

CAPITOLO I

L'ORDINAMENTO GIURIDICO
E LE FONTI DEL DIRITTOdi *Arturo Maniaci*

SOMMARIO

1. La norma giuridica. 2. Diritto privato e diritto pubblico. 3. Norme dispositive e norme imperative. 4. Le fonti del diritto privato: fonti di produzione e fonti di cognizione. 5. Modi di soluzione delle antinomie normative. 6. La Costituzione repubblicana e le leggi costituzionali. 7. Gli atti normativi dell'Unione Europea. 8. Le leggi ordinarie (statali e regionali) e gli atti aventi forza di legge. 9. Il Codice Civile. 10. I regolamenti amministrativi. 11. Le consuetudini (o usi normativi). 12. L'equità.

1. La norma giuridica

Cos'è il diritto

Il diritto (inteso in senso oggettivo) si compone di una **serie di norme giuridiche**, che si qualificano come **positive** quando sono vigenti, e cioè quando appartengono ad un determinato ordinamento giuridico di una determinata collettività in un determinato momento storico. Già accertare quali sia il diritto privato vigente pone seri problemi al giurista, perché non è sempre agevole sapere se un articolo di legge o un'altra disposizione normativa sia in vigore o meno (per esempio perché è stata abrogata o resa inapplicabile da un'altra fonte del diritto).

Quando una regola è giuridica

Una **regola è giuridica** non in ragione del suo contenuto, ma quando è munita dei seguenti caratteri: la **generalità** e l'**astrattezza**, e cioè la riferibilità ad una classe indefinita di destinatari o di categorie di destinatari e, rispettivamente, ad una classe indefinita di fatti, comportamenti o rapporti (carattere che consente di distinguere le norme giuridiche dai provvedimenti giudiziari, che hanno come destinatari soggetti determinati e che prescrivono condotte singole), benché in Italia si conosca e si reputi ammissibile anche il fenomeno normativo delle c.d. leggi-provvedimento, che si riferiscono a casi specifici o a soggetti individuati (come ad es. una legge che nomina come commissario straordinario di un certo ente una certa persona); la **coercibilità**, e cioè la garanzia che alla eventuale violazione della norma giuridica segua una sanzione, attuabile in via coattiva (carattere che consente di distinguere le norme giuridiche dalle norme sociali, morali o religiose), benché non tutte le

La struttura delle norme giuridiche

norme giuridiche esprimano un comando (come ad esempio le norme attributive di capacità, le norme definitorie o le norme promozionali).

Sul piano strutturale, ogni norma giuridica si articola, o comunque può essere ricomposta, nella previsione astratta di una classe indefinita di fatti o rapporti (la c.d. **fattispecie normativa**) e nella disciplina di una o più conseguenze giuridiche che sono connesse dal diritto allo storico verificarsi di tutti gli estremi di quella classe di fattispecie contemplati dalla norma giuridica (il c.d. **effetto giuridico**, che può consistere nell'acquisto, nella modificazione, nel trasferimento o nella estinzione di una determinata situazione giuridica soggettiva o di un determinato rapporto giuridico). Sul piano linguistico, ogni norma giuridica può essere sinteticamente e sintatticamente rappresentata da un periodo ipotetico (o condizionale), in cui l'elemento della protasi consiste nella fattispecie astratta prevista dalla norma giuridica e l'elemento dell'apodosi consiste nell'effetto giuridico che l'ordinamento giuridico collega alla fattispecie (in questi termini: se A=fattispecie, allora B=effetto giuridico). Ad esempio, se un lavoratore subordinato dà le dimissioni (fattispecie, "A"), allora quel rapporto di lavoro subordinato si estingue (effetto giuridico, "B").

2. Diritto privato e diritto pubblico

Se tradizionalmente il diritto pubblico è destinato a regolare l'organizzazione e il funzionamento dell'autorità e dei poteri pubblici, mentre il diritto privato è destinato a regolare i rapporti interindividuali fra soggetti privati, oggi il confine fra i due rami dell'ordinamento giuridico appare sempre più mobile e variabile, considerato che, da un lato, soggetti pubblici possono svolgere attività di interesse privato (ad esempio, stipulando un contratto) e, viceversa, i privati possono svolgere attività di interesse pubblico (ad esempio, quando risultano concessionari di un pubblico servizio di trasporto).

Il criterio distintivo diritto pubblico/diritto privato

Il **criterio distintivo fra diritto pubblico e diritto privato** si basa non già sul tipo di soggetti (pubblici e privati) destinatari della norma giuridica, né sul tipo di interesse (pubblico o privato) tutelato dalla norma giuridica, ma sul **tipo di rapporto che si configura fra la Pubblica Amministrazione e il privato**: mentre il diritto pubblico è sempre e per sua natura caratterizzato da una posizione di supremazia o di autorità della Pubblica Amministrazione rispetto al privato, nel diritto privato le posizioni di tutti i soggetti destinatari della norma giuridica (ivi compresa la Pubblica Ammi-

nistrazione) sono considerate su un piano di autonomia ed ugualianza reciproca.

Va da sé che si possono registrare settori o fattispecie in cui concorrono nella disciplina di un determinato rapporto sia norme di diritto privato sia norme di diritto pubblico (come ad esempio quando si acquista un medicinale in farmacia, che presuppone la stipulazione di un contratto di vendita, ma il cui prezzo è prestabilito da un'autorità pubblica).

3. Norme dispositive e norme imperative

Il diritto privato si basa sull'autonomia e sull'autodeterminazione dei destinatari delle relative norme giuridiche, sicché, di regola, l'applicazione di una disposizione, specie in ambito patrimoniale, è rimessa alla libera iniziativa dei privati. Tuttavia, anche la libertà di scelta dei privati conosce limiti, più o meno incisivi, dettati dall'ordinamento giuridico.

**Distinzione
norme
imperative/
norme dispositive**

Viene a tal riguardo in rilievo la fondamentale **distinzione fra norme dispositive (o derogabili) e norme imperative (o inderogabili)**. Le prime trovano applicazione soltanto quando i privati non hanno regolato, o non hanno diversamente regolato, un certo profilo del rapporto giuridico, nel senso che si tratta di norme che suppliscono ad una omessa manifestazione di volontà degli interessati, i quali sono comunque liberi di escluderne l'applicazione (così, ad esempio, se in un contratto di deposito non viene regolato il profilo relativo al luogo in cui deve essere restituita la cosa depositata, la restituzione deve avvenire nel medesimo luogo in cui la cosa depositata doveva essere custodita: art. 1774, comma 1, c.c.; così, ad esempio, se il *de cuius* non ha fatto testamento, troveranno applicazione le norme sulla successione legittima). Le seconde trovano applicazione anche a prescindere o contro la volontà manifestata dai singoli, i quali non possono in alcun modo sottrarsi alla loro osservanza (così, ad esempio, l'art. 2231 c.c., che impone l'iscrizione in appositi albi o elenchi dei soggetti che esercitano professioni o attività c.d. riservate, trova applicazione anche in presenza di una volontà contraria manifestata dagli interessati; così, ad esempio, il divieto di patto commissorio, previsto dagli artt. 1963 e 2744 c.c., deve essere rispettato da qualunque manifestazione di volontà negoziale diretta ad ottenere quel risultato che la legge vieta).

Non è sempre agevole qualificare una norma come dispositiva ovvero imperativa. La formulazione dell'enunciato legislativo può talvolta essere di ausilio all'interprete: quando viene comminata la sanzione della nullità in caso di inosservanza (per esempio della

forma scritta *ad substantiam* di un contratto: v. ad es. art. 1350 c.c.), si è sicuramente di fronte ad una norma imperativa; *ex converso*, quando viene fatta salva la diversa o contraria volontà degli interessati (per esempio, in materia di vendita, l'art. 1477, comma 2, c.c. impone al venditore di consegnare la cosa alienata con i tutti gli accessori, le pertinenze e i frutti soltanto "salva diversa volontà delle parti"), si tratta sicuramente di una norma dispositiva. In altre ipotesi e comunque in caso di dubbio, invece, occorre svolgere un'accurata indagine sulla *ratio* della prescrizione, che depone nel senso della qualificazione della norma come imperativa quando l'interesse da essa tutelato è generale o di ordine pubblico (politico, economico di direzione, economico di protezione o *tout court*), mentre depone nel senso della qualificazione della norma come dispositiva quando l'interesse da essa tutelato fa capo esclusivamente ai singoli interessati destinatari della norma (si pensi, ad esempio, alle disposizioni sul bilancio delle società per azioni, che sono imperative, perchè l'interesse tutelato fa capo anche, se non soprattutto, ai creditori sociali, ai dipendenti, agli istituti di credito, allo Stato, ovvero, rispettivamente, all'art. 1947, comma 2, c.c., che, prevedendo un esonero del fideiussore per le insolvenze sopravvenute, è dispositiva, in quanto posta nell'interesse esclusivo del fideiussore).

4. Le fonti del diritto privato: fonti di produzione e fonti di cognizione

Nozione di fonti di produzione del diritto

Fonti di produzione del diritto (o fonti normative) sono tutti quegli atti o fatti mediante i quali vengono poste (o dai quali traggono origine) le norme dell'ordinamento giuridico di appartenenza di una determinata comunità, il quale stabilisce a quali organi (Parlamento, Governo, enti pubblici territoriali, Unione Europea, *Authority*, ecc.) o a quali fatti (condotte o prassi umane) compete la potestà normativa, e cioè la capacità di innovare o modificare l'ordinamento giuridico medesimo, e quali siano i procedimenti di formazione della norma giuridica.

Nozione di fonte di cognizione del diritto

Fonti di cognizione del diritto sono quei documenti ufficiali (come ad es. la Raccolta Ufficiale degli atti normativi o la Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana) nei quali vengono racchiuse le norme giuridiche, espresse (qualche sia la fonte) in enunciati linguistici o testi scritti. La pubblicazione di leggi, decreti, regolamenti, etc. è condizione – oltre che di conoscibilità da parte dei cittadini – della loro entrata in vigore, normalmente dopo un determinato periodo di tempo (c.d. *vacatio legis*).

5. Modi di soluzione delle antinomie normative

Con riguardo alle fonti di produzione del diritto, esse si distinguono in ragione della loro diversa forza (o efficacia) normativa, nel senso che le previsioni contenute in una fonte di rango superiore prevalgono su quelle contenute in una fonte di rango inferiore.

Principio di gerarchia delle fonti

Il **principio di gerarchia delle fonti** consente quindi di risolvere le antinomie normative tra fonti sovraordinate e fonti di grado inferiore, stabilendo quale debba prevalere sull'altra, che in questo caso verrà direttamente disapplicata o, in alcuni casi, dichiarata illegittima da organi a ciò deputati (come la Corte Costituzionale). Così, ad esempio, se una legge dello Stato prevede che possano accedere alla professione di avvocato tutti coloro che hanno la laurea magistrale in giurisprudenza e hanno svolto la pratica professionale forense, e un decreto ministeriale prevedesse che possano accedere alla professione di avvocato soltanto coloro che, oltre ad essere laureati in giurisprudenza e ad avere svolto la pratica professionale forense, siano anche in possesso di un diploma di dottorato di ricerca, il decreto ministeriale, in contrasto con la legge dello Stato, dovrà essere disapplicato. L'ordine gerarchico delle fonti è previsto dall'art. 1 delle disposizioni preliminari al Codice Civile del 1942, ma, da un lato, l'indicazione delle fonti ivi contemplate non è completa e deve essere aggiornata, essendo sopravvenute l'abrogazione dell'ordinamento corporativo, l'introduzione della Costituzione e l'adesione dell'Italia alla Comunità Economica Europea (poi Comunità Europea, oggi Unione Europea); dall'altro lato, l'appartenenza dell'Italia all'Unione europea e il fenomeno del neo-costituzionalismo moderno hanno ridefinito e riplasmato la stessa struttura dell'ordinamento giuridico, rappresentabile non più (kelsenianamente) come piramidale e verticistico, bensì come reticolare, multilivello e dinamico, in cui le fonti del diritto, nazionali e sovranazionali, interagiscono e si integrano reciprocamente, nell'ottica di una sempre maggiore tutela dei diritti fondamentali e dei principi e dei valori condivisi dalla comunità giuridica di riferimento.

Criterio cronologico, di specialità, di competenza

Le antinomie (non apparenti, ché altrimenti soccorrerebbe la mera attività interpretativa quale tecnica di prevenzione delle antinomie) tra norme provenienti da fonti di produzione del diritto equi-ordinate (ad esempio, fra due disposizioni di legge diverse) si risolvono, invece, attraverso il **criterio cronologico** (una disposizione di legge entrata in vigore successivamente abroga, espressamente o tacitamente, una disposizione di legge entrata in vigore prima, che disciplina le fattispecie i cui presupposti siano maturati prima, salva l'ipotesi di abrogazione retroattiva: v. art. 15 disp. prel. c.c.),

ovvero attraverso il **criterio (logico) di specialità** (espressamente codificato soltanto in materia penale: v. art. 15 c.p.), in forza del quale una norma speciale deroga ad una norma generale, della quale la prima contempla tutti gli elementi della fattispecie, oltre ad uno o più elementi ulteriori (c.d. specializzanti) (ad esempio, fra l'art. 2087 c.c. e molte disposizioni contenute nel D.Lgs. n. 81/2008 in materia di sicurezza nei luoghi di lavoro può essere istituito un rapporto di specialità, perché le seconde specificano nel dettaglio in cosa si deve tradurre l'obbligo del datore di lavoro di tutelare l'integrità psico-fisica del lavoratore, previsto dall'art. 2087 c.c., che rimane una norma generale di chiusura), ovvero, ancora, attraverso il **criterio di competenza**, secondo cui alcune fonti hanno un ambito di applicazione circoscritto (territorialmente o per materia) rispetto ad altre fonti, senza che ci possa essere il rischio di una interferenza reciproca (si pensi, ad esempio, ai rapporti fra una legge statale e una legge regionale).

6. La Costituzione repubblicana e le leggi costituzionali

Al vertice della gerarchia delle fonti si trovano la Costituzione e le leggi costituzionali (che comprendono anche le leggi di adozione degli statuti speciali delle Regioni ad ordinamento differenziato).

La supremazia di queste fonti del diritto significa non soltanto che esse non possono essere abrogate o modificate, neanche implicitamente, da fonti del diritto di rango inferiore (leggi ordinarie, regolamenti o consuetudini), ma anche che le disposizioni ivi contenute possono essere modificate o abrogate solo mediante un **procedimento c.d. rafforzato**, contemplato dall'art. 138 Cost. Ecco perché si afferma che la Costituzione italiana è di tipo rigido.

All'interno di questa categoria occorre, tuttavia, distinguere tra quelle norme della Costituzione che costituiscono il **nucleo essenziale dell'ordinamento repubblicano** e che per questo motivo non sono suscettibili di essere modificate o abrogate neppure secondo la speciale procedura di revisione costituzionale prevista all'art. 138 Cost. Tra queste, si annoverano *in primis* l'art. 139 Cost., che stabilisce espressamente l'immodificabilità della forma di governo repubblicana (con un implicito richiamo all'articolo di apertura della nostra Carta costituzionale), e poi tutte quelle disposizioni che sono espressione di un tale assetto costituzionale (c.d. **principi supremi dell'ordinamento costituzionale**). A questa ipotesi, che si giustifica in quanto formalizzazione della scelta del popolo italiano operata con il *referendum* del 2 giugno 1946, si aggiungono i **principi fondamentali della Costituzione**, che rap-

La rigidità della
Costituzione
repubblicana

I principi
supremi e
fondamentali
della Repubblica
italiana

presentano un **limite invalicabile** non solo per il legislatore italiano, ma anche per l'ordinamento europeo e internazionale, in quanto nessuna disposizione europea o internazionale potrà essere recepita o applicata se in contrasto con i principi fondamentali dello Stato.

7. Gli atti normativi dell'Unione Europea

La collocazione di tali atti normativi tra le fonti del diritto italiano è stato oggetto di un'evoluzione parallela a quella inerente ai rapporti del nostro ordinamento con l'Unione Europea.

L'art. 117 Cost.

In sintesi, se dapprima si rendeva necessario il precipuo recepimento degli atti normativi comunitari in leggi ordinarie interne, si è passati a considerare le fonti europee come norme c.d. interposte tra la legge ordinaria e la Costituzione, in quanto espressione delle limitazioni della sovranità statale, contemplate dall'art. 11 Cost. Allo stato attuale, ad esse è stato dato un **espresso riconoscimento** in seno all'**art. 117, comma 1, Cost.**, come novellato dalla l. cost. n. 3/2001, che li ha così equiparate alle norme costituzionali ai fini del giudizio di legittimità costituzionale.

I Trattati e gli atti normativi europei derivati

All'interno delle fonti di matrice europea occorre, tuttavia, operare distinzioni, avendo riguardo al tipo di atto che viene in rilievo: i Trattati istitutivi dell'UE, da una parte, e la normativa europea derivata (regolamenti, direttive, decisioni, pareri e raccomandazioni), dall'altra. Tra i **vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario** richiamati dall'art. 117, comma 1, Cost. rientrano il Trattato sull'Unione Europea (**Trattato UE**) e il Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (**TFUE**), in vigore dal 1° dicembre 2009, in cui sono confluiti, con modificazioni, i testi del precedente Trattato sull'Unione Europea (meglio conosciuto come Trattato di Maastricht, stipulato in data 7 febbraio 1992) e del Trattato istitutivo della Comunità Europea (firmato a Parigi il 18 aprile 1951). A questi, che rappresentano le norme di riferimento in materia di organizzazione istituzionale, di competenze e funzionamento dell'Unione Europea, si è affiancata la **Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea** (nota anche come **Carta di Nizza**, in quanto firmata in quella città dagli Stati Membri in data 7 dicembre 2000). Dal 1° dicembre 2009, con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, che ha anche apportato sostanziali modifiche agli altri due trattati, la Carta di Nizza ha assunto il medesimo valore giuridico del Trattato UE e del Trattato FUE.

Secondo la **teoria c.d. monistica**, proposta dalla Corte di Giustizia europea, l'ordinamento europeo e quello italiano sarebbero un *unicum*: la fonte europea concorrerebbe, quindi, con quella in-

- La teoria unitaria delle fonti del diritto** terna alla produzione di regole per i cittadini, sicché l'ordinamento interno e quello euro-unitario risultano coordinati e reciprocamente integrati in un sistema unitario (**sistema c.d. italo-europeo delle fonti**). Si è, pertanto, posto il problema della **collocazione delle c.d. fonti derivate dell'Unione Europea**. Al riguardo, occorre distinguere all'interno della categoria degli atti derivati europei, poiché essi presentano un'efficacia giuridica diversificata, a seconda del tipo di atto e del suo contenuto.
- I regolamenti europei** **Efficacia diretta** all'interno degli Stati membri dell'Unione europea, **portata generale** e **obbligatorietà** in tutti i propri elementi caratterizzano i **regolamenti europei**, che spiegano i loro effetti nel nostro ordinamento senza necessità di alcun atto di attuazione o di recepimento interno.
- Le direttive** L'obbligatorietà in tutti gli elementi li differenzia dalle **direttive**, che invece **vincolano** non la generalità dei consociati, ma **gli Stati membri dell'Unione europea** e solo **per i risultati** da perseguire. Agli Stati membri è data facoltà di scelta circa i mezzi con cui giungere all'obiettivo fissato nella direttiva e quindi è richiesto un loro intervento per darvi concreta attuazione. Per evitare un'attuazione "monca" o addirittura ripetuti inadempimenti da parte di alcuni Stati membri, sempre più spesso si è assistito all'emanazione da parte degli organi dell'UE di direttive c.d. dettagliate, che in ragione della minuziosa disciplina anche dei procedimenti attuativi sono da considerarsi *self-executing* e che, *quoad effectum*, non presentano differenze rispetto ai regolamenti europei.
- Le decisioni** Le **decisioni**, invece, sono **disposizioni di tipo amministrativo**, solitamente destinate non alla generalità dei cittadini europei, ma a categorie specifiche. Anch'esse, per i destinatari individuati, sono direttamente efficaci e obbligatori in tutti gli elementi.
- Pareri e raccomandazioni** Infine, è possibile considerare unitariamente pareri e raccomandazioni, in quanto entrambi **atti non vincolanti**. Con i pareri, gli organi europei esprimono un giudizio su una questione che è stata loro proposta, mentre con le raccomandazioni danno indicazioni circa il comportamento da seguire in determinate circostanze.
- I rimedi in caso di norme interne incompatibili** Il rimedio previsto, per il caso di contrasto con le norme europee (originarie o derivate), è quello della **disapplicazione della norma interna**, sia essa preesistente o successiva ad esse, sempreché la norma europea spieghi efficacia diretta nel nostro ordinamento.

8. Le leggi ordinarie (statali e regionali) e gli atti aventi forza di legge

Criterio di tipo verticale

Criteri di tipo orizzontale

Le **leggi ordinarie** (e gli atti ad esse equiparati) si trovano gerarchicamente **sotto-ordinate rispetto alla Costituzione e alle leggi costituzionali**, nonché ai vincoli derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea, come sopra individuati. All'interno di questa categoria, è possibile distinguere, poi, in applicazione di un criterio di tipo orizzontale, le **leggi regionali**, che hanno portata ed efficacia normativa nei **limiti del territorio** corrispondente e le **leggi statali**, che hanno efficacia normativa, generalmente, per tutta la nazione. L'art. 117 Cost. ha poi provveduto a differenziare **per materia** i rispettivi ambiti di competenza: sono, difatti, elencate le materie affidate alla potestà legislativa esclusiva dello Stato e quelle in cui la competenza è concorrente, vale a dire quando la legge statale si limita a fissare norme di principio, mentre alla Regione spetta l'emanaazione della regolamentazione più specifica. Rovesciando la situazione prevista precedentemente alla riforma di cui alla l. cost. n. 3/2001, **le Regioni hanno una competenza legislativa residuale**, e cioè per tutte le altre materie non espressamente riservate allo Stato.

I limiti territoriali e per materia degli ambiti di competenza sono invalicabili: in caso di sconfinamento di una legge statale o regionale, è possibile sollevare dinanzi alla Corte costituzionale una **questione di legittimità costituzionale** (v. art. 127 Cost.).

Gli atti aventi valore di legge

La Corte costituzionale è competente nel valutare la legittimità costituzionale delle leggi e degli atti aventi valore di legge: essi possono, sia pure entro certi limiti (individuati dall'art. 75, comma 2, Cost. e dalla giurisprudenza costituzionale), essere oggetto anche di *referendum* (abrogativo), che ha quindi la stessa forza normativa dei primi.

Di particolare rilevanza sono quegli atti normativi disciplinati dalla Costituzione (artt. 76 e 77), equiordinati alla legge ordinaria e che prevedono, entro certi limiti ben determinati, l'esplicarsi della **potestà legislativa del Governo**: i **decreti-legge** e i **decreti legislativi**, che hanno la stessa forza (intesa come idoneità ad innovare l'ordinamento giuridico pre-esistente) e lo stesso valore (inteso come idoneità ad essere sottoposti al sindacato di legittimità della Corte costituzionale) della legge.

In deroga al principio di separazione dei poteri, in virtù del quale il potere legislativo è demandato al Parlamento, in quanto espressione del voto popolare, si è di fronte ad ipotesi in cui la potestà legislativa è affidata al Governo, con i correttivi derivanti da vincoli preventivi, costituiti dai principi generali contenuti nella

legge-delega per il caso dei decreti legislativi, e da un controllo di legittimità successivo, esercitabile in sede di eventuale conversione, per il decreto-legge.

Ulteriori limiti riguardano la materia: sono vietati i decreti-legge e i decreti delegati in materia costituzionale, elettorale, per l'approvazione di bilanci e consuntivi, e per l'autorizzazione alla ratifica di trattati internazionali, materie che richiedono necessariamente un consenso degli organi rappresentativi della volontà popolare.

9. Il Codice Civile

Il Codice Civile (approvato con R.D. n. 262/1942) è un **testo normativo unitario, organico, coerente e sistematico**, che disciplina (sia pure in maniera non esaustiva) la materia civile. È considerato la **fonte di cognizione** per eccellenza del diritto privato, benché, da un punto di vista formale, costituisca una tipologia di atto normativo equiparabile ad una legge ordinaria.

Accanto al Codice Civile si possono ricordare, per l'analogia di funzioni (riorganizzative o regolative di materie), i **Testi Unici** (che appartengono al genere delle "consolidazioni", in quanto atti preordinati alla mera riproduzione di discipline preesistenti in un testo normativo unitario), numerose **leggi speciali**, che disciplinano materie collegate a quelle regolate dal Codice Civile (ad es. in tema di famiglia: ordinamento dello stato civile, adozione di minori, divorzio, convivenze di fatto; in tema di obbligazioni: cessione di crediti d'impresa; in tema di contratti: contratti agrari, bancari, di investimento, di locazione di immobili urbani; di titoli di credito: cambiale e assegni; di rapporti di lavoro: licenziamenti individuali; *et cetera*), e alcune **leggi regionali**, che negli ultimi tempi concorrono sempre di più a disciplinare, direttamente o indirettamente, posizioni o rapporti privatistici (tant'è che oggi si parla comunemente di diritto privato regionale).

10. I regolamenti amministrativi

Tra le fonti di rango secondario, un ruolo preminente hanno i **regolamenti governativi** e i **regolamenti emanati dalle altre autorità amministrative competenti**. I primi, comunque, sono considerati sovraordinati rispetto ai secondi.

Al pari delle leggi, i regolamenti sono caratterizzati dalla generalità e dall'astrattezza. La potestà regolamentare è in capo al potere

esecutivo e alle autorità amministrative per il proprio ambito di competenza, mentre il Presidente della Repubblica opera un mero controllo di legittimità, per assicurare che la disciplina regolamentare non sia contraria alla normativa costituzionale e che non vada a disciplinare materie coperte da riserva assoluta di legge. Al fine di individuare l'efficacia normativa di tali atti e le tipologie di regolamenti ammessi nel nostro ordinamento, occorre far riferimento agli artt. 3-4 delle disposizioni preliminari al Codice Civile e all'art. 17 L. 400/1988, così come novellato dalla L. 69/2009 (secondo cui si possono distinguere: regolamenti **esecutivi**, regolamenti **integrativi o di attuazione**, regolamenti **indipendenti**, regolamenti **organizzativi**, nonché regolamenti **di delegificazione**).

I regolamenti, qualora presentino vizi tali da inficiarne la loro validità, possono essere **annullati dall'autorità amministrativa**, che ha competenza a giudicare in materia, mentre la Corte costituzionale potrà annullarli soltanto come conseguenza di un conflitto di attribuzioni fra poteri dello Stato risolto in quella sede.

11. Le consuetudini (o usi normativi)

Elementi costitutivi

L'art. 1 delle preleggi richiama a chiusura del sistema delle fonti “gli usi” (normativi), chiamati più propriamente consuetudini. Essi sono caratterizzati dalla presenza necessaria e contestuale di due elementi: la *c.d. diuturnitas*, e cioè la ripetizione tendenzialmente costante e uniforme di un comportamento e la *c.d. opinio iuris ac necessitatis*, e cioè la convinzione che tale comportamento sia prescritto da una norma giuridica.

Il problema principale posto dalla consuetudine come fonte (subordinata) del diritto non scritta riguarda la sua conoscibilità. In quest'ottica, è previsto, da un lato, che le raccolte ufficiali di consuetudini determinano una **presunzione soltanto iuris tantum di esistenza** della fonte (*arg. ex* art. 8 disp. prel. c.c.) e, dall'altro lato, che chi voglia richiedere in giudizio l'applicazione di una consuetudine dovrà provarne l'esistenza, così **derogando al principio iura novit curia**, secondo cui il giudice deve conoscere le regole giuridiche da applicare nel caso concreto.

All'interno della categoria delle consuetudini, si distinguono le **consuetudini secundum legem** e quelle **praeter legem**: le prime sono quelle esplicitamente richiamate da una legge o da un regolamento amministrativo (come previsto dall'art. 8 disp. prel. c.c.) e pertanto assumono il rango gerarchico della disposizione richiamante; le seconde, invece, sono quelle destinate a regolare materie non regolate dalla legge. Sono, invece, inammissibili le consuetudini

contrarie al dettato normativo di fonti del diritto di rango superiore (consuetudini c.d. *contra legem*), essendo tale fonte relegata all'ultimo grado della scala gerarchica delle fonti del diritto.

12. L'equità

Equità integrativa

L'equità è tradizionalmente definita come la **giustizia del caso concreto**. Nei sistemi di *Civil Law*, non è annoverata tra le fonti del diritto e tendenzialmente ha una funzione prettamente integrativa, operando in forza di esplicito richiamo contenuto nella legge (esemplare è l'art. 1374 c.c.). In questo caso, si parla di **equità integrativa**.

Equità sostitutiva

In casi eccezionali, l'equità può costituire criterio di decisione delle controversie di fronte al Giudice di pace (nelle cause di valore inferiore ad un certo valore economico: allo stato, 1.100 Euro; in futuro: 2.500 Euro) ovvero quando ne fanno concorde richiesta le parti e si tratti di controversie aventi ad oggetto diritti disponibili (v. artt. 113 e 114 c.p.c.). In questi casi, si parla di **equità sostitutiva**.