultare in contrasto tra loro. La domanda è, dunque: quale tipo di norma prevale su quale, in caso di contrasto?



Le disposizioni preliminari al codice civile (cosiddette "Preleggi"), emanato nel 1942, individuano quattro tipologie di fonti: 1. la legge; 2. i regolamenti; 3. le norme corporative (che hanno perduto efficacia con la caduta del fascismo); 4. gli usi. All'elenco si sono aggiunte, nel dopoguerra, altre fonti (*in primis*, la Costituzione, entrata in vigore nel 1948, ma anche le norme derivanti dall'Unione Europea) e, dunque, la gerarchia delle fonti risulta oggi molto più articolata e complessa. Di seguito si esamineranno, in estrema sintesi, quali siano, per lo Stato italiano, le fondamentali fonti del diritto ed in quale ordine gerarchico esse si pongano.

Prima di procedere oltre nell'esame delle fonti del diritto, occorre premettere una sintetica digressione sulla tradizionale tripartizione dei poteri che caratterizza tutte le forme di stato democratiche. Il modello di tripartizione dei poteri consiste, in estrema sintesi, nella individuazione di tre funzioni pubbliche principali che sono tradizionalmente assegnate allo stato di diritto e che sono attribuite a distinti organi (o complessi di organi):

- il potere legislativo (il potere di "produrre leggi");
- il potere esecutivo (il potere di dare esecuzione alle leggi, attuandole e mettendo in pratiche politiche per perseguire gli obiettivi che lo stato si pone);
- il potere giudiziario (il potere di giudicare eventuali violazioni della legge e sanzionarle).

Nei modelli di stato democratici queste tre funzioni non vengono mai a sovrapporsi e non vengono mai attribuite allo stesso organo (o agli stessi organi), salvo specifiche eccezioni. Così, ad esempio, un organo che detenga il potere legislativo non può detenere anche quello esecutivo o quello giudiziario, e così via. Questo al fine di evitare eventuali distorsioni democratiche, abusi o fenomeni *lato sensu* corruttivi. Così, in Italia ma non solo:

- il potere legislativo è generalmente attribuito al Parlamento (che si compone, in Italia, di due camere, ossia la Camera dei Deputati ed il Senato);
- il potere esecutivo è attribuito al Governo (formato, in Italia, da diversi Ministeri ed a capo del quale è collocato il Presidente del Consiglio dei Ministri);
- il potere giudiziario è attribuito alla magistratura.

Il Presidente della Repubblica non è a capo di una specifica funzione, ma ha, in estrema semplificazione, il compito di coordinare gli organi deputati ad ognuna delle funzioni e di sorvegliare sul loro corretto funzionamento, nonché di essere garante del rispetto della Costituzione.

1. La Costituzione

Entrata in vigore nel 1948 (approvata da un'Assemblea Costituente eletta in seguito al referendum che, dopo la fine della seconda guerra mondiale, assegnò allo Stato la forma repubblicana in luogo di quella monarchica), è la norma fondamentale per il nostro Stato, l'atto supremo dell'ordinamento, di fronte al quale tutti gli altri atti sono subordinati. Essa:

- è la fonte dalla quale traggono fondamento tutti i poteri costituiti (in primo luogo, quelli che sono deputati a creare le leggi) ed è, dunque, la fondamentale norma sulla produzione giuridica, regolando il processo di formazione delle leggi;
- può essere modificata soltanto mediante uno speciale procedimento di revisione costituzionale più complesso di quello previsto per le leggi ordinarie (cosiddetta "rigidità" della Costituzione), ed in ogni caso soltanto entro determinati limiti.

Esiste, infatti, un "nucleo rigido" di previsioni della Costituzione che non sono "negoziabili", né revisionabili, e che costituiscono principi fondamentali, tra cui il principio di eguaglianza, le norme sui fondamentali diritti e doveri dei cittadini (libertà di manifestazione del pensiero, inviolabilità della libertà personale del domicilio, libertà di circolazione, libertà di associazione, libertà di professione della fede religiosa, tutela della proprietà privata) e la forma repubblicana dello Stato italiano.

Al suddetto nucleo fondamentale di norme si aggiungono le altre norme della Costituzione, che disciplinano vari aspetti attinenti al funzionamento dello Stato, tra cui il processo di formazione delle leggi, la disciplina delle cariche istituzionali (ad esempio, il Presidente della Repubblica), il funzionamento degli organi (Parlamento, Corte Costituzionale, ecc.), il sistema elettorale, il sistema giudiziario, ecc.

La Costituzione italiana è definita come "rigida", in quanto una legge ordinaria dello Stato non può né modificare la Costituzione o altra legge di rango costituzionale, né contenere disposizioni in qualsiasi modo in contrasto con norme costituzionali.

Qualsiasi altra fonte del diritto che si ponga in contrasto con le norme della Costituzione è per ciò solo illegittima, ossia incostituzionale. Esiste un apposito organo, la Corte Costituzionale, cui è affidato il compito di stabilire se le disposizioni di una legge siano

in conflitto con norme costituzionali. Il singolo privato cittadino non può rivolgersi direttamente alla Corte Costituzionale per chiedere un controllo di legittimità costituzionale di una disposizione normativa, ma deve sollevare la questione nell'ambito di una specifica controversia dinanzi ad un giudice "ordinario" che, se ritiene la questione di costituzionalità meritevole di essere esaminata (ossia non manifestamente infondata), sospende il giudizio e devolve la questione (ossia "passa la parola") alla Corte Costituzionale. Se quest'ultima ritiene che una norma contrasti con quanto previsto dalla Costituzione, ne dichiara con sentenza la incostituzionalità, con l'effetto che la norma in questione cessa di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione.

2. Le fonti dell'Unione Europea

L'Italia aderisce dal 1957 all'Unione Europea (precedentemente, "Comunità Europea"), ed è anzi uno dei suoi paesi fondatori (insieme a Belgio, Germania, Francia, Lussemburgo e Paesi Bassi). Mediante tale adesione (effettuata mediante l'adesione a trattati internazionali), l'Italia, come tutti i paesi membri dell'UE, ha ceduto parte della propria sovranità (quantomeno con riguardo a talune materie) all'Unione ed ai suoi organi, i quali producono norme che si intrecciano con quelle nazionali e si inseriscono nel quadro delle fonti del diritto in funzione primaria, prevalendo sulle fonti interne di rango ordinario (leggi, atti aventi forza di legge, leggi regionali e regolamenti)¹.

All'UE gli Stati membri hanno attribuito una serie di competenze, delle quali:

- alcune esclusive, ossia afferenti ad ambiti nei quali soltanto l'Unione ha competenza a legiferare (dogane, politica monetaria, ecc.);
- ed altre concorrenti, ossia afferenti ad ambiti nei quali gli Stati membri possono legiferare soltanto laddove l'Unione non lo abbia già fatto, o comunque nel perimetro e secondo i principi tracciati dall'Unione (mercato interno, protezione dei consumatori, energia, ecc.).

Le principali fonti di matrice eurounitaria sono le seguenti:

- i regolamenti: sono atti di portata generale e direttamente efficaci ed obbligatori in tutti i loro elementi. In semplificazione estrema, si tratta di atti normativi applicabili dai giudici come se fossero leggi dello Stato Italiano, senza necessitare di essere recepiti dal legislatore italiano con un'apposita legge che ne "traduca" il contenuto in una fonte nazionale (ad esempio, il Regolamento sulla privacy noto come GDPR). In caso di contrasto tra un regolamento UE ed una legge nazionale, il giudice italiano deve disapplicare la norma interna e applicare con prevalenza la norma regolamentare;
- le direttive: sono atti normativi che necessitano di un recepimento da parte del legislatore nazionale per essere efficaci nell'ordinamento dei singoli Stati, e che devono dunque essere attuati mediante apposite leggi emanate dal Parlamento (ad esempio, la nostra normativa in materia di danno da prodotto difettoso, oggi contenuta nel Codice del Consumo, deriva da una direttiva comunitaria; lo stesso dicasi per molta della disciplina in materia di comunicazioni elettroniche, di sicurezza dei prodotti, di governo delle piattaforme, di tutela del consumatore e

¹ L'art. 117 della Costituzione afferma che "La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali".

molte delle specifiche previsioni che costituiranno oggetto del corso). Si tratta di atti che hanno, dunque, come destinatario principale lo Stato membro, al quale è imposto l'obbligo di recepire le direttive adattando le proprie leggi a quanto previsto dalle direttive medesime entro il termine previsto da queste ultime.

I trattati UE hanno istituito la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, competente per giudicare sull'interpretazione delle norme di diritto UE. Le sentenze della Corte di Giustizia sono vincolanti per i giudici nazionali.

3. Le leggi statali e regionali (le cosiddette "fonti primarie")

Le leggi statali ordinarie sono approvate con una procedura prevista dalla Costituzione, che prevede ⁱ⁾ l'approvazione della legge da parte del Parlamento nelle sue due Camere (Camera dei Deputati e Senato), ⁱⁱ⁾ la promulgazione della legge da parte del Presidente della Repubblica e ⁱⁱⁱ⁾ la pubblicazione della legge sulla Gazzetta Ufficiale.

Vi sono materie che non possono essere regolate se non mediante leggi (c.d. "riserva di legge"), e, dunque, non possono essere disciplinate da fonti normative di rango inferiore (ad esempio i regolamenti).

Alle leggi ordinarie sono equiparati i decreti legge ed i decreti legislativi, ossia provvedimenti che, quanto ad efficacia, hanno lo stesso valore di una legge ma che sono emanati non dal Parlamento, bensì dal Governo (sono i cosiddetti atti aventi forza di legge). Ciò può avvenire:

- o in virtù di una legge di delega del Parlamento, che incarica il Governo a legiferare su una determinata materia indicando i principi ed i criteri ai quali il Governo deve attenersi nel farlo;
- o in presenza di casi straordinari di necessità ed urgenza, ma in questo caso il Parlamento deve convertire in legge il decreto legge del Governo entro 60 giorni, altrimenti perde efficacia.

Vi sono, poi, materie sulle quali anche le singole Regioni hanno competenza a legiferare (con proprie leggi regionali), seppur nei limiti e secondo i criteri essenziali fissati a monte dalla legge statale. Si parla, in questi casi, di "competenza legislativa concorrente" (istruzione, tutela della salute, ecc.).

Speciale posizione tra le leggi ordinarie statali è ricoperta a quelle leggi definite "**codici**", ossia il codice civile (c.c.), il codice penale (c.p.), il codice di procedura civile (c.p.c.), il codice di procedura penale (c.p.p.) ed il codice della navigazione (cod. nav.). Si tratta di raccolte di norme, più o meno corpose, che disciplinano un intero settore del diritto in modo organico. Il codice civile, in particolare, è stato promulgato nel 1942.

4. I regolamenti (le cosiddette "fonti secondarie")

I regolamenti sono fonti subordinate alla legge che possono essere emanate dal Governo, dai ministeri e da altre autorità amministrative, anche non statali (ad esempio, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, l'Autorità Garante per le Comunicazioni, l'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente, ecc.), quando previsto dalla legge e nei limiti da quest'ultima fissati.

Si tratta generalmente di previsioni più specifiche e dettagliate delle leggi ordinarie e che sono volte a disciplinare singoli specifici aspetti (ad esempio, il funzionamento di un determinato ente, il regolamento sul funzionamento del Parlamento, ecc.).

5. Il diritto internazionale

Il diritto internazionale è il diritto della “comunità degli stati”, ossia l’insieme delle regole con le quali gli stati sovrani regolano i rapporti tra loro, disciplinano la collaborazione reciproca su determinate materie ed assumono obblighi l’uno nei confronti dell’altro, con conseguenze anche sui rispettivi cittadini.

La fonte tipica del diritto internazionale è il trattato, che può essere sia bilaterale (tra due stati) che multilaterale (tra più stati)². Il trattato deve poi essere “ratificato” dal legislatore nazionale e, dunque, recepito nel diritto del singolo stato. La ratifica è, dunque, l’atto giuridico mediante il quale un soggetto (lo stato) fa propri gli effetti di un accordo concluso con altri stati da un proprio rappresentante (spesso il Ministro degli Esteri).

Esistono vari trattati, ad esempio, in materia di tutela dei diritti umani, ma non soltanto: esistono convenzioni in materia di tutela dei brevetti (ad esempio, il Trattato di Cooperazione in materia di Brevetti del 1970, che ha istituito l’Organizzazione Mondiale per la Proprietà Intellettuale - OMPI, con sede a Ginevra, competente anche per il deposito unificato di domande di brevetto valide in uno o più dei 153 stati aderenti al trattato, come una sorta di *one-stop-shop*), così come di marchi e di contratto (ad esempio, la Convenzione di Vienna sulla vendita internazionale di merci).

Efficacia della legge nel tempo e nello spazio

L’efficacia della norma consiste nella sua capacità di produrre effetti.

Una volta che la norma giuridica è stata emanata dagli organi competenti essa deve essere portata a conoscenza dei cittadini affinché possano osservarla. A tal fine la norma viene pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale³, e di regola entra in vigore dopo 15 giorni da tale pubblicazione, salvo che la legge stessa, come spesso avviene, non preveda un termine diverso.

L’efficacia della norma nel tempo va, dunque, dal momento della sua entrata in vigore fino a quello della perdita dell’efficacia, che può avvenire per effetto di abrogazione, sostituzione o modifica della stessa ad opera di altre norme (o anche, come si è detto, per effetto della dichiarazione di incostituzionalità della norma ad opera della Corte Costituzionale, o per annullamento da parte di un giudice - amministrativo - di regolamenti ritenuti illegittimi). Per “abrogazione” si intende la cessazione dell’efficacia di una norma per effetto di una fonte successiva di pari grado o di grado superiore⁴.

² Altra fonte “tipica” del diritto internazionale è la consuetudine.

³ Il riferimento è alla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, ma esiste altresì una Gazzetta Ufficiale dell’Unione Europea, con le medesime funzioni.

⁴ L’abrogazione può essere espressa o tacita. È espressa quando la legge successiva prevede specificamente che la sua entrata in vigore abroga, modifica o sostituisce le norme precedenti individuate dalla stessa (con previsioni quali “gli artt. X e Y della legge Z sono abrogati a partire dalla data di entrata in vigore della presente legge”). È tacita quando, pur non prevedendo espressamente l’abrogazione di alcuna norma, introduce contenuti che sono materialmente (e logicamente) incompatibili con quelli di norme precedenti.

L’abrogazione (espressa) può avvenire anche per effetto di un referendum abrogativo, strumento di democrazia diretta mediante al quale si richiede ai cittadini se vogliono o meno eliminare una determinata legge o parte di essa. Il referendum abrogativo non può concernere norme in materia di tributi, bilancio dello Stato, trattati internazionali, amnistia ed indulto. Il referendum abrogativo può essere richiesto da almeno 500.000 elettori o da cinque Consigli regionali e produce l’effetto di abrogare una norma ove ottenga un determinato quorum costitutivo (se partecipa alla votazione la maggioranza degli aventi diritto

Con la pubblicazione la legge si reputa conosciuta e diventa obbligatoria per tutti, ivi inclusi coloro che non ne abbiano mai avuto conoscenza. Vigge, infatti, il principio per il quale ignorantia legis non excusat, in base al quale nessuno può invocare a propria giustificazione, per evitare una sanzione o comunque sottrarsi agli effetti della norma, di avere ignorato l'esistenza di una disposizione di legge.

In termini generali, la norma giuridica ha efficacia unicamente in relazione ai fatti che si verificano dopo la sua entrata in vigore (principio di irretroattività). Tale regola generale risponde ad una esigenza di certezza del diritto, ossia l'esigenza di mettere il cittadino nelle condizioni di sapere se un determinato comportamento è lecito o meno prima di porlo in essere, e di potere dunque prevedere le conseguenze giuridiche delle proprie azioni e decisioni. Principale eccezione a tale regola generale concerne la legge penale: la legge penale successiva, se più favorevole al reo, è retroattiva.

Quanto all'efficacia delle norme nello spazio (dove sono efficaci le norme di uno stato?), la problematica assume rilievo essenzialmente in scenari connotati da elementi di transnazionalità (ad esempio, una società estera, e dunque soggetta al diritto dello stato estero, che opera in Italia o viceversa) per comprendere quali norme si applicano in particolari circostanze.

Generalmente, le norme di uno stato sono efficaci solamente entro i confini dello stato stesso, ossia entro l'ambito territoriale nel quale lo stato esercita la propria sovranità (è il cosiddetto principio di territorialità), nel rispetto della sovranità degli altri stati (in termini generali, se le leggi emanate da uno stato avessero efficacia anche in un altro stato, ciò lederebbe la sovranità di quest'ultimo). Vi sono anche casi di applicazione extraterritoriale delle leggi statali (si pensi alle norme fiscali), ma occorre a tal fine che sussista un "collegamento" qualificato tra il soggetto estero ed il territorio italiano.

In termini estremamente generali, le leggi di uno stato si applicano anche agli stranieri che si trovano entro il territorio nazionale. Il principio si applica in primo luogo con riguardo alle leggi penali ed alle norme di polizia.

La tutela dei diritti ed il rispetto della legge: il potere giudiziario

Il rispetto delle leggi e la tutela dei diritti sono garantiti dal potere giudiziario, essenzialmente quindi dalla magistratura e dai tribunali. Quali magistrati e quali tribunali sono competenti dipende se si verta in ambito di diritto civile, di diritto penale o di diritto amministrativo:

- Diritto civile (o diritto privato): è il diritto dei rapporti tra soggetti privati, sia persone fisiche che persone giuridiche (obbligazioni, contratti, risarcimento del danno, testamenti, rapporti di famiglia, rapporti societari, ecc.);
- Diritto penale: è il diritto che riguarda i reati, ossia comportamenti che sono classificati come illeciti penalmente rilevanti, per i quali l'ordinamento prevede una pena (ergastolo, reclusione, arresto, ecc.);
- Diritto amministrativo: è il diritto che regola l'agire della pubblica amministrazione, quindi degli enti pubblici (Comuni, Regioni, lo Stato, l'Agenzia delle Entrate, i Ministeri, ecc.).

di voto) ed un determinato quorum deliberativo (se la maggioranza dei voti di coloro che hanno partecipato ha votato a favore dell'abrogazione).

Il diritto penale è amministrato dalla magistratura, che ha il compito di indagare sui reati e di perseguire i colpevoli, assicurando l'applicazione della pena prevista dalla legge. I privati che ritengono di avere subito un reato possono presentare denuncia o querela presso la forza pubblica, la quale poi indaga su quanto oggetto di denuncia o querela e, se ritiene sia stato commesso un reato, procede per ottenere l'applicazione della pena nei confronti del colpevole (la faccenda, dunque, viene gestita a livello di forza pubblica e, dopo la denuncia o querela, esce dalle mani del privato). Le questioni penali vengono, poi, portate davanti al tribunale penale, che decide l'applicazione della pena al colpevole.

Per le questioni di diritto amministrativo è competente una particolare tipologia di tribunali, che sono i Tribunali Amministrativi Regionali (T.A.R.), dinanzi ai quali i cittadini possono contestare ("impugnare", in termini tecnici) i provvedimenti adottati dalla Pubblica Amministrazione nei loro confronti.

Per quanto concerne, invece, i rapporti esclusivamente tra privati ogniqualvolta non venga in rilievo un reato - i rapporti, dunque, di natura civile - in termini estremamente semplici, colui che vuole tutelare un proprio diritto nei confronti di un altro soggetto deve "fargli causa", ossia citarlo in giudizio davanti al giudice (civile).

Per le cause in materia civile, sono previsti:

- il giudice di pace (che ha competenza limitata a cause di valore minore);
- il tribunale (giudice "di primo grado", competente per ogni questione che non sia di competenza del giudice di pace);
- la corte d'appello (giudice "di secondo grado", dinanzi al quale possono essere contestate - "impugnate", in termini tecnici - le sentenze del tribunale);
- la Corte di Cassazione (ultimo grado di giudizio, competente per eventuali contestazioni delle sentenze della corte d'appello ove errate in diritto).

La decisione assunta dal giudice in relazione ad un determinato caso è la sentenza, che stabilisce "chi ha ragione e chi ha torto" in una controversia tra chi ha fatto causa e chi è stato chiamato in giudizio, stabilendone anche le conseguenze (ad esempio, chi deve fare cosa, chi deve corrispondere un determinato importo a chi, chi deve risarcire il danno a chi, di chi è proprietà un determinato bene, ecc.).

Le sentenze, nel nostro ordinamento, non hanno valore vincolante generale, ma solo nei confronti delle parti del giudizio all'esito del quale sono state emesse: se X fa causa a Y davanti al tribunale Z ed il tribunale Z emette una sentenza nella causa, la sentenza ha effetto vincolante soltanto tra X ed Y (i quali sono tenuti a conformarsi a quella sentenza, e se non lo fanno commettono un reato). La sentenza può avere effetto di precedente, cioè può in qualche misura influenzare i giudici che successivamente dovessero trovarsi a giudicare una controversia analoga, ma questi resterebbero comunque liberi di decidere in altro modo (in questo senso, la sentenza non è vincolante per soggetti che non siano parte del giudizio nel quale è stata emessa).

Le sentenze della Corte di Cassazione hanno particolare valore e tendenzialmente tutti i giudici si conformano ad esse nella pratica, perché alla Corte di Cassazione è attribuito il compito di garantire la uniformità dell'applicazione della legge e della sua interpretazione.

I soggetti di diritto: persone fisiche e persone giuridiche

I “soggetti di diritto” sono coloro che possono essere titolari di situazioni giuridiche, ossia, in estrema semplificazione, di diritti, doveri ed obblighi (sono, in termini tecnici, titolari di “capacità giuridica”).

I soggetti di diritto possono essere:

- **persone fisiche**, ossia, in termini semplici, gli esseri umani. Ogni essere umano è, per il diritto, una persona fisica.

L'essere umano, per il solo fatto di essere nato, diviene automaticamente soggetto di diritto e, dunque, titolare di diritti e doveri (alcuni comuni a tutti, come ad esempio il diritto alla vita e quello alla libertà personale, altri specifici per alcune categorie di soggetti). La persona fisica sorge, dunque, al momento della nascita dell'essere umano;

- **persone giuridiche**, ossia gli enti, organismi unitari composti da un insieme di persone fisiche e da un complesso di beni (un patrimonio) organizzati per conseguire obiettivi determinati, ai quali l'ordinamento riconosce la capacità di essere soggetti di diritto, quindi di avere diritti, obblighi e doveri.

Il più chiaro esempio di persona giuridica, di ente è la società di capitali (società per azioni o società a responsabilità limitata).

Le persone giuridiche sono, dunque, entità che operano nel contesto sociale con una identità ed un ruolo distinti e diversi da quelli dei loro componenti. Ad esempio, i soci di una società per azioni sono giuridicamente distinti dalla società per azioni stessa e non coincidono con quest'ultima (in termini esemplificativi, la famiglia Agnelli/Elkann è diversa dalla FIAT).

Un bene (ad esempio, un appartamento) può far capo direttamente all'ente in quanto tale (e non, dunque, ai singoli soggetti che lo compongono, che sono terzi rispetto all'ente). La responsabilità per un atto illecito (ad esempio, il ferimento di un passante, la violazione di una norma in materia di data protection, la violazione di un brevetto, ecc.) può far capo direttamente all'ente in quanto tale. Un contratto può intercorrere direttamente con l'ente in quanto tale (ad esempio, se X va in banca e parla con un funzionario della banca per ottenere un mutuo, il contratto di mutuo è stipulato tra X e la banca, e il funzionario resta estraneo ad esso, in quanto “organo” della banca).

Così, se X vuole fare causa ad Amazon perché gli è stato consegnato un prodotto danneggiato, X fa causa ad Amazon in quanto ente, e non ai soci di Amazon, o al suo “proprietario”, che restano estranei alla causa (perché il contratto di acquisto è stato stipulato tra X ed Amazon in quanto ente). Conseguentemente, se Amazon soccombe in giudizio (perde la causa) e viene condannata ad un risarcimento nei confronti di X, il risarcimento non è dovuto dai soci di Amazon personalmente (i quali non rispondono, dunque, con il proprio patrimonio personale), ma dalla sola Amazon, che risponde con il proprio patrimonio (soldi, beni immobili, ecc.).

Gli enti, ovviamente, non “esistono nel mondo materiale” e, dunque, non possono che agire che attraverso persone fisiche, che fanno parte della loro struttura organizzativa. Tali persone sono gli organi dell'ente, del quale fanno parte: ad esempio, per una società, i propri dipendenti ed i propri amministratori (amministratore unico o consiglio

di amministrazione, a sua volta composto da singole persone fisiche); ad esempio, per lo Stato, i suoi funzionari (dai Ministri fino all'impiegato pubblico).

L'ente risponde nei confronti dei terzi delle azioni dei propri dipendenti, dei propri organi o dei propri funzionari dei quali "si serve" per l'esecuzione delle proprie attività come se fossero proprie. Ad esempio, se un'auto dei carabinieri investe un pedone sulle strisce pedonali, dei relativi danni sarà chiamato a rispondere lo Stato; se un impiegato di una società non effettua le operazioni necessarie per proteggere i dati dei quali quella società si serve e ne deriva un danno per gli interessati, di tali danni risponde la società direttamente. Tanto, fermo restando che la società, pur rispondendo direttamente nei confronti dei terzi, potrà rivalersi sui propri organi per responsabilizzarli in relazione ai danni che questi ultimi hanno cagionato alla società stessa con la propria attività.

Taluni degli organi di un ente sono dotati di poteri di rappresentanza dell'ente nei confronti dei terzi, quindi di assumere impegni con terzi in nome e per conto dell'ente stesso, vincolando dunque (non se stessi, ma) l'ente al rispetto di quegli impegni. Ad esempio, contrarre un mutuo, acquistare un immobile, assumere un dipendente, ecc.: si tratta di contratti che materialmente vengono negoziati e firmati da un soggetto persona fisica (rappresentante dell'ente) ma che vengono stipulati dall'ente stesso, in capo al quale si producono gli effetti del contratto in questione.

Non tutti gli organi di un ente hanno la rappresentanza dell'ente stesso. Ad esempio, un operaio della FIAT non può, in generale, firmare un contratto con terzi che impegni la FIAT; l'Amministratore Delegato della FIAT, invece, può farlo.

Esistono:

- enti pubblici (Stato, Regioni, Comuni, Aziende Sanitarie Locali, INPS, INAIL, Garante per la Protezione dei Dati Personali, Autorità Garante per le Comunicazioni, Università Statali, Agenzia delle Entrate, ecc.);
- enti privati (società, associazioni riconosciute, ecc.).

Le obbligazioni e la responsabilità

Tra i soggetti di diritto esistono rapporti di varia natura, che il diritto tratta in modo diverso a seconda del loro contenuto e della loro origine. Uno di questi rapporti è l'obbligazione (o il rapporto obbligatorio) che vincola uno o più soggetti.

L'**obbligazione** è un rapporto giuridico in virtù del quale un soggetto è vincolato nei confronti di qualcun altro ad eseguire una determinata prestazione (cioè a tenere un determinato comportamento, a fare qualcosa, a dare qualcosa, o anche a non fare qualcosa). Perché si possa parlare di "obbligazione", la prestazione in questione deve essere patrimoniale, ossia suscettibile di valutazione economica.

Lo schema dell'obbligazione vede, dunque, il contrapporsi di due soggetti:

- il debitore, ossia colui che deve eseguire la prestazione;
- il creditore, ossia colui nei confronti del quale o nell'interesse del quale la prestazione deve essere eseguita.

Le due principali fonti delle obbligazioni (in estrema semplificazione ed ai nostri fini) sono il contratto ed il fatto illecito.

I. Il contratto e la responsabilità contrattuale

Sul concetto di contratto torneremo anche in seguito. Basti ora anticipare che il contratto è l'atto (spesso scritto ma a volte può essere anche non scritto) con il quale uno o più soggetti regolano i propri affari in relazione ad una specifica questione, obbligandosi reciprocamente a "fare qualcosa". Abbiamo già detto, infatti, che i soggetti privati possono decidere di vincolarsi reciprocamente al rispetto di "regole" che essi stabiliscono e che valgono, dunque, non per tutti, ma soltanto nei rapporti tra i privati medesimi (è il concetto di "autonomia privata"; v. sopra).

Le obbligazioni che derivano dal contratto possono essere di varia natura e dipendono dall'oggetto del contratto stesso: ad esempio, l'obbligazione di pagare un prezzo, l'obbligazione di fornire un determinato prodotto, l'obbligazione di consegnare un immobile, l'obbligazione di realizzare un certo prodotto o di erogare un certo servizio, ecc.

La corretta esecuzione di un contratto è il suo adempimento. Se una delle parti viola il contratto o non lo esegue o non lo esegue in modo esatto, si parla di inadempimento.

Il soggetto che non ha correttamente eseguito il contratto è inadempiente ed è responsabile nei confronti della propria controparte contrattuale (ossia dell'altra parte o delle altre parti del contratto) per tale inadempimento (responsabilità contrattuale). Il soggetto inadempiente, tra le altre cose, può essere anche tenuto a risarcire il danno che il proprio inadempimento ha causato all'altra parte.

II. Il fatto illecito e la responsabilità extracontrattuale

il **fatto illecito** è un comportamento contrario al diritto che viene posto in essere da un soggetto e che arreca danno ad un altro soggetto. Il fatto illecito è fonte dell'obbligo di risarcire il danno così causato (ad esempio, se X travolge in auto Y, il fatto illecito costituito dall'averlo travolto obbliga X a risarcire a Y il danno subito per effetto di tale evento).

Mentre dal contratto possono derivare obbligazioni di natura diversa a seconda dell'oggetto del contratto, l'obbligazione che deriva dal fatto illecito è di un solo tipo, ossia quella di risarcire il danno che il fatto illecito ha arrecato. Si tratta, dunque, di una specifica ipotesi di obbligazione (risarcitoria) che sorge tra privati per effetto di un semplice comportamento che uno di essi ha posto in essere, anche senza che tra di essi esista un contratto (responsabilità detta, per questo motivo, extracontrattuale).

La principale norma in materia di responsabilità extracontrattuale è quella (art. 2043 c.c.) secondo la quale *"qualunque fatto doloso o colposo che cagiona ad altri un danno ingiusto obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno"*.

Gli elementi necessari che devono sussistere perché vi sia questo tipo di responsabilità sono, dunque, i seguenti:

- fatto illecito, ossia un'azione "contraria al diritto" posta in essere da qualcuno;
- dolo o colpa di colui che pone in essere il fatto illecito, il quale, dunque, deve avere agito allo scopo specifico di cagionare il danno causato (dolo) oppure avere agito in modo negligente, trascurato e non accorto (colpa)⁵;

⁵ Per vero vi sono anche ipotesi in cui chi pone in essere un determinato comportamento che cagiona un danno ne risponde anche in assenza di sua colpa o di suo dolo.

- danno, ossia conseguenze negative che il fatto posto in essere da un determinato soggetto ha causato ad un altro soggetto;
- nesso di causalità tra fatto e danno, in base al quale il danno deve essere conseguenza del fatto posto in essere dal responsabile.

Esistono, poi, specifiche tipologie di responsabilità extracontrattuale (ad esempio, responsabilità per attività pericolosa, responsabilità da conduzione di veicoli, responsabilità per danni causati da cosa in custodia, responsabilità da animali in custodia, ecc.).

Il **risarcimento del danno** è finalizzato, in termini semplici, ad eliminare le conseguenze negative che un determinato fatto illecito ha causato. Spesso il risarcimento del danno è ottenuto mediante la corresponsione di una somma di denaro a titolo risarcitorio: il danno patito viene, così, stimato in termini monetari e colui che con il proprio comportamento lo ha causato è tenuto a versare la corrispondente somma a chi il danno ha subito⁶.

Il risarcimento del danno non comprende solo la liquidazione delle perdite economiche (o economicamente rilevanti) subite per effetto della condotta del danneggiante, ma anche altre tipologie di pregiudizi patiti, afferenti a beni non economicamente rilevanti. Il risarcimento del danno comprende, dunque:

- il danno patrimoniale, ossia quello che si concretizza nella lesione di interessi economici del danneggiato, del patrimonio inteso in senso strettamente economico. Esempi di danno patrimoniale sono, fra gli altri, il valore di un bene che dovesse essere distrutto, il mancato guadagno derivante dalla mancata disponibilità di un bene, ecc.

Ad esempio, se X ruba l'auto ad Y e nella fuga l'auto viene distrutta, X potrebbe dover risarcire a Y sia il valore dell'automobile, sia lo stipendio perso da Y che, a causa della mancata disponibilità della vettura, non ha potuto andare a lavoro per un numero n di giorni.

- il danno non patrimoniale, ossia quello che si concretizza nella lesione di interessi della persona non connotati da rilevanza economica. Esempi di danno non patrimoniale sono:
 - o il danno biologico (ossia il danno alla salute, la lesione della integrità psico-fisica della persona, intesa in senso lato, anche agli aspetti "psicologici" della persona stessa);
 - o il danno morale (ossia la sofferenza soggettiva che il fatto illecito ha causato al danneggiato);
 - o il danno all'immagine (ossia alla reputazione personale e professionale di un determinato soggetto).
 - o il danno esistenziale (ossia la compromissione delle varie attività nelle quali si esplica la vita umana; ad esempio, l'impossibilità di praticare sport,

⁶ Si parla, in questo caso, di risarcimento "per equivalente". Un altro, più raro, tipo di risarcimento è quello "in forma specifica", mediante il quale colui che ha cagionato il danno è tenuto, ove materialmente possibile, a ripristinare la situazione esistente prima che si venisse a causare il danno (ad esempio, se X travolge con la propria auto la recinzione della casa di Y e la danneggia, X potrebbe essere condannato a ricostruire a proprie spese la recinzione).

l'impossibilità di avere una vita sessuale, l'impossibilità di avere una vita relazionale, ecc.).

Nel liquidare il danno non patrimoniale (ossia nel determinare l'importo del risarcimento che il danneggiante dovrà corrispondere al danneggiato) il giudice applica criteri equitativi, ossia criteri che gli consentono di tradurre in termini economici un danno "immateriale" quale quello non patrimoniale.

La responsabilità da prodotto

Una specifica tipologia di responsabilità extracontrattuale è la responsabilità da prodotto difettoso. Si tratta della responsabilità prevista dall'ordinamento (con norma di derivazione UE) in capo al produttore di un determinato bene di consumo che si riveli difettoso e che, a causa di tale difetto, causi un danno al consumatore che lo utilizza. Il produttore deve, pertanto, risarcire il danno che il suo prodotto difettoso ha causato.

Perché vi sia responsabilità da prodotto, il danneggiato deve dimostrare:

- il difetto del prodotto;
- il danno subito;
- il nesso di causalità tra difetto e danno (quindi non tra il semplice utilizzo del prodotto ed il danno subito, ma tra il difetto del prodotto ed il danno).

Quindi perché vi sia questa ipotesi di responsabilità non occorre dimostrare il dolo o la colpa del produttore. Il mero fatto che un prodotto abbia un difetto espone il suo produttore all'obbligo risarcitorio anche in assenza di sua colpa.

Per "consumatore" si intende il soggetto che non utilizza il prodotto in una attività industriale, imprenditoriale o professionale, ma per uso "personale" in senso lato. Ad esempio, un soggetto che utilizzi un pc per uso personale (a casa propria, per svago o per semplici ricerche su internet o per giocare a videogames) è un consumatore e dunque ha diritto ad essere risarcito se difetti del pc causano un danno (ad esempio, il pc è difettoso e gli trasmette una scarica elettrica). Un soggetto che usi lo stesso pc nella propria attività d'impresa non può essere risarcito secondo la normativa in materia di responsabilità da prodotto, ma secondo le norme generali.

Se ad essere difettoso è un componente del prodotto e il danno deriva dal difetto di quello specifico componente, rispondono nei confronti del consumatore sia il produttore del prodotto finito, sia il produttore del componente difettoso.

Il software è un prodotto...? Il "prodotto", secondo la norma, è ogni bene mobile, anche se incorporato in un altro bene mobile o immobile. Il software può rientrare in questa definizione di "prodotto"?