

### III A LSS – A.S. 2009 – 2010 - Sistema delle fonti

#### LE CARATTERISTICHE DELLE NORME GIURIDICHE

l'astrattezza: riferibili ad una serie ipotetica di casi e situazioni  
generalità: destinate a tutti i consociati e non a casi specifici  
coattive o coercibili: in quanto obbligatorie ed applicabili con la forza.

Le norme giuridiche stanno all'interno delle norme sociali.  
Queste ultime regolano il funzionamento della società mentre quella giuridiche hanno un particolare caratteristica cioè sono coattive o coercibili cioè possono essere applicate anche contro la volontà dell'interessato. (es se parcheggi in divieto di sosta e non si vuole pagare la multa la si deve pagare lo stesso).

*La generalità*: dice che le leggi, norme riguardano la popolazione generale e non la persona specifica.

La caratteristica dell'*astrattezza* riguarda non un solo fatto ma ipotesi di fatti, indeterminati ad esempio l'omicidio è punito nella forma “chiunque cagiona la morte di un uomo”, riferibile ad una pluralità indeterminata di ipotesi con cui si può uccidere un uomo.

*La positività* dice: le norme giuridiche sono in vigore in un dato momento e l'insieme di queste norme si chiama ordinamento giuridico o diritto oggettivo cioè le norme giuridiche sono positive in quanto sono applicabili solo quelle in vigore in un dato momento.

In senso soggettivo invece il diritto rappresenta un interesse riconosciuto e garantito dalla legge. es: nella frase il diritto di voto alle donne è stato garantito nel 1946 la parola diritto ha significato diritto soggettivo cioè posizione giuridica garantita.

#### IL MODELLO TIPICO DELLA NORMA GIURIDICA

Le norme giuridiche sono costruite sul modello tipico:

precetto/sanzione

(sanzione è la conseguenza per non aver rispettato il precetto, cioè la regola).

La sanzione può essere un richiamo un ammenda oppure può essere semplicemente risistemare le cose come stavano prima (restituzione in integro). Ci sono delle norme che hanno precetto e sanzione insieme e si chiamano norme giuridiche perfette cioè esempio nell'articolo che punisce l'omicidio vi sono sia il precetto, cioè la regola, e sia la sanzione cioè la conseguenza del non rispetto della regola stessa.

Le norme che stabiliscono la regola si chiamano precettive e quelle che stabiliscono la sanzione si chiamano sanzionatorie.

Norma precettiva: non bisogna guidare in stato di ebbrezza

norma sanzionatoria e precettiva: non bisogna guidare in stato di ebbrezza se non si riceve un ammenda.

#### GERARCHIA DELLE FONTI

le fonti sono organizzate in modo gerarchico su tre livelli

super-primarie - primarie - secondarie

Il livello superiore può modificare e prevale su tutti quelli inferiori mentre il livello inferiore che non rispetta quelli superiori deve essere annullato/eliminato.

-tra le norme dello stesso livello si applica il principio di abrogazione cioè prevale sempre quella più recente, se sono rispettati i criteri di competenza e gerarchia.

## LA GERARCHIA DELLE FONTI

Super Primarie	Costituzione, leggi costituzionali, statuti R.S.S*, trattati UE.
Primarie	Decreto legge, decreto legislativo (atti con forza di legge) Statuti R.S.O** e leggi regionali, regolamenti parlamentari e i regolamenti dell'unione europea.
Secondarie	Regolamenti statali ed altri enti, ordinanze, usi e consuetudini (sub-secondarie).

\*regioni a statuto speciale(Friuli, Valle d'Aosta, Trentino, Sicilia, Sardegna)

\*\*regioni a statuto ordinario

Il primo *principio* da applicare è quello *di gerarchia* (prevale sempre la fonte superiore). Tra Super Primarie e Primarie si parla di questione di costituzionalità, tra Primarie e Secondarie si parla di questione di legittimità. Se un regolamento va contro la legge sarà un regolamento illegittimo. Se invece una legge va contro la costituzione si tratterà di incostituzionalità.

Tra fonti dello stesso livello si parla di *principio di competenza* (Ad esempio tra leggi statali e leggi regionali: si guarda se la competenza è della legge statale o regionale).

Se il livello è lo stesso e non c'è una questione di competenza si usa il *criterio di abrogazione*, ossia la legge più recente.

### FONTI DI PRODUZIONE E FONTI DI COGNIZIONE.

Le fonti di produzione sono come si fanno le leggi mentre quelle di cognizione è come si conoscono, come possiamo trovare le leggi. La fonte di cognizione base è la Gazzetta Ufficiale. Un altro strumento delle fonti di cognizione è il codice civile.

### L'EFFICACIA DELLE NORME GIURIDICHE.

Il punto di partenza è la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale, poi dopo i 15 giorni di vacatio legis, c'è entrata in vigore. Le possibilità per eliminare una legge sono l'abrogazione, l'annullamento o eliminate con un referendum. I 15 giorni sono derogabili ed è possibile che la legge entri subito in vigore. Se una legge è retroattiva vale per il passato, se invece è irretroattiva non vale per il passato.

### INTERPRETAZIONE DELLE NORME GIURIDICHE:

L'interpretazione e l'applicazione della norma giuridica al caso concreto, ma possiamo distinguere cosa si interpreta e chi si interpreta come riguarda le tecniche interpretative invece chi andiamo a vedere chi fa l'interpretazione e quanto vale.

Abbiamo diversi modi di interpretazione:

- letterale:significa usando il significato specifico dei termini andando a vedere il significato delle singole parole.
- logica: mette insieme i vari termini e li interpreta logicamente
- sistematica:guardo il sistema della legge non guardo la singola parola o il singolo articolo guardo tutto il sistema.
- teleologica:guardo la finalità della legge
- evolutiva:l'interpretazione della legge cambia con i tempi, con il modo di pensare delle persone

- costituzionalmente orientata:devo chiedermi quale delle due interpretazioni rispetta i principi della costituzione
- analogica:ipotesi in cui manchi una legge quindi devo applicare dei principi generali oppure quello che è previsto in una legge simile. Es se c'è una legge per la caccia al cervo e per la caccia al daino no, prendiamo e facciamo valere la legge del cervo anche per il daino,siccome sono simili. Oppure la cosiddetta analogia iuris (cioè secondo i principi generali dell'ordinamento). Il giudice non può mai dire che non può decidere questo è il principio base dell'applicazione dell'analogia.

#### CHI INTERPRETA:

- L'interpretazione più importante e quella autentica fatta dallo stesso soggetto che ha fatto la regola, vincola tutti.
- Il secondo tipo è l'interpretazione burocratica: la burocrazia è l'organizzazione degli uffici di un dato settore. L'interpretazione burocratica è vincolante per tutti i dipendenti degli uffici ma, non per i singoli cittadini.
- L'interpretazione giudiziale è quella che fa il giudice nel processo, sono vincolate solamente le parti del processo.
- Ultimo tipo di interpretazione e quella dottrinale: la dottrina nel campo giuridico sono le opinioni degli studiosi. È fatta dagli studiosi ed essendo un'opinione non vincola nessuno, ma può influenzare molti.

#### LE CONSUETUDINI

- Sono norme giuridiche non scritte.
- Richiedono due elementi:
  - elemento oggettivo:ripetizione del comportamento
  - elemento soggettivo:convinzione che il comportamento sia obbligatorio e applicazione di una norma giuridica.

#### NORME GIURIDICHE E STATO

- Le norme giuridiche sono espressione della sovranità dello stato.(uno dei tre elementi costitutivi dello stato)
- le varie accezioni dello stato.
- STATO APPARATO/STATO PERSONA/STATO ORGANIZZAZIONE:lo stato come persona giuridica
- STATO ORDINAMENTO:organizzazione giuridica del territorio,che fa riferimento a come sono distribuiti i poteri e alle autonomie locali
- STATO COMUNITA':fa riferimento a tutti i soggetti che si trovano stanziati e operano su un determinato territorio legati dal vincolo della cittadinanza.
- Il principale soggetto del diritto di natura artificiale è lo Stato.lo stato può essere visto sotto diversi aspetti perchè è contemporaneamente:
  - un soggetto nei rapporti giuridici (Stato-persona)
  - Stato come organizzazione politica e dei soggetti interni (Stato ordinamento)
  - l'insieme in senso giuridico ed economico dei soggetti stanziati e organizzati su un dato territorio (Stato-comunità)
- Gli elementi costitutivi dello stato sono:
  - popolo=cittadini
  - popolazione=abitanti
  - territorio=definisce l'ambito di applicazione delle leggi dello stato
  - sovranità - interna=monopolio della forza:solo uno stato può imporre le regole e farle osservare
  - esterna=indipendenza cioè lo stato è sovrano quando non riconosce poteri sopra di sè
  - popolo=cittadini residenti+cittadini emigrati popolazione=cittadini residenti+stranieri+apolidi

-

## SOGGETTI DEL DIRITTO:

**PERSONE FISICHE:** esseri umani (ovvero quelli nati vivi, anche per poco) che automaticamente diventano soggetti del diritto

**PERSONE GIURIDICHE:** perché create dal diritto per permettere a gruppi di persone o a insiemi di capitali di agire ed avere relazioni autonome nel mondo del diritto.

Le persone giuridiche si possono classificare in persone:

**PUBBLICHE:** stato-regioni-città metropolitana-province-comuni.

**PRIVATE:** Tipi: **senza scopo di lucro (guadagno):** associazioni (persone che si mettono insieme senza guadagno) fondazioni (soldi per fondi benefici) comitati (gruppi di persone per raccogliere soldi) **con scopo di lucro** società che si riuniscono per avere scopo di guadagno.

## LA VITA UMANA PER IL DIRITTO

Noi diventiamo soggetti al momento della nascita e acquistiamo la capacità giuridica.

Prima della nascita (concepito) si possono avere dei diritti. Il concepito viene in evidenza a fini ereditari, per aborto e per la questione della fecondazione assistita.

La capacità giuridica è la capacità di poter avere dei diritti.

Dal momento in cui nasciamo e abbiamo il primo atto respiratorio abbiamo la capacità giuridica..

Dopo la nascita abbiamo la capacità di agire (a 18 anni).

La capacità di agire è la capacità di esercitare dei diritti.

Tra la capacità giuridica e la capacità di agire c'è l'imputabilità penale (14 anni), cioè la possibilità di essere condannato e punito per i reati commessi.

In collegamento con l'imputabilità penale si sviluppa la capacità di intendere e di volere, cioè la capacità di comprendere e valutare le situazioni e comportarsi di conseguenza.

La questione sulla capacità di intendere e di volere si mantiene per tutta la vita nel senso che anche passati i 18 anni bisogna sempre valutare la capacità momentanea di intendere e di volere per stabilire se gli obblighi assunti dal soggetto sono stati validamente assunti. Verso la fine della vita le persone hanno la capacità di agire ma talvolta possono perdere un po' la capacità di intendere e di volere.

In linea di massima la differenza è questa: dopo i 18 anni la capacità di intendere e di volere capacità si presume. Prima dei 18 anni la capacità deve essere dimostrata.

Cosa può succedere dopo i 18 anni?

Anche dopo i 18 anni ci possono essere delle situazioni di incapacità:

- 1) Sotto il profilo della gravità ci sono 3 livelli, sono l'interdizione, l'inabilitazione e l'amministrazione di sostegno
- 2) Sotto il profilo delle cause c'è l'incapacità giudiziale o legale (una situazione di incapacità non perché il soggetto non capisce ma perché ha commesso un reato grave)

## ANALISI DELLE INCAPACITA' GIUDIZIALI

Fino al 2004 c'erano solo due meccanismi: l'interdizione e l'inabilitazione, e avevano come scopo principale, l'obiettivo era quello di tutelare l'incapace ma soprattutto il patrimonio dell'incapace impedendogli di fare atti pregiudizievoli di natura patrimoniale e non, anche nell'interesse dei familiari.

**L'INTERDETTO:** completamente privo della capacità di agire a causa di uno stato permanente infermità mentale che lo rende incapace di provvedere dei propri interessi.

**L'INABILITATO:** è in una condizione meno grave dell'interdetto, ovvero che può essere considerato autonomo per gli affari ordinari.

Per ordinaria amministrazione si intendono tutti quegli atti che non vanno a toccare il patrimonio, ma si riferiscono alla gestione ordinaria e alla conservazione dei beni

l'interdetto è sostituito da un **tutore**, l'inabilitato è assistito da un **curatore** per gli atti di straordinaria

amministrazione. Su ambedue vigila il giudice tutelare, che controlla, autorizza le operazioni più consistenti e riceve periodiche relazioni.

Giuridicamente il minore è nella condizione di interdetto e i suoi tutori automatici sono i suoi genitori ( infatti anche i genitori devono farsi autorizzare per vendere e disporre dei beni del minore). I genitori hanno però l'uso frutto legale cioè possono dare in affitto e percepirne gli affitti.

Il minore che abbia compiuto i 16 anni e, autorizzato dal tribunale dei minori, abbia contratto il matrimonio è equiparato all' inabilitato.

#### AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO

Nel 2004 con la legge numero 6 è stato introdotto l'amministrazione di sostegno, un istituto che permette la nomina di un soggetto a sostegno di un altro senza privare il primo della capacità di agire, ma solo della capacità di compiere alcuni atti. La richiesta di amministrazione di sostegno può essere chiesta dal soggetto stesso. Come l'interdizione e l'inabilitazione gli atti compiuti in violazione di queste disposizioni sono annullabili.

#### LA MORTE.

La regola è riferita alla morte celebrale: “Cessazione irreversibile di tutte le funzioni dell'encefalo”. Abbiamo però anche una specie di morte giuridica, presunta dal diritto. Se una persona scompare per 10 anni (guerre, cataclismi, inondazioni permettono di abbreviare il periodo) è possibile dichiarare la morte presunta per sciogliere tutti quei nodi che rimarrebbero irrisolti e vincolanti. Questa è una facoltà possibile ma non obbligatoria. Nel caso però venisse dichiarata morte presunta e la persona tornasse, tutto ritorna come prima. Anche possibili legami, quali il matrimonio, tornano validi. Se una donna durante il tempo di lontananza dal marito presunto morto si risposa, al suo ritorno il secondo matrimonio diventa nullo e torna a valere il primo.

Prima della morte presunta ci sono due tappe possibili:

La scomparsa quando la persona non si trova più e può essere nominato un curatore (qualcuno che si occupa dei suoi beni). E l'assenza, che si verifica dopo almeno due anni dalla scomparsa e permette ai possibili eredi di utilizzare ma non vendere i beni dello scomparso. Se ritorna lo scomparso si riprende i beni e i guadagni avvenuti nel frattempo.

Se ritorna l'assente si può riprendere i beni ma riceverà solo una parte (o per nulla) i redditi nel frattempo maturati.

Se torna il presunto morto si riprende solo i beni che sono rimasti.

Si parla di **COMMORIENZA** quando c'è l'incertezza sulla morte di due o più persone nello stesso momento, in questo caso il diritto presume che siano morte nello stesso momento, per risolvere le questioni ereditarie.

#### LE PERSONE GIURIDICHE.

Sono delle creazioni del diritto e servono a semplificare i rapporti giuridici, cioè a creare dei soggetti separati dalle persone fisiche che ne fanno parte.

Le persone giuridiche si dividono in pubbliche (stato, regioni, provincie, comuni) e private, con scopo di lucro e senza scopo di lucro e sotto altro profilo si dividono in di persone (partecipo come persona) e di capitali (partecipo mettendo dei soldi). Per le persone giuridiche è prevista la possibilità di un riconoscimento ufficiale da parte dello stato. Questo riconoscimento costituisce il fondamento de: l'Autonomia Patrimoniale Perfetta (APP).

Elementi comuni tra persona fisica e persone giuridiche:

-la persona fisica acquista la capacità giuridica con la nascita e la perde con la morte.

-la persona giuridica acquista la capacità giuridica con l'atto di costituzione e la perde con lo

scioglimento.

-le persone giuridiche con il riconoscimento o per legge se sono pubbliche acquistano anche l'autonomia patrimoniale perfetta(APP). L'autonomia patrimoniale crea una barriera tra il patrimonio della persona giuridica e quello dei partecipanti:le perdite del soggetto giuridico non ricadono sui soci o sui rappresentanti;se invece non c'è l'autonomia patrimoniale perfetta, il singolo potrà essere chiamato a pagare anche tutti i debiti della persona giuridica.

-le persone fisiche non hanno il problema della rappresentanza ma possono subire le conseguenze di una successione (in cui si subentra nei crediti ma anche nei debiti, cioè posso ereditare sia crediti che debiti). Esiste però la possibilità di accettare con beneficio di inventario o di non accettare.

Con l'autonomia patrimoniale perfetta la persona giuridica crea una totale barriera tra il patrimonio e i debiti dell'ente e quello dei soggetti che agiscono e partecipano. I creditori della società non possono chiedere nulla ai singoli soci o agli amministratori. Possono solo far vendere i beni della società. Chi entra come socio o associato in un persona giuridica con autonomia patrimoniale perfetta sa di poter rischiare soltanto i soldi che ha investito. Nessuno verrà mai a chiedergli di saldare i debiti della società, che verranno pagati o coi beni della società, se esistenti. Non tutti i soggetti chiedono la personalità giuridica e l'autonomia patrimoniale perfetta perché il procedimento è relativamente costoso e impone maggiori controlli e contabilità. In caso di Autonomia Patrimoniale Imperfetta non vi è separazione totale, i debiti del soggetto giuridico possono passare ai partecipanti o rappresentanti, cioè i creditori possono chiedere i soldi anche a chi fa semplicemente parte dell'associazione o della società.

#### ACQUISIZIONE DELL'AUTONOMIA PERFETTA.

Il procedimento passa attraverso il riconoscimento da parte dello Stato o delle regioni oppure per le società con l'iscrizione nel registro delle imprese.

L'autonomia patrimoniale IMPERFETTA non ha un processo di acquisizione perché è automatica.

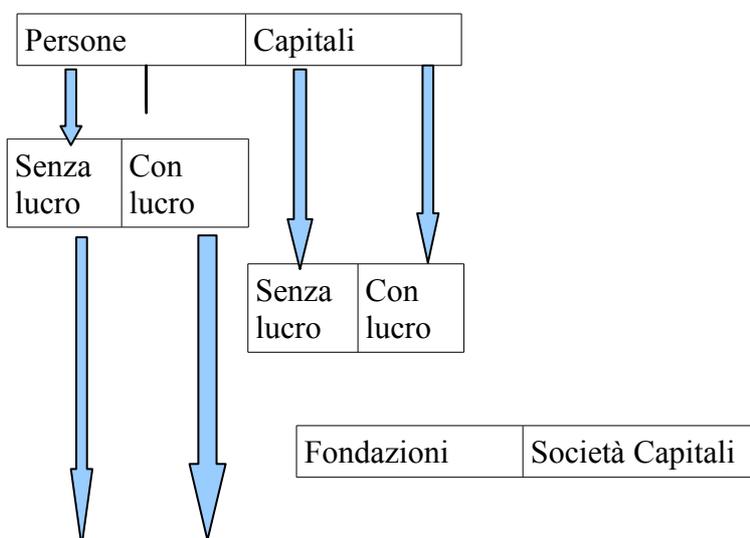
Le persone giuridiche sono nate, concettualmente, nel 1600 con la *Compagnia delle Indie Orientali* riconosciuta dalla Regina Elisabetta. La necessità del consenso della regina era dovuta al fatto del bisogno di soldi e al dover garantire che gli "sponsor" non rischiassero di perdere più di quello investito in caso di fallimento.

#### Soggetti collettivi

Privati

Publici

Stato	Enti pubblici
-------	---------------



Associazio ni -Comitati	Società persone	di
-------------------------------	--------------------	----