



Appunti di Diritto pubblico- Prof. Sartoretti

Diritto Pubblico
Università di Torino (UNITO)
63 pag.

Diritto pubblico- Prof. Sartoretti**Diritto pubblico, 21 settembre 2021****Le norme giuridiche**

Il diritto è l'insieme delle norme giuridiche. Le norme giuridiche sono regole giuridiche, che si distinguono dalle norme morali, religiose ed etiche, ovvero dalle regole che non sono giuridiche. Ciò che distingue le norme giuridiche dalle norme non giuridiche è la **coattività**. Le norme giuridiche sono coattive, cioè obbligatorie.

Le regole morali, etiche e sociali sono regole affidate all'adesione spontanea dei membri del gruppo. Le regole giuridiche sono affidate all'ordinamento stato, cioè sono attuate dallo stato e servono per gestire la comunità e garantire la convivenza della collettività. Il mancato rispetto delle regole giuridiche viene sanzionato. La sanzione è la reazione dell'ordinamento stato che consegue alla violazione della norma giuridica. La sanzione è una misura punitiva a carico del trasgressore. Lo stato è il detentore della forza pubblica ed è l'unico che può far rispettare le norme giuridiche attraverso le sanzioni.

La norma giuridica si compone di un **precetto** (il contenuto che viene posto in essere dalla norma giuridica, cioè il comportamento specificato dalla norma) e di una **sanzione** (le conseguenze in caso non si rispetta la norma). [Norma=regola; Giuridica= coattiva]

Lo stato ha il monopolio della forza pubblica ed è un ente sovrano (è sopra a tutto), pone le regole e ne garantisce il rispetto.

Le norme giuridiche e il diritto sono fortemente legate alle coordinate geografiche e storiche.

Esempio: L'adulterio femminile in Italia non è un illecito penale, mentre in altri paesi si.

Possono esserci delle regole che non sono attuate dallo stato ma vengono emanate da formazioni giuridiche, che devono avere l'autorizzazione da parte dello stato. **Esempio:** Il Codice civile consente alle società di stipulare lo statuto, ovvero un insieme di norme giuridiche che valgono per i soci. Nel caso in cui i soci non rispettano lo statuto verranno sanzionati.

La giurisprudenza e la dottrina

Il nostro ordinamento si basa prevalentemente sul diritto scritto. Esistono alcuni ordinamenti che si basano anche sulle consuetudini. Tali ordinamenti sono principalmente anglosassoni (ordinamento Common law).

Quando le norme non sono facilmente interpretabili sopraggiunge **la giurisprudenza**, ovvero l'interpretazione dei giudici e la **dottrina**, cioè l'insieme degli studiosi e dei giuristi che danno una loro interpretazione e aiutano a chiarire la portata della regola. La giurisprudenza e la dottrina non creano regole nuove ma aiutano a chiarire la portata delle regole esistenti.

Esempio dottrina: rielezione Mattarella. La costituzione (art 83) non dice niente riguardo la possibilità di rielezione del presidente della repubblica. La dottrina ha aiutato a chiarire l'art 83 andando a recuperare gli atti preparatori della costituzione, cioè tutte quelle discussioni per capire quali erano le intenzioni. La dottrina ha chiarito meglio la portata della legge ed è per questo che è possibile la rielezione del presidente della repubblica. Grazie alla dottrina, l'art 83 ha un contenuto più chiaro.

Per quanto riguarda la giurisprudenza si parla spesso di giurisprudenza costituzionale. C'è stato un contributo notevole da parte della Corte costituzionale. Nella costituzione del 1948 non erano presenti molti diritti e tutele (es. diritto della privacy e tutela dell'ambiente). La giurisprudenza è riuscita a chiarire la costituzione e adattarla ai cambiamenti economici e sociali attuali.

Esempio giurisprudenza: La giurisprudenza ha chiarito l'art 32 della costituzione. La salute è un diritto fondamentale e comprende il diritto di vivere in un ambiente salubre.

La norma giuridica

La norma giuridica è una regola preconstituita da un corpo sociale e che disciplina in astratto la condotta dei consociati. La norma giuridica si presenta in forma di enunciato di natura prescrittiva. La norma è il contenuto, cioè il significato di una frase normativa o enunciato linguistico attraverso la sua interpretazione. La disposizione è l'enunciato scritto dal legislatore.

La norma può contenere principi (se hanno un contenuto generico) o regole (se hanno un contenuto più specifico). La norma giuridica si applica generalmente a fatti che siano avvenuti dopo la formulazione della norma, ma in determinati casi può anche avere efficacia retroattiva, può, cioè, regolare fatti posti in essere prima della creazione della norma.

Caratteri della norma giuridica

Coattività: la norma giuridica deve essere coattiva (obbligatoria o coercitiva). Chi non rispetta la regola è punito con una sanzione;

Novità: lo stato attraverso i suoi organi (parlamento) crea nuove norme giuridiche e non norme uguali;

Generalità: la norma deve essere rispettata da tutti. È generale per evitare abusi e favoritismi;

Astrattezza: la norma descrive situazioni astratte. La norma non prende in considerazione la singola disposizione. Descrivono situazioni generali e non descrivono tutti i possibili casi. La norma è generale, astratta, nuova, coattiva.

Diritto pubblico, 27 settembre 2021

Effetti prodotti dalla norma giuridica

Le norme giuridiche comportano situazioni giuridiche di vantaggio e situazioni giuridiche di svantaggio.

Situazioni giuridiche di svantaggio: situazioni caratterizzate dall'imposizione di comportamenti che soddisfino interessi altrui. Una norma può creare doveri, obblighi ed oneri;

Situazioni giuridiche di vantaggio: situazioni di favore che attribuiscono ad un soggetto libertà o discrezionalità. Una norma può creare diritti soggettivi (libertà) e interessi legittimi.

Situazioni giuridiche di svantaggio

Doveri: comporta la necessità di soddisfare, con il comportamento imposto, un interesse generale, cioè un interesse della comunità intera. La norma giuridica può imporre dei doveri, cioè obbliga a tenere dei determinati comportamenti e, in caso questi comportamenti non vengono rispettati, è prevista una sanzione. (Es. pagamento delle tasse);

Obblighi: indica la necessità di soddisfare, con il comportamento imposto, l'interesse specifico di uno o più soggetti determinati. La norma giuridica obbliga a tenere dei determinati comportamenti, non nell'interesse della collettività ma bensì nei confronti di una ristretta cerchia di persone. Quindi, si tratta di comportamenti da tenere nei confronti di alcuni specifici soggetti. (Es. i genitori hanno l'obbligo di mantenere i figli fino all'età di 18 anni.);

Oneri: soddisfano un interesse proprio e non altrui. L'onere è un comportamento che, pur non essendo obbligatorio, è indispensabile tenere se si vuole conseguire un determinato risultato. Il comportamento che teniamo è indispensabile se si vuole raggiungere un determinato risultato per noi stessi. (Es. Onere della prova: chi vuole dimostrare l'esistenza di un fatto deve fornire le prove dell'esistenza del fatto stesso).

Situazioni giuridiche di vantaggio

Il diritto soggettivo: il diritto soggettivo è il potere di uno o più soggetti di esercitare determinate facoltà con la protezione dell'ordinamento giuridico. (Esempi: il diritto di essere pagati per il lavoro

svolto, il diritto di essere risarciti per un danno ingiusto subito, il diritto di non essere molestati nel godimento delle cose proprie, il diritto di manifestare il proprio pensiero, il diritto di votare per eleggere i propri rappresentanti, ecc);

Interesse legittimo: l'interesse legittimo è l'interesse del soggetto che gli organi della pubblica amministrazione svolgano la loro funzione ed agiscono nei confronti del cittadino nel rispetto delle norme giuridiche poste per disciplinare la loro attività. Immaginiamo che uno studente sia stato respinto all'esame di Stato e che all'orale a porre domande sia stato un solo professore, essendosi allontanati gli altri membri della commissione. Che cosa si può fare? Sicuramente non si può sostenere di avere diritto alla promozione. Ma sicuramente lo studente ha l'interesse ad essere sottoposto ad un esame regolare. L'ordinamento chiama questa posizione "interesse legittimo". Il privato, quando ha a che fare con qualsiasi organo della Pubblica Amministrazione, ha l'interesse legittimo che la Pubblica Amministrazione agisca nei suoi confronti rispettando le norme giuridiche. La violazione dell'interesse legittimo può dar luogo a riparazioni di vario genere. Nel caso considerato dovremmo presentare ricorso all'autorità giudiziaria e ottenere la ripetizione dell'esame. Non si può rivendicare il diritto di superare un esame ma si può rivendicare l'interesse legittimo di pretendere che la pubblica amministrazione si comporti in modo corretto. L'interesse legittimo permette di essere messo nelle condizioni di poter essere selezionato in modo corretto.

Soggetti destinatari delle norme giuridiche

Sono destinatari delle norme giuridiche i soggetti che hanno titolarità dei diritti e dei doveri.

Distinguiamo le persone fisiche e le persone giuridiche.

Persone fisiche: sono considerate persone fisiche le persone che hanno fisicità e sono dotate di capacità giuridica e capacità di agire;

Persone giuridiche: sono considerate persone giuridiche le società, le associazioni, le fondazioni, gli enti del terzo settore (onlus). Manca il requisito della fisicità e sono degli enti astratti. Sono persone titolari di diritti e di doveri. Le persone giuridiche hanno la capacità giuridica e la capacità di agire.

Chiaramente ci sono alcuni diritti che valgono esclusivamente per le persone fisiche e non per le persone giuridiche. Inoltre, si chiamano persone giuridiche solo le associazioni riconosciute. Per essere riconosciute, bisogna seguire una determinata procedura di riconoscimento che permette a queste associazioni (o fondazioni) di poter diventare persone giuridiche. Successivamente vengono riconosciute e iscritte all'interno di un registro e da quel momento diventano titolari di diritti e di doveri.

Capacità giuridica: i soggetti di diritto, per il solo fatto della nascita, sono titolari di diritti, obblighi e altre situazioni giuridiche soggettive. Quindi, con la nascita diventiamo titolari dei diritti e degli obblighi, cioè diventiamo destinatari delle norme giuridiche. (Es. La libertà di pensiero la acquisiamo alla nascita);

Capacità di agire: è l'idoneità del soggetto ad attuare un'attività giuridicamente rilevante (consistente nell'acquisto o nell'esercizio di diritti ovvero nell'assunzione di obblighi) mediante una manifestazione della volontà che l'ordinamento considera a priori cosciente e consapevole. Quindi, la capacità di agire permette di manifestare delle volontà coscienti e consapevoli. Si acquisisce al compimento dei 18 anni, fino a quel momento sono presenti i genitori che svolgono la funzione di tutori.

Esempio: Un'associazione che è stata riconosciuta dallo stato è dotata sia della capacità giuridica e sia della capacità di agire.

Soggetti che producono le norme giuridiche

I soggetti che producono norme giuridiche possono essere classificati in:

- organi dello stato apparato:** in particolare parlamento e governo (Corte costituzionale in alcuni casi). Ci sono alcuni organi che assumono la caratteristica di essere organi costituzionali, cioè organi indefettibili. Gli organi indefettibili non possono mancare, in quanto in caso mancassero viene a meno lo stato. Tali organi sono il Parlamento, il governo, il potere della magistratura e il presidente della Repubblica (il presidente della Repubblica non ha indirizzo politico ma garantisce l'equilibrio statale);
- soggetti dello stato ordinamento:** cioè le regioni, i comuni, le province e le città metropolitane. Bisogna tenere in considerazione che le regole dello stato devono essere sempre rispettate. Solo le regioni possono fare leggi e adottare regolamenti che si adattano al territorio regionale. I comuni e le province non possono fare leggi;
- soggetti esterni dall'ordinamento nazionale:** in particolare l'Unione Europea. Da quando l'Italia ha aderito all'Unione Europea, ha stipulato dei trattati e li ha sottoscritti. L'ultimo trattato sottoscritto risale al 2009 ed è il trattato di Lisbona. L'Italia, come tutti i paesi dell'unione europea, è sempre stata libera di scegliere se sottoscrivere i trattati. Aderendo ai trattati europei, ha sottoscritto diverse clausole e ha accettato una limitazione della sovranità. Questo vuol dire che nelle materie di sua competenza, l'unione europea adotta delle regole senza che gli Stati membri possano scegliere tali regole. Gli Stati devono rispettarle in quanto hanno deciso di aderire ai trattati. In sintesi, l'unione europea esercita la sovranità in alcuni ambiti attraverso i regolamenti, le direttive e le decisioni;
- i destinatari stessi delle regole:** cioè il popolo attraverso i referendum. Con la democrazia diretta, i cittadini possono scegliere a differenza della democrazia rappresentativa in cui i cittadini vengono rappresentati. Nelle forme e nei limiti previste dalla costituzione, i cittadini possono creare norme giuridiche attraverso i referendum. Il referendum può essere abrogativo o costituzionale. Il referendum costituzionale serve a confermare una riforma costituzionale mentre il referendum abrogativo serve per abrogare in tutto o in parte una norma giuridica. Inoltre, i cittadini possono creare nuove norme giuridiche attraverso la presentazione di progetti di legge che servono per sostenere una proposta di legge.

Diritto pubblico, 4 ottobre 2021

Domanda esame: Qual è la differenza tra la norma e la disposizione?

La disposizione è l'enunciato linguistico; La norma è il contenuto, che spiega l'enunciato linguistico.

L'interpretazione delle fonti

L'interpretazione delle fonti consiste nell'estrapolare il significato delle norme giuridiche. Attraverso l'interpretazione di una disposizione si ricava il significato della norma giuridica. I soggetti che devono interpretare una norma per poi applicarla sono i giudici. Anche i cittadini devono essere in grado di comprendere e interpretare le norme poiché devono rispettarle ma è la magistratura che ha il compito di far rispettare le norme giuridiche e sanzionare chi non le rispetta.

Anche la dottrina aiuta a capire le norme. Gli operatori del diritto, che hanno il compito di interpretare le norme giuridiche, devono seguire una serie di linee guida per poter interpretare correttamente una disposizione.

Le linee guida per l'interpretazione del diritto sono delineate dall'articolo 12 delle **disposizioni preliminari al Codice civile**. Queste disposizioni sono del 1942 e risalgono a prima della

costituzione. Tale articolo individua i criteri di interpretazione delle fonti e contiene delle norme giuridiche che ci danno degli spunti per l'interpretazione delle fonti e riguarda anche l'efficacia delle norme.

Quindi, l'articolo 12 delle disposizioni preliminari al Codice civile individua i criteri di interpretazione delle fonti, distinguendo le varie tipologie di interpretazione da seguire in maniera cronologica.

-interpretazione letterale: il significato si palesizza grazie alle parole. È l'interpretazione fatta palese dalle parole;

-interpretazione teleologica: si cerca di capire qual era l'intenzione e lo scopo che voleva essere raggiunto dal costituente. Questa interpretazione si ricava attraverso lo studio degli atti preparatori;

-interpretazione analogica: quando non si riesce ancora a trovare una norma che ci permette di risolvere un determinato caso, si fa ricorso all'interpretazione analogica, andando a vedere casi simili o materie analoghe (esempio: disposizioni sulla navigazione aerea);

-interpretazione sistematica: nell'ipotesi in cui mancasse ancora una disciplina delle materie analoghe e la controversia non è ancora definita, si utilizza un'interpretazione sistematica. Il giudice fa riferimento ai principi generali dell'ordinamento giuridico statale. Da questi principi generali si ricava l'interpretazione della controversia.

Infine, evidenziamo l'interpretazione autentica.

L'interpretazione autentica viene messa a disposizione dal legislatore che ha fatto la legge. Il legislatore chiarisce la legge che è stata fatta.

Esempio concreto: Art 83 Cost: *"Il Presidente della Repubblica è eletto dal Parlamento in seduta comune dei suoi membri. All'elezione partecipano tre delegati per ogni Regione eletti dal Consiglio regionale in modo che sia assicurata la rappresentanza delle minoranze. La Valle d'Aosta ha un solo delegato. L'elezione del Presidente della Repubblica ha luogo per scrutinio segreto a maggioranza di due terzi dell'assemblea. Dopo il terzo scrutinio è sufficiente la maggioranza assoluta."*

Il Presidente della Repubblica può essere rieletto?

Attraverso l'interpretazione letterale non si può giungere ad una risposta. Attraverso un'interpretazione teleologica il giudice capisce che non è mai stata esplicitata la volontà di impedire la rielezione del presidente. Per questo **il presidente della Repubblica può essere rieletto.**

Pluralità degli ordinamenti giuridici

Le regole giuridiche hanno carattere di complessità e stabilità. L'insieme delle norme giuridiche costituisce l'**ordinamento giuridico o sistema giuridico** e caratterizza in particolar modo l'ordinamento giuridico statale. Quindi, un ordinamento giuridico è un insieme complesso e stabile di norme giuridiche che regolamentano il comportamento di una collettività sociale.

Esistono numerosi ordinamenti giuridici, per esempio: ordinamento giuridico statale, ordinamento giuridico europeo, ordinamento giuridico regionale, ordinamento giuridico comunale. Anche i soggetti privati possono creare ordinamenti giuridici, avendo l'approvazione dello Stato, come ad esempio l'ordinamento giuridico sportivo.

Gli ordinamenti giuridici possono essere di diversi tipi:

Ordinamenti giuridici generali e ordinamenti giuridici particolari: l'ordinamento si distingue in generale e particolare in base allo scopo che vuole perseguire. Se l'ordinamento viene costituito per la cura degli interessi dei singoli allora si tratta di un ordinamento giuridico generale, mentre se l'ordinamento è rivolto ad una sfera limitata di individui si parlerà di ordinamento giuridico particolare (ordinamento giuridico sportivo). Lo Stato italiano è un ordinamento giuridico generale

perché si prefigge uno scopo generale. Lo Stato vuole garantire il benessere della collettività. Analogamente, anche gli ordinamenti giuridici delle regioni, delle province, dei comuni, e dell'Unione Europea sono ordinamenti giuridici generali;

Ordinamenti giuridici originari e ordinamenti giuridici derivati: gli ordinamenti giuridici sono originari quando la loro legittimazione non dipende da un altro ordinamento giuridico. Gli ordinamenti giuridici sono derivati quando la loro esistenza è legittimata da un altro ordinamento giuridico. Lo Stato italiano è un ordinamento giuridico originario perché ha origine da sé stesso ed è sovrano in quanto non riconosce alcun potere al di sopra di sé. Tutti gli altri ordinamenti sono derivati (regionali, provinciali, comunali, europeo)

Lo Stato italiano è espressione del cosiddetto "potere costituente", cioè del potere che si auto-costituisce. Il 2 giugno 1946 il popolo italiano fu chiamato a decidere tra monarchia e repubblica e, nella stessa data, vennero scelti i membri dell'Assemblea costituente, che avevano il compito di redigere la costituzione. L'assemblea costituente aveva un solo scopo: dare una forma allo Stato che si stava costituendo. Quando la costituzione entrò in vigore nel 1948, l'assemblea costituente fu sciolta in quanto il suo lavoro era finito. Da quando esiste la costituzione, tutto ciò che sorge sarà costituito dal potere costituente. Parlamento, governo, Corte costituzionale, magistratura, sono tutti i poteri costituiti e dovranno rispettare i dettami del costituente, cioè quei principi e quei valori che l'assemblea costituente ha voluto inserire nella costituzione. Quindi, i poteri costituiti devono operare rispettando la costituzione.

L'ordinamento europeo è derivato ed esisterà fino a quando gli Stati membri decidono di sottoscrivere i trattati europei. L'Unione Europea, pur non essendo un ordinamento sovrano, esercita in piena autonomia poteri sovrani che gli sono stati riconosciuti dai paesi membri. È stata una decisione dei paesi membri dell'UE di riconoscere e conferire poteri legislativi per quanto riguarda alcune materie specifiche.

Gli ordinamenti delle regioni, delle province e dei comuni sono ordinamenti derivati. Le regioni nascono nel 1948 con la costituzione ed è lo Stato che decide di suddividere il territorio italiano in regioni, in virtù del fatto che il costituente aveva esigenze di diversificazione territoriale. Le regioni inizieranno a funzionare solo negli anni '70, in quanto fino a quel momento, lo Stato non aveva spiegato come dovevano essere predisposti i consigli regionali. Dagli anni '70 si inizia a far chiarezza e si avviano le elezioni dei consigli regionali, formati da giunta comunale e dal presidente regionale. Da quel momento si avvia l'ordinamento giuridico regionale;

Ordinamenti giuridici common law (anglosassoni) e ordinamenti giuridici civil law (europea continentale): si basano sul principio dello stare decisis.

Gli ordinamenti giuridici common law sono anglosassoni mentre gli ordinamenti giuridici civil law derivano dall'Europa continentale. Gli ordinamenti giuridici civil law richiamano la cosiddetta tradizione codicistica, ovvero si basano su dei codici. Con la Rivoluzione francese del 1789 vi è una spaccatura del passato e grazie a Napoleone nasce l'idea che il diritto deve essere ordinato e non deve basarsi sui diritti passati. Per questo, nascono i vari codici e così prende forma il diritto scritto. Nel Regno Unito era presente una situazione diversa e non si sentiva il bisogno di una spaccatura. Per questo la tradizione del diritto nel Regno Unito si basa sulle consuetudini. Tuttavia, oggi il diritto anglosassone è iscritto nelle sedi parlamentari. Infatti, questa distinzione tra Common law e civil law non esiste quasi più in quanto le consuetudini sono state tutte scritte. Nell'ordinamento giuridico civil law, il giudice non crea la norma giuridica ma svolge solo il ruolo di funzionario giuridico. Secondo il principio dello stare decisis, nel diritto anglosassone i giudici possono creare la regola giuridica ove mancante, e questa regola deve essere seguita da tutti gli altri giudici. Il confine tra Common law e civil law ormai tende a scemare perché i due ordinamenti tendono ad avvicinarsi.

Le fonti del diritto

Tutti gli ordinamenti giuridici risultano dall'operare congiunto di fonti di produzione e di fonti sulla produzione del diritto. Le fonti del diritto sono sia gli atti che i fatti con cui si producono norme giuridiche. Le fonti del diritto vengono ricavate dagli atti che gli organi statali hanno redatto e che stabiliscono le norme giuridiche da rispettare. Anche le consuetudini fanno parte delle norme, e quindi delle fonti del diritto.

Le fonti sulla produzione del diritto fissano le regole per la formazione del diritto, ossia indicano i soggetti titolari del potere di creare le norme giuridiche e ne disciplinano le procedure e i caratteri degli atti. Si tratta di regole che disciplinano la produzione del diritto e organizzano il sistema delle fonti.

Le fonti del diritto possono essere atti scritti (leggi, decreti-legge, decreti legislativi) oppure fatti (consuetudini). L'ordinamento italiano ha privilegiato atti scritti. Gli atti scritti sono elencati nella costituzione. (Con la Rivoluzione francese del 1789 vi è una spaccatura del passato e grazie a Napoleone nasce l'idea che il diritto deve essere ordinato e non deve basarsi sui diritti passati. Per questo, nascono i vari codici e così prende forma il diritto scritto).

Le fonti di produzione del diritto possono essere classificate in due macro categorie: le fonti atto e le fonti fatto. Con il termine **fonti atto** si identificano gli atti scritti a cui l'ordinamento attribuisce la capacità di produrre norme giuridiche. L'ordinamento prevede che un atto scritto produca effetti giuridici. L'esempio tipico di fonte atto nell'ordinamento nazionale è la legge ordinaria. La costituzione, oltre ad essere fonte sulla produzione, è anche fonte di produzione del diritto. Con il termine **fonte fatto** si indica un comportamento a cui l'ordinamento giuridico riconosce la capacità di produrre una norma giuridica. La fonte fatto per antonomasia è la consuetudine. Vi è consuetudine quando una data collettività ripete un comportamento in modo costante nel tempo (elemento oggettivo), nella convinzione che quel comportamento sia obbligatorio (elemento soggettivo). L'ordinamento inglese si basa su delle consuetudini. (Esempi consuetudine: è sulla base di una consuetudine internazionale che l'Italia ha giustificato i suoi interventi militari in Medio Oriente oppure abolizione delle schiavitù.)

(Esempio fonti di produzione del diritto: i decreti-legge hanno prodotto delle regole, una delle quali stabilisce che lo stato d'emergenza in Italia è protratto fino al 31 dicembre 2021.)

I documenti e i fatti attraverso i quali viene data notizia delle fonti di produzione prendono il nome di **fonti di cognizione**. Le fonti di cognizione sono strumentali all'esistenza delle fonti di produzione e alla possibilità di conoscerle. Tra le fonti di cognizione più famose citiamo la Gazzetta Ufficiale, dove vengono trovati tutti i provvedimenti che entrano in vigore. Finché i provvedimenti non vengono applicati, non producono effetti. Anche i regolamenti governativi (DPCM) devono essere pubblicati. Tra le fonti di cognizione ricordiamo anche il bollettino ufficiale regionale, la Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea e l'albo comunale. Esistono anche altre fonti di cognizione meno importanti come ad esempio le banche dati.

Il nostro ordinamento giuridico si fonda prevalentemente su fonti atto e diritti scritti; tuttavia, si possono ricavare alcune consuetudini costituzionali. Ad esempio, l'art. 92 della cost. cita che: *"Il Governo della Repubblica è composto del Presidente del Consiglio e dei ministri, che costituiscono insieme il Consiglio dei ministri. Il Presidente della Repubblica nomina il Presidente del Consiglio dei ministri e, su proposta di questo, i ministri."* Attraverso un'interpretazione letterale, non è esplicito che il presidente della Repubblica deve effettuare una serie di consultazioni prima di nominare il presidente del consiglio. Infatti, secondo una consuetudine, il presidente della Repubblica si consulta con i presidenti delle camere, con i leader delle diverse forze politiche e con gli ex presidenti della Repubblica nominati senatori a vita. Dopo aver effettuato le consultazioni, il presidente della Repubblica nomina un soggetto che accetta con riserva. Se questo soggetto riesce

ad ottenere la fiducia parlamentare e a formare un governo, allora si presenterà di fronte al presidente della Repubblica ed il governo verrà formato attraverso il giuramento.

Quindi, possiamo affermare che il processo per la nomina dei ministri ed il presidente del Consiglio dei ministri è una consuetudine.

Tra le fonti del diritto distinguiamo anche fonti interne e fonti esterne.

Le fonti interne sono create dalle regioni, o dalle province, o dai comuni;

Le fonti esterne sono delle consuetudini internazionali (secondo l'articolo 10 della costituzione, l'Italia deve rispettare tutte le consuetudini internazionali.)

Diritto pubblico, 11-18-25 ottobre 2021

I principi che regolano i rapporti tra le fonti del diritto

I rapporti tra le fonti dello stesso ordinamento sono regolati da diversi principi, elaborati con lo scopo di risolvere le antinomie, cioè gli eventuali contrasti o contraddizioni che sorgono, così da ricondurre l'ordinamento a unità e coerenza. Distinguiamo:

- Principio della gerarchia delle fonti;
- Principio cronologico;
- Principio di competenza;
- Principio di specialità.

Ogni principio ordinario ha una conseguenza ben precisa.

Principio della gerarchia delle fonti

La costituzione stabilisce che le fonti possono essere distribuite gerarchicamente. Il criterio gerarchico consiste nell'ordinare e coordinare le fonti in una scala gerarchica, secondo la diversa forza o efficacia che l'ordinamento attribuisce alle singole fonti, cosicché la fonte di grado superiore prevalga su quella di grado inferiore. Infatti, secondo la scala gerarchica, troveremo:

- principi supremi;
- fonti costituzionali (costituzione, leggi costituzionali);
- fonti primarie (subordinate alla costituzione, leggi statali e regionali, atti aventi forza di legge, referendum abrogativi);
- fonti secondarie (regolamenti governativi, ministeriali, regionali, di enti locali);
- fonti terziarie, cioè le consuetudini.

Il criterio gerarchico si basa sul presupposto che le fonti si articolano in una struttura piramidale, per cui alcune fonti sono subordinate ad altre.

Al vertice di questa piramide è posta **la costituzione**, che è la fonte sovraordinata per antonomasia ed è la fonte che ha dato origine alla forma democratica costituzionale dello stato italiano. La costituzione è una fonte suprema, cioè nessuna fonte primaria o secondaria può contrastarla.

All'apice, quindi, vi è la costituzione e le fonti di rango costituzionale, cioè leggi costituzionali e leggi di revisione costituzionale, a cui sono quindi subordinate tutte le altre fonti.

Al di sotto troviamo **le fonti primarie**, ovvero le leggi ordinarie, gli atti aventi forza di legge e le leggi regionali (decreti-legge, decreti legislativi e referendum abrogativi).

Le fonti primarie sono, a loro volta, sovraordinate alle **fonti secondarie**, cioè i regolamenti che attuano dei principi in riferimento alle fonti primarie (regolamenti governativi, ministeriali, regionali, di enti locali).

Infine, troviamo **le consuetudini**, che non possono contrastare con le fonti secondarie, le fonti primarie e le fonti costituzionali.

L'art. 138 della cost. vieta alle leggi ordinarie di modificare, derogare o sospendere le disposizioni della costituzione. Laddove è presente un contrasto tra le fonti di rango diverso e tra la

costituzione, si applica il criterio gerarchico per il quale tutte le fonti devono rispettare i principi costituzionali. Analogamente, c'è la possibilità di un contrasto tra le fonti secondarie e le fonti primarie. Tale contrasto si risolve con il criterio gerarchico.

Qual è il soggetto che stabilisce la presenza di un contrasto e stabilisce che la legge deve essere annullata? La corte costituzionale. La corte costituzionale è il soggetto che controlla la costituzione e la conformità delle fonti primarie. Analogamente, in presenza di un contrasto tra una fonte secondaria e una fonte primaria, è il tribunale amministrativo e i giudici che sono competenti di tale contrasto e sono loro che annulleranno la fonte.

La conseguenza del criterio gerarchico al contrasto prevede l'**annullamento** della fonte subordinata. La legge non produce più effetti e non è più valida. (Annullamento: *ex tunc* "da allora")

L'annullamento ha efficacia retroattiva: la norma non potrà più essere applicata non solo ai rapporti giuridici futuri, ma anche a quelli precedenti, cioè quei rapporti iniziati prima che la norma venisse annullata, ma non ancora conclusi.

Quindi, un'antinomia tra una fonte ordinata e una fonte subordinata si risolve con il criterio gerarchico. Inoltre, il criterio gerarchico ha forza normativa attiva e forza normativa passiva. La forza attiva è la capacità di innovare l'ordinamento giuridico creando nuove regole. La forza passiva è la capacità di resistere all'innovazione portata da un atto diverso.

Principio cronologico

I contrasti che nascono tra le fonti poste sullo stesso piano vengono risolte con il criterio cronologico. Il criterio cronologico fa sì che, tra due fonti di pari grado ed egualmente competenti, quella entrata in vigore per ultima prevale sulla prima e può abrogarla, modificarla o derogarla (la legge successiva prevale su quella antecedente). Un contrasto tra due leggi del parlamento poste sullo stesso piano viene risolto attraverso il criterio cronologico. Lo stesso vale tra una legge del parlamento e un decreto-legge del governo: la fonte più recente abroga la fonte precedente.

Qualora ci fosse un contrasto tra una legge costituzionale e i principi supremi, prevalgono i principi supremi. Tra le leggi di revisione costituzionale e i principi supremi prevalgono i principi supremi secondo il principio gerarchico. L'art. 139 della cost. stabilisce che la forma repubblicana non può essere modificata. Questo articolo non può essere revisionato neanche con il processo di revisione aggravata stabilito dall'articolo 138. La costituzione può essere modificata solo attraverso un procedimento aggravato (leggi di revisione costituzionale). La costituzione è, quindi, fonte suprema e il legislatore ha consentito di modificarla ma non con leggi primarie.

Quindi, le leggi possono essere abrogate solo da leggi posteriori. La conseguenza al criterio cronologico è l'**abrogazione**: la fonte resta valida per il passato ma non produrrà più effetti sul futuro. A seconda delle modalità con cui viene esercitata, l'abrogazione può essere espressa, tacita o implicita. (Abrogazione: *ex nunc* "da ora in avanti")

-abrogazione espressa: il legislatore elenca esplicitamente le disposizioni abrogate;

-abrogazione tacita: nei casi in cui l'abrogazione deriva da una incompatibilità tra le nuove norme e quelle precedenti;

-abrogazione implicita: il nuovo atto normativo disciplina completamente la materia già disciplinata dall'atto normativo precedente.

Una norma che è stata abrogata può tornare a produrre effetti giuridici: si parla in questo caso di **reviviscenza della norma abrogata**.

Principio di competenza

Il criterio di competenza viene utilizzato per risolvere le antinomie sorte tra norme non confrontabili gerarchicamente. All'interno dello stesso grado gerarchico, cioè tra atti che hanno la

stessa posizione gerarchica, vi sono suddivisioni spiegabili in termini di competenza. Il criterio di competenza si applica alle relazioni tra le fonti dello stesso rango (ad esempio tra legge statale e legge regionale oppure tra regolamento europeo e legge statale) e si applica anche alle relazioni fra diversi ordinamenti (ad esempio ordinamento nazionale ed europeo, ordinamento nazionale e regionale). Se c'è un contrasto tra una fonte europea e una fonte interna oppure tra una fonte statale e una fonte regionale non si può applicare il criterio gerarchico in quanto le fonti appartengono a due ordinamenti distinti seppure sono poste sullo stesso piano. Non si può neanche applicare il criterio cronologico. Le fonti di ordinamenti distinti ma posti sullo stesso piano vengono regolate dal principio di competenza. Le competenze devono essere stabilite dalla costituzione, che attribuisce a una serie determinata di atti normativi alcune specifiche aree di competenza. Particolare importanza ha l'art. 117 della Cost., che enumera i rapporti tra lo Stato e le regioni. Questo articolo prevede che lo Stato ha legislazione esclusiva in materie specifiche. Qualora ci fosse un contrasto tra una legge regionale e una legge statale, la legge regionale viola le competenze dello Stato, in quanto viola l'art. 117 della Cost. Quindi, tra due regole poste da due fonti prevale la regola posta dalla fonte competente. La conseguenza alla norma invalidata è l'**annullamento**. La violazione del criterio di competenza è una patologia da cui deriva l'invalidità dell'atto normativo incompetente e il suo annullamento.

Principio di specialità

I contrasti tra norme pari ordinate vengono risolte attraverso il criterio di specialità.

Il criterio di specialità si applica qualora nasca un contrasto tra una fonte generale e una fonte specifica. La fonte contenente la disciplina specifica, cioè riguardante una data categoria, viene applicata con preferenza sulla disciplina generale. In caso di contrasto tra due norme si deve preferire la norma speciale a quella generale, anche se la norma generale è successiva a quella speciale. La norma speciale **deroga** la norma generale.

Qual è la conseguenza della deroga? La norma generale continua a produrre i propri effetti e viene applicata ai casi generali, ma dato che ha subito una deroga da una legge speciale, in presenza di un caso specifico viene applicata la norma speciale.

Nel caso in cui dovesse venire meno la fonte speciale, viene utilizzata per tutti i casi la fonte generale. Quindi, possiamo dire che la fonte derogata (fonte generale) non perde la sua efficacia, per cui se la fonte derogante (fonte speciale) venisse abrogata, l'ambito applicativo della fonte generale si riespanderebbe automaticamente.

L'efficacia delle norme nel tempo

L'art. 11 delle disposizioni preliminari del Codice civile è una fonte primaria e stabilisce che *la legge non dispone che per l'avvenire: essa non ha effetto retroattivo*.

Possono esserci leggi retroattive? Sì, perché la legge è una fonte ordinaria paritaria e quindi può derogare l'art. 11 delle disposizioni preliminari del Codice civile sulla base del principio di specialità. L'art. 11 resta valido ma viene derogato e vale solo per un caso specifico. Ricordiamo che i regolamenti del governo non sono mai retroattivi.

Una legge penale può essere applicata retroattivamente? No: L'articolo 25 della costituzione stabilisce che *nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso*.

L'articolo 25 della costituzione può essere derogato da un'altra legge? No, perché è una legge costituzionale.

Diritto pubblico, 26 ottobre 2021**La riserva di legge**

La riserva di legge è un istituto volto a regolamentare i rapporti tra le fonti. La costituzione attribuisce la disciplina di una determinata materia alla sola legge e agli atti ad essa equiparati, sottraendola alla disponibilità di fonti subordinate. È prevista dalla costituzione in determinate materie e ha una finalità garantista, poiché, nell'imporre fonti di rango primario per disciplinare determinati ambiti, vincola e riduce l'azione degli organi dell'esecutivo. Sottrae quelle date materie all'esclusiva disponibilità della maggioranza politica, per sottoporle al confronto parlamentare. La riserva di legge, da un lato, tutela la partecipazione delle opposizioni al processo di approvazione di un atto normativo; dall'altro assoggetta una determinata disciplina al controllo di costituzionalità. Bisogna distinguere la riserva di legge formale dalla riserva delle fonti primarie. Nella riserva di legge formale, la disciplina di una determinata materia dovrà essere contenuta in una legge ordinaria approvata dalle camere. Sono esclusi tutti gli atti di rango primario diversi dalla legge come decreti legislativi e decreti legge. Esempi di riserva di legge formale si possono trovare nell'art. 80 Cost. secondo il quale sono le camere ad autorizzare con legge la ratifica dei trattati internazionali e nell'art. 81 Cost. ai sensi del quale il bilancio dello Stato è approvato annualmente con legge dalle camere.

La riserva di legge semplice ordinaria impone il ricorso a una fonte di rango primario. La disciplina può essere fissata dalla legge, da decreti delegati e da decreti-legge. È limitato il ricorso a fonti secondarie.

Si parla di riserva assoluta nei casi in cui è escluso qualsiasi intervento delle fonti secondarie (esempio: restrizione della libertà personale che possono avvenire solo nei casi e nei modi stabiliti dalla legge).

Vi è invece riserva relativa quando l'intervento dei regolamenti nella materia non è escluso del tutto ma deve essere limitato alla disciplina di dettaglio, che deve rispettare i principi fondamentali fissati dalla legge (esempio: i pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge).

La riserva di legge può essere rinforzata: in questi casi il costituente ha imposto ulteriori vincoli per il legislatore, con riferimento al contenuto oppure al procedimento. Si hanno riserve rinforzate nel contenuto quando la costituzione, oltre a imporre l'intervento della legge, ne prescrive i contenuti (esempi: le nazionalizzazioni di imprese, che impone che la legge si provveda a fini di utilità generale; art. 16 che consente alla legge di stabilire limitazioni alla libertà di circolazione e soggiorno sul territorio nazionale, ma solo per motivi di sanità o di sicurezza).

Si ha riserva rinforzata nel procedimento quando questo è aggravato rispetto a quello ordinario generalmente previsto. Si pensi all'art. 81 Cost. che prescrive che il contenuto della legge di bilancio sono stabilite con legge approvata a maggioranza assoluta dei componenti di ciascuna camera.

Infine, la costituzione oltre alla riserva in favore della legge ordinaria prevede anche quelle in favore di atti diversi dalla legge. Tra queste vanno segnalate la riserva ai regolamenti delle camere, quelle in favore dei decreti attuativi degli statuti speciali e quella di legge costituzionale.

Un decreto-legge può disciplinare una materia riservata alla legge formale? No.

La Costituzione

La costituzione è l'atto normativo posto al vertice del sistema delle fonti di un ordinamento ed è la legge fondamentale di un paese che stabilisce le linee guida del funzionamento di un ordinamento. La costituzione regola i rapporti tra gli organi di potere: fissa dei limiti agli organi autoritari, cioè a chi comanda e definisce le condizioni e i limiti dell'esercizio dell'attività.

La costituzione è la legge superiore a tutte le altre e stabilisce i diritti e le prerogative che i soggetti hanno verso l'autorità pubblica. Tali diritti non possono essere violati: infatti, i diritti vengono prima del potere e la persona viene prima dell'autorità.

La costituzione può essere intesa sia in senso formale, sia in senso materiale e sia in senso vivente. Si parla di costituzione formale con riferimento al testo scritto, cioè all'insieme delle disposizioni e delle norme contenute nella costituzione. La costituzione materiale sta ad indicare la concreta applicazione delle norme costituzionali, cioè l'interpretazione.

La costituzione italiana è scritta, votata, rigida e lunga. È entrata in vigore il 1° gennaio 1948 ed è frutto del lavoro dell'Assemblea costituente. È formata da 139 articoli:

-articoli 1-12 "principi fondamentali ";

-articoli 13-54 "parte prima-diritti e doveri dei cittadini ";

-articoli 55-139 "parte seconda-ordinamento della Repubblica ", a cui seguono 18 disposizioni transitorie.

L'Assemblea costituente incaricata di redigere la costituzione era formata da soggetti appartenenti a forze politiche differenti, in quanto la costituzione deve avere natura compromissoria e si deve ispirare a ideali diversi. Per questo, la costituzione è definita aperta, in quanto le diverse forze politiche presenti in Assemblea costituente sono state in grado di trovare il giusto equilibrio tra le diverse istanze. La costituzione inoltre è definita lunga, in quanto ai classici diritti della sfera individuale e politica sono affiancati anche diritti della sfera economica e sociale. Un'ulteriore caratteristica della costituzione è la programmaticità: sono presenti delle norme che fissano obiettivi e indirizzano l'attività del potere costituito per il futuro. Inoltre, la costituzione è rigida in quanto è modificabile solo con una procedura aggravata di revisione costituzionale.

Fino alla fine del '700 si parlava di costituzione, ma si faceva riferimento agli editti emanati dal re. Alla fine del '700, in Europa si assiste ad una rottura del passato, che era caratterizzato dallo stato assoluto. Nello stato assoluto, lo stato si identifica nel sovrano, che è titolare esecutivo dei poteri. Lo stato assoluto per eccellenza è rappresentato dalla Francia di Luigi XIV.

La costituzione moderna si afferma in Europa continentale con l'avvento dello stato liberale.

Il concetto di costituzione, che dà le basi per il costituzionalismo, viene delineato dall'**articolo 16 della dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino**.

Con l'avvento dello stato liberale, la costituzione viene intesa come un provvedimento che accetta e prevede la teoria della separazione dei poteri ideata da Montesquieu. I poteri statali vengono affidati a organi diversi: il potere legislativo al parlamento, il potere esecutivo al governo e il potere giudiziario alla magistratura.

Inoltre, l'articolo 16 della dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino prevede che la costituzione deve riconoscere i diritti ed i doveri del singolo. La separazione dei poteri e il riconoscimento dei diritti e doveri del singolo consentono di identificare la costituzione. Il concetto di costituzione si sviluppa a livello storico ed è un concetto che assume delle caratteristiche e dei contenuti diversi. In Italia, prima della costituzione, era in vigore lo Statuto Albertino, concesso dal re Carlo Alberto. Alla fine della Seconda guerra mondiale si assiste ad una evoluzione storica e i vari stati decidono di creare un potere costituente che si esprime in un solo atto e che è in grado di dare origine ad un nuovo stato: la costituzione. Le costituzioni che emergono dopo la fine della Seconda guerra mondiale assumono degli aspetti differenti.

Le costituzioni dell'800 sono di **mera garanzia**, cioè brevi e composte da pochi articoli.

Le costituzioni del dopo guerra, invece, non sono di mera garanzia e libere, ma contengono indirizzi e valori. Proprio per questo sono formate da molti articoli.

Tutti i paesi dell'Europa continentale che hanno vissuto il totalitarismo hanno sentito il bisogno di garantire la supremazia della costituzione, attraverso la codificazione di una costituzione rigida.

Le costituzioni di mera garanzia erano brevi in quanto vi era una fiducia naturale nell'ordine naturale precostituito per legge. Successivamente la fiducia nell'ordine naturale e spontaneo viene a mancare e per questo occorre creare un ordine artificiale. Quindi, le costituzioni devono essere di indirizzo: il costituente deve introdurre anche il fine a cui i poteri costituiti devono essere orientati. Le leggi costituzionali devono preservare dei valori. Tali valori sono rappresentati dai **primi 12 articoli della costituzione**: sono i principi su cui si deve basare lo stato e che devono indirizzare il potere legislativo.

Il costituente ha come obiettivo quello di garantire dei governi stabili e stabilisce come si vota la fiducia.

Come si vota la fiducia al governo in Italia? Per votare la fiducia al governo ci deve essere il 50%+1 dei presenti. Il voto deve essere palese e responsabile. Il voto è palese per evitare i **franchi tiratori** (ad esempio un partito diceva ai suoi iscritti del gruppo parlamentare di votare una certa cosa ma, siccome in passato c'era lo scrutinio segreto, succedeva che alcuni non seguivano le indicazioni date e così nascevano dei disguidi). Il voto deve essere a maggioranza semplice.

La caratteristica che accomuna la costituzione italiana del 1948 alle altre costituzioni contemporanee è la sua **rigidità**. La carta costituzionale in vigore prima della costituzione del 1948 era lo **statuto Albertino** concesso dal re Carlo Alberto di Savoia. Lo statuto Albertino era flessibile e modificabile senza particolari procedimenti. L'attuale costituzione prevede una procedura aggravata per essere emendata (modificata). **L'articolo 138 della costituzione** disciplina gli aggravamenti della procedura di revisione ed esclude che si possa modificare una legge costituzionale con leggi ordinarie. Ciò vuol dire che la costituzione può essere revisionata ma solo con un procedimento aggravato di revisione costituzionale. (In Inghilterra è presente una costituzione flessibile in quanto il parlamento può modificarla con leggi parlamentari).

La Corte costituzionale è l'organo che ha il potere di controllo di legittimità costituzionale (se una legge non rispetta la costituzione verrà annullata). Inoltre, garantisce sia la supremazia delle disposizioni costituzionali sulle altre fonti dell'ordinamento sia la loro tendenziale stabilità nel tempo. La costituzione stabilisce se sono modificabili tutte le disposizioni costituzionali o se, invece, ci sono dei limiti alla revisione della costituzione. **L'articolo 139 della costituzione**, rispettando l'ideale repubblicano della volontà del popolo italiano, fissa il divieto di modificare la forma (di Stato) repubblicana. Inoltre, la dottrina stabilisce che non possono essere modificati tutti quegli elementi che sono di diretta conseguenza della scelta repubblicana (esempio: non sarà possibile eliminare la figura del presidente della Repubblica). Ciò vuol dire che c'è una parte della costituzione che non può essere modificata neanche con il procedimento di revisione costituzionale. Infatti, ebbe molta importanza la sentenza n. 1146/1988 della Corte costituzionale, la quale ha stabilito che la costituzione italiana contiene alcuni principi supremi che non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale. Tali sono tanto i principi che la stessa costituzione esplicitamente prevede come i limiti assoluti al potere di revisione costituzionale (art. 139 Cost.), quanto i principi che pur non essendo espressamente menzionati tra quelli assoggettabili al procedimento di revisione costituzionale, appartengono all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la costituzione.

Limiti alla revisione costituzionale

Le leggi di revisione costituzionale vengono approvate con una procedura aggravata di revisione costituzionale.

La costituzione può essere tutta modificata?

La costituzione si colloca sullo stesso livello delle leggi di revisione costituzionale e alcune parti non possono essere modificate: le parti che non possono essere modificate fungono da limite alla

costituzione. È presente un solo limite esplicito alla revisione costituzionale, espresso dall'art. 138 della Cost.

L'art. 139 della Cost., secondo un'interpretazione letterale, dispone che la forma repubblicana non può essere oggetto di revisione. Le disposizioni transitorie finali della costituzione servivano per regolare la totale attuazione della costituzione. La 13ª disposizione vietava l'ingresso dei Savoia in Italia ed è stata abrogata. La corte costituzionale ha ritenuto di interpretare l'art. 139 in combinato disposto con l'art. 1 (l'art. 139 viene letto assieme all'art. 1). L'art. 139 è l'ultimo articolo della costituzione ed è collegato all'art. 1, che è il primo articolo della costituzione.

Secondo la corte costituzionale, l'art. 139 va letto secondo il concetto di Repubblica democratica. La forma repubblicana democratica non può essere revisionata. Il significato di democrazia contiene anche il principio di uguaglianza, la tutela delle minoranze, l'autonomia della magistratura e la separazione dei poteri: sono tutti diritti impliciti in quanto vengono ricavati dalla lettura degli articoli 1 e 139. La Corte costituzionale evidenzia, quindi, da una parte il limite esplicito, cioè la forma repubblicana, e dall'altra parte i limiti impliciti, cioè tutti i principi supremi (i 12 articoli fondamentali, le norme sulle libertà).

Limiti impliciti: principio democratico, principio lavorista, principio della inviolabilità della persona umana, principio di eguaglianza, principio dell'unità ed indivisibilità della Repubblica, principio della libertà, principio della tutela e del rispetto delle minoranze.

Può essere cambiata la forma di governo?

Sì, perché il principio della separazione dei poteri rimane uguale ma vengono cambiate le modalità di elezione.

Il procedimento di revisione costituzionale

L'art. 138 della Cost. stabilisce una procedura aggravata per le leggi di revisione costituzionale e per le altre leggi costituzionali (ovvero quelle leggi che integrano e non modificano le disposizioni della costituzione). Quindi, l'art. 138 formalizza le modalità di revisione costituzionale.

Recentemente è stata approvata una riforma di revisione costituzionale: il senato può essere votato da cittadini che hanno 18 anni. In precedenza, il senato poteva essere votato a 21 anni. Il procedimento delineato dall'art. 138 richiama quello previsto per l'approvazione delle leggi ordinarie, ma vengono aggiunti adempimenti che contribuiscono ad aggravarlo.

In particolare, il potere di iniziativa legislativa spetta agli stessi soggetti a cui è attribuito per le leggi ordinarie. Possono quindi avviare il procedimento per l'approvazione delle leggi costituzionali presentando la relativa proposta a una delle camere: il governo, i singoli parlamentari, i consigli regionali, il consiglio nazionale dell'economia e del lavoro (CNEL) e 50.000 cittadini.

Le leggi di revisione costituzionale sono approvate dal parlamento e sono diverse dalle fonti primarie. Quindi, la costituzione può essere revisionata a patto che venga revisionata con una procedura aggravata di revisione costituzionale. L'aggravio è rispetto alla procedura ordinaria. Il parlamento è composto da due camere: **la Camera dei deputati** formata da 400 membri e il **Senato della Repubblica** formato da 200 membri. Entrambe le camere hanno le stesse funzioni e per questo il sistema italiano è un **sistema bicamerale perfetto**. Una legge ordinaria deve essere approvata da entrambe le camere con maggioranza semplice (50%+1 dei presenti). Si avrà quindi l'esame presso le competenti commissioni permanenti e il successivo dibattito in aula. Successivamente segue il voto articolo per articolo con gli eventuali emendamenti e il voto del testo finale.

L'art. 138 della Cost. stabilisce che le leggi di revisione costituzionale devono essere approvate con doppia deliberazione. Con la prima deliberazione, in entrambe le camere (camera dei deputati e camera dei senatori) è richiesta la sola maggioranza semplice e il testo è destinato a passare da una camera all'altra (navette o spola), fino a quando entrambe approveranno lo stesso testo. Per

la seconda deliberazione, che avviene dopo almeno tre mesi dalla deliberazione dell'ultima camera, è necessaria la maggioranza qualificata, cioè i 2/3 dei componenti in entrambe le camere. L'aggravio consiste, appunto, nell'aver una doppia deliberazione e nell'aver una maggioranza assoluta nella seconda deliberazione (50% degli aventi diritti al voto).

La legge costituzionale viene definitivamente approvata e trasmessa al presidente della Repubblica per la promulgazione e conseguente pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale.

Se è stata raggiunta una maggioranza qualificata dei 2/3, il referendum costituzionale non può essere richiesto in quanto i 2/3 rappresentano una buona parte delle minoranze.

Nel caso in cui si è raggiunta la maggioranza assoluta, cioè la metà +1 dei componenti, ma non quella dei 2/3, la legge viene approvata e pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale con lo scopo di portare a conoscenza il progetto di revisione costituzionale. Entro tre mesi dalla pubblicazione può essere richiesto un **referendum costituzionale** (non è obbligatorio che venga richiesto). La legge viene quindi sottoposta all'approvazione popolare, grazie al referendum costituzionale che ha natura confermativa e che può essere richiesto da 500.000 elettori, da 5 consigli regionali o dalle minoranze parlamentari, cioè 1/5 dei membri di una delle due camere. Se viene richiesto il referendum costituzionale, la decisione di revisione spetta quindi ai cittadini. Il referendum costituzionale confermo una modifica, cioè approva una modifica proposta dalle camere. Il referendum costituzionale viene indetto poiché il costituente vuole dare voce alle minoranze.

Il referendum costituzionale **non richiede il doppio quorum**, cioè non c'è bisogno di un numero minimo di persone che vanno a votare (per il referendum abrogativo è necessario il doppio quorum). Se i voti favorevoli superano quelli contrari, la legge viene promulgata dal presidente della repubblica e nuovamente pubblicata nella Gazzetta Ufficiale.

Se il referendum non viene richiesto, trascorsi tre mesi dalla pubblicazione la legge viene promulgata e nuovamente pubblicata in Gazzetta Ufficiale ed entra in vigore dopo il termine della **vacatio legis**. Va ricordato che, se in seconda deliberazione non viene raggiunta neanche la maggioranza assoluta (50% degli aventi diritto al voto), anche in una sola delle due camere, il procedimento si interrompe e la legge costituzionale non viene approvata. La maggioranza qualificata dei 2/3 è stata prevista dal costituente al fine di garantire la massima condivisione da parte delle forze politiche per le modifiche alla costituzione.

Negli ultimi anni vi sono stati alcuni tentativi di riforma del testo costituzionale.

Di recente, la legge costituzionale 1/2020, in materia di riduzione del numero di parlamentari, è stata sottoposta a referendum costituzionale. È stata approvata la riduzione del numero dei parlamentari: si è passati da 630 a 400 deputati e da 315 a 200 senatori. Le disposizioni della riforma si applicheranno a decorrere dalla data del primo scioglimento o della prima cessazione delle camere successiva alla data di entrata in vigore della legge costituzionale.

Circa quattro anni prima, il progetto di riforma costituzionale elaborato dal governo Renzi, nel non raggiungere la maggioranza qualificata, è stata sottoposta a referendum che ha però visto i voti contrari prevalere su quelli favorevoli.

È stata invece direttamente approvata a maggioranza dei 2/3 dei componenti la legge costituzionale 1/2012 che ha riformato l'art. 81 della Cost. La riforma introdotta dalla legge 1/2012 è la costituzionalizzazione del principio dell'equilibrio di bilancio, resa necessaria dall'adesione ai vincoli europei sottoscritti per il termine del *fiscal compact*: lo Stato deve assicurare, oltre il pareggio, l'equilibrio tra le entrate e le spese. A ciò serve l'obbligo di copertura delle leggi di spesa, che ora si applica anche alla legge di bilancio. La legge di bilancio diventa, quindi, un atto con portata normativa sostanziale. Un altro aspetto della riforma 1/2012 è la previsione per cui il parlamento può decidere di ricorrere all'indebitamento sui mercati finanziari, ma la delibera deve essere adottata a maggioranza assoluta e solo in casi di particolari periodi di crisi.

Nel 2016 c'è stato un tentativo di riforma che prevedeva la modifica di numerose disposizioni della seconda parte della costituzione. Tale riforma fallì. Oltre alla revisione dell'ordinamento regionale, va ricordata la riforma del ruolo e della composizione del Senato, che non avrebbe più votato la fiducia al governo e avrebbe svolto solo un ruolo prevalentemente consultivo.

Diritto pubblico, 2 novembre 2021

La legge formale e le fonti atipiche

La legge formale

Le leggi formali sono fonti primarie approvate dal parlamento con un procedimento legislativo aventi forma e forza di legge.

La forza di legge è la capacità di innovare al diritto oggettivo subordinatamente alla costituzione intesa come fonte suprema, abrogando o modificando atti fonte equiparati o subordinati. Inoltre, la forza di legge è la capacità di resistere all'abrogazione o alla modifica da parte di atti fonte che non siano dotati della medesima forza.

Le fonti primarie sono subordinate alla costituzione ma sovraordinati alle leggi secondarie. Forza di legge significa, quindi, avere la forza che permette alle leggi di stare in quel determinato gradino.

La forma di legge è data dal particolare procedimento legislativo utilizzato dal parlamento.

Le leggi e gli atti aventi forza di legge possono essere modificate nel rispetto delle leggi costituzionali.

Le fonti primarie hanno forza di legge e alcune fonti hanno anche la forma in quanto provengono dal parlamento. Tutte le fonti primarie sono tassative, ovvero sono a numero chiuso e sono solo quelle previste dalla costituzione (non si possono creare altre fonti primarie).

Le fonti primarie si classificano in:

- leggi ordinarie*, cioè le leggi adottate dal parlamento;
- atti aventi forza di legge*, cioè i decreti legge e decreti legislativi adottati dal governo. Il parlamento controllerà sia i decreti-legge e sia i decreti legislativi;
- referendum abrogativo*, il popolo esercita la sovranità decidendo direttamente se abrogare o meno una norma;
- regolamenti degli organi costituzionali* (i regolamenti parlamentari sono fonte primaria);
- le leggi regionali*, che sono fonti primarie a competenza riservata.

Le fonti atipiche

Le leggi ordinarie vengono approvate con la maggioranza semplice (50% dei presenti). L'art. 79 della Cost., per l'approvazione delle leggi di amnistia e indulto richiede la maggioranza dei 2/3 dei componenti in entrambe le camere. La maggioranza assoluta è anche prevista dall'art. 81 per la legge che stabilisce il contenuto della legge di bilancio, i criteri tesi a garantire l'equilibrio tra entrate e spese di bilancio e la sostenibilità del debito delle pubbliche amministrazioni. Queste leggi, che sono dette atipiche in quanto caratterizzate da un particolare iter formativo, non possono essere emendate dalle leggi ordinarie. Sono leggi atipiche per "*forza passiva*" quelle che non possono essere sottoposte a referendum abrogativo, cioè le leggi tributarie e di bilancio, quelle di amnistia e indulto e quelle di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali. L'amnistia e l'indulto sono provvedimenti di clemenza redatti dal parlamento.

L'indulto è il provvedimento di clemenza che il parlamento approva per togliere delle pene ed è rivolto ad una collettività.

L'amnistia cancella il reato, quindi non viene neanche fatto il processo.

Legge in senso formale e legge in senso sostanziale

La legge in senso formale è un atto deliberato dalle camere o da organi a cui è costituzionalmente attribuita la funzione legislativa;

La legge in senso sostanziale è un atto a contenuto normativo, indipendente dagli organi che li pongono in essere e indipendente dal procedimento della sua formazione.

Il procedimento legislativo ordinario

La funzione legislativa viene esercitata collettivamente dalle camere.

La legge formale è un atto con forza e forma di legge. Ogni legge deve essere approvata da entrambe le camere. Il procedimento legislativo si articola in quattro fasi: l'iniziativa, la deliberazione, la promulgazione e la pubblicazione.

L'iniziativa

L'iniziativa consiste nella presentazione dell'atto che avvia il procedimento di formazione della legge. Secondo quanto stabilito dalla costituzione, sono titolari dell'iniziativa legislativa il governo, ciascun membro delle camere, il popolo, i consigli regionali e il CNEL.

L'iniziativa governativa, oltre ad essere la più importante perché è espressione del rapporto politico-fiduciario tra l'esecutivo e la sua maggioranza parlamentare, è l'unica a poter essere esercitata su qualsiasi materia. Inoltre, vi sono atti a iniziativa riservata all'esecutivo, come ad esempio la legge di bilancio o la legge di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali. Alla proposta del Ministro competente per materia (o dei ministri competenti) segue la deliberazione del Consiglio dei ministri sull'adozione di un testo redatto in articoli. Nel caso in cui la maggioranza voti a favore, il disegno di legge viene sottoposto al presidente della Repubblica, affinché ne autorizzi la presentazione alle camere. Il governo deve sempre avere l'approvazione del parlamento.

L'iniziativa parlamentare è attribuita a ciascun membro delle camere, che dovrà presentare la proposta di legge alla camera di appartenenza.

La costituzione stabilisce che il popolo può esercitare l'iniziativa legislativa presentando un progetto, previa la raccolta delle firme di almeno 50.000 elettori.

La costituzione riconosce al CNEL la titolarità dell'iniziativa legislativa e precisa che questo organo consultivo e ausiliario può contribuire all'elaborazione della legislazione economica e sociale.

La costituzione assegna il potere di iniziativa legislativa anche alle regioni.

L'iniziativa legislativa può competere anche ad altri organi, purché l'iniziativa sia fatta rispettando l'articolo 138 della costituzione.

Il potere di iniziativa si esercita presentando un progetto di legge redatto in articoli e accompagnato da una relazione illustrativa, la cui funzione è quella di spiegare all'assemblea le ragioni e le finalità dell'atto che si vuole adottare.

La deliberazione

Conclusa la fase dell'iniziativa, si avvia la fase della deliberazione. Il presidente della camera assegna il progetto di legge a uno o più commissioni permanenti competenti per materia.

Ogni progetto di legge, prima di essere votato in aula, deve prima essere esaminato da una commissione parlamentare, composta in modo da rappresentare proporzionalmente i gruppi parlamentari e scelta dal presidente della Camera per competenza, secondo tre tipi di procedimenti:

- procedimento ordinario (commissione referente);
- procedimento misto (commissione redigente);
- procedimento decentrato (commissione deliberante).

Al Senato, l'assegnazione spetta al presidente, che sceglie la commissione che ritiene competente e il procedimento con cui farla lavorare. Al Senato i disegni di legge sono assegnati di regola in

sede deliberante o redigente, con alcune eccezioni. Alla camera, invece, il presidente assegna l'esame del progetto di legge alla commissione in sede referente.

Il procedimento ordinario (commissione **referente**) si articola in due fasi: la prima si svolge in commissione mentre la seconda in aula.

Ogni progetto di legge viene, in via preliminare, esaminato dalla commissione competente, che controlla il progetto, indica dei pareri, suggerisce dei miglioramenti e li riferisce alla camera di appartenenza. La commissione è coordinata da un relatore, che viene nominato per ciascun progetto di legge e svolge un lavoro meramente istruttorio e finalizzato ad agevolare l'esame del plenum dell'assemblea referente. La commissione esamina le linee generali del progetto di legge, discute i singoli articoli e mette ai voti gli eventuali emendamenti. La commissione si limita ad individuare i pareri sul progetto e allega una ratifica scritta.

La seconda fase riguarda l'approvazione della legge che spetta alle camere nella sua composizione integrale. La seconda fase avviene in aula e si articola in tre letture. Prima si apre una discussione generale sul progetto di legge. Vengono poi esaminati i singoli articoli, discussi e votati con gli eventuali emendamenti da entrambe le camere. Terminata la votazione articolo per articolo, l'aula si esprime sul testo finale del progetto di legge, cioè lo vota nel suo complesso. Il progetto di legge si considera approvato quando è favorevole la maggioranza dei presenti (maggioranza semplice o relativa). In entrambe le camere, chi si astiene dal voto è sostanzialmente considerato assente. Perciò, una proposta di legge si considera approvata se il numero dei voti favorevoli è maggiore di quello dei voti contrari. Il procedimento ordinario deve essere adottato per i progetti di legge in materia costituzionale ed elettorale, per quelli di delegazione legislativa, per quelli di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali e per quelli di approvazione di bilanci e consuntivi.

In sintesi, nel procedimento ordinario la commissione dà il proprio parere alla proposta di legge, a ciascun articolo e ad eventuali emendamenti. Trasmette poi il testo finale all'aula, che dovrà votare il disegno di legge articolo per articolo, insieme agli emendamenti. Se una camera approva degli emendamenti, la legge deve essere sottoposta di nuovo al voto dell'altra camera (navette).

Il procedimento decentrato si svolge in sede **deliberante** (o legislativa). La commissione permanente competente per materia alla quale il progetto di legge viene assegnato, approva il progetto in via definitiva. Il procedimento decentrato si usa per le leggi di poco valore, formate da pochi articoli. La commissione trascrive tutti gli articoli, li approva e approva direttamente il testo finale. Il costituente ha previsto una serie di limiti per il ricorso al procedimento in sede deliberante. Fino al momento dell'approvazione definitiva, il progetto di legge può essere rimesso alla camera se ne fa richiesta il governo, 1/10 dei componenti della camera o 1/5 dei membri della commissione.

In sintesi, alla commissione viene demandata l'intera funzione legislativa: il disegno di legge e gli eventuali emendamenti sono discussi e approvati soltanto dalla commissione. Non c'è dibattito e voto in aula. Per alcune materie non è possibile usare questo procedimento.

Il procedimento misto si svolge in sede **redigente**, salvo che non si tratta dei casi previsti dalla costituzione. La commissione ha diverse funzioni e formula i singoli articoli, che sono poi approvati dall'aula così come il progetto nel suo complesso. La commissione redigente vota l'articolo, approva gli emendamenti, rivota l'articolo e lo trascrive. All'assemblea spetta solo il voto per l'approvazione del testo finale.

In sintesi, tale procedura punta a sgravare l'aula dalla discussione e dall'approvazione di articoli ed emendamenti, riservandole il solo voto di approvazione finale. La commissione, pertanto, predispone il testo finale della legge.

I regolamenti di Camera e Senato possono prevedere l'adozione di procedimenti abbreviati per l'approvazione di atti legislativi ritenuti urgenti.

In ragione del bicameralismo perfetto, l'atto approvato da una camera viene trasmesso all'altra camera dove il procedimento riprende dall'inizio. Affinché la legge possa essere trasmessa al presidente della Repubblica per la promulgazione, questa deve essere licenziata nel medesimo testo da entrambe le camere (doppia conforme). Pertanto, se il progetto di legge viene emendato in una camera, deve ritornare all'altra, finché il medesimo testo viene votato da entrambe (navette o spole).

La promulgazione e la pubblicazione

Il presidente della camera che ha approvato per ultimo la legge, la trasmette al presidente della Repubblica. Il presidente della Repubblica, entro un mese dall'approvazione, la promulga e ne ordina la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale. La promulgazione è espressione del ruolo di garanzia esercitato dal presidente della Repubblica: è un atto attraverso il quale il presidente della Repubblica fa in modo che la legge possa, con il suo avallo, passare alla fase successiva, cioè alla pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale. La promulgazione ha una funzione ben specifica, cioè svolgere un primo controllo sulla conformità della legge con le singole disposizioni costituzionali. Il presidente della Repubblica fa un primo controllo di legittimità, cioè controlla che non sia in contrasto con la costituzione e fa un controllo di merito costituzionale, cioè stabilisce se merita dal punto di vista dei fini che il costituente si è posto in essere, ovvero se la legge è opportuna e rispetta i fini della costituzione. Nel caso in cui il presidente rilevi irregolarità formali o sostanziali, la legge viene rinviata alle camere *"con messaggio motivato"* al fine di chiedere una nuova deliberazione (**veto sospensivo**). Le camere possono emendarla oppure riapprovarla senza modifiche. In quest'ultimo caso, il presidente è tenuto a promulgarla sulla base del principio della separazione dei poteri, in quanto è il parlamento che detiene il potere legislativo. Il capo dello Stato è tenuto a rifiutare la promulgazione ogni qualvolta costituisce alto tradimento o attentato alla costituzione. Al veto sospensivo il presidente ha fatto spesso ricorso in caso di mancanza delle necessarie coperture finanziarie.

La promulgazione è un atto dovuto? No, una legge può anche non essere promulgata e viene rinviata alle camere, ma il rinvio può essere fatto una volta sola.

La legge viene pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale a cura del ministro della giustizia, che vi appone *il gran sigillo dello Stato* e decorsi 15 giorni di *vacatio legis* entra in vigore, cioè diviene obbligatoria. La pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale permette ai cittadini di venire a conoscenza e di conoscere una determinata legge. In casi di urgenza, le camere possono eliminare la *vacatio legis* e far entrare in vigore la legge il giorno stesso della pubblicazione in Gazzetta Ufficiale. Qualora il testo sia particolarmente complesso, il periodo di *vacatio legis* può essere esteso.

La pubblicazione delle leggi sulla Gazzetta Ufficiale avviene per tutti gli atti normativi: leggi primarie, leggi di revisione costituzionale, regolamenti ecc.

Diritto pubblico, 8 novembre 2021

Leggi in senso meramente formale

Le leggi in senso meramente formale sono atti di esercizio della funzione di indirizzo-controllo del parlamento nei confronti del governo. Sono atti esclusivamente in senso formale, cioè hanno la forma e non hanno la forza. Tali leggi vengono approvate solo dal parlamento. Un esempio di legge in senso meramente formale è caratterizzato dalle leggi di autorizzazione a ratificare i trattati internazionali. Le leggi in senso meramente formale non sono leggi che innovano l'ordinamento e non creano norme rivolte alla collettività.

Perché le leggi in senso meramente formale non producono norme giuridiche? Le leggi in senso meramente formale non sono leggi con le quali si introduce una disciplina nuova, cioè non

introducono norme capaci di produrre effetti giuridici nell'ordinamento, ma svolgono una funzione di controllo del parlamento sul governo, che deve avere la fiducia del parlamento. Il parlamento vota la fiducia attraverso la mozione di fiducia e può revocarla attraverso la mozione di sfiducia. Tuttavia, il governo può implodere per delle crisi extraparlamentari. Il governo è responsabile politicamente davanti al parlamento e deve rispondere di tutto il suo operato. Il governo ha il compito di redigere il bilancio, contenenti le entrate e le spese pubbliche e il parlamento deve approvare tale bilancio: da ciò si può intuire la politica che vuole seguire il governo. Quando il parlamento approva il bilancio, approva, di conseguenza, le idee le decisioni governative. Il parlamento controllerà l'operato estero grazie all'approvazione dei trattati internazionali e controllerà l'operato interno attraverso le leggi di bilancio. Possiamo, quindi, affermare che le leggi meramente formali sono leggi di autorizzazione e approvazione: parliamo, infatti, di mero controllo del parlamento sul governo.

Gli atti aventi forza di legge

Nella scala gerarchica delle fonti, accanto alle leggi ordinarie approvate dalle camere si collocano gli atti aventi forza di legge, cioè quegli atti aventi il valore della legge ordinaria, in quanto espressione dell'attività normativa dell'esecutivo: si tratta del decreto legislativo (anche detto decreto delegato) e del decreto-legge. In questi due casi, l'esercizio della funzione legislativa riconosciuta al governo non coincide con la sua titolarità, che resta al Parlamento. Infatti, il decreto legislativo e il decreto-legge sono sempre sottoposti al controllo politico dell'assemblea rappresentativa del Parlamento.

Anche il referendum abrogativo è un atto avente forza di legge in quanto produce norme giuridiche ed è un atto del corpo elettorale.

Perché vengono definiti atti aventi forza di legge?

Gli atti aventi forza di legge hanno la forza di legge, cioè innovano l'ordinamento giuridico come una fonte primaria e sono privi della forma di legge, in quanto non provengono dal parlamento. Gli atti aventi forza di legge sono atti normativi, emanati dal governo, ai quali l'ordinamento giuridico attribuisce la stessa forza della legge ordinaria, collocandoli sullo stesso rango nella gerarchia delle fonti del diritto.

I decreti-legge

In casi straordinari di necessità e d'urgenza, il governo può adottare, sotto la sua responsabilità, provvedimenti provvisori con forza di legge. Le circostanze di straordinaria necessità e urgenza consentono all'esecutivo (governo) l'intervento normativo di rango primario, anche in assenza della delega del legislativo (parlamento). Il costituente non ha fornito i casi straordinari di necessità e urgenza, e per questo, la valutazione della necessità e dell'urgenza andrà svolta caso per caso. La dottrina ritiene che i decreti legge non producono effetti nei confronti delle disposizioni costituzionali, in quanto i decreti leggi sono gerarchicamente uguali alle leggi ordinarie.

Il governo, attraverso il decreto legge non può:

- conferire deleghe;
- disciplinare materie coperte dalla riserva d'assemblea (art. 72 Cost.), ad esempio le leggi elettorali;
- reiterare le disposizioni di un precedente decreto per il quale le camere abbiano espressamente negato la conversione;
- disciplinare i rapporti giuridici sorti in forza di precedenti decreti non convertiti;
- reintegrare l'efficacia di norme dichiarate incostituzionali.

Inoltre, la Corte costituzionale ha ritenuto illegittimo il decreto-legge recante disposizioni tra loro disomogenee.

Il decreto-legge è una fonte primaria che proviene dal governo e in caso di contrasto con un'altra fonte primaria, il decreto legge prevale per il principio di cronologia. Il decreto legge è uno strumento già adottato prima della costituzione del 1948: fu utilizzato dal governo fascista.

Nella costituzione del 48, il costituente decise di recuperare tale strumento in quanto risultava essere utile nei tempi brevi. Tuttavia, per evitare gli abusi di tale strumento, il costituente mette dei limiti: il potere legislativo è nelle mani del parlamento ma in alcuni casi anche il governo può adottarlo. Il costituente, perciò, elenca i casi in cui il governo può esercitare la funzione legislativa attraverso il decreto-legge oppure attraverso il decreto legislativo.

Il decreto-legge deve essere deliberato dal Consiglio dei ministri, quindi non possono esistere decreti-legge del singolo ministro né del solo presidente del consiglio.

Una volta adottato, il decreto-legge viene immediatamente presentato al presidente della Repubblica, che lo **emana** con la denominazione di "*decreto legge*" e ne ordina la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale. Data l'urgenza, il decreto-legge entra subito in vigore senza alcun termine di vacatio legis. Il giorno stesso della sua adozione, il governo è tenuto a presentare il decreto alle camere per la sua conversione.

La legge di conversione

Nel lasso di tempo dei 60 giorni dalla pubblicazione, il decreto deve essere convertito in legge, altrimenti perde la sua efficacia fin dall'inizio, cioè dal momento in cui è entrato in vigore (*ex tunc*).

A tal fine, il giorno stesso della pubblicazione, il governo presenta il decreto alle camere per la conversione attraverso il deposito di un disegno di legge, generalmente composto da un unico articolo. Al disegno di legge di conversione è allegato il testo integrale del decreto.

Nel caso in cui entro 60 giorni le camere, seguendo l'ordinaria procedura, approvino la legge di conversione, che accoglie anche con modifiche, il contenuto del decreto, si ha la novazione della fonte: il decreto non esiste più, è come se non fosse mai esistito, ed è invece la legge a fissare la disciplina nell'ambito oggetto della decretazione d'urgenza.

La legge di conversione è una legge ordinaria e segue il normale iter legis. Dopo l'esame in sede referente delle commissioni competenti per materia, segue il voto dell'aula, che procede direttamente al voto finale essendo il disegno di legge composto da un unico articolo.

La Corte costituzionale è intervenuta per censurare la prassi della **reiterazione** (o iterazione) dei decreti-legge. Alla scadenza dei 60 giorni, il governo era solito adottare un altro decreto legge che riproduceva il contenuto del decreto non convertito, inserendo nel nuovo decreto una disposizione che faceva salvi gli effetti del precedente decreto legge. La pratica della reiterazione ha portato negli anni ad un abuso dello strumento della decretazione d'urgenza. Con la sentenza n. 360/1996, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale di una disposizione contenuta in un decreto reiterato più volte, la Corte costituzionale ha messo un freno a tale fenomeno. Secondo la corte, la reiterazione del decreto-legge comporta un vero e proprio snaturamento dell'istituto.

Questo fenomeno ha assunto il nome di **decreti-legge canovaccio**, cioè catene di decreti-legge che cambiano formalmente ma non nella sostanza. In questi casi, il governo ritira il decreto ancora prima della scadenza o della decisione del parlamento di convertirlo o meno ed emana un nuovo decreto legge. La corte ha, quindi, disposto l'incostituzionalità dei decreti-legge canovaccio e stabilisce i casi in cui il decreto può essere reiterato:

- quando un decreto è cambiato nella sostanza e non solo nella forma;
- quando, sebbene non siano cambiati i contenuti, sono cambiati i presupposti di necessità e d'urgenza.

Gli effetti prodotti dal decreto-legge possono essere provvisori, in quanto i decreti perdono la loro efficacia se il giorno stesso della pubblicazione, o entro i cinque giorni seguenti, non sono

presentati al parlamento, e se il parlamento stesso non li converte in legge entro 60 giorni dalla loro pubblicazione. Se il decreto-legge non viene approvato dal parlamento e ha provocato danni, il governo risponderà delle conseguenze.

La decadenza del decreto-legge e la legge di sanatoria

Nell'eventualità in cui i 60 giorni di tempo decorrono senza che venga approvata la legge di conversione o in caso vi sia il rifiuto espresso di convertire in legge il decreto, quest'ultimo decade, cioè perde la sua efficacia ex tunc. Della mancata conversione viene data notizia sulla Gazzetta Ufficiale e avviene la *decadenza del decreto*, il che implica il venir meno degli effetti prodotti nel corso dei 60 giorni: non solo cessano gli effetti pro-futuro, ma vengono meno anche quelli prodotti in vigore del decreto. Al fine di affrontare gli eventuali problemi dovuti alla mancata conversione, il parlamento, quando lo ritiene opportuno, può disciplinare con **la legge di sanatoria** i rapporti giuridici sorti sulla base di decreti legge non convertiti. L'approvazione della legge di sanatoria è lasciata alla piena discrezionalità delle camere. Il parlamento può decidere di non prorogare un decreto-legge, ma può decidere di renderlo efficace solo per i 60 giorni attraverso una legge di sanatoria, cioè sana gli effetti del decreto-legge con la legge di sanatoria.

Il governo risponde dell'adozione del decreto-legge e delle relative conseguenze.

La decretazione d'urgenza e la finanza pubblica

Nel corso dell'ultimo decennio, la difficile situazione economica ha contribuito a rafforzare il ruolo dell'esecutivo e ha valorizzato la sua attività normativa. Infatti, molti provvedimenti sono stati attuati per mezzo della decretazione d'urgenza, tra cui provvedimenti volti alla correzione della finanza pubblica, riforme del sistema pensionistico e interventi di risanamento del sistema bancario. Anche molti interventi riguardanti la spesa pubblica sono stati attuati con la decretazione d'urgenza, si pensi ai *decreti 'Salva Italia'*, ai *decreti 'sviluppo'*, ai numerosi *decreti sulla spending review* e al *decreto rilancio*, che ha attuato misure di sostegno all'economia in relazione alla pandemia Covid-19. Il ricorso frequente alla decretazione d'urgenza a discapito dell'attività legislativa ordinaria ha inciso negativamente sul dibattito parlamentare e, come osservato dalla dottrina, ha modificato sensibilmente il sistema delle fonti.

Diritto pubblico, 9 novembre 2021

Il decreto legislativo

Nei casi in cui la materia da disciplinare sia molto complessa e ha aspetti tecnici difficilmente affrontabili dalle camere, il parlamento preferisce delegare al governo l'adozione del provvedimento legislativo di rango primario. Le norme costituzionali non prevedono un elenco di materie o casi in cui ricorrere alla delega. Infatti, la decisione è lasciata alla piena discrezionalità del parlamento, che ha spesso fatto ricorso allo strumento della delega per l'adozione di codici in materie molto tecniche (ad esempio si pensi al codice del processo amministrativo). Attraverso il decreto legislativo, il parlamento chiede al governo di riordinare la normativa in quanto la materia è molto complessa. Il parlamento delega al governo il compito di legiferare, cioè deliberare un atto legislativo. Il governo avrà il compito di riordinare una determinata materia, innovandola o abrogandola. Il controllo del parlamento si verifica ex ante, cioè prima che il governo adotti tale decreto legislativo. Il decreto legislativo rappresenta una prerogativa del governo e l'art. 76 della Cost. specifica le condizioni per le quali il governo può legiferare con decreti legislativi. Non occorre che il decreto legislativo sia giustificato dalla presenza di una situazione d'urgenza come nel caso del decreto-legge.

La costituzione vieta di delegare il governo con un decreto-legge, al fine di evitare che l'autorità delegante coincida con quella delegata. La corte costituzionale ha affermato che la delega deve avere forza di legge. Il destinatario della delega può essere solo il governo, inteso nella sua

collegialità, cioè come Consiglio dei ministri: né il presidente del consiglio e né i singoli ministri possono beneficiare della delega.

Il procedimento previsto dall'art. 76 della Cost. si articola in due fasi: la prima è l'approvazione della legge delega (o di delegazione) che si fa all'interno del parlamento; la seconda riguarda l'adozione del decreto delegato e si compie all'interno del governo.

La legge di delega

La prima fase è finalizzata all'approvazione della legge di delega, cioè una normale legge ordinaria ma con alcune particolarità sia sotto il profilo procedurale, in quanto deve essere approvata in sede referente, e sia sotto il profilo sostanziale, in quanto deve indicare l'oggetto, ossia la materia che il governo è chiamato a disciplinare, i principi e i criteri direttivi che devono guidare l'attività normativa dell'esecutivo e il lasso di tempo entro il quale la delega deve essere consumata.

Il parlamento delegherà il compito al governo di riordinare delle materie attraverso un atto formale, cioè una legge delega. Il parlamento, titolare della funzione legislativa, deve controllare la funzione legislativa delegata al governo.

Il parlamento stabilisce le condizioni, cioè fa una legge delega in cui devono essere indicati:

- l'oggetto sul quale il governo deve deliberare;
- i principi e i criteri direttivi, attraverso il quale il parlamento dice al governo le modalità in cui deve deliberare. Si cerca di circoscrivere sempre di più il potere del governo, che lo potrà fare nel rispetto del controllo del parlamento;
- il termine;
- limiti ulteriori.

Sono costituzionalmente illegittime le deleghe che non contengono tali caratteristiche, le cosiddette **deleghe in bianco**.

Non sono ammesse deleghe in bianco sulla base del principio della separazione dei poteri. La legge delega in bianco è una legge incostituzionale, cioè contrasta con l'articolo 76 della costituzione.

Una legge delega può mancare di una delle caratteristiche sopracitate?

No, perché sono le caratteristiche essenziali ed obbligatorie che il parlamento è obbligato ad indicare.

La legge delega è una legge formale, approvata dal parlamento e fa parte di quelle leggi che devono essere necessariamente approvate con il procedimento ordinario, cioè con una commissione parlamentare in sede referente. La legge delega viene approvata a maggioranza semplice e deve avere un contenuto minimo per essere valida, cioè deve contenere l'oggetto sul quale il governo deve deliberare, i principi e criteri direttivi e il termine.

Il parlamento può imporre ulteriori limiti? Sì, e il governo deve rispettarli.

Non sono considerate illegittime le deleghe che recano una mera indicazione di principi generali: la corte costituzionale ha elaborato il concetto di **delega ampia**. Si tratta di deleghe volte al coordinamento o alla riforma di un'intera materia, per cui all'esecutivo è concesso desumere i principi direttivi dell'ambito normativo oggetto della delega.

Le deleghe vincolate sono caratterizzate da limiti che riducono la discrezionalità del governo.

Inoltre, vanno menzionate **le deleghe miste**, che autorizzano l'esecutivo a disciplinare più di una materia.

Il parlamento non può ricorrere alla delega per l'autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali, per l'approvazione del bilancio dello Stato e del rendiconto consuntivo, per le leggi di conversione dei decreti-legge, per il conferimento dei pieni poteri in caso di guerra e per la costituzione di commissioni di inchiesta.

In riferimento ai limiti temporali, la costituzione impone l'adozione di deleghe temporalmente limitate e non consente all'esecutivo alcuna possibilità di proroga discrezionale.

Accanto ai limiti direttamente espressi dall'art. 76 della Cost., la prassi parlamentare può prevedere limiti ulteriori al potere delegato. Tra i limiti ulteriori posti dalla legge di delega ricordiamo, per esempio, la richiesta del parere delle commissioni parlamentari o di altri organi consultivi.

Come si risolve un'antinomia tra la legge delega e il decreto legislativo?

L'antinomia si risolve con il principio gerarchico. Il decreto legislativo che contrasta con la legge delega contrasta indirettamente con l'art. 76 della Cost, che ci porta a risolvere l'antinomia tra legge delega e decreto legislativo con il criterio gerarchico e non cronologico (**principio della norma interposta**).

Il decreto delegato

La seconda fase del procedimento è l'iniziativa: l'adozione del decreto spetta al Ministro competente per materia, il quale presenta una proposta al Consiglio dei ministri. Quest'ultimo delibera a maggioranza e adotta il testo del decreto.

Terminata la fase consultiva, il Consiglio dei Ministri procede con la deliberazione per l'adozione del testo definitivo che viene trasmessa al presidente della Repubblica. Il capo dello Stato opera nei confronti del decreto lo stesso scrutinio riservato alle leggi ordinarie. Infatti, il presidente della Repubblica può richiedere che il governo proceda al riesame del decreto purché il riesame avvenga entro la fine del termine della legge di delega. A seguito dell'emanazione, il decreto viene pubblicato in Gazzetta Ufficiale con la denominazione "**decreto legislativo**". Decorsi 15 giorni dalla pubblicazione, il decreto entra in vigore ed esplica i suoi effetti giuridici. Va precisato che l'approvazione del decreto esaurisce (cioè consuma) la delega. Infatti, salvo nuova delega, il governo non può normare nuovamente l'ambito già disciplinato dal decreto.

Il parlamento ha elaborato una particolare tipologia di legge delega, che attribuisce al governo il potere di riformare la disciplina di un'intera materia. In tal caso, l'esecutivo viene autorizzato ad adottare più decreti nel rispetto degli stessi principi e criteri direttivi, al fine di integrare o correggere la disciplina fissata con il primo decreto delegato (**decreti integrativi e correttivi**). Distinguiamo anche le **deleghe accessorie**: può avvenire che la riforma in un ambito sia realizzata con la legge ordinaria, ma il parlamento delega il governo per l'adozione di norme attuative e/o transitorie. Questa tipologia di delega è generalmente priva di principi direttivi, in quanto sono le disposizioni della legge di riforma che fungono da criteri guida, vincolanti per il governo. Il governo dovrà approvare la disciplina attuativa della legge di riforma.

I testi unici

I testi unici organizzano, in modo sistematico ed esaustivo, tutte le norme concernenti una data materia. Si tratta di un'operazione di **riordino organico della disciplina** di un settore o in una materia. Vanno distinti i testi unici innovativi da quelli meramente compilativi.

I testi unici compilativi si limitano a raccogliere le disposizioni vigenti in un dato ambito senza portarvi alcuna modifica.

I testi unici innovativi sono veri e propri decreti delegati e come tali possono apportare modifiche sostanziali alla disciplina vigente. Dunque, una volta entrati in vigore si sostituiscono alla normativa previgente.

Il referendum abrogativo

Tra le fonti di rango primario rientra il referendum abrogativo, tipico istituto di democrazia diretta che consente al corpo elettorale di pronunciarsi sull'abrogazione, totale o parziale, di una legge o di un atto avente forza di legge. Si tratta di una forma di legislazione negativa ed è prevista dall'articolo 75 della costituzione. Il referendum abrogativo cambia l'ordinamento giuridico

abrogando (togliendo) una norma. Non proviene dal parlamento ma proviene dal popolo: secondo la costituzione, il popolo è sovrano nelle forme e nei limiti previsti dalla costituzione.

Bisogna fare una distinzione tra democrazia rappresentativa e democrazia diretta.

Nella **democrazia rappresentativa** le principali funzioni pubbliche sono affidate a organi dello Stato distinti dal popolo ma collegati ad esso da libere e periodiche elezioni. Tali organi sono stati scelti dal popolo attraverso l'elezione dei rappresentanti. I rappresentanti hanno la funzione di fare le leggi, quindi di decidere. La funzione legislativa spetta al parlamento. L'unica eccezione a tale principio è il parlamento europeo: con il trattato di Lisbona si è stabilito che il parlamento e il Consiglio dei ministri debbano decidere insieme, e si parla in tal caso di codecisione per eliminare il deficit di democrazia.

Nella **democrazia diretta** si affida direttamente al popolo l'esercizio di alcune funzioni, consentendogli di assumere decisioni immediatamente efficaci nell'ordinamento statale. Le elezioni rappresentano il sistema migliore per scegliere chi rappresenterà nel miglior modo il popolo. In alcuni casi, e a certe condizioni, il popolo può esercitare direttamente alcune funzioni. Attraverso il referendum abrogativo è il popolo che chiede di indire un referendum, cioè vuole prendere una decisione.

Il procedimento referendario si articola in almeno quattro fasi.

Entro il 30 settembre di ogni anno si compie la fase dell'**iniziativa**: 500.000 elettori o 5 consigli regionali possono richiedere che una legge (o un atto avente forza di legge) sia sottoposta a consultazione referendaria. La richiesta di referendum deve essere depositata presso l'ufficio centrale per il referendum presso la corte di cassazione.

Una volta che la richiesta è stata sottoscritta e depositata, si procede al controllo della validità delle firme e dell'ammissibilità del referendum.

Le richieste referendarie sono, quindi, sottoposte a due controlli:

-il primo è di legittimità e spetta all'ufficio centrale per il referendum presso la corte di cassazione che controlla la validità delle firme. Tale controllo è meramente costituzionale;

-il secondo è di ammissibilità e spetta alla Corte costituzionale. Dopo il controllo formale di legittimità, i quesiti referendari vengono trasmessi alla Corte costituzionale, affinché si pronunci sulla loro ammissibilità, ovvero accerta che il quesito non riguarda materie sottratte all'art. 75 della Cost.

Ai sensi dell'art. 75 della Cost., infatti, non può essere indetto referendum sulle leggi tributarie, sulle leggi di bilancio, sulle leggi di amnistia e indulto e sulle leggi di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali.

Non è ammesso il referendum abrogativo per le leggi tributarie di bilancio in quanto altrimenti i cittadini chiederebbero un referendum per togliere le imposte e lo Stato non avrebbe più entrate.

Non è ammesso il referendum abrogativo per le leggi di amnistia e indulto in quanto sono atti di clemenza e bisogna evitare che argomenti così delicati siano rimessi al voto popolare.

Non è ammesso il referendum abrogativo per le leggi di autorizzazione a ratificare i trattati internazionali in quanto il legislatore tende a tutelarli. Il trattato che voleva introdurre la costituzione europea è stato sottoposto a referendum consultivo in Francia e non è passato. Da quel momento, nessuno Stato ha più sottoposto la materia di ratifica dei trattati internazionali al popolo.

La Corte costituzionale ha poi riconosciuto una serie di limiti impliciti: ha affermato che il quesito referendario deve essere omogeneo, coerente e facilmente comprensibile dall'elettore. Inoltre, ha escluso la possibilità di proporre referendum sia per le leggi costituzionali e sia per quelle di revisione costituzionale. La corte ha dichiarato ammissibili solo quesiti referendari che non eliminano la disciplina nella sua interezza.

La legge elettorale può essere sottoposta a referendum abrogativo? Può essere richiesto il referendum abrogativo per la legge elettorale solo su alcune parti. La legge elettorale può essere sottoposta a referendum se la legge verte alcune sue parti: se si va ad abrogare l'intera legge si rischia di paralizzare il sistema istituzionale.

Concluse le fasi dei controlli, il presidente della Repubblica, dietro deliberazione del Consiglio dei ministri, indice il referendum. Per essere valido, il referendum deve raggiungere il **doppio quorum**: -il primo quorum è il quorum di validità, cioè la consultazione deve vedere la partecipazione della maggioranza degli aventi diritto (Deve andare a votare il 50% + 1 dei cittadini, altrimenti non si contano neanche i voti in quanto vince l'astensionismo). I cittadini sono chiamati a esprimere un sì oppure un no al quesito referendario, e se si raggiunge il quorum di partecipazione si procede al quorum deliberativo: se la maggioranza dei voti validamente espressi risulta favorevole all'abrogazione la consultazione ha esito positivo, quindi la legge viene abrogata. L'abrogazione della legge viene dichiarata dal presidente della Repubblica con proprio decreto pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale.

Ipotizziamo che ci sia un quorum di partecipazione e non ci sia un quorum deliberativo, cioè vince il no. Si può richiedere un altro referendum?

Sì, può essere indetto un altro referendum abrogativo sulla stessa norma ma non prima che siano decorsi cinque anni dal primo referendum.

Nel caso vinca il sì, il legislatore può ripristinare la legge abrogata?

La costituzione in merito a tale argomento non dice nulla e per questo torna in aiuto la corte costituzionale. Prendiamo in considerazione il referendum abrogativo del 2011 della gestione privata dell'acqua. C'era il problema della privatizzazione dei servizi idrici e il popolo votò a favore della norma che introduceva la privatizzazione. Il legislatore, 23 giorni dopo, con un decreto-legge ripristina la gestione privata dei servizi in generale, escluso il servizio idrico. Tuttavia, il referendum abrogativo riguardava i servizi in senso generale. Il legislatore non ha tenuto quindi conto del volere del popolo e per questo si parla di **conflitto di attribuzione tra i poteri dello Stato**. La Corte costituzionale stabilì che la sovranità appartiene al popolo e il legislatore disattese alla sovranità popolare. Proprio per questo, secondo la Corte costituzionale, al legislatore è vietato approvare una nuova legge che riproduca la normativa abrogata (cioè che faccia rivivere le norme oggetto del quesito referendario che ha avuto esito positivo), almeno finché non cambi il contenuto politico di riferimento.

Diritto pubblico, 15 novembre 2021

I regolamenti parlamentari

I regolamenti della camera dei deputati e del Senato sono espressione dell'autonomia e dell'indipendenza degli organi rappresentativi e sono fonti primarie a competenza riservata. Ciascuna camera, a maggioranza assoluta, adotta il proprio regolamento. Dal punto di vista sostanziale, i regolamenti parlamentari disciplinano l'organizzazione e il funzionamento dell'assemblea e delle loro articolazioni interne. In particolare, integrano le disposizioni costituzionali sull'iter legislativo e sulle altre attività di indirizzo e di controllo. Sono fonti subordinate alla costituzione. I regolamenti parlamentari vengono adottati con una maggioranza assoluta (50%+1 degli aventi diritto) e non hanno relazione con altre fonti primarie. I regolamenti parlamentari sono fonti primarie che regolano il funzionamento e l'organizzazione interna del parlamento e non sono atti aventi forza di legge. La Corte costituzionale si è interrogata sulla possibilità di sindacare la legittimità delle fonti della legge in violazione delle norme regolamentari. I giudici della Corte hanno ammesso la possibilità di sindacare i vizi formali della legge derivanti dal mancato rispetto di norme regolamentari, ma solo ove queste diano diretta applicazione alle disposizioni costituzionali. In tutti gli altri casi vige invece il principio dell'interna corporis acta, cioè

i regolamenti parlamentari non sono sindacabili da parte della Corte costituzionale in quanto altrimenti la corte andrebbe ad interferire con il funzionamento del parlamento e con la sua organizzazione interna. Di recente, la corte non ha escluso che la violazione di diritti da parte dei regolamenti di camera e Senato possa essere fatta valere in sede di conflitto tra poteri dello Stato. Altri organi costituzionali (il presidente della Repubblica e la Corte costituzionale) si sono dotati di regolamenti interni.

I regolamenti interni della Corte costituzionale sono espressioni dell'autonomia dell'organo. Nell'esercizio di tale autonomia, la corte ha adottato un regolamento generale per il proprio funzionamento.

Con riferimento ai regolamenti del presidente della Repubblica, il capo dello Stato è titolare di potestà normativa che è espressione dell'autonomia dell'organo. Il capo dello Stato può adottare i regolamenti interni volti a regolare il funzionamento e i servizi della presidenza.

Possono esistere regolamenti parlamentari incostituzionali? No.

I regolamenti dell'esecutivo

I regolamenti dell'esecutivo hanno un contenuto generale astratto, cioè producono norme giuridiche e sono fonti secondarie. I regolamenti governativi devono rispettare il principio di legalità in senso formale e in senso sostanziale, che fa riferimento al rapporto legge-governo. Sono atti formalmente amministrativi ma sostanzialmente normativi. I regolamenti governativi sono subordinati alla legge, secondo il principio di legalità, per cui laddove vi sia un contrasto tra regolamenti e fonti primarie, le fonti primarie prevalgono sui regolamenti. In tutte le materie non coperte da riserva di legge, il regolamento richiede un'autorizzazione legislativa. I regolamenti dell'esecutivo trovano la loro disciplina all'art.17 della l. n. 400/1988, che ha riordinato la materia. La l. n. 400/1988 riconosce diverse tipologie di regolamenti governativi:

-i regolamenti esecutivi vengono adottati per dare esecuzione alla leggi, ai decreti legislativi e ai regolamenti adottati in ambito UE. Si tratta di regolamenti che articolano la disciplina fissata dalle fonti primarie ma non possono modificarla o rinnovarla. Si fa ricorso ad essi per rendere di più facile applicazione il contenuto dell'atto cui si riferiscono;

-i regolamenti di attuazione e integrazione non si limitano a fissare la disciplina di dettaglio ma integrano le leggi e i decreti legislativi recanti norme di principio. Questi regolamenti introducono contenuti innovativi, al fine di sviluppare i principi generali enunciati dalle fonti primarie di riferimento che costituiscono il limite;

-i regolamenti indipendenti sono atti autonomi che intervengono a disciplinare materie in cui manca una disciplina dettata da atti di rango superiore (leggi o atti aventi forza di legge).

-i regolamenti di organizzazione disciplinano l'organizzazione e il funzionamento della pubblica amministrazione. Questa materia è coperta da riserva di legge per cui i regolamenti organizzativi operano come esecutivi, cioè fissano la disciplina di dettaglio.

-i regolamenti di delegificazione o regolamenti delegati intervengono a disciplinare una materia precedentemente disciplinata dalla legge e non coperta da riserva assoluta di legge. Il parlamento approva una legge (legge di delegificazione) allo scopo di autorizzare il governo ad adottare un regolamento volto a disciplinare una materia già formata da fonti di primo grado. La legge di delegificazione da un lato fissa le norme generali che guidano il potere normativo del governo e dall'altro indica le norme che si vogliono applicare. Non è la fonte secondaria (il regolamento) che abroga quella di rango primario (la legge), ma è la legge di delegificazione che, nell'approvare le fonti primarie di interesse, consente al regolamento delegato di innovare la materia e fissa. Il regolamento delegato è un regolamento di attuazione e integrazione che innova la materia di interesse. I regolamenti di attuazione delle norme comunitarie dispongono con regolamenti esecutivi, attuativi o di delegificazione, l'attuazione delle direttive adottate in ambito europeo.

I regolamenti governativi sono deliberati dal Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro (o dei ministri) competenti per materia. Lo schema di regolamento deve essere sottoposto al parere obbligatorio ma non vincolante del Consiglio di Stato. Sentito il parere del Consiglio di Stato, il Consiglio dei Ministri delibera il regolamento che viene poi emanato dal presidente della Repubblica con proprio decreto con l'indicazione di "*decreto del presidente della Repubblica*".
I regolamenti del governo possono essere retroattivi? No, perché il principio di irretroattività è previsto dall'art. 11 Cost.

Secondo il principio della tipicità, le fonti primarie sono solo quelle previste dalla costituzione. Per i regolamenti governativi non vale il principio della tipicità in quanto la disciplina è affidata alla legge.

I regolamenti ministeriali e interministeriali vengono adottati con decreto ministeriale o con decreto interministeriale in materie di competenza del ministero.

Il regolamento ministeriale e il regolamento interministeriale possono essere adottati solo se la legge ne conferisce il potere al ministro.

I decreti del presidente del Consiglio dei Ministri (DPCM) sono decreti adottati dal solo presidente del consiglio, e quindi manca la delibera dell'organo collegiale, cioè il Consiglio dei Ministri, e non sono soggetti ad emanazione da parte del presidente della Repubblica. I DPCM si differenziano dai regolamenti governativi in quanto non sono fonte di rango primario ma hanno rango subordinato alla legge. Essi non sono soggetti ad alcun vaglio parlamentare. I DPCM adottati per contrastare gli effetti della pandemia da COVID-19 prevedevano l'adozione di specifiche misure di contenimento e prevenzione della diffusione del contagio. I DPCM hanno imposto misure fortemente limitative di diritti e libertà.

Diritto pubblico, 16 novembre 2021

Lo stato e i suoi elementi costitutivi

Lo Stato è un ordinamento politico sovrano caratterizzato da stabilità e permanenza nel tempo di una comunità. Lo Stato si auto origina, cioè nessuno è al di sopra di lui. Lo Stato è un ordinamento giuridico a fini generali che esercita potere sovrano su un determinato territorio ed è caratterizzato dalla qualità della supremazia sugli altri ordinamenti. Lo Stato è un ente sociale che esiste quando un gruppo di persone si dota di regole giuridiche organizzate. Lo Stato è una pluralità di soggetti legati da interessi comuni ed è dotato di un'autonomia che impone sanzioni per condotte sbagliate. Per esistere, lo Stato deve avere tre elementi costitutivi: il popolo, il territorio e la sovranità. I tre elementi devono coesistere, senza di essi non si può parlare di Stato.

Il popolo

Il popolo caratterizza e distingue uno Stato. La sussistenza di un popolo è elemento prioritario e soggettivo per l'esistenza di uno Stato. Il popolo è un elemento personale dello Stato e comprende anche i non cittadini che si trovano sul territorio dello Stato. Dalla cittadinanza derivano una serie di situazioni giuridiche attive e passive riconosciute dall'ordinamento ai singoli nella relazione con le istituzioni statali. I non cittadini, cioè gli stranieri o gli apolidi, sono esclusi dal godimento di alcuni diritti e sono esonerati da alcuni doveri.

Lo straniero è il cittadino di un altro Stato, il quale se si trova sul territorio dello Stato, è sottoposto alle sue leggi ed è titolare di situazioni giuridiche soggettive al pari dei cittadini. Il principio di reciprocità del trattamento degli stranieri prende come riferimento il trattamento dei cittadini italiani nello stato di origine dello straniero.

L'apolide è un soggetto privo di qualsiasi cittadinanza: qualora si trovi sul territorio dello Stato è sottoposto alle sue leggi.

Il popolo consiste in un gruppo di uomini che vivono stabilmente sul territorio dello Stato; quindi, si può considerare come l'insieme dei cittadini, che costituiscono elemento soggettivo dello Stato. È fondamentale distinguere il popolo dai concetti di popolazione e nazione.

Il termine popolo indica l'insieme dei cittadini di uno Stato, cioè di quelle persone legate dal rapporto di cittadinanza. Ogni Stato ha un solo popolo e ogni popolo ha un solo Stato.

Il termine popolazione indica il gruppo che include tutti i soggetti residenti o dimoranti abituali sul territorio di uno Stato, vale a dire il complesso di cittadini, stranieri e apolidi.

Il termine nazione indica l'insieme dei soggetti che condividono lingua, tradizione culturale e storica, costumi, religione e origine etica.

Con il termine Stati plurinazionali si fa riferimento agli Stati dove all'interno sono presenti gradi differenti di integrazione fra diverse nazionalità (esempi: Svizzera, Canada e Belgio). Il Canada è uno stato binazionale, in quanto una parte dello Stato è anglofona e si parla inglese e una parte è francofona e si parla francese. L'Italia non è considerato Stato plurinazionale, ma l'art. 6 Cost. tutela i diritti delle minoranze linguistiche.

L'appartenenza al popolo si concretizza tradizionalmente nel riconoscimento della cittadinanza, cioè di uno status giuridico che mette in luce il particolare rapporto che intercorre fra la persona e lo Stato. L'acquisizione della cittadinanza può avvenire in diversi modi. La cittadinanza è il presupposto per essere titolare di tutti i diritti (In Italia possono votare solo i cittadini, anche quelli residenti all'estero).

La cittadinanza si può acquistare per nascita, secondo il principio dello ius sanguinis, per cui è cittadino italiano il figlio di uno o entrambi i genitori di cittadinanza italiana. In alcuni Stati vige il principio dello ius soli, attraverso il quale acquistano la cittadinanza italiana i nati nello Stato da genitori ignoti o apolidi oppure da genitori il cui paese di cittadinanza non prevede che la cittadinanza dei genitori si trasmette ai figli.

In tutti gli altri casi, l'acquisizione della cittadinanza deriva da fatti successivi alla nascita del soggetto.

Diviene cittadino italiano il minore che è dichiarato figlio di un cittadino italiano o il maggiorenne figlio riconosciuto dichiarato tale;

Acquisisce la cittadinanza italiana lo straniero o l'apolide adottato da cittadino italiano e il coniuge di cittadino italiano, ammesso che risieda legalmente nel territorio dello Stato da almeno 6 mesi o siano trascorsi almeno 3 anni dal matrimonio;

La cittadinanza si può acquisire anche con la sussistenza di condizioni di relazione con lo Stato previste dalla legge, è il caso della naturalizzazione del non cittadino. Acquisisce la cittadinanza:

- lo straniero residente legalmente sul territorio della Repubblica da tre anni e che è nato sul territorio della Repubblica o abbia un ascendente di primo o secondo grado;
- lo straniero maggiorenne che è stato adottato da cittadino italiano e risiede legalmente sul territorio della Repubblica da almeno cinque anni;
- lo straniero che in Italia o all'estero ha svolto attività alle dipendenze della Repubblica per almeno 5 anni;
- il cittadino di uno Stato membro dell'UE che risiede sul territorio della Repubblica da almeno 4 anni;
- l'apolide che risiede sul territorio della Repubblica da almeno 5 anni;
- lo straniero che risiede nel territorio della Repubblica da almeno 10 anni.

A partire dall'entrata in vigore del trattato di Maastricht sull'UE del 1992, è nata la cittadinanza europea che deriva dalla titolarità della cittadinanza di uno Stato membro dell'UE.

Il territorio

Con il termine territorio si indica l'ambito spaziale in cui si esercita la potestà dello Stato. Lo Stato è titolare di determinate porzioni del territorio su cui esercita la propria sovranità: è il caso dei

beni del demanio e dei beni del patrimonio dello Stato. Il territorio è elemento materiale dello Stato ed è delimitato da confini che possono essere naturali (fiumi, montagne...) o artificiali se stabiliti da trattati o convenzioni con altri Stati. Entro i suoi confini, lo Stato esercita in modo pieno ed esclusivo il proprio potere sovrano, senza cioè subire limitazione da parte di altri Stati. Il territorio di uno Stato include la terraferma e le acque interne (fiumi, laghi e mari interni). Il territorio dello Stato si estende sul cosiddetto mare territoriale fino a 12 miglia marine, vale a dire sulla fascia di mare in corrispondenza delle coste di uno Stato. Al di fuori delle acque territoriali si estendono le acque internazionali, su cui vige il diritto di libera navigazione (una nave attraccata al porto italiano dovrà rispettare la normativa italiana).

Inoltre, appartiene al territorio di uno Stato anche il sottosuolo localizzato al di sotto del territorio dello Stato fino ai limiti della sua utilizzabilità.

Il territorio di uno Stato si estende anche sullo spazio aereo sovrastante terreno e terrestre marino. Nel caso di navi e aerei militari, se la nave o l'aereo raggiunge lo Stato straniero, vige per loro la normativa italiana in quanto sono militari.

Le sedi delle rappresentanze diplomatiche e i luoghi di residenza di agenti diplomatici di altro Stato sono sottratti alla potestà dello Stato sul cui territorio essi sono localizzati.

La sovranità

La sovranità è il terzo elemento necessario per l'esistenza dello Stato. La sovranità può definirsi come il potere d'imperio originario, esclusivo e incondizionato che spetta allo Stato sopra tutti coloro che ne fanno parte. Lo Stato è quindi sovrano al proprio interno e indipendente nei confronti degli altri Stati.

In assenza di tali elementi non si può parlare di Stato. Nella situazione dello Stato d'Israele e del territorio palestinese è presente lo Stato d'Israele che esercita una sovranità sul territorio e c'è il territorio palestinese dove i confini sono controllati dallo Stato d'Israele. Al momento si continuano ad utilizzare i termini Stato e territorio per far capire le due situazioni giuridiche differenti.

Forme di stato e forme di governo

Gli stati assumono forme diverse, in base al rapporto tra i governanti e i governati. Si parla di *forma di Stato* per descrivere il rapporto che intercorre fra lo Stato e gli elementi costitutivi (in particolare con riferimento al popolo e al territorio). La forma di Stato serve a spiegare il rapporto che intercorre tra chi detiene il potere di governo all'interno di un ordinamento statale (governanti) e chi è assoggettato a tale potere è assoggettato (governati).

In uno stato democratico-costituzionale, il rapporto tra governanti e governati è disciplinato dalla separazione dei poteri e i cittadini godono di molti diritti: è presente il rispetto delle minoranze, il pluralismo partitico e la primizia della persona. Alcuni esempi di stato democratico-costituzionale sono rappresentati dall'Italia, dalla Francia, dalla Svizzera e dagli Stati Uniti.

Per *forma di governo* si intende la modalità con cui si distribuisce il potere politico fra i vari organi dello Stato. La forma di governo è l'insieme degli strumenti con cui una determinata forma di Stato cerca di perseguire i propri fini, regolando la titolarità e le modalità di esercizio dell'autorità. Si possono evidenziare 6 tipi di forme di governo:

-la forma di governo parlamentare (Italia), in cui il governo è espressione del parlamento ed è legato a questo da un rapporto di fiducia;

-la forma di governo direttoriale (Svizzera), in cui il governo è espressione del parlamento ma non è legato a questo dal vincolo fiduciario;

-la forma di governo presidenziale (Stati Uniti), in cui la funzione esecutiva spetta al presidente della Repubblica, il quale deriva la propria legittimazione dal corpo elettorale e non è legato al parlamento da un rapporto di fiducia;

-la forma di governo semi parlamentare, in cui il vertice dell'esecutivo (il Primo Ministro) è eletto dal corpo elettorale ed è legato al parlamento dal rapporto di fiducia;

-la forma di governo semi presidenziale (Francia), in cui il potere esecutivo è ripartito tra il presidente della Repubblica, eletto direttamente dai cittadini e il governo da lui nominato, mentre il governo mantiene un rapporto fiduciario con il parlamento.

- la monarchia costituzionale, in cui il governo è nominato dal re e non intrattiene alcun rapporto di fiducia con il parlamento. È una forma di governo storica.

Cosa si intende per "organi costituzionali"?

Gli organi costituzionali sono gli organi indefettibile, cioè che non possono mancare in quanto altrimenti viene meno lo Stato. Non sono gli organi previsti dalla costituzione in quanto non tutti gli organi previsti dalla costituzione sono organi costituzionali. Gli organi costituzionali sono il parlamento, il governo, il presidente della Repubblica e la Corte costituzionale. Il CNEL non è un organo costituzionale.

La forma di governo parlamentare

Nella forma di governo parlamentare il governo deriva dal parlamento. È solo il parlamento ad avere una diretta legittimazione popolare. Il parlamento e il governo sono legati da un rapporto di fiducia. L'esecutivo è responsabile di ogni situazione di fronte all'organo rappresentativo e deve seguire gli indirizzi che essa gli vuole dare. Il parlamento controlla l'operato governativo e può costringere il governo a dimettersi. Il rapporto di fiducia lega il governo alla maggioranza parlamentare che lo sostiene, mentre all'opposizione spetta il potere di controllare e contrastare quanto il governo realizza. Il governo ottiene la fiducia con la mozione di fiducia e gli viene tolta con la mozione di sfiducia. Il parlamento dura in carica 5 anni mentre il governo non ha una durata in quanto dipende dalla fiducia concessa dal parlamento.

Il presidente della repubblica ha il compito di mantenere l'equilibrio nazionale e viene eletto dal parlamento in seduta comune. Il capo dello Stato non può ingerirsi in questioni che attengono all'indirizzo politico. A lui spetta agevolare la formazione del governo e ha il potere di sciogliere anticipatamente il parlamento, specie in caso di crisi politica.

Distinguiamo la forma di governo neoparlamentare. Nella forma di governo neoparlamentare il primo ministro viene eletto direttamente dai cittadini e il capo dello Stato non ha un indirizzo politico. C'è un rapporto di fiducia tra il governo e parlamento. Alcuni esempi di Stati con governi neoparlamentari sono la Gran Bretagna e la Germania.

La forma di governo presidenziale

Alla forma di governo presidenziale il legame tra parlamento e governo è ridotto ai minimi termini. La forma di governo presidenziale si basa sulla separazione dei poteri, con l'affidamento della funzione esecutiva al presidente della Repubblica e della funzione legislativa al parlamento, i quali godono entrambi di una legittimazione popolare autonoma e reciprocamente indipendente. L'assemblea rappresentativa non può essere anticipatamente sciolta e il presidente non può essere costretto ad abbandonare prima del tempo la carica. L'esempio caratteristico della forma di governo presidenziale è rappresentato dagli Stati Uniti. Negli Stati Uniti, il potere legislativo è affidato ad un congresso composto dalla camera dei rappresentanti e la camera del Senato. La camera dei rappresentanti rappresenta il popolo degli Stati Uniti e i suoi membri sono eletti a suffragio universale diretto. La camera del Senato rappresenta gli Stati membri della federazione. Il potere esecutivo spetta invece al presidente, che ha un mandato di 4 anni.

Nella forma di governo presidenziale, il presidente è anche il presidente dell'esecutivo, cioè il capo di governo. Nell'America Latina i presidenti hanno un potere ancora più forte (esempio: Brasile). Negli Stati Uniti il presidente esercita la funzione di indirizzo politico e non c'è il rapporto di fiducia tra il governo e il congresso. Il presidente degli Stati Uniti può operare senza la fiducia del congresso. Il presidente e il governo non possono essere sfiduciati. Negli Stati Uniti ci sono le elezioni del presidente e le elezioni del congresso.

Può esserci un congresso con le due camere repubblicane? Sì.

Il presidente ha la possibilità, con il veto sospensivo, di sospendere una legge che verrà rinviata al congresso, il quale dovrà riapprovarla a maggioranza dei 2/3 per essere valida.

La forma di governo semipresidenziale

La forma di governo semipresidenziale si caratterizza per la compresenza di elementi tipici della forma di governo parlamentare e di elementi tipici della forma di governo presidenziale. Essa si regge sull'elezione diretta del capo dello Stato, sull'esistenza di un governo il quale deve mantenere un rapporto di fiducia con il parlamento. L'esempio caratteristico è rappresentato dalla Francia, che si basa sui seguenti caratteri fondamentali:

- la presenza di un presidente, eletto a suffragio universale dei cittadini per un mandato quinquennale. Il presidente nomina il Primo Ministro e i ministri e ha ampi poteri decisionali;
 - la presenza di un governo, diretto dal Primo Ministro ma presieduto dal presidente della Repubblica, responsabile dell'indirizzo politico nazionale e chiamato a mantenere un rapporto fiduciario. Il primo ministro ha scarsi poteri in quanto è il presidente della repubblica che decide;
 - la presenza di un parlamento bicamerale, composto dall'assemblea nazionale e dal Senato.
- Il presidente della repubblica francese attuale è Macron, mentre il presidente del consiglio è Castex.

La forma di governo direttoriale

Nella forma di governo direttoriale il capo dello Stato è un direttorio, cioè un organo collegiale che svolge sia la figura del presidente della Repubblica e sia la figura del presidente del governo. Tale forma si trova solo in Svizzera.

Meccanismi per garantire la stabilità del governo

In alcuni Stati, come Italia e Germania, sono previsti dei meccanismi per poter garantire la stabilità del governo, cioè meccanismi di razionalizzazione.

In Italia il costituente stabilisce che il voto di fiducia deve essere espresso con un voto palese e nominale. Il costituente ha tutto l'interesse a garantire governi stabili in quanto le crisi parlamentari causano l'ascesa di partiti estremisti. Inoltre, il voto è palese per evitare i franchi tiratori, cioè colori che sostengono un partito e poi non esprimono un voto a suo favore.

Quando si vota la fiducia il voto deve essere palese: i parlamentari devono esprimere il loro voto davanti a tutta l'assemblea. Il costituente aveva pensato di arginare le crisi parlamentari, ma in Italia i governi cadono anche per crisi extra parlamentari, cioè i governi implodono. Il governo entra in crisi e si dimette indipendentemente dalla sfiducia del parlamento.

In Germania il cancelliere può essere mandato via e sfiduciato con il voto di sfiducia solo se c'è già pronto il sostituto, diversamente non si può votare la sfiducia.

Diritto pubblico, 22 novembre 2021

Il parlamento

Il parlamento è l'organo costituzionale deputato ad esprimere in via ordinaria la sovranità popolare. I deputati e i senatori rappresentano i cittadini, esprimono la volontà e danno voce alle istanze. I deputati e i senatori devono articolare una proposta politica che si rivolge all'intero

paese e deve saper fornire risposte a problemi e aspettative che percorrono la società italiana nel suo complesso. Il parlamento è la sede in cui gli interessi politico-generalisti trovano espressione. Il regolamento è l'unica fonte (ad eccezione della costituzione) che può disciplinare l'organizzazione interna delle camere e lo svolgimento dei lavori parlamentari. Il regolamento parlamentare è integrato dal principio dell'*interna corporis acta*: ciò che accade all'interno dei due rami del parlamento ed è normato dal regolamento non può essere sindacato da nessuna autorità esterna. Le camere sono formate dal presidente, dai gruppi parlamentari, dalle commissioni parlamentari e dalle giunte. Le commissioni parlamentari sono permanenti: una volta creato il parlamento, i deputati sono distribuiti nelle varie commissioni che si occupano permanentemente di un determinato argomento. Le giunte sono gruppi di deputati e senatori che hanno il compito di controllare i titoli dei deputati e dei senatori. Il presidente ha il compito di stilare l'ordine del giorno.

Il parlamento è un organo elettivo ed è l'unico organo rappresentativo in quanto gli elementi che lo compongono sono eletti direttamente dal popolo. Se un rappresentante non rispetta ciò che aveva promesso ai cittadini (rappresentati), quest'ultimi non possono revocare il mandato operativo: non c'è un vincolo di mandato e si parla di rappresentanza politica che si fonda sul divieto di mandato operativo (art. 67 della Cost.). Questa legge è stata costituita in modo che colui che viene eletto (il parlamentare) può agire senza il timore di essere revocato, cioè deve essere libero di esercitare le sue funzioni senza il timore di essere rimosso per via di come opera. Chi viene eletto deve rappresentare i cittadini e attraverso le libere elezioni, i cittadini possono scegliere liberamente i propri rappresentanti.

L'art. 48 della Cost. conferisce il **diritto di voto** a tutti i cittadini maggiorenni, i quali costituiscono il corpo elettorale. Il voto è il diritto del singolo a partecipare attivamente alla vita della comunità politica di cui fa parte. Il voto si compone di due versanti: il diritto di elettorato attivo e il diritto di elettorato passivo.

L'elettorato attivo spetta a tutti i cittadini che hanno raggiunto la maggiore età. Tuttavia, l'art. 48 della cost. abilita il legislatore a limitare, con legge, il diritto di voto in tre distinte circostanze:

- l'incapacità civile;
- in conseguenza di una sentenza penale di condanna;
- in caso di indegnità morale.

Il principale presupposto dall'elettorato passivo è godere dell'elettorato attivo: non può candidarsi chi non ha il diritto di votare ad una certa elezione. Può candidarsi alle elezioni comunali chi ha il diritto di votare a questo genere di elezioni. Per la candidatura alla Camera dei deputati e del Senato occorre avere compiuto il 25° anno di età. L'elettorato passivo può essere perso in una serie di circostanze individuate dalla legge. Si tratta delle cause di ineleggibilità, delle cause di incandidabilità e delle cause di incompatibilità.

Le cause di ineleggibilità ricorrono laddove il soggetto che ne è colpito ricopre una carica pubblica tale da inficiare la correttezza del procedimento elettorale.

Le cause di incandidabilità derivano dalla condanna per il compimento di specifici reati, legati per esempio alla corruzione o all'associazione di stampo mafioso. Non si può assolutamente essere eletti, a seguito di una condanna per reati non colposi previsti dalla legge Severino del 2012.

Le cause di incompatibilità si verificano laddove l'eletto ricopre una pluralità di cariche tra loro in conflitto. Se si riveste il ruolo di magistrato, non si può essere eletti deputati o senatori. Solo dopo aver trascorso 6 mesi di pausa dal ruolo di magistrato, si potrà essere eletti. Questo avviene per evitare che il voto venga influenzato dalla posizione che si ricopre.

Si può essere eletti sia deputati e sia senatori ma ciò non può avvenire in quanto è presente una incompatibilità: il soggetto dovrà scegliere quale ruolo vuole svolgere. Si può essere contemporaneamente ministri e deputati. Il parlamento dovrà controllare i titoli di ammissione.

Il voto è un dovere civico: se si decide di non votare non si incorre ad una sanzione.

L'art. 48 della Cost. sancisce i caratteri essenziali del voto, il quale è personale, uguale, libero e segreto.

L'equaglianza esprime un principio basilare della democrazia e significa che il voto di ciascun elettore ha lo stesso peso di quello espresso dagli altri elettori;

La libertà del voto significa che la sua determinazione e la sua espressione ad opera dell'elettore non possono essere condizionate;

La personalità implica che l'elettore deve esprimere individualmente il proprio suffragio e che sono vietate forme di delega o di voto per procura;

La segretezza non soltanto protegge l'aspettativa del singolo a non rivelare la sua scelta elettorale, ma lo obbliga a esprimerla all'interno della cabina elettorale, senza che nessun altro possa accedervi.

Le camere durano ordinariamente cinque anni. In determinate situazioni è possibile ricorrere allo scioglimento anticipato delle camere. L'unica eccezione alla tassatività del termine è la proroga, la quale può essere adottata con legge e soltanto in caso di guerra. Inoltre, il parlamento ha la possibilità di prorogare l'esercizio delle funzioni ma non può prorogare la durata: si parla in questo caso di prorogatio. Questo principio vale per tutti gli organi costituzionali tranne che per la Corte costituzionale. In parlamento deve sempre essere garantito il numero legale per procedere al voto. Il voto deve essere sempre palese, tranne nel caso in cui bisogna votare una persona oppure c'è una richiesta da parte dei parlamentari: in questo caso viene utilizzato il voto segreto.

Il sistema elettorale del parlamento

Il sistema maggiormente utilizzato per le elezioni dei rappresentanti è costituito dalle libere elezioni. La legge elettorale ha introdotto il sistema elettorale, cioè il meccanismo utilizzato per trasformare in seggi i voti che il corpo elettorale esprime. Ogni paese ha un proprio sistema elettorale: la maggioranza vota un determinato partito, e di conseguenza tale partito avrà la maggioranza dei seggi in parlamento. I sistemi elettorali si possono dividere in due gruppi: sistemi elettorali maggioritari e sistemi elettorali proporzionali.

Nel sistema elettorale maggioritario, come quello britannico o americano, il territorio viene diviso in collegi uninominali. Vince il candidato con il maggior numero di voti. Sono presenti dei collegi uninominali presieduti da un unico candidato, che è colui che ha ottenuto la maggioranza dei voti. Tale sistema è attento alla governabilità.

Nel sistema elettorale proporzionale, che è il sistema tipico dei parlamenti con più partiti, il territorio viene diviso in collegi plurinominali. I seggi si distribuiscono in proporzione ai voti delle varie liste. La lista che ha ottenuto il maggior numero di voti avrà un maggior numero di seggi. Si parla quindi di seggi plurinominali, nei quali vengono eletti più persone in proporzione ai voti presi dalle varie liste. Tale partito è attento alla rappresentatività.

Un collegio elettorale è una porzione del territorio di uno Stato. I cittadini con diritto di voto che risiedono in un collegio eleggono:

- nel caso del collegio uninominale, un solo rappresentante in parlamento;
- nel caso del collegio plurinomiale, più rappresentanti.

L'ordinamento repubblicano ha conosciuto una pluralità di sistemi elettorali.

Il sistema attuale vigente è un sistema misto proporzionale e maggioritario, caratterizzato da:

- 37% dei seggi assegnati in collegi uninominali con sistema maggioritario. Il candidato che ottiene più voti ottiene il seggio;
- 61% dei seggi assegnati in collegi plurinomiale con sistema proporzionale. I candidati saranno eletti con metodo proporzionale in liste bloccate di 2-4 nomi;
- 2% dei seggi destinati al voto degli italiani all'estero.

È data la possibilità alle forze politiche di creare delle **coalizioni**: due partiti presenti nell'arena proporzionale, grazie al meccanismo di coalizione, possono presentare i candidati comuni nei collegi, al fine di massimizzare le proprie possibilità di successo nell'arena maggioritaria. Non tutte le forze politiche presenti nell'arena proporzionale accedono al riparto dei seggi: le liste che non raggiungono la soglia di sbarramento principale, pari al 3% dei voti a livello nazionale, non accedono alla suddivisione dei seggi. Successivamente, i seggi guadagnati dalle coalizioni sono suddivisi tra le liste che ne fanno parte e che hanno superato la soglia di sbarramento principale. Dopo che sia assegnato il numero di seggi proporzionali a ciascuna lista, si procede ad individuare in concreto gli eletti. L'attuale legge elettorale impone al cittadino di operare una sintesi delle proprie preferenze e di esprimere quindi un voto politicamente omogeneo.

La struttura del parlamento

Il parlamento italiano ha una **struttura bicamerale** e il nostro sistema istituzionale è basato sul **bicameralismo paritario o perfetto**: le due camere godono degli stessi diritti e svolgono le stesse funzioni. La struttura bicamerale del nostro parlamento prevede l'esistenza di due camere che:

- sono dotate degli stessi poteri;
- esercitano congiuntamente la funzione legislativa;
- sono espressione di un principio rappresentativo omogeneo;
- restano in carica per la stessa durata.

La Camera dei deputati è composta da 400 deputati (630 prima dell'adozione della legge costituzionale 1/2020). La camera del senato è composta da 200 membri elettivi (315 prima dell'adozione della legge costituzionale 1/2020), a cui si aggiungono i senatori a vita. Sono senatori a vita gli ex presidenti della Repubblica e massimo cinque persone, nominate dal capo dello Stato, per aver illustrato la patria per altissimi meriti nel campo sociale, scientifico, artistico e letterario.

Il parlamento si riunisce **in seduta comune** (cioè si riuniscono in un unico organo) solo per l'esercizio delle funzioni tassativamente elencate in costituzione. Al parlamento, in seduta comune, spetta procedere alla elezione dei 5 giudici della Corte costituzionale, di 1/3 dei membri del consiglio superiore della magistratura e del presidente della Repubblica. Inoltre, il parlamento si riunisce in seduta comune per stabilire un eventuale messa in stato di accusa del presidente della Repubblica. Il parlamento in seduta comune è integrato da 58 delegati delle regioni.

Il disegno costituzionale assegna al parlamento tre fondamentali funzioni: la funzione legislativa, la funzione di indirizzo e la funzione di controllo.

La funzione legislativa

La funzione legislativa è esercitata collettivamente dalle due camere. Una legge è tale solo quando è approvata, nello stesso testo, da entrambi i rami del parlamento. L'adozione della legge deve necessariamente seguire un procedimento complesso che prende il nome di *iter legis*. Il parlamento ha, quindi, una funzione di coordinamento. L'adozione di ogni atto con forza di legge da parte del governo è preceduto o seguito da una legge formale la quale sostiene e indirizza o approva l'opera dell'esecutivo.

La funzione di indirizzo

La funzione di indirizzo è la funzione che permette al parlamento di incidere sull'attività del governo, orientandone le finalità da perseguire. Gli atti della funzione di indirizzo sono tre: -la mozione, che è finalizzata a provocare una discussione parlamentare su una questione di rilievo politico-generale, in grado di incidere significativamente sull'attività del governo; -la risoluzione, che mira a definire l'orientamento della camera su una questione determinata; -l'ordine del giorno, cioè uno strumento che viene utilizzato con funzione accessoria rispetto ad un atto principale, al fine di vincolare l'attività di esecuzione che il governo attua.

La funzione di controllo

La funzione di controllo si esercita nei confronti del governo e mira a farne valere la responsabilità politica. Si esprime attraverso l'adozione di due tipi di atti: l'interrogazione parlamentare e l'interpellanza.

Con l'interrogazione parlamentare, l'interrogante pone al governo una domanda sulla veridicità di un fatto, considerato politicamente significativo, e le eventuali misure da adottare;

Con l'interpellanza, il parlamento pone al governo una questione circa le iniziative politiche che il governo intende assumere in relazione ad un fatto.

Lo status di parlamentare- L'immunità parlamentare

I parlamentari, una volta eletti operano autonomamente e beneficiano dell'immunità dai reati d'opinione, cioè la piena libertà di espressione dentro al parlamento. L'art. 68 della Cost. sancisce che i parlamentari sono liberi di esprimere le proprie opinioni senza incorrere in nessuna responsabilità: si parla di **insindacabilità**. Tuttavia, c'è un limite: se l'opinione diventa un insulto, il parlamentare dovrà risponderne. Inoltre, i parlamentari non possono subire limitazioni delle loro libertà, cioè non possono essere detenuti, arrestati o perquisiti, se non previa autorizzazione della camera di appartenenza: si parla in questo caso di immunità penale. L'autorizzazione della camera di appartenenza non è necessaria in due casi:

- per l'esecuzione di una sentenza irrevocabile di condanna;
- se il parlamentare viene colto sul fatto mentre commette un reato che comporta l'arresto immediato, cioè in presenza di fragranza di reato.

I giudici possono indagare nei confronti di un parlamentare, possono interrogarlo e fare un processo senza l'autorizzazione della camera di appartenenza. Invece, per arrestarlo, perquisirlo e intercettare il suo telefono ci vuole l'autorizzazione della camera di appartenenza.

Diritto pubblico, 23 novembre 2021

Il presidente della repubblica

Il capo dello Stato è un organo costituzionale ed è il garante della continuità e della permanenza dell'unità statale. La forma di governo italiana, parlamentare di stampo monistico, prevede un presidente della Repubblica che è il capo dello Stato, rappresenta l'unità nazionale e tutela gli interessi della comunità nazionale nella sua interezza.

Il parlamento si riunisce in seduta comune per eleggere il presidente della repubblica. L'elezione è affidata ad un collegio elettorale, che si compone di 630 deputati, 315 senatori, 58 delegati regionali (3 per ogni regione, 1 per la Valle d'Aosta). Le elezioni devono essere svolte da un'assemblea molto ampia: l'assemblea deve rappresentare tutte le categorie (maggioranze e minoranze), in quanto il presidente della Repubblica non rappresenta solo lo Stato apparato, ma anche lo Stato comunità.

La carica del presidente della Repubblica può essere ricoperta da ogni cittadino che ha 50 anni e gode dei diritti civili e politici: sono, quindi, esclusi gli stranieri e gli apolidi. La maggioranza richiesta per l'elezione è di 2/3 dell'assemblea, nei primi tre scrutini, due dei quali è sufficiente la maggioranza assoluta. Le deliberazioni di ciascuna camera e del parlamento non sono valide se non è presente la maggioranza dei loro componenti. Il voto avviene per appello nominale a scrutinio segreto.

Prima di assumere le sue funzioni, il presidente della Repubblica presta giuramento di fedeltà alla Repubblica davanti al parlamento in seduta comune. Il capo dello stato resta in carica per sette anni. Al termine del settennario, il presidente della Repubblica diventa senatore a vita, a meno che non vi ci rinuncia. Per quanto riguarda la rieleggibilità del presidente della Repubblica, nel silenzio

della costituzione, si sono venuti a formare diversi orientamenti, tra chi considera inopportuna la rielezione e chi ritiene che il presidente della Repubblica possa essere rieleggibile all'infinito. Il presidente della Repubblica viene sostituito dal presidente del Senato (attualmente la Casellati) in occasione di viaggi all'estero o per motivi di salute. In caso di morte, di malattia invalidante o delle dimissioni, si procede all'elezione di un nuovo presidente.

Nessun atto del presidente della Repubblica è valido se non è controfirmato dai ministri proponenti, che ne assumono la responsabilità specificando che gli atti sono controfirmati anche dal presidente del Consiglio dei Ministri, il quale sottoscrive ogni atto presidenziale.

Il presidente della Repubblica non è responsabile degli atti compiuti nell'esercizio delle sue funzioni fuorché per alto tradimento o per attentato alla costituzione.

L'attentato alla costituzione è un comportamento doloso volto a sovvertire le istituzioni costituzionali (ad esempio colpo di Stato) o a violare gravemente la costituzione;

L'alto tradimento attiene alla dimensione internazionale dello Stato, riguardando un comportamento doloso del presidente volto a danneggiare l'integrità dello Stato (il presidente viola la fedeltà della Repubblica).

Il presidente della Repubblica non risponde giuridicamente né politicamente quando esercita le funzioni di competenza, ma è responsabile esclusivamente degli atti da lui compiuti in qualità di privato cittadino.

La controfirma ministeriale è necessaria affinché gli atti presidenziali possano essere considerati validi. La controfirma ministeriale assume una funzione diversa a seconda della titolarità sostanziale degli atti, distinguendosi tra atti formalmente presidenziali e sostanzialmente governativi, atti formalmente e sostanzialmente presidenziali e atti complessi eguali.

Gli atti formalmente presidenziali e sostanzialmente governativi sono formalmente adottati dal presidente della Repubblica, in quanto nella forma sono dei decreti, ma sono sostanzialmente governativi perché è il governo che gli elabora. Il presidente esercita un controllo costituzionale e la controfirma indica la reale provenienza dell'atto, caratterizzato da una proposta ministeriale. La controfirma degli atti formalmente presidenziali spetta al ministro proponente. Vi rientrano, ad esempio i decreti legge, i decreti legislativi e i regolamenti, i quali vengono firmati e promulgati dal presidente della Repubblica attraverso l'apposizione della propria firma. La decisione di emanare tali atti spetta esclusivamente al governo e quindi l'intervento del capo dello Stato assume solo rilievo formale.

Gli atti formalmente e sostanzialmente presidenziali sono utilizzati dal presidente della Repubblica per esplicitare la sua funzione equilibratrice e non necessitano di una proposta. La controfirma è affidata al Ministro competente al fine di rendere irresponsabile il presidente della Repubblica, nonché di assistere la legittimità formale dell'atto ed evitare che imponga un proprio indirizzo politico. Vi rientrano, ad esempio la nomina dei 5 senatori a vita, la nomina di 1/3 dei giudici della corte costituzionale oppure la concessione della grazia. Tali atti sono atti di competenza esclusiva e autonoma del presidente della Repubblica e non richiedono il consenso del governo. Con la sentenza n. 200/2006, la corte costituzionale ha classificato la concessione della grazia come atto formalmente e sostanzialmente presidenziale; di conseguenza, al termine dell'istruttoria, in ogni caso, prevale il volere del presidente della Repubblica, anche nel caso in cui il ministro competente è contrario alla concessione della grazia, come accaduto nel caso Sofri, quando il ministro ha citato di predisporre il decreto in quanto lo considerava sostanzialmente governativo, ma il capo dello Stato ha provveduto autonomamente.

Gli atti complessi eguali prevedono un concorso di volontà tra presidente della Repubblica e presidente del consiglio, in cui la firma e la controfirma attestano la collaborazione tra i due organi nel compimento dell'atto. Vi rientrano la nomina del presidente del consiglio e lo scioglimento anticipato delle camere.

Il presidente della Repubblica:

- presiede il consiglio supremo di difesa che esamina i problemi generali politici e tecnici attinenti alla difesa nazionale e fissa le direttive per l'organizzazione e il coordinamento delle attività che la riguardano;
- convoca e presiede il CSM e indice le elezioni dei componenti magistrati;
- richiede ai presidenti delle due camere di provvedere alle elezioni dei componenti del CSM di designazione parlamentare;
- ha il comando delle forze armate.

Il governo

Il governo è potere esecutivo e vertice dell'amministrazione. Il legislatore ha scelto di optare per un governo parlamentare razionalizzato. La razionalizzazione consiste nella predisposizione, nel testo della costituzione, di alcuni paletti volti a limitare il dominio del parlamento sul governo.

Il governo nell'esperienza italiana trova la propria disciplina anche in fonti consuetudinarie. Il caso più emblematico riguarda il procedimento di formazione del governo, lasciato alle consuetudine e alle prassi costituzionali fino all'atto di nomina del presidente del consiglio.

La formazione del governo

Il presidente della Repubblica deve scegliere il soggetto più idoneo a formare un governo e in grado di ottenere la fiducia delle camere. Un nuovo governo si forma in due casi:

- il primo, che possiamo definire fisiologico, si ha a seguito di nuove elezioni. Quando viene rinnovato il parlamento, è naturale che i nuovi parlamentari, che costituiscono una nuova maggioranza politica, danno la fiducia ad un nuovo governo, espressione del nuovo indirizzo politico;
- il secondo, che possiamo definire patologico, si verifica quando il governo in carica entra in crisi. In queste ipotesi il presidente della Repubblica può decidere di sciogliere le camere e di dare la parola agli elettori, oppure può provare a formare un nuovo governo se ritiene che il parlamento possa trovare una nuova maggioranza. In entrambi i casi, l'iter di formazione del nuovo governo parte con la fase delle consultazioni. Si tratta di una vera e propria consuetudine costituzionale. Il presidente della Repubblica deve svolgere le consultazioni con i soggetti che possono fornire informazioni utili a trovare un soggetto in grado di ottenere la fiducia parlamentare. Tali soggetti sono gli ex presidenti della Repubblica, i presidenti delle camere e i presidenti delle delegazioni dei partiti politici rappresentati in parlamento. Se le consultazioni hanno prodotto gli effetti attesi, il presidente potrà procedere con il conferimento dell'incarico al futuro presidente del consiglio. In alcuni casi, dopo le consultazioni, il presidente della Repubblica può ricorrere a ulteriori strategie per comprendere con maggiore sicurezza quale sia il clima politico in parlamento. Queste fasi eventuali sono i mandati esplorativi e i pre-incarichi. Se il presidente della Repubblica sceglie di ricorrere al mandato esplorativo, significa che affida ad una personalità funzionale il compito di valutare con i partiti la possibilità di formare un governo e, successivamente, ritornare al Quirinale a riferirgli. I soggetti destinatari del mandato esplorativo sono di solito i presidenti della Camera dei deputati o del Senato della Repubblica.

Il conferimento di un pre-incarico è affidato ad un soggetto politico, potenzialmente lo stesso al quale potrebbe essere affidato il compito di formare il governo.

Normalmente, dopo la conclusione delle consultazioni, il presidente della Repubblica procede con il conferimento dell'incarico di formare un nuovo governo. Il soggetto prescelto accetta l'incarico con riserva e svolge ulteriori consultazioni. Il presidente del consiglio incaricato ha il compito di dialogare con le forze politiche e di trovare una maggioranza parlamentare. L'incaricato predispone una lista di ministri da sottoporre al presidente della Repubblica. Il potere di nomina dei ministri spetta formalmente al presidente della Repubblica. Secondo l'art. 92 della cost., il

presidente della Repubblica nomina il presidente del consiglio e, su proposta di questo, nomina i ministri. Successivamente, il presidente della Repubblica deve sciogliere la riserva: in questo momento vengono adottati tre decreti presidenziali:

- il presidente della Repubblica accetta le dimissioni del governo uscente;
- l'incaricato viene nominato presidente del Consiglio dei ministri;
- vengono nominati i ministri.

Immediatamente dopo la nomina del presidente del consiglio, avviene la nomina dei ministri che spetta al presidente della Repubblica su proposta del capo del governo. L'eventuale revoca di un ministro deve trovare il consenso parlamentare, poiché l'alterazione della compagine governativa inciderebbe sugli equilibri politici e sul rapporto di fiducia.

Subito dopo le firme dei decreti di nomina avviene il giuramento.

Con il giuramento il governo entra nel pieno esercizio delle proprie funzioni, anche se l'iter di formazione non è ancora concluso: manca il voto di fiducia delle camere.

La fiducia parlamentare e le crisi di governo

L'espressione della fiducia del parlamento al governo, nell'ordinamento italiano, deve avvenire con una mozione motivata, votata per appello nominale dalle due camere del parlamento. Di fronte alle camere, il governo espone il proprio programma e su questo chiede l'espressione della fiducia parlamentare. La costituzione non prevede alcuna maggioranza particolare per l'espressione della fiducia, pertanto essa è concessa con la maggioranza semplice: è sufficiente che i voti a favore del governo superano quelli contrari. Negli ultimi tempi, in conseguenza delle difficoltà a individuare chiare maggioranze politiche, si è parlato di possibili governi di minoranza.

Con i governi di minoranza si fa riferimento all'ipotesi in cui i voti a favore del governo sono inferiori alla somma dei voti contrari e di quelli degli astenuti.

I governi tecnici sono degli esecutivi composti da personalità tendenzialmente estranee ad appartenenze partitiche e qualificate in base alle loro competenze professionali.

Per mandare in crisi un governo all'interno delle aule parlamentari deve essere presentata una specifica mozione di sfiducia. La mozione di sfiducia deve essere motivata e deve essere sottoscritta dal 1/10 dei componenti delle camere.

Il governo può porre la questione di fiducia sull'adozione di un provvedimento da parte delle camere. Qualora il governo ritenga che l'adozione di un determinato provvedimento in parlamento è essenziale per la realizzazione del programma di governo e, dunque, per il permanere del rapporto di fiducia, può porre la questione di fiducia sull'approvazione di quel provvedimento. Così facendo, il governo comunica alle camere che considera tale voto equivalente a un voto sulla fiducia. Se il governo è colpito da un voto parlamentare contrario che investe il rapporto di fiducia, è giuridicamente tenuto a dimettersi. In entrambi i casi (approvazione di una mozione di sfiducia o bocciatura di un provvedimento sul quale è stata posta la questione di fiducia) la crisi si origina all'interno delle camere: per questo motivo si parla di **crisi parlamentari**. Vi possono anche essere crisi di governo che nascono al di fuori delle aule parlamentari per dissensi politici tra le forze che sostengono l'esecutivo: questo caso si parla di **crisi extraparlamentari**. Le crisi extraparlamentari sono quelle che hanno caratterizzato con maggiore frequenza la storia costituzionale italiana. In sostanza, quando il governo percepisce di non avere più sostegno politico dalla sua maggioranza, senza aspettare la mozione di sfiducia, rassegna liberamente le proprie dimissioni. Con le dimissioni si apre la crisi di governo che offre al presidente della Repubblica varie possibili soluzioni:

- può scegliere di rinviare il governo alle camere, soprattutto in caso di crisi extraparlamentare: si parla in questi casi di parlamentarizzazione delle crisi. Tale tentativo è finalizzato a ristabilire la maggioranza;

-può tentare di formare un nuovo esecutivo oppure può sciogliere anticipatamente le camere per tornare alle elezioni;

Il governo dimissionario resta in carica per il solo disbrigo degli affari correnti e deve limitarsi all'ordinaria amministrazione e all'adozione dei provvedimenti non rinviabili. Il governo può dimettersi anche per propria scelta autonoma, cioè senza essere stato espressamente colpito da un voto di sfiducia.

La bocciatura di un disegno di legge può portare alla dimissione del governo? No.

Sono piuttosto frequenti *i rimpasti*, cioè il cambio di uno o più ministri a seguito delle dimissioni degli stessi. È possibile approvare una sfiducia individuale, cioè nei confronti di un singolo ministro. Ciò vuol dire che il parlamento può sfiduciare il singolo ministro.

Il Consiglio dei ministri può revocare un ministro? Sì, il presidente del Consiglio dei ministri stila la lista dei ministri e può revocare loro l'incarico.

Gli organi del governo

La costituzione disegna il governo come un organo complesso formato dal presidente del Consiglio e dai ministri, che insieme formano il Consiglio dei ministri. Si tratta di tre **organi distinti e necessari**, ai quali se ne possono aggiungere altri non necessari, disciplinati dalla legge ma non dalla costituzione.

Il presidente del consiglio è un organo necessario e dirige la politica generale del governo della quale è responsabile. Ad esso è attribuito il potere di convocare il Consiglio dei ministri e di fissarne l'ordine del giorno, decidendo cioè quali sono gli argomenti sui quali discutere e deliberare. Egli deve mantenere l'unità di indirizzo politico e amministrativo, promuovendo e coordinando l'attività dei ministri. Può inviare direttive ai ministri e può sospendere l'adozione di atti ministeriali.

I ministri sono organi necessari. Ogni ministero deve essere guidato da un ministro, ma non è vero il contrario, cioè possono esserci ministri che non sono preposti a nessun ministero: si tratta dei ministri senza portafoglio. I ministri compongono l'organo collegiale del Consiglio dei Ministri, competente ad attuare l'indirizzo politico derivante dal rapporto di fiducia e sono al vertice dell'apparato ministeriale che deve dare effettiva esecuzione all'indirizzo politico e trasformarlo nell'adozione di provvedimenti concreti.

Il Consiglio dei ministri è formato dal presidente del Consiglio e dai Ministri. Il Consiglio dei Ministri è competente per ogni questione che incide sull'indirizzo politico derivante dal rapporto di fiducia. Il governo può contare anche **organi non necessari** (non previsti dalla Costituzione) ma previsti dalla legge. Essi sono:

-i vicepresidenti del Consiglio dei ministri, ai quali il presidente del consiglio può proporre al Consiglio dei ministri l'attribuzione di alcune funzioni. Si tratta di un ruolo che ha soprattutto rilevanza politica. Sotto il profilo pratico, il vicepresidente è chiamato a sostituire il presidente del consiglio in caso di impedimento di quest'ultimo.

-i sottosegretari di Stato, che svolgono una figura di supporto politico del ministro.

-i vice-ministri, che sono sottosegretari ai quali viene attribuito il titolo ulteriore di viceministro, in considerazione delle funzioni che sono chiamati a svolgere.

-il consiglio di gabinetto, che può essere costituito al fine di essere coadiuvato nelle funzioni di direzione della politica generale del governo e mantenimento dell'unità di indirizzo politico amministrativo.

-i comitati di ministri e i comitati interministeriali, che sono le forme operative volte a coordinare le attività che riguardano trasversalmente più ministri.

-i commissari straordinari, che possono essere istituiti per realizzare obiettivi determinati, coerenti con il programma di governo, oppure per gestire situazioni temporanee di emergenza.

La responsabilità dei componenti del governo

I membri del governo hanno due tipi di responsabilità: quella politica e quella giuridica. Il presidente del consiglio e i ministri rispondono delle proprie azioni come qualsiasi altro cittadino (per gli illeciti civili, amministrativi e penali ordinari). A questa regola fanno eccezione i reati funzionali, cioè gli illeciti penali che i membri del governo hanno compiuto nell'esercizio delle proprie funzioni. Per questi, la costituzione prevede una particolare procedura per l'accertamento della responsabilità. Tale procedura prevede che il presidente del consiglio e i ministri sono giudicati dalla giustizia ordinaria. In caso di indagine, viene istituito un tribunale dei ministri. Se il tribunale, al termine della fase istruttoria, ritiene che il membro del governo debba essere processato, la richiesta viene trasmessa al parlamento per l'autorizzazione a procedere. L'autorizzazione sarà deliberata dalla camera di appartenenza del ministro. La camera potrà concedere l'autorizzazione oppure negarla a maggioranza assoluta. Quest'ultima ipotesi si è verificata di recente quando il Senato ha negato l'autorizzazione a procedere nei confronti del ministro degli interni Salvini per alcuni reati che gli erano contestati in relazione alla vicenda della nave Diciotti.

Se l'autorizzazione viene concessa, invece, il ministro è sottoposto a processo dal tribunale dei ministri e, al termine, può essere condannato secondo le previsioni del codice penale.

La magistratura

La magistratura può essere definita come il complesso di organi che, attraverso l'esercizio del potere giudiziario, assicura l'interpretazione, l'applicazione delle norme giuridiche e l'esecuzione dei dettami prescritte dalle norme. La magistratura deve essere indipendente affinché nei processi ci sia il giusto processo imparziale. Lo scopo della giurisdizione è quello di dichiarare il diritto da applicare nella situazione controversa e costringere chi si rifiuti ad assoggettarvisi. La giustizia è amministrata in nome del popolo. A differenza dello statuto Albertino, il nuovo testo costituzionale pone in relazione la magistratura non con un altro potere, ma con il popolo, a cui appartiene la sovranità. La giustizia è sovranità popolare e supremazia della legge. Il costituente ha fatto in modo che la magistratura e i giudici siano soggetti solo alla legge: infatti, la magistratura è un organo autonomo rispetto a tutti gli altri poteri. Esiste una sola carriera in magistratura, che si differenzia tra magistratura giudicante e magistratura requirente. La costituzione differenzia i magistrati in base alla loro funzione giudicante o requirente, distinguendoli in giudici e pubblici ministeri. I magistrati ordinari hanno giurisdizione sia sulle controversie civili e sia su quelle penali. La corte di cassazione all'interno della magistratura italiana ricopre un ruolo importante: oltre a giudicare i conflitti di giurisdizione e competenza tra giudici, la corte di cassazione è chiamata ad assicurare l'esatta osservanza e l'uniforme interpretazione della legge, l'unità del diritto oggettivo nazionale e il rispetto dei limiti delle diverse giurisdizioni. Il pubblico ministero svolge un ruolo di tutela di interessi di matrice pubblicistica nel processo.

Si definiscono giudici speciali (o straordinari) gli organi giudiziari costituiti ad hoc ed ex post allo scopo di giudicare una singola controversia o in relazione a una categoria di persone del tutto circoscritta o per un periodo di tempo molto limitato. Non si possono creare né nuovi giudici speciali, né giudici straordinari a parte quelli elencati dal costituente, i quali sono: il consiglio di Stato, i tribunali amministrativi regionali, la corte dei conti, i tribunali militari e le commissioni tributarie. La creazione di giudici straordinari è tassativamente vietata. I giudici straordinari sono i giudici che nascono solo dopo che il fatto è avvenuto: ciò non è possibile in quanto il giudice straordinario che nasce può portare ad abusi e favoritismi.

La giurisdizione ordinaria si basa su 3 gradi di processo: primo grado, secondo grado e terzo grado. Esistono tre modalità di giurisdizione ordinaria:

- la prima prevede il giudice di pace in primo grado, il tribunale in secondo grado e la corte di cassazione in terzo grado;
- la seconda prevede il tribunale in primo grado, la corte d'appello in secondo grado e la corte di cassazione in terzo grado.
- la terza prevede la corte d'assise in primo grado, la corte d'assise d'appello in secondo grado e la corte di cassazione in terzo grado.

Principi costituzionali in materia di giurisdizione

-principio di eguaglianza e imparzialità del giudice: i giudici sono considerati tutti uguali;

-principio di autonomia e indipendenza dei giudici: la costituzione stabilisce che la magistratura costituisce un ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere. Tale previsione rappresenta l'espressione del principio di separazione dei poteri ideata da Montesquieu;

-principio del giudice naturale: la costituzione stabilisce che nessuno può essere distolto dal giudice naturale precostituito per legge;

-tendenziale unità della giurisdizione, cioè il divieto di istituire giudici straordinari e giudici speciali: la costituzione stabilisce che non possono essere istituiti giudici straordinari o giudici speciali, nel senso che nessun organo giurisdizionale può essere creato al fine specifico di giudicare una determinata controversia;

-il pubblico ministero ha l'obbligo di esercitare l'azione penale;

-principio dell'inaamovibilità: i magistrati sono inamovibili, cioè non possono essere dispensati o sospesi dal servizio, né destinati ad altre sedi o funzioni se non in seguito a decisione del CSM;

-nomine per concorso: secondo la costituzione, le nomine dei magistrati hanno luogo per concorso. Tale previsione si fonda sulla convinzione che il criterio per selezionare i membri che compongono la magistratura deve essere basato esclusivamente sulle competenze in ambito legale e non deve influenzare i magistrati. Tuttavia, la costituzione stabilisce che, su designazione del CSM, possono essere chiamati all'ufficio di consiglieri di cassazione, professori ordinari di università in materie giuridiche e avvocati che abbiano 15 anni di esercizio. Ciò vuol dire che alcuni soggetti entrano a far parte della magistratura senza aver superato il concorso pubblico previsto in generale per i magistrati;

-obbligo di motivazione per tutti i provvedimenti giurisdizionali: la costituzione stabilisce che tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati;

-il giusto processo: la costituzione stabilisce che ogni processo si deve svolgere nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti al giudice imparziale.

Il consiglio superiore della magistratura

Il consiglio superiore della magistratura svolge un ruolo funzionale ad assicurare l'autonomia e l'indipendenza dell'ordine giudiziario. Il CSM è considerato l'organo di autogoverno della magistratura ordinaria. Il presidente della Repubblica presiede il CSM, deve assicurare il suo corretto funzionamento e il rispetto delle competenze ad esso attribuite. La costituzione non definisce il numero dei componenti del CSM, ma stabilisce che 1/3 dei membri deve essere eletto dal parlamento in seduta comune e i restanti 2/3 devono essere eletti da e tra i giudici ordinari. La costituzione stabilisce che il CSM deve contenere tre membri permanenti: il presidente della Repubblica, il primo presidente e il procuratore generale della corte di cassazione. Al fine di assicurare il principio di separazione dei poteri, al CSM sono demandate le assunzioni, le assegnazioni, i trasferimenti, le promozioni e i provvedimenti disciplinari nei riguardi dei magistrati. I giudici sono indipendenti verso l'esterno in quanto non sono condizionati dal potere politico e sono indipendenti verso l'interno, in quanto non c'è un rapporto di gerarchia e sono indipendenti tra di loro.

Particolare importanza ha avuto il caso Palamara, che ha suscitato un dibattito sulla riforma del CSM. Il magistrato Palamara, ex membro del CSM, è stato espulso dalla magistratura a seguito di un procedimento disciplinare da parte del CSM innescato da fatti di corruzione.

La responsabilità dei magistrati

I giudici possono essere esposti a responsabilità penali, civili o disciplinari.

La responsabilità penale implica che i giudici sono responsabili dei reati commessi nell'esercizio della funzione giurisdizionale.

Un magistrato che provoca danni ad un cittadino incorre in responsabilità civile, se ha agito con dolo, colpa grave o diniego di giustizia. La responsabilità per **dolo** si ha quando un giudice vuole intenzionalmente danneggiare una parte con una sentenza. La **colpa grave** corrisponde ad un comportamento di grave negligenza (come l'affermazione di un fatto inesistente o la negazione di fatti esistenti), oppure corrisponde alla violazione della legge. I giudici rispondono di **diniego di giustizia** se rifiutano arbitrariamente di compiere un atto giudiziario legalmente dovuto.

Per quanto riguarda la responsabilità disciplinare, vi incorre il giudice che non adempie ai doveri inerenti all'esercizio delle funzioni giudiziarie.

Diritto pubblico, 29 novembre 2021

La Corte costituzionale

La giustizia costituzionale si afferma al fine di presidiare il rispetto e la difesa della costituzione. Al principio di legalità, teso ad assoggettare l'azione governativa alla legge, si affianca il principio di costituzionalità, volto a sottoporre il legislatore alla costituzione. Nasce, così, la necessità di verificare la conformità dell'attività legislativa alle disposizioni costituzionali.

Nel sistema italiano è la Corte costituzionale che svolge questo compito di verifica. L'Assemblea costituente, nell'affidare ad un organo creato ad hoc, il sindacato di legittimità costituzionale (cioè la funzione principale tra quelle attribuite alla corte), ha preferito il modello accentrato a quello diffuso. Il modello diffuso lascia la verifica di conformità costituzionale ai giudici. Nel modello accentrato, l'antinomia si risolve in termini di invalidità della legge viziata, che viene annullata dall'organo specificatamente preposto al controllo di costituzionalità.

La Corte costituzionale è un organo indipendente, creato con lo scopo di garantire il rispetto della Costituzione ed è un organo che funge da custode di essa.

La nostra Costituzione si compone di 139 articoli + 18 disposizioni transitorie finali, che hanno la funzione di far rispettare le leggi contenute nella costituzione. La disposizione 7 sancisce che, finché la Corte costituzionale non entra in funzione, il controllo della costituzionalità spetta ai giudici ordinari o speciali. A partire dagli anni '50, quando la legge della Corte costituzionale è entrata in vigore, questo modello di giudici ordinari o speciali che controlla la costituzionalità è stato cambiato. Gli articoli dal 134 al 137 della Cost. si occupano della Corte costituzionale, che è composta da 15 giudici:

- 5 eletti dal parlamento in seduta comune a scrutinio segreto;
- 5 eletti dalle supreme magistrature ordinaria e amministrative;
- 5 nominati dal presidente della Repubblica.

I 5 giudici costituzionali eletti dalle supreme magistrature vengono scelti tra i magistrati delle giurisdizioni superiori ordinaria e amministrative (vengono scelti tra di loro).

I giudici costituzionali eletti dal parlamento e dal presidente della repubblica vengono scelti tra professori ordinari di università in materie giuridiche e tra avvocati con 20 anni d'esercizio della loro professione. I giudici costituzionali vengono eletti con la maggioranza dei 2/3.

Quando la Corte costituzionale deve giudicare il presidente della repubblica per i reati presidenziali, assume il ruolo di giudice penale. La composizione ordinaria viene integrata da 16 membri estratti a sorte da un elenco di cittadini predisposto dal parlamento.

I giudici costituzionali restano in carica nove anni e non sono né rieleggibili e né rinominarli. Alla scadenza del mandato non si applica la prorogatio: scaduto il mandato di 9 anni, i giudici costituzionali non possono essere rinominati e il giorno stesso in cui scade il mandato, il giudice perde il potere e il posto viene lasciato vuoto fino alla nuova nomina. Tuttavia, bisogna evitare la paralisi dell'organo costituzionale in quanto è un organo indefettibile. Infatti, la presenza di almeno 11 membri assicura, in via di regola, la validità delle sedute del collegio nella composizione ordinaria. I giudici eleggono il presidente della Corte, che resta in carica per tre anni ed è rieleggibile. Il presidente della corte, oltre ad avere funzioni di rappresentanza, è chiamato ad organizzare il lavoro del collegio.

Lo status del giudice e le relative garanzie

A garanzia dell'indipendenza, è la stessa corte che, a maggioranza assoluta, convalida la nomina dei suoi membri. Solo la corte può disporre la sospensione o la rimozione dei suoi membri, in ragione della loro sopravvenuta incapacità, fisica o civile, oppure a causa di gravi mancanze nell'esercizio delle loro funzioni. Il ruolo di giudice è incompatibile con ogni altra carica e ufficio pubblico. Durante il loro mandato, i giudici non possono assumere o continuare a svolgere incarichi pubblici e/o privati: non possono esercitare attività professionali o qualsiasi altra attività. Ai giudici è vietato candidarsi alle elezioni, sia politiche che amministrative. Non possono svolgere attività inerenti ad associazioni o partiti politici. I giudici della corte non sono sindacabili, ne possono essere perseguiti per le opinioni espresse e i voti dati nell'esercizio delle loro funzioni. Finché sono in carica godono dell'immunità penale. La Corte è dotata di autonomia organizzativa, regolamentare, finanziaria e contabile. Infatti, amministra un proprio bilancio e gode della competenza esclusiva sulle controversie di lavoro dei propri dipendenti.

Le funzioni e le modalità di accesso

L'art. 134 della Cost. affida alla corte il compito di giudicare:

- sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti aventi forza di legge dello Stato e delle regioni;
- sui conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato e quelli tra lo Stato e le regioni, e tra le regioni;
- sulle accuse contro il presidente della Repubblica per alto tradimento o attentato alla costituzione;
- sulle funzioni del giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo.

La funzione maggiormente caratterizzante il ruolo della corte è quella del controllo di legittimità costituzionale delle fonti di rango primario. Il controllo di costituzionalità presuppone la rigidità della costituzione e si basa su un giudizio accentrato, successivo e ad accesso libero.

Chi può far ricorso alla Corte costituzionale per stabilire il giudizio di legittimità costituzionale?

- in maniera diretta lo stato e le regioni (sono gli unici due soggetti che possono fare ricorso in maniera diretta);
- maniera indiretta può far ricorso il singolo giudice.

La legge ordinaria dello Stato, i decreti-legge e i decreti legislativi del governo, le leggi regionali e gli istituti statuti delle regioni ad autonomia ordinaria possono essere oggetto del giudizio di costituzionalità. Rientrano nel controllo di conformità anche fonti di rango superiore a quelle primarie, cioè le leggi costituzionali e quelle di revisione costituzionale.

I vizi rilevabili sono di due tipi: quelli *formali*, concernenti le modalità di deliberazione dell'atto e quelli *sostanziali*, relativi al contenuto dell'atto. I procedimenti che consentono di adire la corte sono il giudizio in via incidentale (o indiretta) e il giudizio in via principale (o diretta).

Il giudizio in via incidentale (o indiretta)

Durante un processo di qualsiasi tipo (penale, civile, amministrativo ecc.), nel sostenere che una norma contrasti con il testo fondamentale, le parti o il giudice a quo (cioè l'autorità giurisdizionale chiamata a decidere la controversia) possono sollevare la questione di legittimità costituzionale. La questione è rilevante quando la norma ritenuta illegittima deve essere effettivamente applicata al fine della risoluzione del caso concreto oggetto del suo giudizio e, parallelamente, quando la questione non è manifestamente infondata, laddove vi sia almeno il sospetto che la norma possa contrastare con la costituzione. Il giudice deve sollevare la questione di legittimità: il giudice a quo emana *l'ordinanza di rinvio (o di remissione)*, in cui indica la disposizione impugnata che sarà oggetto del giudizio del giudice delle leggi e le norme costituzionali che si presumono violate, cioè il parametro, così da sospendere il giudizio in corso (giudizio a quo) e rimettere gli atti alla corte costituzionale. Solo quest'ultima decide sulla legittimità o meno della norma. La questione di costituzionalità è un'eccezione processuale.

Il giudizio in via principale (o diretta)

Il giudizio in via diretta prescrive dall'applicazione della norma a un caso concreto, giacché la norma viene impugnata per quanto stabilisce in astratto. In altre parole, la questione di legittimità costituzionale non origina nel corso di un processo. In particolare, nel caso in cui la legge regionale ecceda la competenza della regione, il governo può promuovere la questione di legittimità costituzionale entro 60 giorni dalla pubblicazione della legge impugnata. Il ricorso, che costituisce l'atto introduttivo del giudizio in via principale, deve essere proposto dal presidente del consiglio, nel caso in cui agisca lo Stato contro la regione, o dal presidente della giunta regionale, nel caso agisca la regione contro lo Stato oppure contro altra regione. Nel ricorso, oltre al parametro e all'oggetto, devono essere indicate le motivazioni che portano a lamentare la violazione della costituzione. Mentre nel giudizio in via incidentale, il giudice a quo ha il dovere giuridico di sollevare la questione qualora sospetti l'incostituzionalità della norma da applicare, i soggetti legittimati a instaurare il ricorso in via diretta non sono giuridicamente tenuti ad adire la corte.

Le decisioni della Corte costituzionale

Il giudizio di legittimità della corte costituzionale si chiude con una decisione, che può essere di carattere procedurale oppure di merito. La decisione può assumere la forma della sentenza o dell'ordinanza. Contro le decisioni della Corte costituzionale non è ammessa alcuna impugnazione. Le pronunce riguardanti la costituzionalità o meno dell'oggetto del giudizio possono essere impedita da ragioni di carattere procedurale. La Corte costituzionale decide nel merito con sentenze definitive, cioè chiudono il giudizio.

Le pronunce possono essere **di rigetto** quando la Corte costituzionale respinge la questione di legittimità sollevata e dichiara che il vizio di incostituzionalità non sussiste. Le sentenze di rigetto hanno *efficacia inter partes* e, quindi, il giudice a quo dovrà applicare la norma per chiudere il giudizio.

Le sentenze di accoglimento si hanno nel caso in cui la corte ritenga fondata la questione sollevata e la norma giuridica viziata viene dichiarata incostituzionale e annullata. Le sentenze di accoglimento hanno *efficacia erga omnes*, cioè dal giorno successivo alla pronuncia di illegittimità costituzionale la norma viziata cessa di avere efficacia. Le decisioni di accoglimento hanno effetti

retroattivi: le pronunce producono effetti non solo per il futuro ma anche per il passato. Accanto a queste due categorie, la Corte costituzionale ha elaborato un'ampia tipologia di pronunce.

Le sentenze interpretative di rigetto: la corte dichiara non fondata la questione di legittimità che le è stata sottoposta, almeno nell'interpretazione data dal giudice a quo alla disposizione di interesse, al fine di ricavarne la norma applicabile alla controversia in giudizio. In pratica, laddove può essere successo un tentativo di interpretazione conforme, la corte preferisce evitare la pronuncia di incostituzionalità. Di conseguenza, il giudice a quo non potrà applicare al caso concreto la disposizione nell'interpretazione proposta nell'ordinanza di rinvio.

Le sentenze interpretative di accoglimento: la corte pronuncia l'incostituzionalità della norma che il giudice a quo ha desunto dalla disposizione di interesse. Né il giudice a quo, né nessun giudice e né altre istituzioni potranno interpretare quella disposizione ricavandone la norma dichiarata non conforme alla costituzione.

Le decisioni di accoglimento parziale: la corte, nel dichiarare l'incostituzionalità solo di una parte della disposizione, di fatto ne modifica anche, in termini rilevanti, il significato.

Le sentenze di accoglimento additive: la corte dichiara incostituzionale la disposizione nella parte in cui omette di prevedere qualcosa. La corte aggiunge, dunque, il contenuto normativo mancante.

Le sentenze additive di regola: la regola mancante è aggiunta dalla corte e viene dichiarata, ovvero fatto emergere dal tessuto giuridico esistente e non creata dal giudice delle leggi.

Le sentenze additive di principio: davanti ad una pluralità di soluzioni costituzionalmente possibili, nell'impossibilità di pronunciarsi, la corte rinvia al legislatore la scelta della disciplina da aggiungere. Tra le sentenze additive si possono distinguere *le sentenze additive di prestazione*, che prescrivono l'obbligo per il legislatore di intervenire a favore di un dato gruppo di utenti. Laddove l'obbligo a carico dello Stato riguarda la garanzia di determinate libertà negative, assicurate a dati soggetti, si parla di *sentenze additive di garanzia*.

Le sentenze di accoglimento sostitutive: nel dichiarare infondata la questione di legittimità, rilevano l'incostituzionalità dell'oggetto del sindacato nella parte in cui prevede una cosa anziché un'altra. La consulta, da un lato, elimina un contenuto normativo mentre dall'altro ne inserisce uno nuovo.

Libertà e diritti

La posizione del cittadino è determinata da una pluralità di situazioni giuridiche soggettive, classificate in diversi tipi di rapporti: civili, etico-sociali, economici e politici.

-i rapporti civili corrispondono ai diritti di prima generazione e cioè alle libertà fondamentali;

-i rapporti etico-sociali riguardano la tutela accordata ad alcuni bisogni qualificati;

-i rapporti economici riguardano le posizioni giuridiche riconosciute in favore del lavoro e nei confronti dell'iniziativa economica;

-i rapporti politici consistono nelle posizioni per le quali il cittadino è posto nella condizione di partecipare attivamente alla vita della comunità politica.

La forma democratica dell'ordinamento repubblicano (art. 1), il riconoscimento e la garanzia dei diritti inviolabili (art. 2) e il principio di uguaglianza (art. 3) disegnano le coordinate di riferimento della forma di Stato.

Le situazioni giuridiche soggettive passive sono i doveri e gli obblighi. **Gli obblighi** sono direttamente collegati ad un diritto. **I doveri** non sono collegati ad un diritto e possono avere carattere indiretto.

I diritti inviolabili- Art. 2 Cost.

L'art. 2 della Cost. sancisce che *"la Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale"*. Tale articolo pone alla base dell'ordinamento costituzionale il rispetto dell'uomo nella molteplicità delle sue espressioni. L'uomo non è soltanto singolo ma è società nelle sue varie forme, società che non si esaurisce nello Stato. In passato, le dittature non riconoscevano tali diritti: il fascismo, con le leggi fascistissime aveva tolto molte libertà.

Principio di eguaglianza- Art. 3 Cost.

Il principio di eguaglianza definisce, con la forma democratica della Repubblica e la garanzia dei diritti inviolabili, i fondamenti normativi generali dell'assetto costituzionale. L'eguaglianza all'interno dello Stato liberale si pone essenzialmente come eguale forma giuridica della legge, cioè la legge si impone nella stessa misura nei confronti di chiunque. Può costituire violazione del principio non solo il trattamento diverso di situazioni affini, ma anche l'eguale trattamento di situazioni differenti. La costituzione tratta del principio di eguaglianza all'art. 3, il quale sancisce due distinte declinazioni del principio: eguaglianza in senso formale ed eguaglianza in senso sostanziale.

L'eguaglianza in senso formale attiene al dato più strettamente giuridico. L'eguaglianza in senso sostanziale riguarda le condizioni materiali.

L'eguaglianza formale è espressa dalla formula dell'eguaglianza davanti alla legge. La disposizione esprime la necessità che la legge sia eguale e dia uguale rilievo alle condizioni di tutti soggetti dell'ordinamento. Si cerca di evitare discriminazioni arbitrarie, cioè di trattare in modo differenziato situazioni simili. La differenza di trattamento deve essere ragionevole: vi deve essere un equilibrio che tiene insieme le differenze di fatto e la loro qualificazione giuridica. Il legislatore deve articolare differenze di trattamento delle diverse situazioni di fatto secondo un canone di ragionevolezza.

Il c. 1 dell'art. 3, dopo aver sancito l'eguaglianza dei cittadini di fronte alla legge, specifica che essa vale senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali.

Il c. 2 dell'art. 3 sancisce il principio di **eguaglianza in senso sostanziale**: *"E' compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'uguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del paese."*

Esso assegna ai poteri costituiti e, in particolare, al legislatore il compito di fronteggiare quelle situazioni di fatto che frappongono ostacoli significativi all'attuazione di due valori fondamentali: l'autonomo sviluppo della persona e le sue possibilità di partecipare in modo pieno alla vita della collettività in cui vive. Il compito fondamentale e diretto assegnato alla Repubblica è quello di rimuovere gli ostacoli che limitano la libertà e l'eguaglianza dei cittadini. La misura dell'eguaglianza in senso formale è data dalle pari possibilità di godere dei diritti fondamentali. La rimozione degli ostacoli è volta a promuovere il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del paese.

Le garanzie: la riserva di legge e la riserva di giurisdizione

Le garanzie costituzionali poste a tutela dei diritti di libertà sono la riserva di legge e la riserva di giurisdizione.

Con il termine **riserva di legge** si intende la necessità che una certa questione sia normata attraverso una legge o un atto avente forza di legge. In particolare, si distinguono:

-la riserva di legge assoluta, secondo la quale l'intera disciplina di una materia deve essere interamente dettata da una legge o da un atto avente forza di legge;

-la riserva di legge relativa, per cui i principi fondamentali della disciplina di una materia devono essere dettati da una legge o da un atto avente forza di legge;

-la riserva di legge rinforzata per contenuto, che non solo impone l'utilizzo di un certo tipo di atti, ma individua anche i principi a cui si deve uniformare la disciplina dettata dal legislatore;

-la riserva di legge rinforzata per procedimento, che impone l'utilizzo di una certa fonte, approvata con un procedimento aggravato rispetto a quello ordinario;

-la riserva di legge formale, secondo cui una certa materia deve essere disciplinata non da qualunque atto avente forza di legge, ma proprio della legge parlamentare;

-la riserva di assemblea, secondo la quale una certa materia deve essere disciplinata dalla legge del parlamento e approvata con il procedimento ordinario.

La riserva di legge assegna un ruolo centrale alle fonti di rango primario e al parlamento.

Con il termine **riserva di giurisdizione** si intende il necessario coinvolgimento del giudice nella limitazione in concreto di alcuni diritti inviolabili. Il contenuto di garanzia della riserva di giurisdizione riguarda l'insieme delle garanzie istituzionali previste dalla costituzione in tema di esercizio della funzione giurisdizionale. Le garanzie giurisdizionali sono il complesso delle tutele che la costituzione riconosce a coloro che sono coinvolti in un processo giudiziario. In particolare si tratta:

- del principio del giudice naturale precostituito per legge;
- del diritto di azione per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi;
- del diritto di difesa;
- dell'irretroattività della legge penale;
- nel carattere personale della responsabilità penale;
- della presunzione di non colpevolezza.

La riserva di giurisdizione si applica nei soli confronti delle limitazioni di carattere individuale.

I diritti della sfera privata

La libertà personale- Art. 13 Cost.

Le libertà sancite dagli articoli 13-16 della costituzione sono considerate libertà della sfera privata e riguardano l'individuo considerato soggetto singolo. La prima libertà sancita dal testo è la libertà personale.

La libertà personale protegge in primo luogo la libera disponibilità del proprio corpo. Il testo costituzionale esprime un divieto, esplicito e assoluto, di perpetrare violenze fisiche e morali nei confronti di chi sia sottoposto a limitazioni della libertà personale. La giurisprudenza ha ricondotto gli aspetti della personalità che maggiormente incidono sull'identità individuale, come l'intimità e la riservatezza, l'onore e la reputazione. Dal punto di vista della disciplina, l'art. 13 determina due distinti divieti. Il primo, di carattere generale, concerne ogni restrizione della libertà personale, tra cui la detenzione, l'ispezione e la perquisizione personale. Per ispezionare, perquisire e arrestare una persona sono necessarie una legge (riserva di legge), un giudice (riserva di giurisdizione) e la motivazione dell'atto con il quale un soggetto viene privato della libertà personale. In casi eccezionali di necessità ed urgenza possono ispezionare, arrestare e perquisire anche le forze dell'ordine, però devono far interrogare l'arrestato entro le prime 48 ore da un giudice, il quale ha a disposizione altre 48 ore per convalidare o non convalidare l'arresto.

Il secondo divieto ha carattere assoluto e insuperabile: non è ammessa in ogni caso, nei confronti della persona sottoposta a restrizioni di libertà, violenza fisica e morale.

L'art. 13 si completa con la previsione per cui la legge determina i limiti massimi della carcerazione preventiva. Il principio generale vuole che questa si consideri accertata solo una volta che il

soggetto sia stato condannato da una sentenza penale non più appellabile e quindi passata *in giudicato* (*presunzione di non colpevolezza*). Questo fondamentale principio di civiltà giuridica può conoscere alcuni temperamenti con l'istituto della *custodia cautelare*, cioè quella restrizione della libertà a cui si dà corso prima del passaggio in giudicato della sentenza.

L'adozione delle misure cautelari a carattere eccezionale non sono né un modo per avvicinare la pena al momento della commissione del delitto, né uno stratagemma per mostrare l'efficienza dell'apparato coercitivo statale. La loro adozione deve fondarsi su fatti e circostanze che dimostrano l'attualità e la concretezza del pericolo che sono volte a scongiurare.

L'inviolabilità del domicilio- Art. 14 Cost.

L'inviolabilità del domicilio, sancita dall'art. 14, estende la protezione accordata alla persona dall'art. 13 alla sua proiezione spaziale. Dal punto di vista costituzionale, la nozione di domicilio non è quella dettata, a fini civilistici, dal codice civile, cioè il luogo ove il soggetto abbia stabilito la sede dei suoi affari e interessi. Piuttosto, essa corrisponde, in via generale, a quella prevista dal codice penale, la quale protegge ogni luogo di privata dimora. La nozione di domicilio potrebbe essere intesa in senso ancora più ampio: essa ricomprende ogni luogo chiuso del quale il soggetto abbia legittima disponibilità. Per alcuni tipi di accertamenti e ispezioni si prevede un regime derogatorio rispetto a quello generale. Ciò vuol dire che non si possono eseguire perquisizioni, ispezioni o sequestri se non c'è un atto motivato dal giudice.

La libertà e segretezza della corrispondenza- Art. 15 Cost.

La libertà e segretezza della corrispondenza è sancita dall'art. 15 della Cost.

La corrispondenza si distingue dalle altre forme di comunicazione per il carattere privato. Ciò che conta non è il mezzo utilizzato, il quale può essere diverso dalla classica lettera, ma l'intenzione del soggetto agente di indirizzare un certo messaggio a uno o più destinatari predeterminati e selezionati. Sono protetti dall'art. 15 lo scambio epistolare, la conversazione telefonica o la chat privata di un social network. L'art. 15 protegge sia la libertà e sia la segretezza. Per un verso, il soggetto è libero di disporre degli strumenti di cui abbia legittimamente il possesso per inviare comunicazioni a terzi, siano esse riservate o meno. Qualora la comunicazione sia riservata, è fatto divieto a tutti di prendere conoscenza del relativo contenuto. Dal punto di vista delle garanzie, anche per libertà e segretezza della corrispondenza valgono la riserva di legge e quella di giurisdizione. La limitazione alla libertà di comunicazione può avvenire solo per atto motivato dell'autorità giudiziaria nei casi previsti dalla legge: ad esempio, in caso di fallimento di un'azienda possono essere aperte le corrispondenze per controllare che non ci siano dei documenti che riguardano il dissesto commerciale che ha condotto al fallimento.

Il diritto di libera circolazione- Art. 16 Cost.

L'art. 16 della Cost. stabilisce che *"ogni cittadino può circolare e soggiornare liberamente in qualsiasi parte del territorio nazionale, salvo le limitazioni che la legge stabilisce in via generale per motivi di sanità o di sicurezza"*. Tale libertà protegge la possibilità del soggetto di spostarsi all'interno del territorio dello Stato. Il legislatore può limitare la libertà di circolazione solo in via generale per motivi di sanità o di sicurezza, mentre nessuna restrizione può essere determinata da ragioni politiche. Le limitazioni devono fondarsi su ragioni di sanità pubblica o di sicurezza. Una limitazione della libertà di circolazione può essere dovuta all'esigenza di limitare il diffondersi di un epidemia. *La libertà di espatrio* si pone in un rapporto di specialità rispetto alla libera circolazione sul territorio della Repubblica. L'art. 16 prevede il requisito ulteriore del rispetto degli obblighi di legge, come l'ottenimento del passaporto. Qualora il soggetto che lo richieda abbia i requisiti dettati dalla legge, il rilascio si pone come attività doverosa e non discrezionale. Il rientro in patria

non è soggetto a particolari requisiti, salvo eventuali limitazioni generali alla libertà di circolazione per motivi di sanità pubblica o sicurezza.

I diritti individuali nella collettività

La costituzione riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo sia nella sfera individuale della persona che in quella pubblica. La costituzione riconosce e garantisce ai cittadini sia la libertà di riunirsi che di potersi associare. Il presupposto di tale tutela è l'esigenza di assicurare ai singoli la possibilità di esprimere la propria opinione e la propria personalità attraverso la libertà di manifestazione del pensiero e la libertà di credo.

La libertà di riunione- Art. 17 Cost.

Una delle libertà la cui protezione è cruciale per assicurare il pieno sviluppo dell'individuo all'interno delle formazioni sociali è la libertà di riunione prevista dall'art. 17 della Cost. Per riunione bisogna intendere la volontaria compresenza fisica di più persone in un medesimo luogo. Ogni cittadino ha il diritto di riunirsi pacificamente e senza armi. Solitamente, si distingue tra tre tipi di riunioni, a seconda che siano svolte rispettivamente in luoghi privati, in luoghi aperti al pubblico e luoghi pubblici.

Per quanto riguarda le riunioni in luogo privato, queste non possono essere sottoposte ai limiti dell'art. 17 della Cost., non solo perché il luogo privato non viene menzionato espressamente in tale disposizione, ma anche perché qualsiasi interferenza pubblica del domicilio di un soggetto dovrebbe conformarsi ai limiti previsti dall'art. 14 in relazione alla libertà di domicilio.

La costituzione chiarisce che anche per i luoghi aperti al pubblico non è previsto il preavviso, lasciando intendere che tale previsione non trovi applicazione per i luoghi privati.

Quando la riunione si svolge in luogo pubblico, è previsto un preavviso alle autorità che possono opporsi alla riunione soltanto per comprovati motivi di sicurezza o di incolumità pubblica. Non tutte le riunioni in luogo pubblico necessitano di preavviso ma soltanto quelle con un elevato numero di partecipanti visto il loro grado di potenziale impatto sull'ordine pubblico.

La libertà di associazione- Art. 18 Cost.

La libertà di associazione è prevista dall'art. 18 della Cost. La carta costituzionale ha utilizzato un criterio interpretativo nell'identificare il perimetro della libertà in questione, definendola come la proiezione, sul piano dell'azione collettiva, della libertà individuale come risulta riconosciuta dalla costituzione stessa. La dottrina ha identificato due elementi caratterizzanti il codice generico della libertà in questione: il carattere organizzativo e il fine comune.

I limiti della libertà di associazione riguardano il divieto di autorizzazione e il limite della legge penale. Il divieto di autorizzazione costituisce un elemento necessario al fine di non far dipendere la possibilità di associarsi dalla discrezionalità del potere pubblico.

Il limite della legge penale è inteso alla libertà di associarsi per fini non vietati ai singoli dalla legge penale. Il testo della costituzione prevede ulteriori limiti alla libertà associativa consistenti nel divieto di istituire associazioni segrete, nonché quelle che indirettamente perseguono scopi politici mediante organizzazioni di carattere militare. Il legislatore, in ragione dello scandalo provocato dall'organizzazione P2 e con lo scopo ben preciso di sciogliere la loggia massonica, ha definito le associazioni segrete come "svolgenti un'attività diretta a interferire con le funzioni di organi costituzionali, di amministrazioni pubbliche, di enti pubblici, di servizi essenziali di interesse nazionale. In definitiva, possiamo affermare che i cittadini hanno il diritto di associarsi liberamente rispettando tre limiti:

- non deve essere vietato dalla legge penale (vietate le associazioni a delinquere);
- sono proibite le associazioni segrete (loggia massonica P2);

-sono proibite le associazioni che perseguono anche indirettamente scopi politici mediante organizzazioni di carattere militare (esempi: camicie nere durante il fascismo e le organizzazioni terroristiche).

La libertà di manifestazione del pensiero- Art.21 Cost.

La possibilità di esprimere liberamente il proprio pensiero costituisce il fondamento di ogni società democratica, tanto da essere ritenuta valore fondante dell'ordinamento. Per libertà di manifestazione del pensiero si intende la libertà di esprimere le proprie opinioni e di divulgarle ad un numero indeterminato di destinatari. L'art. 21 della Cost. dispone che *"tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione"*. La dottrina ha ritenuto che costituiscono manifestazione del pensiero la propaganda, l'apologia e la pubblica esaltazione. Deve considerarsi parte dell'ambito di applicazione della libertà di espressione anche la libertà di informazione.

L'unico limite esplicito alla libertà di manifestazione del pensiero è dato dal rispetto del buon costume. L'art. 21 della Cost. vieta le pubblicazioni a stampa, gli spettacoli e tutte le altre manifestazioni contrarie al buon costume. La Corte costituzionale ha osservato che il buon costume risulta da un insieme di precetti che impongono un determinato comportamento della vita sociale. La Consulta ha affermato che sia il giudice e sia i cittadini sono in grado di valutare quali comportamenti devono considerarsi osceni secondo il comune senso del pudore, nel tempo e nelle circostanze in cui si realizzano. La stampa non può essere soggetta a censure preventive come avveniva nel fascismo, però si possono sequestrare con atto motivato dell'autorità giudiziaria quelle pubblicazioni che sono contrari alla legge sulla stampa. In caso di assoluta urgenza, anche le forze dell'ordine possono sequestrare uno scritto, però devono comunicarlo ad un giudice entro 24 ore. Il giudice, a sua volta, ha altre 24 ore per confermare o meno il sequestro della stampa. La Corte costituzionale ha più volte fatto emergere l'esistenza di limiti impliciti, tra cui occorre menzionare il diritto all'onore e alla reputazione. L'ordinamento prevede una serie di fattispecie penali quali per esempio il vilipendio e la diffamazione, mentre l'ingiuria è stata depenalizzata e soggetta a una sanzione pecuniaria di natura civile.

I reati contro la libertà di pensiero sono l'ingiuria, la diffamazione, l'oltraggio e l'apologia di reato. L'ingiuria è un insulto alla presenza; la diffamazione a mezzo stampa avviene quando un articolo diffama una persona senza che ci siano le condizioni; l'apologia di reato significa che non si può lodare un reato commesso da altre persone.

I diritti sociali

I diritti sociali rispondono all'esigenza di adempimento di quei doveri di natura sociale previsti dall'art. 2 della Cost. La necessità che lo Stato intervenga per assicurare il rispetto dei diritti sociali influisce sulla spesa pubblica e di conseguenza sul bilancio statale.

La famiglia- Art. 29-30-31 Cost.

La costituzione dedica 3 articoli ai rapporti familiari.

L'art. 29 della Cost. sancisce che *"la Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio"*. Il matrimonio è ordinato sull'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi, con i limiti stabiliti dalla legge a garanzia dell'unità familiare.

L'art. 30 definisce il rapporto tra coniugi e figli prevedendo il dovere di genitori di mantenere, istruire ed educare i figli, anche se nati fuori dal matrimonio. Inoltre, tale articolo prevede che la legge assicura ai figli nati fuori dal matrimonio ogni tutela giuridica e sociale. La famiglia deve essere considerata una formazione che gode di margini di autonomia nei confronti del potere pubblico. Nel corso degli anni, il diritto di famiglia ha subito profonde modifiche dovute

principalmente ai cambiamenti della società. Dalla riforma degli anni 70 e dall'introduzione della legge sul divorzio, si è arrivati oggi al riconoscimento delle unioni civili tra persone dello stesso sesso. In passato, l'espressione famiglia di fatto veniva utilizzata per definire un rapporto che nasceva al di fuori del matrimonio ma comunque basato sulla relazione tra un uomo e una donna. Il riconoscimento odierno delle unioni civili tra coppie dello stesso sesso, finalizzato a stabilirne diritti e doveri reciproci, costituisce un punto nell'evoluzione del diritto di famiglia.

L'art. 31 costituisce il vero diritto sociale previsto dalla costituzione nei confronti della famiglia, riconoscendo il ruolo della Repubblica nell'agevolare con misure economiche e altre provvidenze la formazione della famiglia, con particolare riguardo alle famiglie numerose, e proteggendo la maternità, l'infanzia e la gioventù, favorendo gli istituti necessari a tale scopo.

La salute- Art. 32

La salute costituisce un diritto fondamentale. L'art. 32 c. 1 della Cost. stabilisce che *"la Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti"*. La salute non deve essere considerata soltanto come "assenza di malattia", ma come stato di completo benessere fisico e psichico, e quindi coinvolgente anche gli aspetti interiori della vita. Sempre il c. 1 prevede il diritto di ricevere le prestazioni sanitarie, ossia di essere curati. Tale diritto richiede un comportamento attivo affinché lo Stato assicuri le condizioni minime di salute e benessere dell'individuo anche per gli indigenti al fine di poter realizzare il principio di uguaglianza sostanziale. Il c. 2 prevede che nessuno può essere obbligato ad un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. In altre parole, da un lato, la costituzione riconosce il diritto a rifiutare le terapie quale risvolto negativo del diritto alla salute, dall'altro la costituzione sembra riconoscere la possibilità che in alcuni casi i trattamenti obbligatori possono essere imposti anche contro la volontà del paziente per tutelare intera collettività.

L'istruzione e la ricerca scientifica- Art. 34-34 Cost.

La libertà di insegnamento e il diritto all'istruzione costituiscono due mezzi essenziali al fine di garantire il principio di uguaglianza sostanziale.

L'art. 33 c. 1 della Cost. chiarisce che *"l'arte e la scienza sono libere e libero ne è l'insegnamento"*.

Il c. 2 dell'art. 33 prevede un obbligo dello Stato consistente nel regolare l'istruzione e nell'istituzione di scuole statali per tutti gli organi gradi.

I c. 3-4 introducono la possibilità per i privati di istituire scuole e istituti di educazione private, cioè senza oneri per lo Stato.

L'art. 34 della Cost. prevede che la scuola è aperta a tutti e sancisce il diritto allo studio.

Il c. 2 dell'art. 34 chiarisce che l'istruzione fino ai 16 anni è obbligatoria e gratuita, mentre per l'istruzione superiore i capaci e meritevoli, anche se privi di mezzi, hanno diritto di raggiungere i gradi più alti degli studi. Lo Stato mette a disposizione borse di studio, assegni alle famiglie e altre provvidenze, che devono essere attribuite per concorso.

I nuovi diritti

I nuovi diritti sono le pretese o le aspirazioni scaturenti dall'evoluzione sociale che non trovano espressa previsione costituzionale. In particolare, tali diritti, definiti di terza e quarta generazione costituiscono il risultato dei mutamenti delle aspirazioni sociali non solo in ambito nazionale, ma anche a livello europeo e globale e spesso non trovano un riconoscimento esplicito nelle costituzioni. I mutamenti sociali sono in grado di generare nella società nuove aspettative o aspirazioni che non sempre i diritti previsti sono in grado di soddisfare. La dottrina riconosce i nuovi diritti e li considera meritevoli di tutela a patto che questi trovino un ancoraggio in quelli

enunciati dalla costituzione. Occorre menzionare il riconoscimento della *libertà sessuale*, dell'*identità di genere*, dell'*identità personale*, e del *diritto alla vita*. Nel panorama europeo, occorre ricordare *la convenzione europea dei diritti dell'uomo e la carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, strumenti che hanno assunto un ruolo chiave riguardo il riconoscimento dei nuovi diritti. *La tutela della privacy e dei dati personali* costituisce un esempio di ingresso di un nuovo diritto anche attraverso l'elaborazione europea. Tra i tra i nuovi diritti, *la tutela dell'ambiente* merita particolare attenzione: tale interesse non si esprime soltanto quale diritto individuale a vivere in un ambiente salubre, ma anche nella veste di diritto collettivo all'ambiente, considerato come risorsa comune da proteggere, specialmente per le future generazioni. La consulta ha riconosciuto la legittimità di norme finalizzate a tutelare l'ambiente come diritto fondamentale della persona e interesse fondamentale della collettività. Un altro esempio di emersione di un nuovo diritto può essere quello dell'*accesso a Internet*, sul quale la consulta non si è ancora pronunciata espressamente.

Il diritto al lavoro- Art. 36-37-38 Cost.

La libertà del lavoro indica che il soggetto deve essere posto nelle condizioni di poter ambire a svolgere l'attività lavorativa che ritiene più confacente ai suoi interessi e alle sue capacità, su un piano di parità sostanziale con gli altri cittadini. Il soggetto ha il dovere di lavorare, cioè di svolgere un'attività che contribuisca allo sviluppo morale e materiale del paese. La Repubblica ha l'obbligo di perseguire l'obiettivo della piena occupazione.

L'art. 36 della Cost. sancisce che *"il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e alla qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a se e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa"*. Inoltre, sono previsti i diritti alle ferie e al riposo settimanale a cui non si può rinunciare.

I lavoratori hanno la libertà di iscriversi alle rappresentanze sindacali, che hanno la facoltà di stipulare accordi collettivi. I sindacati tutelano i lavoratori e possono stipulare contratti collettivi dove si stabiliscono i minimi di retribuzione e quali diritti hanno i lavoratori.

L'art. 37 sancisce la parità di diritti e di retribuzione tra donna e uomo e la necessità di una protezione particolare per la madre lavoratrice. Inoltre, prevede una tutela rafforzata per il lavoro minorile.

L'art. 38 riguarda l'assistenza e la previdenza sociale. Tale articolo elenca alcuni diritti di prestazione, azionabili nei confronti del potere pubblico: vi è il diritto all'assistenza sociale per chi è affetto da un'invalidità permanente. Le altre situazioni giuridiche attive richiedono che il soggetto abbia precedentemente svolto una mansione lavorativa e che questa sia cessata per l'insorgenza della situazione ostativa (infortunio, malattia, invalidità, disoccupazione involontaria). Il diritto ad un trattamento pensionistico costituisce una retribuzione differita ed è teso ad assicurare i mezzi di sostentamento nel periodo in cui l'anzianità non permette lo svolgimento di un'attività lavorativa.

La libertà sindacale e il diritto di sciopero- Art. 39-40 Cost.

Il sindacato è un tipo particolare di associazione. La nostra costituzione definisce lo sciopero non soltanto libero, ma si riferisce ad esso nei termini di diritto. L'inquadramento dello sciopero come diritto soggettivo esclude sia che lo scioperante possa essere sanzionato per l'astensione dal lavoro, sia che la parte datoriale richieda il risarcimento del danno eventualmente patito in conseguenza dello sciopero. Le ore non lavorate in conseguenza dell'astensione collettiva non sono retribuite. In merito allo sciopero, sono previsti dei limiti che richiedono il rispetto ad alcune regole: nei servizi pubblici essenziali (scuola, sanità, giustizia) non si può fare uno sciopero che blocca tutto.

Le libertà economiche: l'iniziativa economica e i suoi limiti- Art. 41 Cost.

L'art. 41 della Cost. sancisce che *"l'iniziativa economica privata è libera"*. L'iniziativa non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana. Lo svolgimento dell'attività economica non deve porsi in contrasto con il buon costume. La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali.

Diritti politici e principio democratico

L'art. 1 della Cost. sancisce che *"l'Italia è una Repubblica democratica fondata sul lavoro. La sovranità appartiene al popolo, che la esercita nelle forme e nei limiti della costituzione"*.

Il principio democratico postula due corollari fondamentali:

-il principio maggioritario, il quale significa che le decisioni pubbliche sono assunte sulla base del consenso della maggioranza della comunità politica;

-la tutela delle minoranze, la quale ha un duplice significato: in primo luogo significa sottrazione di alcune posizioni giuridiche di particolare rilievo all'arbitrio della maggioranza. D'altra parte, tale tutela garantisce l'esistenza di correttivi alle scelte operate dalla maggioranza.

I diritti politici proteggono la pretesa del cittadino di partecipare attivamente alla vita della comunità politica di cui egli è parte.

Il diritto di voto- Art. 48 Cost.

È necessario che il voto si esprima all'interno di elezioni libere, plurali e competitive. La libertà del voto richiede una reale possibilità di scelta da parte dell'elettore tra proposte politiche alternative. Il voto ha un carattere funzionale infungibile, cioè non vi deve essere nessun meccanismo per supplire alla sua mancanza. Il voto non ha una mera funzione di legittimazione del personale di governo ed è necessario che il suo esercizio abbia ricadute rilevanti sull'indirizzo politico perseguito dagli organi.

Il diritto di associarsi in partiti politici- Art. 49 Cost.

L'art. 49 della Cost sancisce che *"tutti i cittadini hanno diritto di associarsi liberamente in partiti per concorrere con metodo democratico a determinare la politica nazionale"*. Il partito è un'associazione a fini politici che svolge le funzioni di istruzione sociale, elabora le sintesi politiche per indirizzare l'azione del potere pubblico e presenta alla società un disegno di governo dell'intera collettività. L'esistenza di una pluralità di partiti è un elemento imprescindibile per la corretta attuazione dell'art. 49 del complessivo disegno costituzionale. Per il pluralismo partitico è essenziale che le informazioni sociali godono di eguali opportunità di esprimere le proprie posizioni e di presentarle al corpo elettorale. Il cittadino gode della libertà di partecipare o di non partecipare ad un partito politico. La libertà di aderire ad un partito è un diritto che può essere limitato per specifici tipi di soggetti, incaricati di pubbliche funzioni di particolare delicatezza. La libertà del singolo deve conciliarsi con quella degli altri membri della comunità politica.

I doveri costituzionali

L'art. 2 della Cost. sancisce che *"...la Repubblica richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale"*. I doveri indicati in costituzione sono tre:

-il dovere di fedeltà alla Repubblica, osservandone la costituzione e le leggi;

-il dovere di difendere la patria;

-il dovere di concorrere alle spese pubbliche in ragione della propria capacità contributiva.

Il riparto delle spese pubbliche può avvenire secondo due distinti principi:

- il principio del beneficio, secondo il quale la spesa deve essere sopportata dai beneficiari del sistema a cui la spesa è preordinata;
- il principio della capacità contributiva, secondo il quale la spesa deve essere ripartita in ragione della capacità di sopportare il sacrificio collegato alle sborso. In altri termini, la spesa pubblica viene ripartito sulla base di indici concreti di ricchezza materiale. Il ricorso al principio della capacità contributiva è necessario per il finanziamento di quei servizi di cui la collettività è beneficiaria. Laddove la prestazione patrimoniale sia imposta, la regola generale è quella della capacità contributiva. Il sistema tributario utilizza il criterio della *progressività*. L'imposizione tributaria sui cittadini deve crescere al crescere della loro capacità contributiva. Si tratta di un principio concerne il sistema complessivo e non ogni singolo tributo (all'aumentare della ricchezza, aumenta la tassazione in modo più che proporzionale).

Diritto pubblico, 5-12-19 ottobre 2021

DIRITTO EUROPEO- Prof. Baretini

I principali passi della storia dell'Unione europea e le sue istituzioni

L'Unione Europea è un'organizzazione sovranazionale formata da 27 Stati membri le cui origini risalgono al secondo dopoguerra. L'Unione Europea interloquisce con gli Stati membri, questo vuol dire che il diritto europeo entra a far parte del diritto nazionale degli Stati membri e quindi direttamente con tutti cittadini. Esistono anche altre organizzazioni sovranazionali, come ad esempio la Nato, che interloquisce con lo Stato e non direttamente con i cittadini.

Nel 1951 venne istituita la **CECA**, *comunità economica del carbone dell'acciaio*, un'organizzazione internazionale che comprendeva 6 Stati fondatori (Francia, Germania, Italia, Paesi Bassi, Belgio, Lussemburgo) il quale obiettivo si basava sulla cooperazione dal punto di vista economico e produttivo.

Successivamente, nel 1957 venne firmato il **trattato di Roma** dai 6 Stati fondatori e, con questo trattato, venne fondata la **CEE: COMUNITÀ ECONOMICA EUROPEA**. Gli Stati fondatori avevano un livello economico e culturale molto simile ed omogeneo.

La CEE nasceva con l'obiettivo di favorire una cooperazione economica in termini generali. Si era anche parlato di creare una comunità politica, volta a fare il bene dei cittadini attraverso la collaborazione di materie politiche ma all'epoca non si era riusciti a mettersi d'accordo sotto questo aspetto e quindi venne solo fatta una collaborazione economica.

L'obiettivo della CEE era quello di migliorare le condizioni economiche dei cittadini degli stati membri, attraverso la creazione di un mercato unico, che si basava sulla libertà di circolazione di persone, beni e capitali e sull'abolizione dei dazi doganali tra gli stati membri. Si è creato un mercato concorrenziale, che è quello più favorevole per i consumatori in quanto tiene tendenzialmente sul mercato le imprese che vendono i beni ad un prezzo adeguato alla sua qualità. In sintesi, più è grande il mercato, più c'è scelta e più ci sarà concorrenza. Il diritto comunitario controlla che le imprese grandi non opprimono le imprese più piccole e operano con concorrenza sul mercato.

Le materie di competenza della CEE erano elencate nel trattato, ma non tutte le materie erano di competenza della CEE: erano di competenza delle CEE solo quelle di materia economica.

Con il passare del tempo, molti stati aderirono alla comunità europea e questo ha creato una maggiore diversificazione della comunità, in quanto erano Stati che avevano livelli economici e culturali diversi: la CEE si è gradualmente trasformata in una comunità diversificata.

Con il trattato di Roma del 1957 venne anche istituita l'**EURATOM**, cioè la *comunità europea dell'energia atomica*.

Nel 1987 è entrato in vigore l'**Atto Unico**, cioè un primo trattato di emendamento che ha apportato delle modifiche al trattato di Roma. È stato firmato nel 1986 ed è entrato in vigore nel 1987. Ha apportato delle modifiche al trattato di Roma ma non si sostituisce ad esso. Le modifiche riguardavano la creazione di un mercato sempre più unito. Gli Stati membri trovarono un modo di collaborare su argomenti non strettamente economici e si posero come obiettivo quello di migliorare le situazioni economiche e sociali della popolazione, in quanto i cittadini vivono meglio se hanno delle condizioni economiche sufficienti.

Con l'Atto unico e successivamente con il trattato di Maastricht del 1993, entrano a far parte della comunità europea non solo materie economiche ma anche materie che riguardano una politica ambientale, una politica dei consumatori e una politica culturale. Però, alla base rimane sempre una collaborazione economica. La politica doganale e la politica commerciale sono politiche esclusive dell'unione europea: essendo che esiste un unico mercato, tutte le dogane extra-CEE devono essere regolamentate nello stesso modo. Anche la politica monetaria è di competenza dell'unione europea.

Il trattato di Maastricht del 1992 apportò delle modifiche al nome: non si parlò più di CEE ma di **CE (comunità europea)**. Inoltre, il trattato aveva formato un'altra organizzazione: l'**UNIONE EUROPEA**. La CE si occupava del mercato e delle politiche economiche mentre l'Unione Europea si occupava di assimilare le posizioni degli stati membri in materia di politica estera ed interna. L'Unione Europea era considerata come un ulteriore forma di collaborazione tra questi Stati.

Il trattato di Lisbona del 2009 ha stabilito che esiste un'unica organizzazione, l'Unione Europea, che legifera su tutti gli aspetti degli Stati membri. Il trattato di Lisbona, che è anche lui un trattato di emendamento, viene anche chiamato trattato sul funzionamento dell'Unione Europea.

Nel 1993 il trattato di Maastricht ha dato vita alla cittadinanza dell'Unione Europea. Tutti coloro che sono cittadini di uno Stato membro sono anche cittadini dell'Unione Europea. Fino a quel momento non era possibile questa cosa.

Il diritto dell'Unione europea

Parlando di diritto comunitario dobbiamo distinguere tra diritto primario, diritto secondario e giurisprudenza.

Gerarchicamente, il più importante è il **diritto primario**, ovvero il diritto originario che contiene i trattati sul funzionamento. Il diritto primario è il diritto fatto dagli Stati membri ed è il diritto che ha creato il legislatore europeo. L'Unione Europea è formata da diversi organi ed è attraverso i trattati che si è stabilito la formazione dell'Unione Europea. I trattati europei, per entrare in vigore, devono seguire una procedura: i trattati vengono presentati dai rappresentanti agli Stati membri; gli Stati membri se sono d'accordo con la materia legiferata nel trattato apportano una firma di rettifica. Se il trattato raggiunge un certo numero di firme di rettifica allora entrerà in vigore.

Il diritto comunitario è un **diritto secondario** e derivato ed è emanato dal legislatore comunitario. Il diritto comunitario deriva anch'esso dai trattati. Il diritto comunitario si può definire sostanzialmente come l'insieme del diritto fatto dagli organi comunitari.

Nel diritto secondario rientrano:

- **i regolamenti, le direttive e le decisioni:** sono vincolanti e devono essere sempre rispettati;
- **le opinioni, le raccomandazioni e le comunicazioni:** non sono vincolanti e quindi non devono essere rispettati.

Differenza tra atti:

I **regolamenti** così come sono, parola per parola, entrano in vigore in tutti gli stati membri e diventano legislazione nazionale (in Italia diventano leggi ordinarie). I regolamenti sono uguali per

tutti gli Stati membri e vengono utilizzati quando è necessario (esempio: norme sulla concorrenza di imprese). I regolamenti vengono emanati dagli organi europei e devono essere rispettati istantaneamente;

Le direttive sono emanate sempre dagli organi europei e sono rivolte agli stati membri. Gli stati devono recepire le direttive, ovvero gli stati devono emanare delle norme interne che devono rispettare le direttive, cioè dei principi base. Non sempre gli stati sono pronti al recepimento delle direttive;

Le decisioni sono rivolte a particolari elementi. Sono vincolanti solo per quelle imprese o per quello stato a cui sono rivolte le decisioni.

Un'altra fonte del diritto comunitario è **la giurisprudenza**: hanno molta importanza le sentenze della corte di giustizia dell'UE. (Tutti i diritti continentali ed europei derivano dal diritto romano, che è un diritto scritto. Il diritto inglese si basa prevalentemente sulla giurisprudenza.)

La corte di giustizia dell'UE emana due sentenze: sentenze per risolvere le controversie comunitarie e sentenze per ricorsi in via pregiudiziale. Se il tribunale di uno Stato membro ha qualche dubbio sull'applicazione delle norme comunitarie può richiedere aiuto alla corte di giustizia dell'Unione Europea. Queste sentenze non sono vincolanti ma chiariscono ed aiutano ad interpretare le norme comunitarie. Le sentenze della corte di giustizia rientrano nel diritto vincolante del diritto europeo. in definitiva possiamo affermare che **IL DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA PREVALE SUI DIRITTI DEGLI STATI MEMBRI**.

Le istituzioni dell'Unione Europea

Le istituzioni dell'Unione europea sono gli enti e gli organi che operano per l'Unione europea. Ogni organo ha un compito ed un obiettivo ben preciso e bisogna capire come collaborano tra di loro al processo di formazione dell'Unione Europea.

Le istituzioni dell'Unione Europea sono:

-Consiglio europeo; -Consiglio dell'unione europea; -Parlamento europeo; -Commissione dell'Unione Europea; -Corte di giustizia dell'Unione Europea; -Corte dei conti; -Banca centrale europea;

Le istituzioni europee minori sono:

-Comitato economico e sociale; -Comitato delle regioni; -Banca europea per gli investimenti.

Il consiglio europeo

Il consiglio europeo è composto dai capi dell'esecutivo, cioè i capi di Stato o di governo degli Stati membri, dal suo presidente, dal presidente della commissione dell'UE e dall'alto rappresentante per gli affari esteri e la politica di sicurezza. Il consiglio europeo si riunisce almeno due volte a semestre. Il presidente rimane in carica per 2,5 anni, non può esercitare un mandato nazionale e assume la rappresentanza estera dell'UE per le materie relative alla politica estera e di sicurezza comune insieme all'alto rappresentante per la politica estera. Il presidente del consiglio europeo da dicembre 2019 è Charles Michel (belga). L'attuale figura di alto rappresentante per la politica estera è ricoperta dal 2019 da Josep Borrell (spagnolo). Precedentemente, la figura di alto rappresentante per la politica estera era ricoperta dall'italiana Federica Mogherini (2014-2019). Il consiglio europeo definisce l'orientamento politico generale e assume la rappresentanza per le materie di politica estera e di sicurezza dell'UE. Il consiglio dell'Unione Europea definisce l'UE nel lungo periodo, cioè traccia le vie di sviluppo futuro. Non emette legislazione ma è un organo superiore a chi emette legislazione, cioè al parlamento e al consiglio dell'Unione Europea. Ha dei poteri di nomina importante: nomina i membri della BCE e della commissione.

Il consiglio europeo è un organo di recente formazione che non era stato previsto dal trattato di Roma. In passato, i capi dell'esecutivo degli Stati membri hanno cominciato a incontrarsi

informalmente per delle riunioni, cene e visite culturali nelle quali discutevano le previsioni di lungo periodo dell'UE. Quest'abitudine di incontrarsi (all'epoca chiamata "il vertice") è diventata parte integrante del trattato ed è diventata una riunione di alto livello dell'esecutivo. La decisione di adottare una moneta unica per tutti gli Stati membri dell'UE è stata una decisione presa dal consiglio europeo.

Il consiglio dell'Unione europea

Il consiglio dell'Unione Europea è un organo a composizione variabile: è formato dai ministri degli Stati membri competenti per la materia in discussione nelle riunioni (Precedentemente si chiamava "Consiglio dei ministri"). Non si tratta, dunque, di un organo elettivo ma di un organo che raduna i membri degli esecutivi nazionali. Non è formato da un elenco fisso di persone, ma si riunisce uno specifico consiglio per ogni materia e partecipano i ministri del consiglio delle specifiche materie. Per esempio, nella composizione "economia finanza", il consiglio è formato dai ministri delle finanze degli Stati membri. La presidenza del consiglio è affidata a ciascuno Stato membro secondo una rotazione semestrale, nella quale i paesi sono organizzati a gruppi di tre e formano un trio. Questo trio è formato dal ministro competente dello Stato membro presidente attuale, da quello precedente e da quello successivo. L'attuale presidenza è affidata alla Slovenia (luglio-dicembre 2021).

Il consiglio dell'UE può essere definito come l'organo che dà voce ai governi degli Stati membri e li rappresenta. Il consiglio dell'Unione Europea, insieme al parlamento, esercita il potere legislativo su proposta della commissione dell'UE. Approva e mette in vigore i regolamenti e le direttive. La commissione presenta separatamente una proposta al consiglio dell'Unione Europea e al parlamento europeo. Il consiglio può proporre delle modifiche e, in caso accettasse la proposta, quest'ultima va in parlamento. Se un testo viene approvato sia dal consiglio e sia dal parlamento allora può entrare in vigore. I regolamenti e le direttive verranno pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale e la legge inizia ad essere obbligatoria per tutti gli Stati membri dell'UE. Il consiglio dell'Unione Europea rappresenta gli Stati e il parlamento europeo rappresenta i cittadini. Entrambi hanno insieme il potere legislativo e devono essere d'accordo. Originariamente il parlamento non aveva potere legislativo.

Il consiglio dell'UE coordina le politiche degli Stati membri, elabora la politica estera e di sicurezza dell'UE sulla base degli orientamenti del consiglio europeo, firma accordi non commerciali tra l'unione europea e altri paesi o organizzazioni internazionali. Infine, approva il bilancio annuale insieme al parlamento europeo.

Il Parlamento europeo

Il parlamento europeo è l'organo che si fa portatore delle istanze dei cittadini europei, in quanto è l'unica istituzione a disporre di una legittimazione democratica (rappresenta i cittadini dell'UE). Il parlamento è composto attualmente da 705 membri eletti a suffragio universale dai cittadini dell'UE. Il presidente del parlamento europeo rimane in carica per 2,5 anni. Il presidente europeo in carica dal 2019 al 2021 è David Sassoli. Il parlamento europeo esercita, insieme al consiglio dell'UE, la funzione legislativa ed è, inoltre, titolare della funzione di bilancio, di funzioni di controllo politico e consultive. Il parlamento europeo approva la commissione e può chiederne le dimissioni. Non può chiedere le dimissioni di un solo commissario ma deve chiedere le dimissioni di tutta la commissione poiché è un organo collegiale.

La Commissione dell'Unione europea

La commissione dell'Unione Europea è l'organo centrale del funzionamento dell'Unione Europea. La commissione dell'UE promuove e adotta iniziative per l'interesse generale dell'unione. Il presidente della commissione dell'UE viene scelto dal consiglio europeo previa consultazione con

il parlamento europeo. L'attuale presidente della commissione dell'Unione Europea è Ursula von der Leyen (2019-2024). I membri della commissione sono 27 (uno per ogni Stato membro) e sono i commissari nominati dai governi degli Stati membri su consultazione con il nuovo presidente. I membri della commissione non rappresentano gli Stati che rappresentano. La commissione dell'Unione Europea è indipendente dai governi nazionali: non rappresenta nessuno ma deve operare nell'interesse esclusivo per l'UE. La commissione dell'UE ha iniziativa legislativa, rappresenta l'Unione Europea dal punto di vista commerciale e degli aiuti umanitari, gestisce ed esegue le politiche dell'Unione Europea ed è custode dei trattati, cioè esercita poteri di vigilanza sul rispetto dei trattati e del diritto dell'unione. Il mandato della commissione ha durata quinquennale. L'alto rappresentante dell'unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza è membro della commissione.

La Corte di giustizia dell'Unione europea

La corte di giustizia dell'Unione Europea è l'organo giurisdizionale che è formato dalla corte di giustizia e dal tribunale. La corte di giustizia è composta da un giudice per ogni Stato membro più otto avvocati generali. L'avvocato generale è un soggetto che prepara la seduta della corte di giustizia, fa una sua valutazione e conclude esplicitando il suo suggerimento. Il tribunale, chiamato tribunale di primo grado, è composto da due giudici per ogni Stato membro. La corte di giustizia dell'UE ha il compito di interpretare il diritto dell'Unione Europea per garantirne l'applicazione omogenea in tutti gli Stati membri. Inoltre, dirige le controversie giuridiche tra i governi nazionali e le istituzioni dell'UE. La corte di giustizia dell'UE può essere interpellata, in talune circostanze, anche da singoli cittadini, imprese o organizzazioni allo scopo di intraprendere un'azione legale contro un'istituzione dell'UE qualora ritengano che abbia in qualche modo violato i loro diritti. Corte di giustizia e tribunale possono svolgere funzioni di diverso tipo. Il compito più importante è sicuramente decidere sui rinvii pregiudiziali sollevati dai giudici nazionali degli Stati membri. Inoltre, la corte di giustizia può annullare un atto dell'UE per contrasto con i trattati. Un'altra funzione affidata alla corte di giustizia è quella di istituire le procedure di infrazione nei confronti degli Stati membri quando avviene una violazione del diritto dell'unione.

La Corte dei conti

La Corte dei conti ha funzioni di controllo contabile sulle entrate e sulle uscite dell'UE. In particolare, va a controllare che le uscite rispettino il budget. I soldi destinati alle uscite devono essere spesi in maniera efficiente e per gli scopi previsti.

La Corte dei conti effettua controlli a campione dentro e fuori gli Stati membri: se riscontra irregolarità, le segnala alle autorità competenti.

Sono soggette al controllo della Corte dei conti, oltre le istituzioni comunitarie, anche qualsiasi ente nazionale, regionale o locale, beneficiario dei fondi dell'UE, cioè istituzioni che impegnano il denaro dell'UE. Questi soggetti sono tenuti a fornire alla Corte dei conti informazioni e documentazioni obbligatorie. La Corte dei conti è formata da un membro per ciascuno Stato membro. I membri sono nominati dal consiglio a maggioranza qualificata su raccomandazione di ciascuno Stato. La durata del mandato è pari a sei anni ed è rinnovabile.

La Banca centrale europea (BCE)

La Banca centrale europea è l'istituzione che definisce e conduce la politica monetaria dell'eurozona. La BCE ha un presidente nominato dal Consiglio Europeo, che ha un mandato di 8 anni non rinnovabile. Da novembre 2019 il presidente della BCE è Christine Lagarde, che è stata preceduta da Mario Draghi. La BCE è formata dal presidente, dal vicepresidente della BCE e dai governatori delle banche centrali nazionali di tutti i paesi dell'UE. La BCE gestisce l'euro, mantiene

i prezzi stabili e guida la politica economica e monetaria dell'UE, favorendo in tal modo la crescita e l'occupazione. Inoltre, svolge un ruolo di vigilanza bancaria ed è titolare di poteri consultivi.

Istituzioni minori:

Il comitato economico e sociale

Il comitato economico e sociale è un organo consultivo costituito da 329 rappresentanti delle categorie della vita economico-sociale degli Stati membri. Sono presenti rappresentanti di tutte le categorie della popolazione (cittadini, consumatori, agricoltori, ecc). I rappresentanti, in carica per 4 anni rinnovabili, sono nominati dal Consiglio UE in base a liste nazionali in modo da assicurare uniforme rappresentanza alle varie categorie economico e sociali.

Nel procedimento legislativo, il Comitato economico e sociale emette pareri facoltativi o obbligatori (mai vincolanti), di propria iniziativa o su richiesta del Consiglio, Parlamento o Commissione, sulle materie di competenza. Di fatto, si esprime su tutti gli atti legislativi di rilievo.

Il comitato delle regioni

Il comitato delle regioni è un organo consultivo ed è costituito da 329 rappresentanti delle "regioni" dell'UE. Le regioni dell'UE sono le aree omogenee dal punto di vista territoriale e anche dal punto di vista economico e sociale. I rappresentanti, in carica per 4 anni rinnovabili, sono nominati dal Consiglio UE in base a liste nazionali.

Nel procedimento legislativo, il Comitato delle regioni emette pareri facoltativi o obbligatori (mai vincolanti), di propria iniziativa o su richiesta del Consiglio, Parlamento o Commissione, quando sono in gioco "interessi regionali specifici". Di fatto, si esprime su tutti gli atti legislativi di rilievo.

La Banca europea per gli investimenti

La Banca Europea per gli Investimenti è un'istituzione che in parte svolge ruoli di una banca ma non è una vera e propria banca. È un'organizzazione personale autonoma che si finanzia sui mercati internazionali. I suoi membri sono gli Stati membri dell'UE. La BEI è formata da tre organi: il Consiglio dei Governatori (Ministri degli SM), il Consiglio di Amministrazione e il Comitato Direttivo. La BEI non ha fini lucrativi e ha un proprio sistema di finanziamento e un suo bilancio. Il capitale proprio è sottoscritto dagli Stati membri. Concede prestiti esclusivamente per progetti finalizzati alla coesione e alla riconversione industriale (dentro o fuori gli SM). Coesione significa stare insieme in maniera abbastanza omogenea, appianare le differenze di sviluppo economico. Garantisce prestiti concessi da altri enti finanziatori. Fa da garante agli stati membri o a imprese private (dietro garanzia dello SM interessato).

Il consiglio d'Europa è un organismo sovranazionale che non ha niente a che fare con l'Unione Europea. È un organismo nato prima della CEE e raccoglie tutti gli Stati dell'Europa, non solo gli Stati membri dell'UE. Non si occupa di materie economiche e di mercato ma si occupa di diritti umani e argomenti culturali.

Esiste anche un altro organismo sovranazionale chiamato **spazio unico europeo**.

I DIRITTI UMANI

"Cosa sono i diritti umani?"

Esistono molteplici definizioni di diritti umani, molte delle quali tradizionali e tautologiche.

I DU sono i diritti di ogni essere umano e sono i diritti dell'essere umano come tale;

I DU sono diritti universali, inviolabili e indisponibili: universali in quanto valgono per tutti, inviolabili in quanto non possono essere violati da nessuno e indisponibili in quanto nessuno può alterare la destinazione giuridica.

In alcune parti del mondo, queste affermazioni non sono completamente rispettate. Alcune volte bisogna fare attenzione a valutare le definizioni, in quanto la definizione dipende dal punto di vista

dell'interprete. I DU sono volti a garantire che tutti gli esseri umani godano dei beni e delle libertà necessari per vivere con dignità e sono i diritti che corrispondono a bisogni fondamentali (fisici e spirituali);

L'evoluzione dei diritti umani

Lo standard del vivere con dignità e soddisfare i bisogni fondamentali non è omogeneo in tutto il mondo. Per questo, i diritti si evolvono e nascono dei nuovi diritti umani. (Esempio diritto alla privacy e diritto dell'autodeterminazione dei popoli). I DU non sono un elenco di diritti predeterminati e statici. Storicamente, in occidente, era presente la teoria dei diritti naturali, cioè diritti assoluti che derivavano dalla natura degli esseri umani. I diritti assoluti mutano con le condizioni storiche. (Ad esempio, fino alla fine del 700 la proprietà era sacra e inviolabile. Più tardi ha subito radicali limitazioni). Quindi, possiamo dire che i DU sono diritti storicamente relativi, che mutano, si evolvono e si estendono in numero e contenuti.

I trattati internazionali, sottoscritti dalla maggior parte dei Paesi del mondo, riconoscono i DU, almeno in teoria. Il problema dei DU legato alle libertà fondamentali (civili, politiche, sociali, economiche e culturali), che è riconosciuto a livello internazionale, ad oggi è diventato politico: si cerca di attuare le libertà e i diritti nella pratica, sia nei Paesi poveri che in quelli industrializzati.

La Dichiarazione universale dei DU

Il 10 dicembre 1948 l'**Assemblea Generale delle Nazioni Unite** ha approvato la **Dichiarazione Universale dei Diritti Umani**, con la quale vi è una vera e propria rivoluzione nella storia dei DU. Infatti, all'epoca in USA vi era ancora la segregazione sociale, in molti Stati (anche in Europa) le donne non avevano diritto di voto e molti Paesi erano ancora colonie. La dichiarazione universale dei DU, formata da 30 articoli, si basava su diritti civili e politici e diritti economici, sociali e culturali.

I Diritti civili e politici comprendevano: Diritto alla vita, alla libertà ed alla sicurezza personale; Libertà dalla schiavitù, dalla tortura e da trattamenti o pene crudeli, disumani o umilianti; Uguaglianza davanti alla legge; Diritto all'udienza equa e pubblica davanti ad una Corte indipendente ed imparziale; Diritto alla presunzione d'innocenza fino a quando un illecito è stato dimostrato legalmente in un pubblico processo; Libertà di movimento e residenza in uno Stato; Diritto all'asilo politico; Diritto alla cittadinanza; Diritto al matrimonio; Diritto di riunirsi ed associarsi pacificamente; Diritto di partecipare al governo del proprio Paese, direttamente o attraverso rappresentanti liberamente eletti;

I Diritti economici, sociali e culturali comprendevano: Diritto al lavoro e alla protezione contro la disoccupazione; Diritto ad uguale paga per uguale lavoro; Diritto ad una remunerazione equa e soddisfacente (integrata, se necessario, da altri strumenti di protezione sociale); Diritto di costituire sindacati e di parteciparvi; Diritto al riposo, a una ragionevole limitazione delle ore di lavoro ed a vacanze retribuite.

Il sistema ONU per la protezione dei diritti umani è formato da:

La Commissione ONU per i DU

L'ONU non può intervenire in questioni riservate agli Stati. Con la risoluzione del 1967, la Commissione può esaminare informazioni su gravi e sistematiche violazioni dei DU e delle libertà fondamentali. Vi sono degli esperti internazionali indipendenti che esaminano informazioni su violazioni tematiche. Con la risoluzione del 1970 è stata istituita la procedura per violazioni semplici (le istanze presentate da individui vengono esaminate da esperti indipendenti internazionali).

Enti previsti dal Trattato

Sono dei comitati per: l'eliminazione della discriminazione razziale; DU e lotta alla tortura; eliminazione della discriminazione delle donne; diritti economici, sociali e culturali; diritti dei bambini (1990: Convenzione internazionale per i diritti dei bambini).

Alta Commissione delle NU per i Diritti Umani (Unhchr), Ginevra 1993

Tutela i DU in tutte le politiche ed azioni di tutte le agenzie delle NU.

Corti Penali Internazionali "ad hoc"

- Corte dell'Aia, 1993: Corte Internazionale per i responsabili di violazioni di leggi umanitarie internazionali nell'ex Jugoslavia (ex. Milosevic);
- Corte per il Ruanda (Arusha, Tanzania 1994);
- Corte Speciale per la Sierra Leone (2000);

Corte Penale Internazionale Permanente (L'Aia, 2002)

Giudica reati di genocidio, guerra, aggressione ed altri reati contro l'umanità in tutti i Paesi.

Sistemi internazionali regionali in Europa

In Europa, per la tutela dei diritti umani sono presenti:

- **il Consiglio d'Europa (Strasburgo 1949)**, che nel 1950 ha firmato la convenzione europea per la protezione dei DU e delle libertà fondamentali, volta a tutelare diritti civili e politici. Inoltre, la convenzione ha istituito la Corte europea per i diritti umani, volta a tutelare le persone dalla violazione dei loro diritti;
- **l'Unione Europea**: il consiglio europeo nel 2000 ha firmato la Carta di Nizza che è diventata vincolante con il Trattato di Lisbona.

Sistemi internazionali regionali in America

In America è presente l'**Organizzazione degli Stati Americani (OAS)**, un'organizzazione regionale che comprende i 35 Stati del Continente americano e ha stipulato:

- la Dichiarazione americana dei diritti e dei doveri dell'uomo (1948), che è stata la prima dichiarazione sui diritti civili, politici, economici, sociali e culturali;
- la Convenzione americana sui DU (1978), che è un trattato internazionale sui diritti civili e politici. Fu adottata dalle nazioni americane a S. José, Costa Rica.

Sistemi internazionali regionali in Africa

In Africa è presente l'**Unione Africana (AU)** (ex OAU), che è organizzazione per l'unità africana nata nel 2002.

La Carta africana per i diritti dell'uomo e dei popoli (Banjul, Gambia, 1981) è la prima convenzione internazionale adottata dall'Unione Africana che riconosce i diritti dei popoli (uguaglianza di tutti i popoli, autodeterminazione, proprietà delle proprie risorse naturali, sviluppo, ambiente sano); La Commissione per i diritti dell'uomo e dei popoli è l'organo istituito dalla Carta Africana che è costituito da 11 esperti africani indipendenti che hanno il compito di salvaguardare i diritti dell'uomo.

Sistemi internazionali regionali nei Paesi Arabi

Nei Paesi Arabi è presente la **Carta Araba dei DU**, che è stata adottata dal Consiglio della Lega degli Stati Arabi nel 2004 ed afferma i principi enunciati dalla Carta delle NU, dalla Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo, dalle Convenzioni internazionali sui diritti umani e dalla Dichiarazione del Cairo sui diritti umani nell'Islam.

Sistemi internazionali regionali nei Paesi Asiatici

Nei paesi Asiatici è presente la **Dichiarazione dei Diritti Umani dell'ASEAN** (Association of Southeast Asian Nations), firmata da Indonesia, Malesia, Filippine, Singapore, Tailandia, Brunei, Vietnam, Laos, Myanmar e Cambogia.

I nostri Diritti Umani

I DU possono essere classificati in:

-**Diritti di 3° generazione** (anche detti diritti di solidarietà), che comprendono istruzione, autodeterminazione, sviluppo, vita dignitosa, acqua, ambiente, pace, patrimonio comune storico e culturale dell'umanità.

-**Diritti di 4° generazione**, come ad esempio protezione della privacy e integrità genetica;

I diritti di 1° generazione sono diritti politici e civili mentre **i diritti di 2° generazione** sono diritti economici, sociali e culturali.