

DIRITTO PUBBLICO

Il diritto può essere definito come un insieme di norme giuridiche che ci permettono di vivere in una società. L'aggettivo *giuridico* ci permette di distinguere la norma di diritto da norme che di diritto non sono, come le norme sociali (etiche, religiose, morali etc..).

Le regole giuridiche sono diverse dalle regole sociali poiché esse sono le uniche norme ad essere caratterizzate dalla *coattività/coercibilità*.

Essere coattivo vuol dire che il suo mancato rispetto comporta l'applicazione della sanzione.

La norma giuridica si caratterizza perché vi è una forza pubblica che interviene per assicurare il suo rispetto attraverso meccanismi sanzionatori volti a reprimerne la violazione.

Invece, il mancato rispetto di una norma sociale non prevede una sanzione ma può avere come conseguenza l'espulsione da un gruppo. Le persone scelgono se rispettarle o meno.

La norma giuridica è composta da un *precetto* e da una *sanzione*.

Il *precetto* è il comportamento che deve essere mantenuto dai destinatari della norma giuridica e può avere un contenuto positivo oppure negativo, cioè un obbligo di fare o di non fare.

La *sanzione* deriva dal mancato rispetto del precetto, cioè del contenuto della norma giuridica ed essa consiste nell'applicazione di una misura punitiva a carico del trasgressore.

Quando non aderiamo spontaneamente a una norma di diritto sarà lo Stato che ci obbligherà a rispettarla attraverso l'applicazione di sanzioni.

IL DIRITTO DELLO STATO

Il diritto dello Stato si caratterizza per avere una natura coercitiva.

Il soggetto in grado di applicare la sanzione è esclusivamente lo Stato.

Lo Stato, infatti, ha il monopolio della *forza legittima* (sovranità), cioè la forza di fare rispettare le norme giuridiche che lo Stato stesso impone attraverso sanzioni. Questo rende lo Stato sovrano poiché ha appunto il monopolio, cioè l'uso esclusivo della forza legittima.

Il diritto è fortemente legato alle coordinate geografiche e storiche perché una norma giuridica può valere in certo paese mentre in un altro no oppure valeva in passato ma ora non più.

Esiste la possibilità che alcune formazioni sociali possano comunque produrre regole giuridiche:

lo Stato può autorizzare alcuni soggetti diversi da esso stesso a produrre il diritto nella misura consentita loro (esempio: regole sportive, statuto delle società).

GIURISPRUDENZA E DOTTRINA

La *giurisprudenza* è l'interpretazione che i giudici danno di una regola laddove sono chiamati ad applicarla, contribuiscono a chiarire il contenuto di una regola giuridica, interpretandola e applicandola.

La *dottrina* è l'insieme di interpretazioni da parte degli studiosi di diritto di una regola giuridica.

Queste interpretazioni sono finalizzate a comprendere il significato della regola giuridica rendendola il più possibile coerente con il sistema complessivo del diritto.

NORMA GIURIDICA

La norma giuridica è quella singola regola precostituita da un corpo sociale che disciplina in astratto la condotta dei consociati.

Quindi, è una regola che il corpo sociale si dà fin dall'inizio per poter regolare tutti i comportamenti che verranno tenuti in futuro.

In ogni regola si trova una fattispecie astratta, il divieto di tenere una condotta astratta e questa regola sarà poi applicata ai singoli casi concreti.

△ Distinguere norma da disposizione!

La **disposizione** è l'enunciato scritto, la formula linguistica, cioè quello che noi vediamo e leggiamo.

La **norma** è il contenuto, il significato di una proposizione normativa o di un enunciato linguistico (ricavato attraverso la sua interpretazione).

Si può dire che la disposizione è un involucro all'interno del quale vi è il significato, cioè la norma che si ricava attraverso l'interpretazione.

L'attività che ci consente di cogliere il significato dell'enunciato scritto, cioè di estrapolare la norma dalla disposizione si chiama **interpretazione giuridica**.

La norma può contenere regole e principi.

Si può parlare di norma giuridica come **regola giuridica** laddove ci troviamo di fronte a norme specifiche/abbiano un contenuto dettagliato.

Invece, quando la norma ha una portata molto ampia e generica/generale è preferibile parlare di norma giuridica come **principio giuridico**.

CARATTERI DELLA NORMA GIURIDICA

La norma giuridica si caratterizza per:

- **Generalità**: la norma si rivolge a tutti senza essere ammesse eccezioni.
- **Astrattezza**: descrive situazioni generiche.
- **Coercibilità** o **coattività**: è imposta con la forza.
- **Novità**

La norma giuridica dunque è **generale**, cioè vale per tutti; è **astratta**, cioè descrive situazioni astratte; è **obbligatoria**, cioè chi non rispetta la norma è punito con una sanzione.

Non ci sono norme scritte per una singola persona.

Le norme non descrivono tutti i possibili/singoli casi.

La norma giuridica deve essere caratterizzata dalla novità, cioè deve essere **nuova**. Se la norma già esiste, non ha senso crearne un duplicato.

EFFETTI PRODOTTI DALLA NORMA GIURIDICA

La norma giuridica può creare situazioni giuridiche di svantaggio, oppure situazioni giuridiche di vantaggio.

Laddove crei situazioni giuridiche di svantaggio, la norma giuridica può imporre doveri, obblighi oppure oneri.

Nel caso in cui, l'effetto della norma giuridica consista in un effetto di vantaggio e quindi generi situazioni giuridiche di vantaggio, la norma può creare dei diritti soggettivi, interessi legittimi oppure potestà.

Situazioni giuridiche di svantaggio

- **Doveri:** situazioni giuridiche di svantaggio che impongono ai singoli determinati comportamenti a vantaggio della comunità intera.
Esempio: contributo singola spesa pubblica.
- **Obblighi:** comportamenti imposti allo scopo di garantire il vantaggio di determinati individui.
Esempio: i genitori hanno l'obbligo di mantenere i figli (imposizione a favore dei figli) / il debitore ha l'obbligo di pagare una somma al creditore.
- **Oneri:** comportamenti **NON** obbligatori ma che vanno mantenuti se si vuole soddisfare un interesse proprio e non altrui.
Esempio: onere della prova (non si parla di obbligo o di dovere) → chi vuole dimostrare l'esistenza di un fatto deve fornire le prove dell'esistenza del fatto stesso. Il soggetto ha l'onere di provare l'esistenza di un fatto, non è obbligato ma se ha l'interesse di dimostrare l'esistenza del fatto deve fornire delle prove.

Situazioni giuridiche di vantaggio

- **Diritto soggettivo:** la facoltà di una persona di godere di un bene; è il potere di uno o più soggetti di esercitare determinate facoltà con la protezione dell'ordinamento giuridico perché noi possiamo chiedere di applicare direttamente la norma. Quindi c'è la tutela diretta dell'interesse del singolo.
Esempio: il diritto di essere pagati per il lavoro svolto o di manifestare il proprio pensiero.
- **Interesse legittimo:** prevede una tutela indiretta. E' interesse del soggetto che gli organi della Pubblica Amministrazione svolgano la loro funzione ed agiscano nei confronti del cittadino nel rispetto delle norme giuridiche poste per disciplinare la loro attività.
Se la PA viola l'interesse legittimo, abbiamo diritto di ricorrere al giudice per poter chiedere che la PA agisca effettivamente nel rispetto del nostro interesse legittimo, che operi nei nostri confronti nel rispetto delle norme giuridiche.
Esempio: ad un esame io non posso tutelare il mio diritto ad essere promosso ma posso tutelare il mio diritto ad essere valutato in modo corretto.
- **Potestà:** è un complesso di poteri accordati da una norma giuridica ad un soggetto per la tutela di un interesse altrui.
Esempio: potestà genitoriale → i genitori hanno il potere (in questo caso anche l'obbligo) di istruire ed educare i loro figli. Questa potestà è finalizzata a soddisfare l'interesse altrui, cioè quello dei figli e non dei genitori.

SOGGETTI DESTINATARI DELLA NORMA GIURIDICA

- **Persone fisiche:** i singoli individui fisici dotati di capacità giuridica e di capacità di agire.
Per *capacità giuridica* si fa riferimento alla capacità di essere titolari di diritti e di doveri e si acquisisce fin dalla nascita e si perde con la morte.
La *capacità di agire* è la capacità di agire per conto proprio, per esempio la capacità di stipulare un contratto, si acquisisce con il compimento della maggiore età.
- **Persone giuridiche:** si tratta di entità immateriali a cui l'ordinamento giuridico attribuisce la soggettività giuridica, come per esempio un insieme di uomini, associazioni, fondazioni che, riconosciute dallo stato come soggetti giuridici, si caratterizzano per acquisire la *personalità giuridica*. Acquisire la personalità giuridica significa vedersi riconosciuta la capacità giuridica e la capacità di agire in modo del tutto simile a quello che avviene per le persone fisiche.
La persona giuridica per antonomasia è lo Stato che è un'entità immateriale ed è riconosciuto come soggetto giuridico, quindi ha capacità giuridica e di agire.
Una persona giuridica ha una capacità giuridica simile ma più limitata rispetto a quella delle persone fisiche, non tutti i diritti possono essere esercitati da parte di una persona giuridica come quello di contrarre il matrimonio.

CHI PRODUCE LE NORME GIURIDICHE?

- **Organi dello Stato apparato:** insieme degli organi che gestiscono il potere centrale. Un primo apparato è il Parlamento che produce norme giuridiche e ha il potere legislativo. Un altro organo è il Governo che ha la potestà normativa secondaria, produce norme giuridiche contenute in regolamenti ma in alcuni casi previsti dalla Costituzione può anche esercitare la funzione primaria, cioè può approvare atti come il decreto-legge e il decreto legislativo che sono atti che contengono norme giuridiche a livello primario.
- **Soggetti dello Stato ordinamento:** insieme organizzazioni pubbliche sia centrali che decentrate. Nello stato ordinamento abbiamo le regioni, le province, i comuni, le città metropolitane. In particolare, le regioni hanno la potestà legislativa, oltre che regolamentare. Invece, comuni e province hanno soltanto la potestà regolamentare.
- **Soggetti esterni all'ordinamento nazionale:** si fa riferimento al caso dell'Unione Europea. I singoli stati membri nel momento in cui hanno sottoscritto i trattati internazionali, hanno deciso di entrare a fare parte di un'organizzazione internazionale e hanno anche optato per una limitazione della propria sovranità, cioè hanno deciso che su alcune materie a disciplinarle non sia lo Stato ma un soggetto esterno allo Stato, in questo caso l'UE attraverso regolamenti e direttive. Esempio, trattamento dati personali.
- **I destinatari stessi delle regole:** è il popolo stesso che può produrre norme giuridiche attraverso gli istituti di democrazia diretta come per esempio il referendum che può essere costituzionale (cambia la Costituzione), abrogativo (il popolo chiamato per abrogare, non più per confermare).

INTERPRETAZIONE DELLA LEGGE

La norma giuridica è il contenuto/significato di un enunciato scritto che è la disposizione.

Si ricava la norma dalla disposizione attraverso l'interpretazione.

L'interpretazione può essere definita come quell'attività che consente di cogliere il significato (norme) da una formulazione scritta (disposizione).

A cogliere la norma nella disposizione sono per lo più i giudici che si trovano a dover applicare la norma a un caso concreto che devono giudicare, anche gli studiosi di diritto possono cogliere la norma. (i giudici non producono diritto ma lo applicano).

L'art. 12 disposizione Preliminari al Codice civile individua i criteri di interpretazione della legge, cioè su come deve essere trovata una norma per poi essere applicata al caso concreto.

In particolare, l'articolo 12 individua 4 criteri:

- **Interpretazione letterale;**
- **Interpretazione teleologica;**
- **Interpretazione analogica;**
- **Interpretazione sistematica.**

Queste 4 tipologie di interpretazione vanno seguite in ordine cronologico.

Infatti, l'Art. 12 afferma che la prima cosa che dobbiamo fare di fronte a una disposizione legislativa è di ricavarne la norma cercando di capire il significato delle parole quindi attraverso un'interpretazione letterale.

Se però, ancora appare dubbio il significato andiamo a vedere l'intenzione del legislatore, che cosa voleva dire il legislatore scrivendo quella disposizione. Si va a vedere com'è arrivato il legislatore a scrivere quella disposizione e ciò si fa andando a leggere gli atti preparatori (sono atti pubblici).

In caso una controversia non possa essere decisa con una precisa disposizione, il giudice deve cercare una disposizione che ha una norma che si applica a casi simili e la applicherà a quel caso controverso.

Se anche l'interpretazione analogica non è possibile, si fa riferimento ai principi generali dell'Ordinamento, cioè a delle norme che aiutino a risolvere quel caso.

Bisogna distinguere queste 4 tipologie di interpretazione dalla *interpretazione autentica*.

È un'attività che il legislatore svolge creando una nuova disposizione allo scopo di chiarire meglio il significato della precedente. Quindi un'interpretazione fatta dallo stesso autore della disposizione che appare non chiara.

Si chiama "interpretazione autentica" perché in questo caso così perché la nuova disposizione ha la funzione di interpretare quella precedente ma è più corretto parlare di una forma di attività legislativa.

ORDINAMENTO GIURIDICO

L'insieme delle norme giuridiche laddove assume un carattere di complessità ma soprattutto di stabilità, si caratterizza per il fatto di formare un ordinamento giuridico/sistema giuridico.

Quindi l'ordinamento giuridico è insieme di regole giuridiche complesse e dotate di stabilità.

L'ordinamento giuridico per antonomasia è l'ordinamento giuridico statale.

Esiste una pluralità di ordinamenti giuridici che può essere ordinata attraverso una serie di parametri in base ai quali possono essere classificati gli ordinamenti giuridici.

Possono essere distinti in ordinamenti giuridici generali/particolari, oppure in ordinamenti giuridici originari/derivati o ancora in ordinamenti giuridici di Common Law/Civil law.

Con riferimento agli ordinamenti giuridici generali/particolari possiamo definire gli **ordinamenti giuridici generali** come ordinamenti che si caratterizzano per proporsi il perseguimento di un fine generale (es. benessere collettività nazionale).

Lo Stato è un ordinamento giuridico che si caratterizza per il fatto di essere un insieme di regole giuridiche che si propongono il perseguimento il benessere della comunità nazionale.

Quando un ordinamento giuridico si propone un fine specifico si chiama **ordinamento giuridico particolare**.

Un esempio è rappresentato dall'ordinamento giuridico sportivo nazionale. Lo stato riconosce e favorisce l'autonomia dell'ordinamento sportivo nazionale.

Gli ordinamenti giuridici possono essere distinti anche in originari o derivati.

L'**ordinamento giuridico originario** si caratterizza perché è un ordinamento indipendente da altri ordinamenti sia per quanto concerne la loro origine sia per quanto riguarda il rispettivo loro funzionamento e per quanto tali sono ordinamenti sovrani, non riconoscono nessuno al di sopra di sé, sono espressione di un potere costituente. Esempio: lo Stato e la Chiesa.

Gli **ordinamenti giuridici derivati** si caratterizzano per il fatto di derivare da altri ordinamenti e come tali di essere dipendenti sia nella loro origine che nel rispettivo funzionamento da altri ordinamenti giuridici e come tali non possono essere considerati sovrani.

Esempio: ordinamento giuridico regionale, le regioni sono ordinamenti giuridici generali perché si prefiggono uno scopo generale, cioè il benessere della comunità generale ma sono ordinamenti derivati perché sono disciplinati dall'ordinamento giuridico originario che è lo Stato.

Stati di tradizione Common Law (UK, USA) e stati di tradizione Civil Law (Italia, Francia, Germania etc..).

Gli **ordinamenti di Common Law** si caratterizzano perché si fondano su regole che sono **non** sempre regole scritte, ma sono regole che ad esempio sono oggetto di consuetudini, cioè stabilite da comportamenti che si ripetono nel tempo a cui la collettività attribuisce l'obbligatorietà giuridica oppure si tratta di regole che possono essere oggetto delle decisioni giurisprudenziali - perché nei sistemi di Common Law può succedere che il giudice possa creare il diritto in caso non trovi una legge adatta a risolvere un caso concreto. L'operato dei giudici è creativo.

Negli **ordinamenti di Civil Law** il diritto è un diritto per lo più scritto che viene creato nelle sedi parlamentari, i giudici hanno una funzione solo di interpreti e di coloro che applicano il diritto. Il giudice deve trovare una norma da applicare al caso concreto. Quest'ultima tradizione richiama una tradizione civilistica stabilita da Napoleone.

Questa distinzione Common Law e Civil Law è sfumata perché prevalentemente il diritto è scritto e creato nelle sedi parlamentari e in oltre la Corte Costituzione nei sistemi di Civil Law quasi arrivata a creare il diritto.

LO STATO

Lo Stato è un **ordinamento giuridico originario** (il suo potere non deriva da nessuno) che si caratterizza per la politicità/generalità, quindi è un ordinamento giuridico finalizzato alla salvaguardia di tutti gli interessi della collettività statale.

Si caratterizza per essere **sovrano**, lo Stato è un'istituzione sovrana nell'ambito del suo territorio, cioè è in grado di autodeterminarsi, solo lo Stato in quanto sovrano ha il monopolio della forza legittima all'interno del suo territorio. E' sovrano, cioè è capace di agire in modo autonomo senza resistenza al proprio interno, senza interferenze dall'esterno ed ha il supremo potere di comando.

SOVRANITA'

Lo Stato è un ordinamento giuridico sovrano, cioè ha un potere di comando originario indipendente (non deriva da nessuno/non riconosce nessuno al di sopra di sé e non accetta resistenze o interferenze).

Quando parliamo di sovranità parliamo di *supremazia* rispetto agli ordinamenti minore (regionali, comunali etc..).

Lo Stato nato nel 1948 dall'esercizio della Assemblea Costituente (la stessa che ha dato origine alla Costituzione del '48) è uno Stato che vuole la presenza di regioni, comuni, province (ordinamenti derivati).

Per vedere come possono funzionare le regioni si va a leggere la Costituzione.

Nella costituzione del '48 si dice che le regioni hanno un determinato potere che viene stabilito dallo Stato.

Collegato al concetto di sovranità è il concetto di Costituzione, *la sovranità è espressione di un potere costituente* e nella sovranità trova legittimazione la Costituzione.

Ogni Stato sovrano si dà una Costituzione, un atto scritto con il quale si dà una certa forma allo Stato medesimo ed è espressione di un potere costituente.

POTERE COSTITUENTE

Il potere costituente è una manifestazione straordinaria della sovranità.

E' un potere libero nel fine che si autoafferma, cioè che non è creato da leggi pregresse e non è derivato.

Il potere costituente nasce allo scopo di porre in essere una Costituzione, qualunque essa sia perché libero nel fine, creando così un nuovo ordine regolato da quella Costituzione.

Esaurito il potere costituente, inizia il potere costituito.

Infatti, una volta posta in essere la Costituzione, il potere costituente non ha più motivo di essere, si esaurisce perché da quel momento avremo solo poteri costituiti dalla Costituzione e come tali dovranno operare nel rispetto di essa, non sono poteri liberi nel fine. I poteri costituiti sono per esempio il Parlamento.

La Costituzione è il massimo esercizio del potere costituente e rappresenta l'atto con il quale viene a crearsi lo Stato medesimo perché si dà una sua forma che è quella contenuta nella Costituzione.

Il potere costituente nasce in seguito a un fatto che interrompe il funzionamento degli organi Costituzionali, che rende ineffettiva una Costituzione.

Se si rompe la continuità dell'ordinamento, vi sono le condizioni per l'affermarsi di un potere costituente che creerà un nuovo ordine costituito - all'interno del quale opereranno poteri costituiti - regolamentato dalla Costituzione.

Il potere costituente è momento fondativo di un pubblico potere su una comunità nazionale; segna il passaggio tra due fasi storico-giuridiche e politiche diverse.

Quindi, la Costituzione è espressione della nascita di uno Stato, della sua sovranità ed è un esercizio dal potere costituente con cui si segna la creazione di un nuovo ordine costituzionale.

Una volta creato un ordine bisogna assicurarne l'unità e la coerenza e il modo è quello di stabilire dei principi e dei valori a cui dovrà uniformarsi l'ordinamento giuridico dello Stato.

COSTITUZIONE

Si può definire come la legge fondamentale di un paese che definisce le condizioni e i limiti dell'esercizio dell'attività (dei poteri costituiti), stabilisce principi e valori e fissa le libertà e i diritti (considerati inviolabili) dei soggetti verso l'autorità che non può legalmente violarli.

La Costituzione deve garantire il principio della separazione dei poteri che assicura un limite ai poteri di chi comanda. Richiamo all'art. 16 della Dichiarazione francese dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789, in cui per la prima volta si chiarisce in concetto di Costituzione.

All'interno della Costituzione operano i poteri costituiti, come per esempio il Parlamento, il Governo, la Corte costituzionale.

La Costituzione è intesa come legge superiore a tutte le altre, le altre regole non possono violarla.

Il fatto che non possa essere modificata da fonti ordinarie, si traduce nel principio della rigidità della Costituzione.

Garantire il principio della rigidità della Costituzione vuol dire riconoscerne la superiorità e la sua inviolabilità da parte delle altre fonti del diritto, significa preservare i suoi principi e i valori a cui devono uniformarsi i poteri costituiti.

Se si volessero stracciare i principi e valori bisognerebbe tornare in una situazione di caos, di rottura nell'ordine democratico costituzionale.

La Costituzione democratica italiana si caratterizza perché si fonda su uno dei valori fondamentali della democrazia: Diritti PRIMA del potere e la persona PRIMA dell'autorità, lo Stato in funzione della persona e non viceversa.

LA FIGURA DELLO STATO

Lo Stato esercita un potere sovrano su un determinato territorio e su una determinata collettività di soggetti che sono stabiliti su quel territorio.

E' una forma di organizzazione del potere che esercita il monopolio della forza legittima su un determinato territorio e si avvale di un apparato amministrativo (una serie di organi). In Italia, per esempio, abbiamo il Parlamento, il Governo, la Corte Costituzionale etc..

Lo Stato nasce, dal punto di vista storico, come una reazione alla dispersione del potere che era tipica del sistema feudale (rapporto vassallo-signore).

La nascita dello Stato comporta una concentrazione del potere politico, esso si dà un proprio apparato burocratico, un proprio esercito e assume la forma dello stato come organizzazione concentrata e maggiormente compatta.

NASCITA STATO MODERNO

La nascita dello stato moderno può essere intesa come processo storico di accentramento del potere a partire da quella dispersione territoriale dei differenti centri di potere indipendenti che erano rappresentati dalle signorie dell'Europa medievale.

Lo Stato rappresenta un superamento di questo sistema e si parla di un maggiore accentramento del potere in capo a un solo sovrano.

Lo Stato si caratterizza come un'organizzazione complessa dotata di una burocrazia professionale e di un esercito professionale.

PRESSIONI INTERNE E DELL'AMBIENTE INTERNAZIONALE

Nel periodo medioevale c'era bisogno di stabilire un nuovo ordine, rappresentato anche dalla necessità di concentrare la forza legittima in modo da soddisfare il bisogno delle popolazioni di essere rassicurate e di offrire una sicurezza venuta a mancare a causa delle guerre generate dai signori e anche dal sistema religioso.

LO STATO PUO' ESSERE DEFINITO COME:

Lo Stato può essere definito come un soggetto che si caratterizza per la compresenza di 3 elementi fondamentali, questi 3 elementi devono coesistere e se anche uno solo dei 3 elementi manca non siamo più di fronte allo Stato.

Lo Stato si caratterizza per la presenza di un **popolo** organizzato su un determinato **territorio** sotto un solo potere politico sovrano (**sovranità**).

Esempio → Si parla di "territori palestinesi": c'è un territorio ben definito e anche un popolo, ma non c'è il monopolio della forza legittima poiché i territori sono sotto occupazione da parte delle autorità israeliane che ne controllano i confini.

IL POPOLO (elemento personale dello Stato)

Possiamo definire il **popolo** come il complesso delle persone fisiche legate allo Stato da un rapporto di cittadinanza, il popolo è l'insieme dei cittadini che appartengono stabilmente a un determinato ordinamento statale.

Il cittadino è colui che può esercitare tutti i diritti compresi i diritti politici.

Lo straniero o apolide è colui può esercitare le libertà e i diritti fondamentali ma non può esercitare i diritti politici poiché non può esercitare il diritto di voto.

La **popolazione** sono tutti coloro che si trovano nello Stato (cittadini, stranieri e apolidi).

La **nazione** sono tutti coloro che sono uniti per razza, lingua e religione.

Ci sono stati in cui c'è un popolo ma due nazioni come il Canada o Belgio.

IL TERRITORIO (elemento materiale dello Stato)

Si caratterizza perché delimitato da confini che possono naturali (fiumi, montagne etc..) oppure possono essere 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 limitazioni da parte di altri Stati.

Il territorio si compone della terraferma (porzione di terra delimitata dai confini), dallo spazio atmosferico, dal mare territoriale (12 miglia marine limite mare territoriale), sottosuolo e dal territorio fluttuante (navi e aerei battenti bandiera dello Stato quando si trovano in spazi non soggetti alla sovranità di alcuno Stato e le sedi delle rappresentanze diplomatiche all'estero).

LA SOVRANITA'

La sovranità può definirsi come il potere d'imperio originario (non deriva e non dipende da nessuno), esclusivo e incondizionato (non può essere limitato da nessuno).

Lo Stato è quindi **sovrano** al proprio interno (decide in piena autonomia al proprio interno) e **indipendente** nei confronti degli altri Stati.

Oggi, la sovranità in parte incontra dei limiti *giuridici* (UE) e *di fatto* (alcune decisioni possono essere condizionate da fattori esterni).

FORME DI STATO E FORME DI GOVERNO

Esistono diverse forme di Stato a seconda di come si rapportano all'interno dello Stato i governati con i governanti. All'interno della stessa forma di Stato possiamo individuare anche varie forme di Governo, cioè il modo in cui si distribuisce il potere politico fra i vari organi dello Stato, il modo in cui i governanti interagiscono tra di loro.

FORME DI STATO

Stato assoluto: prima forma di Stato che viene a sorgere. L'elemento che lo contraddistingue è la concentrazione del potere nelle mani di un solo soggetto (Luigi XIV <<L'état c'est moi>>).

I governati si chiamano sudditi, non godono né di diritti né di libertà, sono al servizio del sovrano assoluto.

La Rivoluzione francese "spazza via" il modello di Stato assoluto in favore dello **Stato liberale** che si basa su due principi base: la separazione dei poteri e il riconoscimento dei diritti e delle libertà.

I governati non sono più sudditi ma cittadini i quali vedono riconosciuti una serie di diritti e di libertà chiamate *negative* perché sono libertà dallo Stato.

Il passaggio successivo è lo **Stato democratico-costituzionale**, la differenza con lo Stato liberale è che è uno stato non più monoclasse (prima non esisteva il suffragio universale ma suffragio limitato).

Questo è uno Stato *pluriclasse*, c'è la presenza del suffragio universale, i diritti e le libertà sono riconosciuti a tutti indipendentemente dalla classe sociale a cui si appartiene.

Si inizia a parlare di un *principio di maggioranza* (le decisioni prese dalla maggioranza) ma anche di una serie di tutele delle minoranze non solo dal punto di vista culturale ma anche dal punto di vista politico.

Esisteva anche lo **Stato socialista** in cui vi era un solo partito politico che decideva.

Lo **Stato totalitario** dove il rapporto governa-governati vede la soppressione dei diritti e delle libertà poteri e la concentrazione nelle mani di un singolo capo.

Lo **Stato confessionale** (forma di Stato attuale) in cui si mescola la sfera religiosa con la sfera civile (Vaticano, Iran etc..).

Tipologie di Stato da un punto di vista di decentramento del potere a livello territoriale:

- Stato unitario e Stato decentrato o composto;
- Stato federale e Stato regionale;
- Confederazione di Stati: non si dà vita a una nuova entità statale.

Lo **Stato unitario** è uno Stato dove il potere è centralizzato (come la Francia).

Lo **Stato decentrato** è uno Stato che può essere federale o regionale (Italia, Spagna etc...) in cui c'è un forte decentramento del potere a livello territoriale. C'è un maggiore riconoscimento delle autonomie territoriali.

Trovare una distinzione tra Stato regionale e Stato federale è alquanto difficile. In teoria, nello Stato federale gli stati federali dovrebbero avere una maggiore autonomia.

Con la **confederazione di Stati**, si parla di una sorta di accordo che comprende i vari stati senza creare una nuova entità statale, non nasce uno Stato federale, gli Stati decidono di unirsi per vari motivi (di carattere economico o per creare alleanze).

FORMA DI STATO ITALIANA CONTEMPORANEA

L'Italia è uno Stato **pluralista** in cui viene garantita e tutelata la pluri-soggettività dell'ordinamento giuridico statale, cioè riconosce l'esistenza di soggetti o di gruppi di soggetti diversi a cui si riconosce la capacità di essere politicamente attivi. Tutti possono votare, tutti possono essere eletti, tutti possono portare avanti la loro istanza.

Lo Stato italiano è uno Stato **democratico**, cioè esiste una tendenziale corrispondenza tra governanti e governati (art.1, comma 2, Cost.).

La sovranità spetta al popolo che la esercita nelle forme e nei limiti della Costituzione. E' sovrano in maniera indiretta perché ha il potere di determinare i soggetti titolari dei poteri di Governo, individua i propri rappresentanti che agiranno a loro nome. Il popolo in alcuni casi può esercitarla in maniera diretta (referendum costituzionale o abrogativo).

E' presente il *principio di maggioranza*: le decisioni vengono prese dalla maggioranza anche se le minoranze vengono tutelate attraverso le libere elezioni.

Lo Stato italiano è uno Stato **costituzionale** perché alla Costituzione viene riconosciuto il carattere di legge suprema, cioè è superiore a tutte le altre fonti del diritto, le si riconosce la rigidità e ciò vuol dire che una legge ordinaria non può modificarla, si può modificare solo attraverso due meccanismi: procedimento di revisione costituzionale aggravato e controllo di costituzionalità delle leggi.

Lo Stato italiano è anche uno Stato **sociale**, cioè interventista, i compiti che svolge si concretizzano in interventi sulle dinamiche socioeconomiche al fine di poter meglio governare il mercato, mitigando così le differenze economiche e sociali (art.3, comma 2, Cost.).

Di qui la nascita dei diritti sociali come diritti degli ineguali dal bisogno, cioè sono dei diritti che non più affidati a iniziative filantropiche o solidariste private ma sono diritti garantiti attraverso vere e proprie politiche di bilancio (art. 34, comma 3, Cost.). Esempio: borse di studio.

FORME DI GOVERNO

All'interno di una forma di stato democratico-costituzionale è possibile operare una distinzione tra varie forme di Governo.

In particolar modo, vi sono stati democratici-costituzionali odierni che hanno una forma di Governo parlamentare, altri che hanno una forma di Governo presidenziale, semipresidenziale o direttoriale.

La monarchia costituzionale è una forma di Governo passata perché si afferma nel passaggio dallo Stato assoluto allo Stato liberale, quando si afferma il principio di separazione dei poteri.

Non possiamo parlare di forma di Governo con riferimento allo Stato assoluto essendo tutti i poteri concentrati nel sovrano assoluto ma da quando si afferma lo Stato liberale e con esso si afferma il principio della separazione dei poteri si può parlare di forma di Governo perché vi è un potere legislativo, un potere esecutivo e un potere giudiziario, distribuiti in capo a 3 distinti organi.

La prima forma di Governo è per l'appunto la monarchia costituzionale, essa si caratterizza per una netta separazione tra re e Governo da una parte e il Parlamento dall'altra, quando tra Governo e Parlamento incomincia a stabilirsi un rapporto di fiducia si passa si afferma la forma di Governo parlamentare.

Come già detto, la forma di Governo è la distribuzione del potere politico tra gli organi costituzionali di vertice, quindi Governo, Parlamento e Capo di Stato.

Un *organo costituzionale* non è solo un organo previsto dalla Costituzione, gli elementi che fanno di un organo previsto dalla Costituzione un organo costituzionale sono:

- Essere **elementi necessari** dello Stato, cioè la mancanza di uno di essi determina l'arresto della complessiva attività statale.
- Essere **elementi indefettibili** dello Stato, cioè non può aversi la loro soppressione/sostituzione senza avere una mutazione della forma di Stato.
- La loro **struttura** di base è interamente **dettata dalla Costituzione**.
- **Principio di condizione di parità** giuridica che li caratterizza con tutti gli altri organi costituzionali.

Gli organi costituzionali si differenziano dagli organi che costituzionali non sono pur essendo previsti dalla Costituzione, non solo per una diversità di funzioni ma soprattutto per una differenza di posizione poiché sono gli organi costituzionali permettono di individuare lo Stato in un determinato momento storico.

FORMA DI GOVERNO PRESIDENZIALE

La forma di Governo presidenziale è una forma di Governo che noi possiamo trovare negli USA.

Il corpo elettorale elegge direttamente il presidente e il Parlamento.

Il presidente è allo stesso tempo Capo di Stato e Capo di Governo e quindi svolge una duplice funzione.

Vi è una netta separazione dei poteri, non esiste un rapporto di fiducia tra il Parlamento e presidente come capo del Governo, il Parlamento non può sfiduciare il Presidente e allo stesso modo, il presidente non può sciogliere il Parlamento.

Quindi si può dire che nella forma di Governo presidenziale si ha un presidente molto forte.

FORMA DI GOVERNO SEMIPRESIDENZIALE

Un esempio di Governo semipresidenziale è quello francese.

Il popolo elegge il presidente della Repubblica e il Parlamento.

Si parla di un *esecutivo bicefalo* poiché c'è un presidente che è forte, svolge funzioni rilevanti perché esercita anche la funzione di indirizzo politico ma governa accanto a un primo ministro che esercita anche lui la funzione di indirizzo politico.

Il primo ministro viene nominato dal Presidente, essi solitamente fanno parte dello stesso orientamento politico in modo da vedere potenziato il ruolo del Presidente.

Esiste un rapporto di fiducia tra Parlamento e il primo ministro e questo può portare al fenomeno della "coabitazione" a seconda che la maggioranza parlamentare sia dello stesso colore del Presidente, ciò vuol dire che ci può essere un presidente e un primo ministro che appartengono a due orientamenti politici diversi.

Il Parlamento può sfiduciare il Governo e il presidente può sfiduciare il Parlamento.

FORMA DI GOVERNO PARLAMENTARE

Esempi di Governo parlamentare sono quello italiano, tedesco, spagnolo e britannico.

Il corpo elettorale elegge solo ed esclusivamente il Parlamento, gli altri organi non sono eletti direttamente dal popolo.

Il capo di Stato, che è eletto dal Parlamento in seduta comune, si caratterizza perché ha funzioni limitate, è figura distinta dal Presidente del Consiglio dei Ministri. Le sue funzioni sono previste dalla Costituzione ed è soprattutto il garante della Costituzione e dell'ordine costituzionale e deve rappresentare l'Unità nazionale. Inoltre, il capo di Stato non esprime un indirizzo politico.

Il Governo con il suo primo ministro e il consiglio dei ministri si caratterizza perché è legato in un rapporto di fiducia con il Parlamento. Il Parlamento può sfiduciare il Governo ma il Governo può anche provocare lo scioglimento del Parlamento anche se lo scioglimento deve essere formalmente ordinato dal Presidente della Repubblica.

Nella forma di Governo parlamentare la separazione dei poteri è più sfumata poiché, come già detto in precedenza, il Governo dipende dal Parlamento perché deve godere del rapporto di fiducia, così come il Governo può provocare lo scioglimento del parlamentare.

Quando parliamo di parlamentarismo sarebbe opportuno ancora operare delle ulteriori distinzioni, in particolar modo tra parlamentarismo maggioritario e parlamentarismo compromissorio.

Il **parlamentarismo maggioritario** è un parlamentarismo a prevalenza del Governo ed è caratterizzato dalla presenza di un sistema politico bipolare, cioè con due poli, ciascuno formato da più partiti fra loro alternativi. Questi due poli si alternano nei ruoli di maggioranza e opposizione.

Questo garantisce un Governo più stabile, l'opposizione crea una sorta di Governo-ombra strutturato con un proprio leader e con dei propri ministri ombra che diventeranno veri e propri ministri qualora nella successiva legislatura diventasse il Governo di maggioranza.

Diverso è il **parlamentarismo compromissorio** tipico del sistema italiano dove in questo caso abbiamo una pluralità di partiti, c'è un sistema multipolare. La stabilità del Governo dipende dal mantenimento di un compromesso tra i vari partiti di maggioranza.

Il parlamentarismo compromissorio è a prevalenza del Parlamento nel senso che il Governo è meno forte e stabile.

Quando parliamo di forma di Governo parlamentare, bisogna anche introdurre un altro concetto, cioè quello di parlamentarismo razionalizzato.

Al fine di evitare un'eccessiva instabilità e debolezza dei governi, che nel 900 è stata una delle cause che ha portato all'affermazione dei partiti anti-sistema come il partito fascista in Italia e nazionalsocialista in Germania, nel dopo guerra si sente l'esigenza di **razionalizzare il parlamentarismo**, cioè di introdurre delle disposizioni costituzionali che garantiscano maggiore stabilità del Governo e che assicurassero il buon funzionamento del Parlamento. In Italia, per esempio, nell'art 94 si spiega come deve essere votato il voto di fiducia o sfiducia: il voto deve essere motivato e deve essere per appello nominale e quindi è un voto palese, trasparente e ciò evita il fenomeno dei "franchi tiratori", cioè di coloro che si nascondono dietro il voto segreto votando in modo diverso da quello che avevano promesso.

→ LA FORMA DI GOVERNO PARLAMENTARE NELLE DEMOCRAZIE PLURALISTICHE

Gli elementi distintivi della forma di Governo parlamentare sono:

- Il rapporto di fiducia tra Governo e Parlamento. Il Governo diventa emanazione permanente del Parlamento, è responsabile politicamente davanti al Parlamento. Separazione dei poteri flessibile, non è così rigida come nei sistemi presidenziali perché c'è un rapporto di fiducia che fa sì che il Governo risponda politicamente al Parlamento.
- Presenza di un Capo di Stato che può essere il Presidente della Repubblica ma anche il Re, esso è privo del potere di indirizzo politico.
- Varianti, cioè da elementi di razionalizzazione - regole inserite nella Costituzione - finalizzati a garantire la stabilità del Governo.

FORMA DI GOVERNO DIRETTORIALE

Si riscontra unicamente in Svizzera.

Si caratterizza perché c'è un corpo elettorale che elegge il Parlamento, c'è un soggetto che è al contempo è capo dello Stato e del Governo. Questo soggetto non è individuale ma è collegiale, è un direttorio ad essere al contempo capo di Stato e capo dell'esecutivo e viene eletto dal Parlamento.

Il Parlamento non può sfiduciare il Governo (il direttorio) così come il Governo non può sciogliere il Parlamento.

FORMA DI GOVERNO NEO-PARLAMENTARE

L'unico esempio di Governo neoparlamentare è quello dello Stato di Israele.

Si caratterizza perché da una parte c'è un rapporto di fiducia tra Parlamento e Governo però vi è un'elezione diretta del Parlamento e del primo ministro.

Altra caratteristica è che si parla di un Governo di legislatura, cioè una eventuale crisi provoca lo scioglimento automatico del Parlamento e nuove elezioni.

FONTE DEL DIRITTO

Le fonti di diritto sono meccanismi di produzione delle regole giuridiche.

All'interno delle fonti del diritto possiamo distinguere tra fonti di produzione e di fonti sulla produzione del diritto.

Si può dire che gli ordinamenti giuridici sono il frutto dell'operare congiunto di fonti di produzione e di fonti sulla produzione del diritto.

Il diritto non disciplina solamente i comportamenti e le organizzazioni sociali ma anche i modi per produrre le regole giuridiche.

Da qui la distinzione tra fonti di produzione e di fonti sulla produzione del diritto.

Le **fonti di produzione** sono fonti che stabiliscono regole di comportamento per tutti (le leggi).

Le **fonti sulla produzione** sono fonti che stabiliscono come devono essere prodotte le fonti di produzione.

L'articolo 138 della Costituzione è una fonte della produzione perché prevede come deve essere prodotta una legge che cambierà la Costituzione.

Le fonti di produzione non vanno confuse con le *fonti di cognizione*, cioè tutti quei supporti scritti che ci permettono di conoscere le fonti di produzione. Le fonti di cognizione non producono diritto ma si limitano a dare conoscenza del diritto. Un esempio di fonte di cognizione è la Gazzetta Ufficiale.

Le fonti di diritto si concretizzano in Fatti o Atti.

Le **fonti atto** sono atti normativi posti in essere da organi o enti nell'esercizio di poteri ad essi attribuiti dall'ordinamento, sono fonti scritte.

Le **fonti fatto** sono fonti non scritte determinate da fatti sociali o naturali considerati idonei a produrre diritto. I Fatti sono le consuetudini, cioè comportamenti che si ripetono nel tempo a cui è stata attribuita valenza giuridica, che si ritiene essere obbligatori.

Es. le fasi che precedono la nomina formale del Primo Ministro non si trovano per iscritto ma sono considerate consuetudini, cioè regole da rispettare.

Le fonti si possono distinguere in fonti interne e fonti esterne.

Le **fonti interne** sono fonti prodotte all'interno dell'ordinamento Stato, mentre le **fonti esterne** sono fonti prodotte fuori dall'ordinamento Stato ma che producono effetti all'interno dello Stato.

I CRITERI CHE REGOLANO I RAPPORTI TRA LE FONTI DI DIRITTO (antinomie tra norme giuridiche)

La fonte di diritto è l'Atto o il Fatto abilitato a innovare l'ordinamento giuridico stesso producendo norme giuridiche.

Il diritto (o regole giuridiche) si produce attraverso fonti Fatto o fonti Atto.

Di fronte alla pluralità di fonti di diritto, qualora ci sia il contrasto tra le regole giuridiche contenute tra due fonti del diritto, si fa riferimento ai criteri che vengono utilizzati per risolvere questi contrasti/antinomie.

I criteri/principi sono essenzialmente 4:

- Criterio della gerarchia delle fonti
- Criterio cronologico
- Criterio di competenza
- Criterio di specialità

La scelta non è casuale ma a seconda della tipologia della fonte di diritto si applicherà un criterio anziché di un altro. Questi criteri ci offrono un ordine il più possibile coerente e stabile di regole giuridiche.

ANTINOMIE

L'antinomia è un contrasto fra le norme.

Si ha l'antinomia quando ci troviamo di fronte a delle disposizioni che esprimono significati, ovvero norme, tra loro non compatibili, ossia quando qualificano lo stesso comportamento in modo contrastante l'una dall'altra.

Il compito di risolvere le antinomie individuando la norma applicabile al caso spetta all'interprete.

Talvolta, di fronte a due norme contrastanti la risoluzione dell'antinomia è semplice perché è sufficiente ricavare due significati tra di loro compatibili ma quando non è semplice risolvere l'antinomia, l'interprete deve scegliere quale delle due norme può applicare al caso concreto facendo riferimento a uno dei quattro criteri.

CRITERIO GERARCHICO

In base al criterio della gerarchia, nel conflitto tra regole poste da due fonti del diritto differenti prevale la regola posta in essere dalla fonte superiore. In sostanza, il criterio gerarchico presuppone che sia possibile identificare fonti superiori e fonti inferiori in una scala basata sulla diversa forza degli atti normativi.

Ovviamente, la fonte di grado superiore prevarrà sulla fonte di grado inferiore.

Quando parliamo di forza di un atto normativo, intendiamo la sua capacità di innovare l'ordinamento giuridico creando nuove regole, la cosiddetta forza attiva e allo stesso tempo, dal punto di vista passivo, facciamo riferimento alla sua capacità di resistere all'innovazione portata da un atto diverso.

Quindi, attraverso la forza che ha una fonte del diritto possiamo collocarla tra le fonti di grado superiore o fonti di grado inferiore.

→ La gerarchia delle fonti del diritto

Le fonti del diritto si collocano in un rapporto di gerarchia fra di loro.

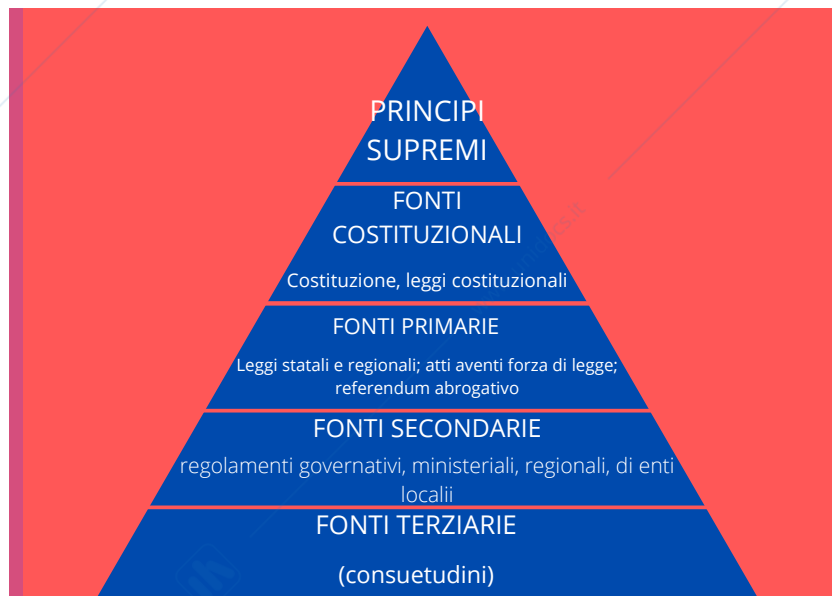
All'apice ci sono i principi supremi della Costituzione (principi che non possono essere modificabili nemmeno con leggi costituzionali), poi a scendere le fonti costituzionali, le fonti primarie, le fonti secondarie e infine le fonti terziarie.

Ogni qualvolta si venga a creare un'antinomia tra regole giuridiche contenute in fonti differenti, la prima cosa che va osservata è la posizione che occupano le fonti dal punto di vista gerarchico.

L'applicazione del criterio gerarchico fa sì che la fonte inferiore soccomberà perché a prevalere sarà la fonte superiore.

Nel momento in cui la fonte superiore prevale, si dice che la fonte inferiore è invalida e viene annullata.

L'*annullamento* è un istituto giuridico attraverso il quale un atto invalido viene completamente eliminato dal sistema normativo, presuppone l'efficacia retroattiva, ciò vuol dire che quell'atto non è più valido e non produce più effetti né per il futuro ma anche tutto che ha prodotto in passato viene meno perché viola la fonte superiore.



CRITERIO CRONOLOGICO

Il criterio cronologico fa sì che, fra due fonti di pari grado ed egualmente competenti, quella entrata in vigore per ultima prevale sulla prima e può abrogarla, modificarla o derogarla.

Il criterio cronologico si applica quando ci troviamo di fronte a un conflitto tra regole poste in essere da due fonti di eguale grado gerarchico e entrambi competenti. In tal caso, a prevalere sarà la regola più recente con la quale si è adattato il diritto al trascorrere del tempo.

La conseguenza non sarà l'annullamento, qui non c'è un fenomeno patologico per il sistema normativo ma abbiamo un fenomeno fisiologico, il decorso del tempo, la legge deve adeguarsi al continuo cambiamento della realtà.

La regola posta dalla fonte successiva semplicemente prende il posto della precedente, senza però eliminarla perché quella precedente resta valida (e quindi i suoi effetti passati restano validi) perché non ha violato un criterio gerarchico ma non ha più motivo di produrre effetti per il futuro/da ora in avanti perché la situazione è cambiata, ecco perché si parla di abrogazione.

La fonte che contiene la regola più antica verrà abrogata dalla fonte che contiene la regola più recente.

Si chiama *abrogazione* l'effetto che una norma successiva nel tempo produce nei confronti di quella precedente nel tempo.

L'*abrogazione* è espressione del principio cronologico e opera nel ricambio "fisiologico" dell'ordinamento giuridico.

L'*annullamento* è espressione dei principi gerarchico e di competenza e colpisce situazioni patologiche che si verificano in esso.

L'abrogazione ha effetti *ex nunc* («da ora in avanti»).

L'annullamento ha effetti *ex tunc* («da allora»).

Ci sono 3 tipologie di abrogazione:

- **Espressa:** il legislatore elenca esplicitamente le disposizioni abrogate, è espressamente dichiarata dal legislatore;
- **Tacita:** l'abrogazione deriva da una incompatibilità tra le nuove norme e quelle precedenti;
- **Implicita:** il nuovo atto normativo disciplina completamente la materia già disciplinata dall'atto normativo precedente. E' quasi una ripetizione.

CRITERIO DI COMPETENZA

Il criterio di competenza si applica quando all'interno dello stesso grado gerarchico vi sono suddivisioni spiegabili in termini di competenza, cioè fanno parte di due ordinamenti giuridici diversi tra i quali si stabilisce un rapporto di competenza.

Il criterio di competenza si applica alle relazioni tra fonti dello stesso rango (ad es. tra legge statale e legge regionale, regolamento europeo e legge statale) e alle relazioni fra diversi ordinamenti (ad es. nazionale ed europeo, nazionale e regionale).

Nel rapporto tra due leggi che fanno parte di due ordinamenti giuridici distinti per i quali si stabilisce un rapporto di competenza, **per stabilire quale delle fonti deve prevalere si osserva a chi la Costituzione ha assegnato la competenza per quella determinata materia.**

Il criterio di competenza vuole che tra due regole poste da due fonti del diritto differenti prevalga la regola posta dalla fonte competente. Solo una delle due leggi è competente, non sono egualmente competenti.

Violare il criterio di competenza rappresenta una patologia del sistema perché non può continuare a sussistere una fonte che non è competente.

La conseguenza dell'applicazione del criterio di competenza sarà l'invalidità dell'atto normativo e il suo annullamento. Come nel criterio gerarchico, l'atto invalido non potrà più produrre effetti ma anche quelli già prodotti verranno spazzati via.

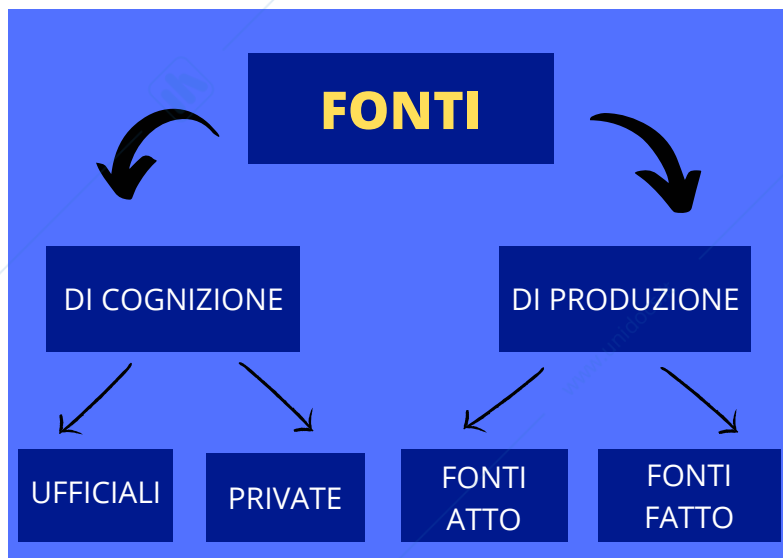
Per stabilire chi è competente vi sarà una fonte superiore (es. Costituzione) che attribuisce le competenze tra due ordinamenti giuridici distinti.

IL CRITERIO DI SPECIALITÀ

Nel caso del criterio di specialità con riferimento alle norme, possiamo distinguere le norme generali e norme speciali.

In caso di contrasto tra due norme si deve preferire la norma speciale a quella generale, anche se questa è successiva.

La norma generale non viene né annullata né abrogata, viene derogata dalla norma speciale, ciò vuol dire che resta valida, continua a produrre i suoi effetti, soltanto che per quella circostanza specifica viene derogata.



VALIDITA' ED EFFICACIA DI UNA NORMA

Validità: consiste nella conformità di un atto o di una norma rispetto alle norme che lo disciplinano. Nella fattispecie, questo ha a che vedere con il rapporto gerarchico e il rapporto di competenza, dal momento che si parla di fonti superiori.

Efficacia: consiste nell' idoneità di un atto normativo a produrre effetti giuridici, cioè a costituire, modificare o estinguere situazioni giuridiche.

EFFICACIA DEGLI ATTI NORMATIVI NEL TEMPO

Vale il **principio della irretroattività** degli atti normativi, cioè dispongono solo per il futuro, non hanno effetti per il passato.

Questo principio è codificato dall' articolo 11 disp. prel. cod. civ.

E' possibile che esistano delle leggi retroattive, cioè che producono effetti anche per il passato. Questo è possibile perché le disposizioni preliminari al codice civile sono una fonte primaria.

Il fatto che le disposizioni preliminari siano una fonte primaria fa sì che un'altra fonte primaria, cioè di pari grado, possa derogare alle disposizioni medesime e quindi all' art 11 disp. prel. Cod. civ.

Questo principio della irretroattività delle leggi non è riscontrabile nella Costituzione in cui possiamo trovare solo *il principio della irretroattività delle leggi penali*, così come codificato dall' art 25, comma 2, Cost. dove si legge "nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso", ciò vuol dire che si può essere condannati per un determinato comportamento ritenuto vietato da una legge che è già entrata in vigore e che nel momento in cui dispone che un comportamento è vietato, da quel momento in avanti chiunque terrà quel comportamento sa che sarà passibile di sanzione.

Quindi, **la legge penale non può essere retroattiva**, non si possono punire oggi comportamenti tenuti il giorno avanti anche perché c'è un problema di certezza del diritto, noi dobbiamo avere la certezza di che cosa è vietato e di che cosa non è vietato.

Parliamo di irretroattività delle *leggi penali a sfavore del reo*, quelle che introducono un nuovo reato; se invece è una *legge a favore del reo*, una legge che per esempio depenalizza un reato, questa legge penale è retroattiva.

La Costituzione non può essere derogata da fonti primarie.

- In sintesi: in ambito penalistico: l'irretroattività è un principio inderogabile dalla legge ordinaria in quanto fissato in una fonte del diritto di rango gerarchicamente sovraordinato (la Costituzione), negli altri settori dell'ordinamento giuridico tale principio è invece suscettibile di deroga (le Preleggi sono infatti una fonte equiordinata alla legge ordinaria).

EFFICACIA DEGLI ATTI NORMATIVI NELLO SPAZIO

La legge ha efficacia in un determinato spazio e generalmente lo spazio coincide con il territorio in cui si esercita la sovranità dello Stato, di qui il principio della **territorialità del diritto** che vuole che le leggi di uno Stato obblighino tutti coloro, anche se stranieri, che vivono sul territorio di quello stesso Stato. Nessuna legge nazionale può produrre effetti al di fuori del proprio territorio.

Tutti coloro che risiedono nel territorio di quello Stato dovranno sottostare al diritto dello Stato stesso.

Il principio della territorialità del diritto è passibile di alcune eccezioni. In particolar modo vi sono 2 eccezioni rappresentate dalla:

- **Extraterritorialità** → A navi o aerei militari che si trovano nello spazio territoriale di uno Stato si applica il diritto dello Stato cui appartengono.
- **Immunità territoriale** → Abbiamo alcune zone del territorio di uno Stato come le sedi diplomatiche (ambasciate, consolati) che sono sottratte al diritto dello Stato sul cui territorio esse sono collocate. Ne consegue, per esempio, il divieto per le autorità dello Stato ospitante di introdursi nel palazzo sede dell'ambasciata senza l'autorizzazione del diplomatico che vi dimora.

LA COSTITUZIONE

E' la prima fonte del diritto, la legge fondamentale di un paese.

Fissa limiti al potere di chi comanda e definisce le condizioni dell'esercizio dell'attività.

Con la Costituzione si stabilisce il bisogno di tutelare il diritto dei singoli, si stabiliscono i diritti verso l'autorità e si afferma il principio dei diritti prima del potere e la persona prima dell'autorità.

Le Costituzioni del secondo dopo guerra si differenziano dalle prime Costituzioni dello Stato liberale perché si afferma il principio della rigidità costituzionale.

Un principio che viene codificato nella Costituzione, nel caso italiano l'Art. 138 che parla di un procedimento aggravato di revisione costituzionale, rappresenta la norma con la quale si intende affermare la rigidità della Costituzione che si sostituisce al principio dell'onnipotenza parlamentare.

Con l'esperienza del secondo conflitto mondiale, dei totalitarismi e del fascismo non si può più fidarsi in un ordine naturale e spontaneo ma bisogna creare ordine artificiale.

Ormai non ci può più essere fiducia nella legge, essa non è più sinonimo di garanzia, di libertà e di proprietà ma può essere anche sinonimo di negatività (es. leggi razziali). La legge va controllata attraverso il principio della rigidità.

Le Costituzioni del dopo guerra NON sono più libere nel fine, di mera garanzia MA di valori e di indirizzo.

Vengono introdotte delle norme razionalizzatrici che permettono una sorta di equilibrio nel funzionamento del complesso dei rapporti che determinano la forza di governo, in modo da assicurare governi stabili e evitare quelle crisi che nel passato hanno portato alla deriva dei totalitarismi.

Quando parliamo di Costituzione, sarebbe opportuno fare una distinzione tra Costituzione formale, Costituzione intesa in senso materiale e quella intesa in senso vivente.

Non parliamo di 3 testi diversi. Parliamo di una **Costituzione formale** che sono le disposizioni costituzionali scritte che possiamo formalmente vedere e leggere.

La Costituzione formale viene integrata senza mai essere contraddetta dalla **Costituzione materiale** che sono le interpretazioni date da, per esempio, la dottrina, le forze politiche, prassi e consuetudini.

A integrare ulteriormente la Costituzione formale è la **Costituzione vivente** che è il frutto dell'interpretazione delle norme costituzionali da parte delle Corti Costituzionali che cercano di aggiornare la Costituzione rispetto a quelli che sono i cambiamenti a livello economico, sociale, tecnologico etc... Per esempio, il diritto all'ambiente nonostante non sia stato scritto nella Costituzione, secondo la Corte Costituzionale può essere interpretativamente ricavato dall'Art 32 Cost. che riconosce la tutela della salute come diritto alla salute.

La odierna Costituzione italiana, cioè quella del '48, si caratterizza per essere una Costituzione scritta, votata perché votata dall'assemblea costituente, rigida e lunga.

Quando parliamo di Costituzione rigida intendiamo che:

- ⇒ Per modificarla occorre un procedimento aggravato.
- ⇒ Controllo di costituzionalità da parte della Corte Costituzionale, qualora il Parlamento cercasse di modificare la Costituzione attraverso una legge ordinaria, la Corte controllerà se la legge ha violato la Costituzione e in tal caso annullerà la legge stessa.
- ⇒ Limiti alla revisione costituzionali → Ci sono delle parti della Costituzione che non possono neanche essere modificate con il procedimento aggravato.

I limiti alla revisione possono essere espliciti, cioè esplicitati dalla stessa Costituzione oppure impliciti, cioè che si ricavano implicitamente, che non sono formalmente scritti, in questo caso interviene la Giurisprudenza, la Corte Costituzionale.

LEGGI COSTITUZIONALI LE DUE IPOTESI DELL'ART.138 COST.

L'articolo 138 della Costituzione codifica il procedimento di revisione costituzionale e in questo modo il costituente formalizza la rigidità della Costituzione.

La revisione compete al Parlamento che ha il compito di approvare leggi di revisione costituzionale.

L'art. 138 si riferisce al procedimento di approvazione delle leggi di revisione della Costituzione e di altre leggi costituzionali che non hanno la funzione di revisionare la Costituzione ma che sono leggi che dovranno disciplinare determinate materie.

Con riferimento alla revisione costituzionale, il costituente prevede **due ipotesi**:

- "La legge di revisione della Costituzione come le altre leggi sono votate da ciascuna camera con due successive deliberazioni ad intervallo non minore di 3 mesi" e "sono approvate a maggioranza assoluta" dai componenti di ciascuna camera nella seconda votazione.
Il primo aggravio della procedura è rappresentato dalla doppia deliberazione ad intervallo di almeno 3 mesi e il secondo aggravio è la maggioranza assoluta nella seconda votazione.
- La seconda ipotesi è quella in cui la seconda votazione prevede una maggioranza dei 2/3 dei componenti.

PRIMA IPOTESI: Si parla di procedura aggravata perché inserisce due forme di aggravio rispetto alla procedura ordinaria.

Nel procedimento ordinario tutte e due camere approvano e quindi la legge si ritiene approvata, nel procedimento di aggravio abbiamo una doppia deliberazione, cioè le due camere devono approvare poi passa un intervallo che deve essere di almeno 3 mesi, e le due camere devono ritornare a valutare se approvare o meno una certa legge.

Nella prima votazione si richiede la maggioranza semplice, mentre nella seconda la maggioranza assoluta.

Nel procedimento ordinario le due Camere approvano in una deliberazione a maggioranza semplice, cioè il 50% + 1 calcolato sui presenti in aula, invece per quanto riguarda la procedura aggravata con la doppia deliberazione si prevede che nella prima deliberazione le due Camere approvino con maggioranza semplice, decorsi 3 mesi le due Camere ritornano nuovamente a pronunciarsi sulla legge e per approvarla definitivamente serve la maggioranza assoluta, cioè il 50% + 1 calcolato sugli aventi diritto, cioè sul numero dei Deputati e Senatori che compongono l'intera Camera e l'intero Senato.

Una volta che le due Camere hanno approvato la legge di revisione costituzionale, questa verrà promulgata dal Presidente della Repubblica, pubblicata in Gazzetta Ufficiale e eventualmente ed entro 3 mesi può essere richiesto un referendum che può essere chiesto da 1/5 dei membri di una Camera, 500000 elettori o 5 consigli regionali.

Questo referendum è confermativo e non richiede il doppio quorum e quindi non c'è il rischio dell'astensionismo.

L'intervallo di 3 mesi è richiesto per ponderare la scelta.

La **SECONDA IPOTESI** è quando, dopo la prima deliberazione con maggioranza semplice e passato l'intervallo dei 3 mesi e una volta che le Camere abbiano approvato in seconda deliberazione a maggioranza 2/3 degli aventi diritto, il progetto di legge di revisione costituzionale venga promulgato e pubblicato senza che dopo non sia consentito indire il referendum poiché la maggioranza dei 2/3 riesce a inglobare una fetta delle opposizioni/minoranze. La maggioranza dei 2/3 è, infatti, più ampia della maggioranza assoluta.

LIMITI ESPlicitI ALLA REVISIONE COSTITUZIONALE

La Costituzione può essere revisionata solo attraverso leggi di revisione costituzionale, quindi attraverso quelle leggi che si collocano sullo stesso piano della Costituzione.

Però, esiste una parte della Costituzione che neanche attraverso l'Art. 138 può essere cambiata e quindi è addirittura superiore alle leggi di revisione costituzionale e a quella parte della Costituzione che può essere modificata.

I limiti possono essere espliciti, cioè proprio codificati dal costituente o impliciti, cioè ricavati interpretativamente.

Quando parliamo di **limiti espliciti**, facciamo riferimento all'Art. 139: "La forma repubblicana non può essere oggetto di revisione costituzionale", ciò vuol dire che non si potrà mai introdurre la monarchia.

A proposito dei limiti impliciti, la Corte Costituzionale afferma che vi sono una serie di principi supremi non codificati che, rappresentando l'essenza dei valori propri della Costituzione italiana e quindi di quello che è Stato democratico-costituzionale, non possono essere in alcun modo stravolti, diversamente si arriverebbe a stravolgere l'intero Stato democratico-costituzionale italiano.

Corte costituzionale - Sentenza n. 1146/1988 *"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 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 italiana"*.

Quindi, quando parliamo di principi supremi, parliamo di **limiti impliciti**.

Questi principi supremi sono:

- ④ Principio democratico (art. 1 Cost.)
- ④ Principio lavorista
- ④ Principio della inviolabilità della persona umana (art. 2 Cost.)
- ④ Principio di eguaglianza (art. 3 Cost.)
- ④ Principio della unità ed indivisibilità della Repubblica (art. 5 Cost.)
- ④ Principio della libertà
- ④ Principio della tutela e del rispetto delle minoranze

LA LEGGE

Quando parliamo di legge, parliamo di un atto con forza di legge.

La forza di legge è sia la capacità di innovare il diritto oggettivo subordinatamente alla Costituzione che è intesa come fonte suprema, abrogando o modificando atti fonte equiparati o subordinati;

Dal punto di vista passivo è la capacità di resistere all'abrogazione o alla modifica da parte di atti fonte che non siano dotati della medesima forza (fonti secondarie e terziarie).

Abbiamo leggi intese dal punto di vista formale, cioè leggi del Parlamento ma abbiamo anche altre fonti primarie che non provengono dal Parlamento e che quindi non hanno la forma della legge, come i decreti legge, decreti legislativi o come referendum abrogativo.

- ⇒ **Legge in senso formale:** atto deliberato dalle camere, ossia da organi a cui è costituzionalmente attribuita la funzione legislativa;
- ⇒ **Legge in senso sostanziale:** atto a contenuto normativo con forza di legge, indipendentemente dagli organi che li pongono in essere e quale che sia il procedimento della loro formazione.

FONTI PRIMARIE

Tra le fonti primarie abbiamo:

- ⇒ **Legge ordinaria o legge formale**, cioè la legge adottata dal Parlamento. Dotata sia di forma perché proviene dal Parlamento e di sostanza perché attua con forza di legge.
- ⇒ **Atti aventi forza di legge** (decreti legge e decreti legislativi adottati dal Governo). Privi di forma di legge perché non provengono dal Parlamento.
- ⇒ **Referendum abrogativo** che proviene dal corpo elettorale.
- ⇒ **Regolamenti degli organi costituzionali**. Provengono dal Parlamento ma non producono effetti verso la collettività, sono regolamenti di organizzazione interna.
- ⇒ **Leggi regionali** (fonti primarie a competenza riservata).

Le fonti primarie sono da ritenersi a numero chiuso, nel senso che le fonti primarie sono quelle che sono previste dalla Costituzione, non se ne possono creare altre per far sì che nessun atto normativo possa disporre di una forza maggiore di quella che la Costituzione attribuisce ad esso.

Diverso il discorso delle fonti secondarie che sono a numero aperto poiché i rischi sono diversi.

LEGGE ORDINARIA / FORMALE

La legge formale ha forma e forza di legge. Forza di legge perché resiste alla abrogazione da parte delle fonti secondarie, ma allo stesso tempo non può abrogare fonti sovraordinate (la Costituzione).

Ha forma di legge perché proviene dall'unico organo che è titolare della funzione legislativa, cioè il Parlamento, secondo un procedimento complesso, l'*iter legislativo*, che possiamo suddividere in 3 grosse fasi:

- a. **Iniziativa legislativa**
- b. **Deliberazione** delle Camere, all'interno della quale possiamo distinguere 3 diverse tipologie di procedimento di formazione della legge, cioè il procedimento ordinario (commissione referente), il procedimento misto (commissione redigente) e il procedimento decentrato (commissione deliberante).
- c. **Promulgazione e pubblicazione** della legge

Vi sono delle leggi ordinarie che vengono considerate "rinforzate" perché il procedimento di formazione di queste è reso più complesso. Esempio: Art.79 e 81, cioè leggi di amnistia e indulto. Esse richiedono una maggioranza di 2/3.

L'ITER LEGISLATIVO ORDINARIO

a. Hanno diritto di iniziativa legislativa:

- Il Governo, il quale può proporre disegni di legge;
- Ciascun membro delle Camere;
- Il popolo, attraverso una proposta di legge che deve essere redatta in articoli e deve essere sottoscritta da almeno 50000 elettori;
- Ogni consiglio regionale (art.121 comma 2)
- Il Consiglio Nazionale dell'Economia e del Lavoro (CNEL)

L'art 71, comma 1, Cost. chiarisce che possono essere creati nuovi organi ed enti ai quali conferire l'iniziativa legislativa attraverso una legge costituzionale, che è una legge approvata secondo il procedimento dell'art. 138.

b. 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), scelta dal Presidente di ciascuna Camera in base alla competenza (es. Commissione difesa, commissione giustizia), secondo tre tipi di procedura:

⇒ **Fase referente (ordinaria):** il procedimento più complesso poiché la commissione parlamentare opera in sede referente, cioè dà il proprio parere alla proposta di legge, a ciascun articolo, oltre a proporre eventuali emendamenti. Trasmette, poi, il testo finale all'Aula, che dovrà votare il DDL articolo per articolo, insieme agli emendamenti.

E' un procedimento complesso perché prevede che tutta la discussione, la votazione articolo per articolo e del testo finale avvenga all'interno dell'assemblea nel suo complesso, prima una Camera e poi l'altra poiché siamo in un sistema bicamerale perfetto e quindi ambedue le camere hanno la potestà legislativa. La legge deve essere approvata da ambedue le Camere, è indifferente se il procedimento parte da una Camera oppure dall'altra.

Se una Camera approva degli emendamenti, la legge deve essere sottoposta di nuovo al voto dell'altra Camera (navette).

L'articolo approvato dalla prima Camera dovrà essere approvato dall'altra Camera, se eventualmente non lo approva e lo emenda, a sua volta questo articolo così come emendato dalla seconda Camera dovrà ripassare alla prima Camera per essere nuovamente approvato e così via. Questo "passaggio" viene chiamato di navette.

Fino a quando ciascun articolo, oltre che il testo finale, non viene approvato in modo definitivo da ambedue le Camere, si continua a passare da una Camera all'altra, per cui ogni Camera dovrà approvare gli emendamenti apportati dall'altra Camera fino a quando il testo di ciascun articolo viene approvato senza apportare ulteriori emendamenti.

⇒ **Fase redigente:** In questa procedura, lo scopo è quello di sgravare l'Aula dalla discussione e dall'approvazione degli articoli e degli emendamenti, riservandole il solo voto di approvazione finale.

La stessa Commissione non ha più solo funzioni referenti ma anche redigenti perché predispose il testo finale della legge che sarà poi votato dall'Assemblea.

⇒ **Fase deliberante (legislativa):** Alla commissione viene demandata l'intera funzione legislativa → il ddl e gli eventuali emendamenti sono discussi per intero e approvati soltanto dalla commissione.

Non c'è dibattito e voto in Aula. L'art. 72 precisa che questo procedimento può essere avviato se non si oppongono il Governo, 1/10 dei componenti della Camera o 1/5 della competente commissione e inoltre afferma che per alcune materie non è possibile usare questo procedimento (es. quello che riguarda il bilancio, autorizzazione a ratificare trattati internazionali).

c. Le leggi formali, ordinarie e fonte primarie sono di regola approvate con la maggioranza semplice, salvo eccezioni rappresentate dalle leggi rinforzate.

Una volta conclusa la fase di approvazione della legge formale, essa va **promulgata dal Presidente della Repubblica** entro 1 mese dalla sua approvazione. Questo termine può essere abbreviato qualora ce ne sia un'urgenza che viene dichiarata da ciascuna camera a maggioranza assoluta.

La promulgazione è il passaggio per arrivare alla **pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale** (fonte di cognizione) e una volta pubblicata, decorso il termine di 15 giorni (**vacatio legis**), la legge entra in vigore.

Il Presidente della Repubblica può disporre il rinvio della legge alle Camere (per motivi di merito costituzionale e non attinenti al contenuto politico della legge) ed esse hanno l'obbligo di vagliare nuovamente il testo deliberato.

Tale rinvio può essere compiuto una sola volta: nel caso in cui il Parlamento approvi nuovamente la stessa legge, il Presidente della Repubblica è obbligato a promulgarla poiché la funzione legislativa spetta al Parlamento.

Questa legge potrà poi essere soggetta a un controllo da parte della Corte Costituzionale che potrà annullarla e invalidarla se anticostituzionale.

La vacatio legis è un termine in cui ciascuno di noi possa prendere coscienza e conoscenza della legge.

Questo termine può essere derogato (art.73, ultimo comma), in caso la legge stabilisca un termine diverso (meno ampio o più ampio, a seconda dell'esigenza).

LEGGE IN SENSO MERAMENTE FORMALE

Sono leggi che hanno forma di legge perché sono approvate dal Parlamento ma sono prive di forza di legge perché non producono effetti verso l'esterno.

Sono semplicemente degli atti di esercizio della funzione di indirizzo – controllo del Parlamento nei confronti del Governo.

Sono leggi con cui si approvano l'operato del Governo. Hanno una funzione di controllo.

- Legge di autorizzazione a ratificare trattati internazionali (art.80 Cost.)

ATTI AVENTI FORZA DI LEGGE

Sono fonti primarie che hanno forza di legge, quindi resistono all'abrogazione/modifica di fonti subalterne e allo stesso tempo non possono abrogare/modificare fonti sovraordinate ma sono prive di forma di legge perché provengono da soggetti diversi dal Parlamento.

Tra gli atti aventi forza di legge abbiamo:

- I decreti leggi e i decreti legislativi (o delegati) che sono atti del Governo;
- Il referendum abrogativo che è un atto del corpo elettorale che contribuisce a rinnovare l'ordinamento giuridico attraverso l'abrogazione di una norma.

IL DECRETO LEGGE

Nella Costituzione è previsto che in alcuni l'esercizio della funzione legislativa possa essere svolta dal Governo, sempre sotto controllo del Parlamento, attraverso il decreto-legge e il decreto legislativo.

Il decreto-legge è un atto avente forza di legge che si può adottare "*in casi straordinari di necessità e urgenza*", entra in vigore immediatamente dopo la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale e deve essere convertito in legge dal Parlamento entro 60 giorni.

Il decreto-legge deve essere deliberato dal Consiglio dei Ministri, emanato dal Presidente della Repubblica e immediatamente pubblicato nella Gazzetta Ufficiale.

Non possono essere oggetto di decreto-legge le materie coperte da **riserva di assemblea** (art.72 Cost), come ad esempio le leggi elettorali.

Il giorno della pubblicazione, il DL deve essere presentato alle Camere che, "*anche se sciolte, sono appositamente convocate e si riuniscono entro 5 giorni*" (art.77 Cost).

Il decreto-legge è un provvedimento provvisorio poiché produce effetti per 60 giorni oltre i quali o c'è una conversione da parte del Parlamento o decade e perde efficacia fin dall'inizio, cioè come se non ci fosse mai stato.

Il Governo, nel momento in cui ha assunto un provvedimento provvisorio, si è assunto la sua responsabilità e quindi in caso di mancata conversione sarà chiamato a fare valere la sua responsabilità che potrà essere di tipo *penale* nel caso in cui i ministri abbiano commesso dei reati con l'emanazione del decreto-legge, *civile* e in questo caso i ministri risponderanno di eventuali danni provocati a terzi o *amministrativo-contabile* nel caso in cui con il decreto-legge sia stato generato un danno erariale.

Quando parliamo di mancata conversione va ricordato che le Camere possono approvare una legge di sanatoria degli effetti del decreto-legge decaduto.

Corte Cost. n.360/1996

Divieto di reiterare lo stesso decreto allo scopo di protrarne l'efficacia nel tempo perché ciò è contrario a:

- ⇒ Provvisorietà del decreto
- ⇒ Carattere di straordinarietà dei presupposti di necessità ed urgenza

E' **tuttavia** possibile ripresentare decreti non convertiti sullo stesso oggetto **SOLO SE**:

- ⇒ Siano fondati su presupposti nuovi
- ⇒ Siano caratterizzati da contenuti sostanzialmente diversi

Negli anni '90 di fronte a un decreto-catenaccio, la Corte Costituzionale interpretando l'art. 77 affermò il divieto di reiterazione dei decreti-legge, cioè dichiarò l'incostituzionalità della catena dei decreti-legge perché di fatto lo stesso decreto veniva ripetuto più volte solo che si cambiavano alcuni aspetti formali, non venivano introdotte variazioni sostanziali.

DECRETO LEGISLATIVO (ART.76)

Il decreto legislativo (o delega) viene disciplinato dall'art. 76 dove si parla di delega dell'esercizio della funzione legislativo da parte del Parlamento.

Il Parlamento dà una delega al Governo in merito all'esercizio della funzione legislativa attraverso una *legge di delega* che viene approvata con il procedimento ordinario quindi quello più complesso.

Questa legge di delega deve avere un contenuto minimo e deve determinare:

- ⇒ Principi e criteri direttivi che il Governo dovrà seguire nell'approvare e deliberare il decreto legislativo;
- ⇒ Termine (limitato) entro il quale il Governo può esercitare la funzione legislativa su delega;
- ⇒ Oggetto definito
- ⇒ Possono essere aggiunti nella legge delega dei limiti ulteriori che devono essere rispettati dal Governo.

Nel delegare l'esercizio della funzione legislativa, il Parlamento controlla l'operato del Governo nella misura in cui immette dei paletti. Può essere conferita soltanto all'intero Governo e non ai singoli Ministri.

Solitamente, il Parlamento delega l'esercizio della funzione legislativa al Governo quando si tratta di dover disciplinare materie tecniche.

In particolar modo, si tende a dare delega legislativa quando, ad esempio, occorre riordinare la normativa attorno ad una determinata materia.

Principio della norma interposta: tra il decreto legislativo e la legge delega vi è una norma che si interpone, cioè la Costituzione. Qualora il Governo con un decreto legislativo disattendesse la legge delega, il decreto legislativo potrà essere impugnato di fronte alla Corte Costituzionale e quindi considerato non valido.

Il Governo laddove violando la legge di delega e quindi non rispettando i principi direttivi, il termine, l'oggetto o gli eventuali limiti ulteriori, viola anche l'art. 76 che impone il rispetto di una legge delega.

Quindi, se un decreto legislativo contrasta con una legge delega, per il principio della norma interposta il decreto legislativo è considerato incostituzionale.

REFERENDUM ABROGATIVO (art.75 Cost.)

Premessa: bisogna distinguere la democrazia rappresentativa con la democrazia diretta.

La **democrazia rappresentativa** vuole che le principali funzioni pubbliche siano affidati a organi dello Stato distinti dal popolo ma collegati ad esso da libere e periodiche elezioni.

Quando parliamo di **democrazia diretta** facciamo riferimento al caso in cui alcune funzioni sono esercitate direttamente dal popolo.

Un esercizio di democrazia diretta è proprio il referendum abrogativo con cui il popolo esercita una funzione che è quella di innovare l'ordinamento giuridico attraverso l'abrogazione di una norma.

Tutti gli istituti di democrazia diretta sono collegati all'articolo 1, comma 2 della Costituzione in cui si afferma che il popolo può esercitare la sovranità direttamente nei limiti e nelle forme stabilite dalla Costituzione.

Al di fuori di queste forme e di questi limiti, il popolo esercita la sovranità indirettamente attraverso organi con i quali è collegato con le libere elezioni.

Il referendum abrogativo è un istituto previsto dall'art. 75 della Costituzione attraverso il quale il corpo elettorale è chiamato a pronunciarsi direttamente in merito all'abrogazione totale o parziale di una legge o di un atto avente forza di legge dello Stato.

Se l'esito della votazione è favorevole all'abrogazione viene a mutare l'ordinamento giuridico perché viene meno una norma.

Con riferimento all'art. 75, il costituente prevede che il referendum possa essere richiesto da 500000 elettori oppure da 5 consigli regionali.

Dopo di che il referendum deve superare due controlli: il primo è il controllo esercitato dall'ufficio centrale del referendum che è un controllo sulla regolarità delle firme, il secondo è il controllo di ammissibilità della Corte Costituzionale che è il custode della Costituzione.

L'Art. 75, comma 2 dichiara che il referendum non è ammissibile per le leggi di amnistia e indulto, per leggi tributarie di bilancio e per le leggi di autorizzazione a ratificare trattati internazionali.

Una volta superati ambedue i controlli, verrà indetto il referendum, si stabilirà una data di votazione che è compresa tra il 15 aprile e il 15 giugno e il corpo elettorale sarà chiamato ad esprimersi e a votare.

Per il referendum abrogativo è previsto il **doppio quorum**:

- Il *quorum di partecipazione* (o strutturale), per cui il referendum produce effetti solo se ha partecipato alla votazione la maggioranza degli aventi diritto.
- Il *quorum deliberativo*, per cui la disposizione legislativa è abrogata solo se la maggioranza dei voti validi si è espressa a favore dell'abrogazione.

Qualora abbia prevalso in NO e quindi non sia stata abrogata la norma, un referendum sulla stessa disposizione non può essere riproposto prima che siano trascorsi 5 anni poiché non si può disattendere la volontà popolare.

Nell'ipotesi che abbia prevalso il sì e che quindi la norma sia stata abrogata, la legge non si esprime sul fatto se il legislatore possa ripristinare la norma abrogata. Ma recentemente, si è espressa la Corte Costituzionale ed essa ha ritenuto che il Parlamento non possa ripristinare la norma abrogata se non è intervenuto alcun mutamento né del quadro politico né delle circostanze di fatto tali da giustificare il ripristino della norma abrogata.

REGOLAMENTI PARLAMENTARI

Sono fonti primarie a competenza riservata perché si tratta di regolamenti finalizzati a consentire al Parlamento di disciplinare la propria organizzazione e il proprio funzionamento interno.

Come tali, i regolamenti non hanno nessuna relazione con le altre fonti primarie, anche perché non sono considerati atti con forza di legge nella misura in cui non producono effetti verso l'esterno.

Proprio perché i regolamenti permettono alla Camera e al Senato di organizzarsi e funzionare in piena autonomia, sono considerati fonti che non possono in alcun modo sindacate da parte della Corte Costituzionale, cioè sono considerati *interna corporis acta*, ovvero sia devono esser sottratti dal controllo di costituzionalità da parte di un organo esterno al Parlamento.

REGOLAMENTI GOVERNATIVI (fonti secondarie)

I regolamenti del Governo sono atti formalmente amministrativi e sostanzialmente normativi.

Formalmente amministrativi perché posti in essere dal Governo in veste di Pubblica Amministrazione e **sostanzialmente normativi** perché pongono in essere regole giuridiche.

I regolamenti governativi devono rispettare il **principio di legalità**, ovvero sia quel principio per il quale ogni atto dei pubblici poteri deve trovare fondamento e limiti in una norma giuridica previamente adottata.

Il principio di legalità può essere declinato in senso sostanziale e in senso formale.

In senso sostanziale: il contenuto del regolamento non deve contraddire la fonte sovraordinata: la legge.

Dal punto di vista formale, il regolamento deve trovare fondamento in una previa norma che giustifichi l'adozione di un regolamento governativo.

I regolamenti governativi vengono deliberati ad opera del Consiglio dei Ministri e sono poi emanati da parte del Presidente della Repubblica con la forma di D.P.R., cioè decreto presidenziale.

I regolamenti essendo fonti secondarie non potranno mai derogare all'art. 11 delle disposizioni preliminari al Codice Civile che prevede l'irretroattività, cosa che, invece, può fare la legge perché è fonte pari-ordinata all'art 11.

Per i regolamenti non è prevista la tipicità, cioè il numero chiuso. I regolamenti sono a numero aperto, cioè possono essere creati liberamente dalla legge.

I regolamenti governativi sono fonti secondarie (e quindi devono sottostare alla Costituzione e alla legge su cui devono trovare il fondamento della loro deliberazione) perché il loro processo di approvazione esclude completamente il Parlamento, non passano dal Parlamento e non c'è un controllo da parte del popolo.

La legge n.400/58 individua vari tipi di regolamenti di Governo.

- ⇒ I **regolamenti di esecuzione** con cui si dà esecuzione alla legge sulla quale trova fondamento il regolamento stesso.
- ⇒ I **regolamenti di attuazione/integrazione**, il regolamento dà attuazione ad una legge con un contenuto più generale e quindi al regolamento è consentito un'integrazione a livello normativo come disciplina di dettaglio della legge medesima.
- ⇒ I **regolamenti di organizzazione** sono finalizzati a disciplinare l'organizzazione e il funzionamento della Pubblica Amministrazione.
- ⇒ I **regolamenti indipendenti** sono regolamenti emanati in materie non riservate alla legge e non disciplinate dalla legge. Sono indipendenti perché non c'è una previa legge. Il principio di legalità è comunque salvo perché una previa legge c'è (n.400/88) ed è una legge generale che copre tutti i regolamenti indipendenti.
- ⇒ I **regolamenti delegati** sono regolamenti delegati dal Parlamento che delega al Governo il compito di procedere a sostituire una precedente disciplina di livello legislativo con una nuova disciplina di livello regolamentare, di cui la delegificazione.

Il principio di legalità si può ritenere salvo perché c'è una delega da parte del Parlamento.

RISERVA DI LEGGE

E' un istituto per il quale alcune materie sono completamente sottratte alla disponibilità della fonti subordinate e sono disciplinate solo ed esclusivamente dalla legge del Parlamento o dagli atti aventi forza di legge.

Vi sono varie tipologie di riserva di legge:

- ⇒ La riserva di legge **costituzionale**: materie che sono riservate esclusivamente alla legge costituzionale come ad esempio la creazione di nuovi organi ed enti che abbiano l'iniziativa legislativa.
- ⇒ La riserva di legge **formale**: vi sono materie che sono riservate alla legge formale, cioè del Parlamento.
- ⇒ La riserva di legge **assoluta** vuole che alcune materie che siano riservate alla legge in senso generale, come fonte primaria. La costituzione non specifica che è riservata alla legge formale. Esempio art.13. Con la riserva di legge, il costituente ha voluto sottrarre delle materie (nella fattispecie tutto quello che riguarda i limiti alla libertà) alla potestà regolamentare del Governo.
- ⇒ La riserva di legge **rinforzata**: es. Art. 16 "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". E' rinforzata perché la libertà di circolazione può essere limitata solo dalla legge e solo per certi motivi.
- ⇒ La riserva di legge **relativa**: non è altro che la traduzione del principio di legalità e si ricava ad esempio dall'art. 97. Abbiamo da una parte una legge che dispone in generale e un regolamento che deve essere pienamente rispondente alla legge e deve essere un regolamento di esecuzione o attuazione.

La riserva di legge e il principio di legalità sono **istituti di garanzia**.

La riserva di legge impone il procedimento legislativo parlamentare il quale (diversamente dal procedimento decisionale del governo) gode del principio di pubblicità delle sedute.

Il principio di legalità assicura un uso regolato, non arbitrario, controllabile, giustiziabile del potere pubblico (amministrativo, in particolare) perché dal punto di vista dei regolamenti, che sono atti amministrativi, devono fondarsi sulla legge.

Bisogna tenere distinta la riserva di legge dalla **riserva di giurisdizione** che vuole dire che l'applicazione della legge è riservata all'autorità giudiziaria. Si può trovare ad esempio nell'Art. 13 dove si precisa che solo l'autorità giudiziaria può applicare la limitazione della libertà personale. L'atto deve essere motivato e la motivazione è una forma di tutela del singolo per evitare ogni forma di abuso e favoritismo.

ORDINAMENTO INTERNAZIONALE

Le fonti esterne sono fonti che provengono da un altro e distinto ordinamento che possono produrre effetti nel nostro ordinamento laddove/purché il nostro ordinamento ne faccia rinvio.

Occorre legittimare l'esistenza di fonti esterne e poi procedere ad un rinvio in modo tale che queste fonti esterne possano produrre effetti nell'ordinamento interno.

Ci sono 2 tipologie di rinvio:

- ⇒ **Rinvio mobile:** meccanismo con cui una disposizione dell'ordinamento statale richiama una fonte di un altro ordinamento. Con il rinvio mobile, si dice che l'ordinamento statale si adegua automaticamente a tutte le modifiche che nell'altro ordinamento si producono nella normativa posta dalla fonte richiamata.
- ⇒ **Rinvio fisso:** è il meccanismo con cui una disposizione dell'ordinamento statale richiama uno specifico atto in vigore in un altro ordinamento.

Quando parliamo di fonti internazionali dobbiamo distinguere tra:

- ⇒ **Fonti-fatto:** consuetudini internazionali. A questo proposito possiamo parlare di un rinvio mobile alle fonti-fatto che si ricava dall'art. 10 Cost. in cui si legge che l'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute. Lo Stato si adegua automaticamente non a una singola consuetudine ma alla fonte consuetudinaria nel suo complesso e quindi a tutte le modifiche si produrranno nella normativa posta dalla fonte.
- ⇒ **Fonti atto:** trattati che sono accordi che vengono raggiunti tra i Governi dei vari Stati, dopo di che questi accordi devono essere sottoscritti, nel caso italiano la sottoscrizione è compito del Presidente della Repubblica previa autorizzazione alla ratifica da parte del Parlamento. Si parla di rinvio fisso perché l'ordinamento statale deve adattarsi a un determinato atto.

L'adattamento del diritto interno al diritto internazionale viene fatti in 2 modi:

- ⇒ Riprodurre il contenuto del trattato in una norma interna (sistema poco consueto).
- ⇒ Utilizzare la legge di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali inserendovi l'*ordine di esecuzione* (un rinvio fisso).

Tra i trattati internazionali di rilievo vanno menzionati:

- CECA (Trattato di Parigi), CEE (Trattato di Roma) e EURATOM.
- 1987 Atto Unico Europeo
- 1992 Trattato di Maastricht: si crea l'UE
- 2009 Trattato di Lisbona: ha consolidato e rafforzato i poteri e le competenze dell'UE

UNIONE EUROPEA: ORGANIZZAZIONE E ISTITUZIONI

L'Unione Europea ha una sua organizzazione e prevede una serie di istituzioni:

- Consiglio dei Ministri europeo, composto dai rappresentanti nominati dai singoli governi. Funzione legislativa;
- Parlamento europeo che è l'unico organo elettivo dell'UE. Funzione legislativa;
- Consiglio europeo;
- Commissione europea;
- Corte di giustizia europea;
- Banca centrale europea;
- Altri (Corte dei conti; Mediatore...)

UNIONE EUROPEA: FONTI DEL DIRITTO

Con riferimento alle fonti dell'UE dobbiamo distinguere due tipologie di fonti:

- **Fonti originarie:** Trattati istitutivi dell'Unione Europea. Sono le basi costituzionali dell'UE e sono gerarchicamente sovraordinati rispetto al diritto derivato;
- **Fonti derivate** (fonti prodotte da organi interni dell'UE) → L'UE si configura come una peculiare organizzazione sovranazionale che ha la capacità di produrre norme vincolanti nei confronti degli Stati membri e di tutti i cittadini che vivono all'interno degli Stati membri.

Questo è possibile perché sottoscrivendo i trattati internazionali abbiamo riconosciuto all'UE la capacità di produrre norme self-executing (direttamente applicabili) cioè il potere di esercitare una potestà normativa nelle materie di sua competenza. L'UE regola queste materie attraverso fonti derivate che produrranno immediatamente effetto nell'ordinamento nazionale senza bisogno di adattamenti.

- ⇒ Regolamenti; Direttive; Decisioni; Raccomandazioni.
- **Regolamenti:** direttamente applicabili nei confronti di tutti i soggetti all'interno degli Stati membri, una volta approvati entrano in vigore automaticamente nei singoli Stati, impongono obblighi di comportamento senza avere bisogno dell'adattamento.
- **Direttive:** vincolanti ma non hanno diretta applicabilità: producono effetti verso gli Stati e NON nei confronti dei soggetti all'interno degli Stati membri. Stabiliscono un obbligo di risultato lasciando agli Stati il compito di attuarlo scegliendo discrezionalmente le forme, cioè facendo scegliere come concretizzare quel determinato scopo;
- **Decisioni:** provvedimenti direttamente vincolanti ma rivolti esclusivamente a specifici destinatari;
- **Raccomandazioni:** non vincolanti. Si tratta di suggerimenti, inviti a uniformarsi a un determinato comportamento.

Art. 11 Cost.: limitazioni alla sovranità nazionale. Certe competenze possono essere regolate da organizzazioni esterne.

GLI ORDINAMENTI REGIONALI E LOCALI

Con la Costituzione del 1948 si introduce il concetto di decentramento territoriale.

Dopo il secondo dopo guerra si inizia a parlare di Stato regionale, cioè di garantire il pluralismo anche attraverso la distribuzione di quote di potere decisionale sul territorio.

Lo scopo era di fare fronte alle differenze geografiche ed economiche che esistevano fra le varie parti del paese ma anche per rispondere a delle concrete richieste di autonomia che provenivano da alcune aree.

Art. 5 Cost. «La Repubblica, una e indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali; attua nei servizi che dipendono dallo Stato il più ampio decentramento amministrativo; adegua i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento».

Con riferimento alle autonomie locali, le distinguiamo tra Regioni, Province, Comuni e dal 2001 anche Città Metropolitane.

Con la legge di revisione costituzionale del 2001 si è cercato di dare un'impronta federalista allo Stato italiano.

Art. 114 Cost. (1948)

«La Repubblica si riparte in Regioni, Province e Comuni».

Art. 114 Cost. (l. Cost. n. 3/2001)

«La Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato.

I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni sono enti autonomi con propri statuti, poteri e funzioni secondo i principi fissati dalla Costituzione».

LE REGIONI

Sono ordinamenti giuridici secondari che derivano dallo Stato. La loro autonomia è stabilita dallo Stato.

La Costituzione prevede 2 tipi di regioni:

- ⇒ **Regioni a Statuto ordinario**
- ⇒ **Regioni a Statuto speciale:** Sicilia, Sardegna, Trentino Alto-Adige, Valle d'Aosta e Friuli-Venezia Giulia.

Le Regioni a Statuto speciale sono regioni a cui viene garantita una maggiore autonomia.

Le competenze delle Regioni a statuto ordinario sono stabilite direttamente dalla Costituzione (art.117).

Per quanto riguarda le competenze delle Regioni a Statuto speciale, queste sono previste da apposite leggi costituzionali che sono chiamate Statuti speciali e sono finalizzate a definire l'autonomia in termini più ampi specie in riferimento alle funzioni legislative e all'autonomia finanziaria.

FONTI REGIONALI

Le fonti regionali sono:

- ⇒ **Statuto:**
 - **ordinario** (art.123 Cost.): E' un atto approvato direttamente dalla Regione e non ha il compito di stabilire le competenze delle regioni poiché già stabilite dalla Costituzione. Le regioni possono approvare un proprio statuto allo scopo di disciplinare alcuni aspetti della loro struttura interna. E' un atto fonte sovraordinato alla legge regionale per contenuto e procedura aggravata di approvazione.
 - **speciale** (fonti di rango costituzionale - art.116 Cost.) E' una legge costituzionale approvata secondo l'art. 138 Cost. nel quale sono disposte forme e condizioni particolari di autonomia regionale.
- ⇒ **Legge regionale:** Approvata nelle forme e nei modi previsti da ciascuno statuto regionale e dal regolamento interno del Consiglio regionale.
- ⇒ **Regolamento regionale:** fonti secondarie, vale il principio del parallelismo tra funzioni legislative e funzioni regolamentari, ciò vuol dire ad una legge dello Stato corrisponderà un regolamento del Governo mentre ad una legge regionale seguirà un regolamento regionale.



GLI ORGANI delle REGIONI (art. 121 Cost.)

- ⇒ **Consiglio regionale** a cui compete potere legislativo
- ⇒ **Giunta regionale** a cui compete potere esecutivo
- ⇒ **Presidente della giunta regionale** rappresenta la Regione, dirige la politica della giunta e ne è responsabile, promulga le leggi, emana i regolamenti regionali, dirige le funzioni amministrative delegate dallo Stato alla regione conformandosi alle istruzioni del Governo. E' il vertice dell'esecutivo e capo della regione.

LA POTESTA' LEGISLATIVA (ART.117 COST.)

L'articolo 117, con riferimento alla potestà legislativa delle regioni a statuto ordinario, prevede una potestà legislativa esclusiva dello Stato, una potestà legislativa concorrente e prevede una competenza residuale a favore delle Regioni.

Con riferimento alla **competenza esclusiva dello Stato**, facciamo riferimento ad un elenco di materie elencate nel comma 2 art. 117 su cui vi è la potestà legislativa esclusiva dello Stato, cioè vuol dire che su quell'insieme di materie il soggetto legittimato a porre le fonti legislative è solo ed esclusivamente lo Stato.

Queste competenze sono ad esempio: politica estera, immigrazione.

Poi abbiamo un elenco di materie di **competenza concorrente** (elencate nel comma 3), si fa riferimento ad un insieme di materie in cui soggetti legittimati a porre le fonti legislative sono lo Stato e le Regioni.

Allo Stato spetta la determinazione dei principi fondamentali di ciascuna materia mentre alla Regioni spetta la potestà legislativa di dettaglio, cioè disciplinano la materia stessa nel dettaglio.

Questi principi fondamentali sono contenuti in leggi dello Stato chiamate leggi cornice (o quadro). Esempio di queste competenze: commercio, tutela della salute etc..

Infine, abbiamo la **competenza residuale** (comma 4), in questo caso facciamo riferimento a tutte quelle materie che non rientrano né nell'elenco del comma 2, né nell'elenco del comma 3 e su queste materie, che rappresentano un residuo, spetta alla potestà delle Regioni.

Competenza residuale delle regioni e ruolo della Corte costituzionale (370/2003)

- ⇒ Operatività clausola di residualità non è automatica, cioè quando una materia non fa parte né nell'elenco del comma 2 né nell'elenco del comma 3 non rientra automaticamente nelle competenze residuali della Regione.
- ⇒ Criterio della prevalenza: le materie «innominate», cioè che non rientrano in nessuno dei due elenchi, prima di essere riconosciute alle regioni, devono superare una verifica diretta ad accertare se queste non possano essere comunque ricondotte ad alcuna delle materie espressamente attribuite alla competenza esclusiva statale o a quella concorrente.
- ⇒ Clausole trasversali (Corte Cost. 407/2002): materie che intersecano a loro volta materie che altrimenti sarebbero di esclusiva competenza residuale delle regioni. Ci sono materie a cui non si può riconoscere la piena autonoma competenza della Regione ma va anche ritagliata una competenza dello Stato nella gestione della materia perché ci sono dei suoi aspetti che riguardano materie di competenza esclusiva statale.

La «chiamata in sussidiarietà» Corte. Cost. 303/2003

E' un meccanismo che va tenuto distinto dal principio di sussidiarietà.

La chiamata in sussidiarietà riguarda la potestà legislativa Stato-Regione, la Corte Costituzionale ha stabilito è consentito allo Stato di «attrarre a sé» la competenza legislativa regionale, cioè di arrogarsi il diritto di disciplinare ambiti materiali che spetterebbero alla competenza Regione concorrente o residuale, a condizione che:

- Vi sia interesse unitario.
- Sia rispettato il principio di leale collaborazione cioè assicurando un coinvolgimento delle regioni nel procedimento (ad es. sentendo un loro parere).

I RAPPORTI STATO, REGIONI ED ENTI LOCALI

Il principio di leale collaborazione è un principio che governa tutti i rapporti tra Stato e Regione nelle materie concorrenti o che si intersecano.

Uno degli strumenti per attuare il principio di leale collaborazione è rappresentato dal sistema di conferenze.

Ci sono varie tipologie di conferenze:

- **Conferenza permanente** per i rapporti tra lo **Stato**, le **regioni** e le province autonome di Trento e Bolzano (presidenti delle regioni e delle province autonome). La cosiddetta conferenza Stato-Regioni.
- **Conferenza Stato-città** e autonomie locali (presidente dell'ANCI, presidente dell'UPI, sindaci e presidenti di provincia designati dall'ANCI e dall'UPI)
- **Conferenza unificata** Stato-regioni-città e autonomie locali. Per le materie di interesse comune.

Queste conferenze sono presedute dal Presidente del Consiglio oppure da un ministro da lui delegato e sono formate da alcuni ministri, dai Presidenti delle Regioni nel caso della conferenza Stato-Regioni oppure dai rappresentanti degli enti locali nelle conferenze delle autonomie locali. Sono sedi di confronto tra il Governo e le istituzioni regionali, locali che sono coinvolte nell'elaborazione del contenuto di alcuni atti del Governo che incidono sugli interessi e le competenze delle Regioni.

LE FONTI DEGLI ENTI LOCALI

Quando parliamo di enti locali facciamo riferimento ai Comuni, Province e Città Metropolitane che assieme alle Regioni e allo Stato fanno parte della Repubblica come dispone l'art. 14 della Costituzione.

Comuni, Province e Città metropolitane, diversamente dalle Regioni, non esercitano la potestà legislativa ma possono darsi degli statuti e deliberare regolamenti (potestà regolamentare). Esse sono fonti secondarie.

Le fonti primarie dello Stato disciplinano le funzioni fondamentali degli enti, la legislazione elettorale e gli Organi di Governo e contengono delle norme sulla produzione su cui gli enti dovranno basarsi per deliberare uno statuto e i regolamenti interni.

- Statuti (art. 114, comma 2, Cost.)
- I regolamenti (art. 117, comma 6 Cost.).

LA CONSUETUDINE

E' la fonte fatto (non atto scritto) per eccellenza e si compone di due elementi:

- ⇒ un comportamento ripetuto nel tempo (**elemento materiale**).
- ⇒ è la convinzione, da parte del corpo sociale, che ripetere quel comportamento sia giuridicamente dovuto, cioè che sia un obbligo (**elemento soggettivo**). Ove questa convinzione non vi fosse, saremmo di fronte a una mera prassi, in cui il comportamento ripetuto non è considerato vincolante.

La consuetudine, che abbiamo già collocato tra le fonti fatto, può essere

- ◆ *secundum legem* quando viene richiamata espressamente dalla legge;
- ◆ *prater legem* ossia quando vi sia una lacuna nell'ordinamento ed allora lo spazio vuoto viene riempito dagli usi/consuetudini come accade frequentemente in tema di commercio.

Non è invece ammessa nel nostro ordinamento la consuetudine *contra legem* perché essa deve essere sempre subordinata ad un atto di produzione normativa (fonti primarie e secondarie). La fonte fatto non può operare in contrasto con le fonti atto.

Essa è infatti fonte ammessa nel nostro ordinamento sulla base della lettura data, a contrario, dell'art. 8 delle preleggi secondo il quale "nelle materie regolate dalle leggi e dai regolamenti gli usi hanno efficacia solo in quanto sono da essi richiamati"

IL PARLAMENTO

Il Parlamento è l'organo legislativo dello Stato italiano.

È un organo complesso, infatti parliamo di un Parlamento *bicamerale*, perché costituito da 2 camere: la Camera dei Deputati e il Senato della Repubblica.

Le due Camere hanno identiche funzioni: la legge deve essere approvata da ambedue le Camere e il voto di fiducia deve espresso da ambedue le Camere.

Più volte si è discusso di riformare il bicameralismo perfetto trasformandolo in un bicameralismo non paritario non perfetto poiché questo sistema provoca dei ritardi nell'approvazione delle leggi.

Quando parliamo di Parlamento distinguiamo il Parlamento dal Parlamento in seduta comune che viene chiamato così quando le due Camere si riuniscono contestualmente presso la sede della Camera dei Deputati: il Presidente della Camera dei Deputati diventa il Presidente di tutto il Parlamento in seduta comune.

Il Parlamento si riunisce in seduta comune nei casi tassativamente previsti dalla Costituzione, ad esempio l'elezione del Presidente della Repubblica, la messa in stato d'accusa del Presidente della Repubblica per attentato alla Costituzione o alto tradimento, l'elezione dei 5 giudici della Corte Costituzionale etc...

Il Parlamento è un organo elettivo, i cui componenti (Deputati e Senatori) sono scelti dal corpo elettorale attraverso libere elezioni.

Il rapporto che lega Deputati, Senatori e il corpo elettorale è un rapporto di rappresentanza politica perché si caratterizza per il fatto che tra rappresentanti e rappresentati non c'è il vincolo di mandato. Come dice l'art. 67 Cost. "ogni membro del Parlamento rappresenta la Nazione ed esercita le sue funzioni senza vincolo di mandato".

Ciò vuol dire che una volta eletti i rappresentanti non sono più vincolati al mandato conferito loro dai rappresentati e quindi non esiste nessuna forma di responsabilità politica nei confronti dell'eletto da parte degli elettori, l'unico modo per fare valere una sorta di responsabilità da parte degli elettori nei confronti degli eletti è quello di rieleggerli.

In sostanza, i membri del Parlamento non possono essere revocati e ogni promessa che venga fatta dai membri del Parlamento non produce alcuna conseguenza giuridica perché vi è il divieto di mandato imperativo.

Il divieto di mandato imperativo implica anche la garanzia della libertà dei Parlamentari, soprattutto dai partiti dei movimenti politici che li hanno candidati e con i quali sono collegati. Questa è la ragione dell'art. 67, cioè il fatto di rendere i Parlamentari liberi nell'agire, non vincolati non soltanto agli elettori ma anche non essere vincolati ai partiti politici che li hanno candidati.

Si vuole evitare che il parlamentare soggiaccia a delle forme di pressione da parte dei partiti politici di appartenenza.

LO STATUS DI PARLAMENTARE ARTT.67-68 COST.

Parliamo di status parlamentare quando facciamo riferimento al fatto che i parlamentari godono di un insieme di diritti e di doveri che sono inerenti alla carica che rivestono e questi insiemi di diritti e di doveri formano il nucleo specifico del loro status.

Quando parliamo di status, parliamo di:

- Irresponsabilità per le opinioni e i voti;
- Immunità parlamentare;
- Divieto di mandato imperativo.

Con riferimento all'irresponsabilità per le opinioni espresse e i voti dati, l'articolo 68 afferma che i membri del Parlamento non possono essere chiamati a rispondere delle opinioni espresse e dei voti dati nell'esercizio delle loro funzioni. Ciò vuol dire che nei confronti dei Deputati e Senatori anche dopo la cessione della carica non possono essere avviate azioni di responsabilità in sede civile, penale e amministrativa per le opinioni espresse e i voti dati. Questo per lasciare un'ampia libertà di manifestare il proprio pensiero.

L'esercizio delle proprie è stato inteso e interpretato dalla Corte Costituzionale nel senso che si fa riferimento non soltanto alle opinioni e i voti dati in sede parlamentare ma anche fuori dalle aule parlamentari purché vi sia un nesso funzionale tra attività parlamentare e opinioni espresse fuori delle aule. Questo nesso vi è quando l'opinione espressa fuori dalle aule parlamentari riproduca interventi o atti parlamentari precedenti.

Con riferimento all'immunità parlamentare, il secondo comma afferma che senza l'autorizzazione della Camera alla quale appartiene, nessun membro del Parlamento può essere sottoposto a perquisizione personale o domiciliare, non può essere privato della libertà personale o mantenuto in detenzione a meno che sia stato colto in flagranza di reato oppure che sia stato già condannato con una sentenza irrevocabile di condanna.

Infine, il divieto di mandato imperativo; secondo l'articolo 67, i Parlamentari non sono vincolati da mandati imperativo a ciò che garantisce loro una libertà rispetto agli elettori e rispetto ai partiti politici che li ha candidati.

Si parla di prerogative parlamentari che sono finalizzate a lasciare un margine di libertà (di agire e di esprimere voti e opinioni come ritengono più opportuno senza avere una responsabilità politica) ai parlamentari e quindi di garantire anche l'autonomia e l'indipendenza costituzionale delle Camere.

ORGANIZZAZIONE DELLE CAMERE

La Camera dei Deputati è composta da 630 deputati e il Senato da 315 senatori elettivi.

Con il referendum costituzionale, è stata confermata l'approvazione della legge di revisione costituzionale che riduce il numero dei deputati a 400 e senatori a 200.

Ai senatori elettivi bisogna aggiungere un massimo di 5 senatori a vita, nominati dal Presidente della Repubblica, tra coloro che hanno illustrato la patria per altissimi meriti nel campo sociale, artistico, scientifico, letterario più gli eventuali ex Presidenti della Repubblica che a fine mandato diventato di diritto senatori a vita.

Gli organi fondamentali delle due camere sono:

- Il Presidente e ufficio (o consiglio) di presidenza;
- I gruppi parlamentari e conferenza dei presidenti dei gruppi parlamentari;
- Le giunte;
- Le Commissioni parlamentari:
 - Permanenti/temporanee;
 - Monocamerale/bicamerale.

Con riferimento al **Presidente**, il primo degli atti che deve essere compiuto nella prima seduta è l'elezione del Presidente e dei componenti dell'ufficio di presidenza. Il Presidente ha il compito di rappresentare all'esterno la Camera ed esprimerne la volontà, dirige i lavori dell'assemblea e assicura il corretto svolgimento di questi lavori.

Un altro compito è la definizione del calendario dei lavori parlamentari.

I **gruppi parlamentari** sono la proiezione dei partiti (o movimenti) politici in seno alle Camere, ciascuno persegue il proprio interesse del proprio partito di riferimento e non rappresenta l'interesse dell'Assemblea.

La **conferenza dei presidenti dei gruppi parlamentari** è formata dal Presidente dell'Assemblea e dai Presidenti dei gruppi.

È un organo collegiale la cui funzione principale è di predisporre il programma e il calendario dei lavori.

Le **giunte** sono un'articolazione interna delle Camere e si occupano del corretto funzionamento delle Camere dello status dei parlamentari. Le giunte sono nominate dal Presidente di ciascuna Camera in proporzione alla consistenza dei rispettivi gruppi parlamentari. Tra le giunte più importanti: la giunta delle elezioni e la giunta per il regolamento.

Infine, abbiamo le **Commissioni permanenti** che, oltre ad essere un'ulteriore tipologia di articolazione interna al pari delle giunte, svolgono funzioni essenziali e costituzionalmente necessarie come lo dispone l'art. 72 Cost. in merito al procedimento legislativo.

Le Commissioni permanenti sono organi monocamerale, quindi ce ne sono presso la Camera e presso il Senato. Sono formate da deputati presso la Camera dei Deputati e da senatori presso il Senato e anch'esse sono composte in modo da rispecchiare la proporzione interna dei gruppi parlamentari. Attualmente ci sono 14 commissioni permanenti tanto alla Camera quanto al Senato e si distinguono in relazione alla materia trattata: commissione giustizia, commissione difesa etc.

Una delle sue principali funzioni riguarda la funzione che svolge all'interno del procedimento di formazione della legge. Accanto alle Commissioni parlamentari monocamerale permanenti, vi sono **Commissioni speciali**, cioè create ad hoc e quindi come tali temporanee e vi sono commissioni bicamerale, cioè composte allo stesso tempo da deputati e senatori insieme. Es.: commissione delle questioni regionali.

FUNZIONAMENTO DELLE CAMERE

Ciascuna Camera dura in carica 5 anni (dalla prima riunione delle Camere fino alla loro naturale scadenza) e questo periodo prende il nome di legislatura. La legislatura può essere più breve perché l'art. 88 Cost. prevede che il Presidente della Repubblica possa, sentiti i rispettivi presidenti, sciogliere anticipatamente le Camere.

È ammessa la *prorogatio* ma non la proroga, o meglio, la proroga è ammessa solo in un caso eccezionale, cioè in caso di guerra.

Quando parliamo di proroga parliamo di proroga della durata oltre i 5 anni.

La *prorogatio* è la proroga dell'esercizio della funzione fino a quando non subentreranno le nuove camere, è utile a evitare la discontinuità dell'esercizio dei poteri parlamentari nel periodo che intercorre tra la fine di una legislatura e le nuove elezioni.

Vige il principio della pubblicità delle sedute. Le sedute sono pubbliche salvo il caso in cui ciascuna delle due Camere chiedano di radunarsi in seduta segreta, però quello che conta è la pubblicazione dei resoconti delle sedute.

Distinguiamo il *quorum strutturale* e il *quorum funzionale*.

Con il quorum strutturale si fa riferimento alla maggioranza necessaria per la validità delle sedute.

Per prendere decisioni, la regola vuole che sia sufficiente la maggioranza semplice calcolata sui presenti (salvo in casi previsti dalla Costituzione), il cosiddetto quorum funzionale.

Per quanto riguarda i sistemi di votazione, la regola vuole lo scrutinio palese, salvo i casi previsti nel regolamento parlamentare di scrutinio segreto. Si vota a scrutinio segreto principalmente quando si tratta di voti riguardanti le singole persone come, ad esempio, l'elezione del Presidente della Repubblica.

Le Camere dovranno discutere in ordine a un ordine del giorno prefissato.

FUNZIONI DEL PARLAMENTO

- A. **Normativa** (si fa riferimento alla funzione di fare leggi ordinarie, leggi di revisione costituzionale e regolamenti parlamentari).
- B. **Di indirizzo** (esercitata nei confronti del Governo → si fa riferimento alla mozione di fiducia e sfiducia)
- C. **Di informazione e controllo** (esercitata sempre nei confronti del governo → si fa riferimento ad atti di esercizio del potere di controllo che presuppongono l'acquisizione di informazioni da parte del Parlamento. Possiamo parlare di strumenti di conoscenza dell'operato del Governo. Si ricorda interpellanza che consiste in una domanda rivolta al Governo circa i motivi della sua condotta su una certa questione e l'interrogazione che consiste in una richiesta che ogni Parlamentare può fare per avere informazione su un oggetto determinato).

IL VOTO

Con riferimento al rapporto che lega rappresentanti e rappresentati, i rappresentanti sono scelti dai rappresentati, che sono il corpo elettorale, attraverso l'esercizio del diritto di voto.

Bisogna fare una distinzione tra elettorato attivo e elettorato passivo delle Camere.

A proposito dell'elettorato attivo facciamo riferimento alla capacità giuridica di votare. Sono elettori tutti i cittadini che hanno raggiunto la maggiore età. Fatta eccezione per il Senato per cui si richiede il compimento dei 25 anni di età.

La legge prevede che in alcuni casi di indegnità morale, di incapacità civile e via dicendo non si possa esercitare l'elettorato attivo.

Con riferimento all'elettorato passivo, facciamo riferimento alla capacità di essere eletti alle Camere e di regola chiunque è elettore, è anche eleggibile. Ci sono, però, delle differenze per quanto riguarda l'età perché per quanto riguarda l'appartenenza alla Camera dei Deputati è richiesto per essere eletti il compimento dei 25 anni di età, invece per essere eletti senatori è richiesto il compimento del 40esimo anno di età.

Il diritto al voto è uno dei diritti politici che sono prerogativa soltanto di coloro che hanno la cittadinanza dello Stato a cui si riferiscono le elezioni.

Quando parliamo di diritti politici, facciamo riferimento a diritti mediante i quali i cittadini contribuiscono alla formazione della volontà dello Stato. Attraverso il diritto di voto, i cittadini scelgono i propri rappresentanti e in questi termini contribuiscono alla formazione della volontà dello Stato.

L'articolo 48 della Costituzione definisce il voto al tempo stesso diritto ma anche dovere civico, nel senso che il suo adempimento non è un obbligo giuridico poiché non c'è una sanzione ma risponde ad un sentimento di appartenenza, di partecipazione alla vita pubblica della comunità nel momento di maggiore espressione della sovranità popolare.

I caratteri del voto sono individuati nella Costituzione che afferma che il voto deve essere personale, eguale, libero e segreto.

Personale, nel senso che non può venire esercitato né per delega né per procura.

La legge prevede che eventualmente sulla base di certificati medici che attestino l'impossibilità di votare senza l'assistenza di un'altra persona sia possibile farsi accompagnare ma l'elettore deve essere presente di persona e nessuno può fare da accompagnatore per più di un elettore.

Il voto è uguale, nel senso che ogni testa vale un voto.

Il voto è libero, nel senso che non può essere sottoposto ad alcuna forma di violenza o di coercizione.

Infine, il voto è segreto, strumento per rendere il voto effettivamente libero perché garantendo la segretezza del voto si evitano forme di pressione morale o forme legate a un timore reverenziale che può condizionare il voto.

Con riferimento a coloro che possono essere eletti alle Camere, facciamo riferimento a 3 situazioni particolari:

- ⇒ **Ineleggibilità**: è la legge a stabilire i casi in cui non si è eleggibili. Si fa riferimento a condizioni personali o a funzioni svolte che, determinando un'indebita influenza sull'elettorato, rendono necessario precludere ad alcune persone la possibilità di essere eletti (es. i prefetti, presidenti delle province, i consiglieri regionali). Art. 67 Cost. dispone che sarà la Camera a giudicare i titoli di ammissione dei suoi componenti (vale anche per l'incompatibilità).
- ⇒ **Incompatibilità**: è la legge a stabilire i casi in cui risulta una incompatibilità parlamentare. Si tratta di casi che sono volti a impedire che l'eletto eserciti contemporaneamente funzioni tra loro inconciliabili. Ad esempio, il fatto di esercitare allo stesso tempo il ruolo di deputato e senatore. Di fronte all'incompatibilità, il singolo soggetto deve scegliere quali delle due cariche vuole rivestire.
- ⇒ **Incandidabilità**: si fa riferimento ad una legge del 2012 che determina una preclusione dalla possibilità di esercitare il diritto di elettorato passivo, cioè l'impossibilità di candidarsi che ricorre nel caso di condanna per alcune categorie di delitti.

Il voto dei cittadini italiani residenti all'estero è garantito attraverso l'istituzione di un'apposita circoscrizione chiamata "circoscrizione estero" sulla quale vanno a confluire i voti espressi per corrispondenza dagli italiani che risiedono all'estero.

Le primarie sono competizioni elettorali attraverso le quali gli elettori o i militanti di un partito politico decidono chi sarà il candidato del partito per una successiva elezione ad una carica pubblica. Sono uno strumento elettorale atto alla scelta di candidati interni a un partito politico o a una coalizione.

SISTEMI ELETTORALI

Un elemento essenziale delle democrazie rappresentative sono le legislazioni elettorali, cioè quelle leggi che ci permettono di regolare le modalità mediante le quali il popolo esprime la sovranità attraverso le elezioni dei propri rappresentanti.

La parte centrale delle legislazioni elettorali è il sistema elettorale, cioè il meccanismo per trasformare in seggi i voti che il corpo elettorale esprime.

Ciascun paese può optare per un:

- Sistema elettorale maggioritario:
 - Territorio diviso in collegi uninominali ai quali spetta un solo seggio. Chi ottiene più voti all'interno di una circoscrizione (collegio elettorale) conquista tutti i seggi assegnati a quella circoscrizione.
 - Il seggio in palio è attribuito al candidato che ottiene il maggior numero dei voti.
 - Sistema attento alla governabilità. Consente di individuare una chiara maggioranza politica capace di sostenere il Governo.
- Sistema proporzionale:
 - Territorio diviso in collegi plurinominali, cioè ai collegi vengono attribuiti più seggi. La competizione non si svolge tra candidati ma tra liste di partito.
 - I seggi sono distribuiti tra i partiti che partecipano alla competizione elettorale in proporzione ai voti che ciascun partito ha ricevuto in quel collegio.
 - Sistema attento alla rappresentatività perché più partiti possono vedere il loro candidato all'interno dei collegi plurinominali e questo assicura la rappresentanza parlamentare anche alle minoranze.

COLLEGI ELETTORALI

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 plurinominale**, più rappresentanti.

Il sistema elettorale italiano: il c.d. Rosatellum (Legge 3 novembre 2017 n°165)

Il Rosatellum in origine prevedeva un sistema misto proporzionale e maggioritario dove:

- il 37% dei seggi (232 deputati e 116 senatori) sono assegnati in **collegi uninominali** con sistema maggioritario: **il candidato che ottiene più voti ottiene il seggio.**
- Il 61% dei seggi (386 deputati e 193 senatori) sono assegnati in **collegi plurinominali** con sistema proporzionale. ***I candidati saranno eletti con metodo proporzionale in liste bloccate di 2-4 nomi.***
- Il 2% dei seggi destinati al voto degli italiani all'estero

Per liste bloccate, facciamo riferimento a una delle caratteristiche del sistema elettorale italiano.

Rappresentano una modalità di voto e di scelta dei candidati, basata sul fatto che i partiti che intendano presentarsi alla competizione elettorale, debbano predisporre un elenco dei candidati che vogliono vengano eletti e nel disporre questo elenco dei candidati fanno un ordine di carattere gerarchico.

Il candidato che risulta in testa alla lista sarà il candidato che verrà per primo ad essere eletto.

Altre caratteristiche del sistema elettorale italiano, per quanto riguarda la distribuzione dei seggi con sistema proporzionale sono:

- Ogni lista deve presentare un proprio programma, dichiarare un capo politico e, eventualmente, la coalizione con una o più liste.
- Liste corte bloccate per i collegi plurinominali: minimo due e massimo 4 candidati, non è prevista l'espressione della preferenza.
- Per limitare la frammentazione politica sono previste delle soglie di sbarramento: 3% calcolato su base nazionale, sia per Camera che Senato, 20% per le liste rappresentanti di minoranze linguistiche nel territorio di appartenenza, 10% per le coalizioni (almeno una lista deve superare il 3%).

La soglia di sbarramento è una soglia al di sotto della quale un partito o una coalizione non può partecipare alla distribuzione dei seggi elettorali.

La legge prevede le quote rosa, ciò vuol dire che ogni partito o coalizione non può avere più del 60% di candidati dello stesso genere nei collegi uninominali a livello nazionale.

E' prevista una scheda unica di voto e questo fa sì che sia vietato il voto disgiunto (abbinamento candidato-partito).

La scheda elettorale è una scheda unica in cui si vota allo stesso tempo sia i parlamentari con sistema proporzionale che i parlamentari con sistema maggioritario.

La legge, inoltre, prevede la possibilità di candidarsi in più collegi plurinominali, fino a cinque, anche in congiunzione alla candidatura in un collegio uninominale.

Non si può praticare il voto disgiunto, perché c'è un'unica scheda.

Ci saranno tre possibilità:

- 1) Se l'elettore barra solo il nome del candidato uninominale, il suo voto è trasferito anche al partito collegato o, in caso sia appoggiato da una coalizione, attribuito «pro quota» alle liste alleate;
- 2) Se si tracciano due «X», sul simbolo della lista e sul simbolo della lista collegata, il voto va al partito prescelto e non agli alleati;
- 3) Se si traccia una X sulla lista, il voto va anche al candidato «uninominale».

PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

Il Presidente della Repubblica è un organo costituzionale monocratico (ruolo rivestito da una singola persona), la cui presenza qualifica il nostro ordinamento come repubblicano ed è il soggetto che rappresenta l'unità nazionale.

Contribuisce a una certa razionalizzazione della forma di governo parlamentare, in quanto rappresenta il soggetto dotato di strumenti politici e giuridici con i quali può ristabilire l'ordine costituzionale, nel in cui caso esso venga compromesso per azione della maggioranza politica.

In Italia, il Presidente della Repubblica è eletto dal Parlamento in seduta comune integrato dai delegati delle Regioni (3 per regione, fatta eccezione per la Valle d'Aosta che ne ha solo 1). In quando deve rappresentare sia maggioranza sia opposizioni, è necessaria una maggioranza dei 2/3.

Se al terzo tentativo non si riesce a raggiungere la maggioranza qualificata, per la quarta votazione è sufficiente la maggioranza assoluta (50% + 1 dei componenti).

Dura in carica 7 anni e può essere rieletto.

La supplenza per impedimento: in caso di impedimento a sostituire il Presidente della Repubblica sarà il Presidente del Senato.

LA RESPONSABILITÀ DEL CAPO DELLO STATO. Art.89 Cost.

Il Presidente della Repubblica non è responsabile politicamente e giuridicamente per atti compiuti **NELL'esercizio** delle sue funzioni (laddove compie reati come privato cittadino risponde in modo personale).

Nessun atto del Presidente della Repubblica è valido se non è controfirmato dai ministri proponenti che ne assumono la responsabilità.

La controfirma garantisce la irresponsabilità del Presidente della Repubblica.

Nell'esercizio delle proprie funzioni non risponde salvo per due casi eccezionali: reati di *alto tradimento* e *attentato alla Costituzione*.

In caso il Capo di Stato commettesse uno di questi due reati viene messo in stato d'accusa dal Parlamento in seduta comune e giudicato dalla Corte Costituzionale.

GLI ATTI DEL PRESIDENTE

La controfirma ministeriale rappresenta uno snodo essenziale nel delicato rapporto che intercorre tra il Presidente della Repubblica e il Governo.

A questo proposito, per meglio comprendere che cosa vuol dire che la controfirma rappresenta uno snodo essenziale nella relazione tra questi due organi costituzionali, occorre distinguere gli atti presidenziali in 3 categorie:

- ⇒ Atti *formalmente* presidenziali e *sostanzialmente* governativi (i contenuti sono sostanzialmente decisi dal Governo);
- ⇒ Atti *formalmente* e *sostanzialmente* presidenziali (i contenuti sono sostanzialmente decisi dal Presidente);
- ⇒ Atti *complessi* (i contenuti sono sostanzialmente decisi dal Presidente della Repubblica e dal Governo)

A seconda del tipo di atto presidenziale la funzione della controfirma assume sfumature diverse.

Nel caso di atti formalmente presidenziali in cui la responsabilità viene presa dal ministro proponente che ha controfirmato gli atti. In questo caso, la controfirma vale come attestazione della conformità del decreto presidenziale all'atto proposto dal Governo e allo stesso tempo sottolinea la provenienza dell'atto (dal Governo).

Nel caso degli atti sostanzialmente e formalmente presidenziali, cioè atti nei quali è il Presidente che esprime una propria volontà, la controfirma vale come presa d'atto da parte del ministro della volontà presidenziale e controfirmando il ministro di assume la responsabilità dell'atto. In caso il ministro è competente.

Nel caso degli atti complessi, la volontà espressa non è soltanto quella del Presidente ma anche quella del Governo.

La controfirma vale come indicazione della provenienza complessa dell'atto e come un reciproco controllo.

Vi sono anche degli atti che non devono essere controfirmati come gli atti personalissimi.

LE ATTRIBUZIONI DEL CAPO DELLO STATO

Il Capo dello Stato ha compiti:

- ⇒ In ordine alla rappresentanza interna (per es. indice elezioni)
- ⇒ In ordine alla rappresentanza esterna (per es. ratifica trattati internazionali);
- ⇒ Relativi alla funzione normativa (per es. promulga le leggi, emana gli atti del Governo aventi forza di legge e i regolamenti governativi);
- ⇒ Relativi alla funzione esecutiva (per es. nomina i più alti funzionari dello Stato su indicazione del Governo);
- ⇒ Relativi alla funzione giurisdizionale (per es., presiede CSM e concede la grazia e commuta le pene);
- ⇒ Elettivi (per es., cinque giudici Corte Costituzionale e senatori a vita);
- ⇒ Potere di nomina del Presidente del consiglio e dei ministri e potere di scioglimento anticipato delle Camere sentiti i Presidenti delle Camere (salvo che negli ultimi 6 mesi di mandato → a meno che questi ultimi 6 mesi non coincidano con gli ultimi 6 mesi della legislatura delle Camere).

IL GOVERNO

Il Governo è l'organo costituzionale responsabile di promuovere e attuare indirizzo politico dello Stato ed è allo stesso tempo il vertice dell'amministrazione. È un organo indefettibile ed esercita il potere esecutivo.

Il Governo si caratterizza per essere un organo costituzionale complesso.

Secondo l'art. 92 della Costituzione, il Governo è composto da 3 organi necessari che hanno competenze proprie e hanno una propria discrezionalità di azione:

- ⇒ Presidente del Consiglio dei Ministri (organo monocratico);
- ⇒ Ministri (organi monocratici);
- ⇒ Consiglio dei Ministri (organo collegiale formato dalla riunione dei primi due).

Accanto agli organi necessari abbiamo gli organi non necessari, cioè non previsti dalla Costituzione ma dalla legge ordinaria:

- ⇒ Vicepresidente del Consiglio;
- ⇒ Ministri senza portafoglio (ministri che non sono a capo di nessun dicastero);
- ⇒ Sottosegretari di Stato (hanno il compito di assistere ai Ministri);
- ⇒ Consiglio di Gabinetto;
- ⇒ Comitati interministeriali;
- ⇒ Commissari straordinari del Governo (ufficiali di Governo nominati per far fronte a carichi urgenti o straordinari).

FORMAZIONE DEL GOVERNO

Per quanto riguarda la formazione del Governo, la Costituzione si limita all'art. 92 a dichiarare che il Presidente della Repubblica nomina il Presidente del Consiglio dei Ministri e su proposta di questo i Ministri.

La Costituzione non dice su come il Presidente della Repubblica arrivi a individuare la persona che poi verrà nominata Presidente del Consiglio.

Tutta questa fase sulla quale la Costituzione tace, è ormai una fase che è oggetto di consuetudine costituzionale, quindi non troviamo nulla di scritto ma è consuetudine che il Presidente della Repubblica individui il soggetto che poi nominerà Presidente del Consiglio dei Ministri attraverso le cosiddette **consultazioni**, che avvia con i Presidenti delle due Camere, con i Presidenti dei gruppi parlamentari, i segretari di partito e talora gli ex Presidenti del Consiglio.

Il motivo delle consultazioni è individuare un soggetto che potrà godere della fiducia parlamentare.

Talvolta, le consultazioni possono essere precedute dal **mandato esplorativo** e dal cosiddetto preincarico.

Con il mandato esplorativo, il Presidente della Repubblica affida da una personalità che ha un determinato profilo istituzionale, come ad esempio uno dei Presidenti delle Camere, il compito di svolgere delle consultazioni ristrette per vedere se sia in grado di individuare un soggetto che potrà costituire un Governo che godrà della fiducia del Parlamento.

Con il preincarico, il Presidente della Repubblica affida a colui che con tutta probabilità potrà essere il futuro Presidente del Consiglio il compito di effettuare nuove consultazioni.

Una volta terminato le consultazioni ed individuato un soggetto che potrà formare il Governo, il Presidente della Repubblica dà l'**incarico** (conferito oralmente) alla persona individuata di formare il Governo, l'accettazione dell'incarico avviene con riserva.

Questo soggetto poi procederà con la **scelta dei ministri** e una volta formato il Governo, si recherà presso il Presidente della Repubblica, accetterà l'incarico e il Presidente della Repubblica procederà con la **nomina** del Presidente del Consiglio dei Ministri e su proposta di quest'ultimo i Ministri.

Poi avverrà il **giuramento** (atto formale con il quale il Governo entra in carica).

Dopo il giuramento, entro 10 giorni, il Governo dovrà presentarsi alle Camere per ottenere **voto di fiducia** che viene espresso per mozione motivata e con appello nominale.

VICENDE DEL GOVERNO

La crisi di Governo è una crisi che può essere parlamentare oppure extraparlamentare e in ambedue i casi la crisi comporta alle dimissioni del Governo;

La crisi di Governo extraparlamentare è una crisi che nasce all'interno del Governo.

La crisi parlamentare proviene dalla sfiducia che il Parlamento ha espresso nei confronti del Governo.

Il Governo, una volta sfiduciato attraverso una **mozione di sfiducia** (motivata e votata per appello nominale) firmata da almeno 1/10 dei componenti di una Camera, entra in crisi e ne consegue l'obbligo di dimissioni.

La mozione di fiducia è data nel momento in cui il Governo si insedia da parte del Parlamento.

La **questione di fiducia** è apposta dal Governo stesso.

Nell'art. 94 della Costituzione, comma 4 si legge che il voto contrario di una o d'entrambe le Camere su una proposta del Governo non importa obbligo di dimissioni. Salvo l'ipotesi in cui il Governo apponga alla proposta che presenta al Parlamento la questione di fiducia. In caso di voto contrario di una o di entrambe le Camere comporta l'obbligo di dimissioni del Governo.

Per motivi personali o politici, uno o più Ministri possono essere indotti a dimissioni volontarie e poi sostituiti, in questo modo si dà luogo a un **rimpasto** ministeriale senza che si apra una crisi di Governo.

Con riferimento alla **sfiducia individuale**, la Costituzione tace ma la Corte Costituzionale ha spiegato che la sfiducia individuale, che è rivolta a un singolo Ministro, non è incompatibile con la Costituzione. L'art. 95 Cost. comma 2 parla di responsabilità dei Ministri sia a livello collegiale che individuale.

La stessa cosa vale per la **revoca del singolo Ministro ad opera del Governo**.

RESPONSABILITÀ DEL GOVERNO

Il Governo è doppiamente responsabile degli atti che compie sia da un punto di vista politico che giuridico.

Il principio di responsabilità completa il significato effettivo di democrazia. Da una parte il popolo che governa o direttamente o attraverso i propri rappresentanti che sceglie attraverso libere elezioni, dall'altro il fatto che chi governa risponde anche di come governa.

La responsabilità politica è sancita dal rapporto di fiducia con il Parlamento.

La responsabilità giuridica riguarda la violazione di norme giuridiche. L'art. 28 della Costituzione afferma che ogni funzionario dello Stato è civilmente responsabile per i danni arrecati a terzi nell'esercizio delle proprie funzioni, è responsabile dal punto di vista amministrativo di fronte alla Corte dei Conti per i danni recati alla pubblica amministrazione e può anche essere responsabile dal punto di vista penale come disposto dall'articolo 96 Cost. laddove commettano reati ministeriali, cioè reati che vengono commessi nell'esercizio delle funzioni di Governo, dei quali i Ministri rispondono anche dopo la cessazione della carica.

I COMPITI DEL GOVERNO

Gli ambiti in cui il Governo svolge la propria attività di indirizzo politico:

- Politica di bilancio e finanziaria (disegno di legge di bilancio);
- Politica estera (stipula trattati internazionali);
- Politica europea (rapporti con le istituzioni dell'UE);
- Politica militare;
- Politica informativa e di sicurezza (difesa Stato democratico → il Presidente del Consiglio fa capo alla direzione dei servizi segreti).

L'AMMINISTRAZIONE DELLA GIUSTIZIA

Lo scopo della giurisdizione è quello di dichiarare il diritto da applicare nella situazione controversa e costringere chi si rifiuta ad assoggettarvisi. Ai giudici, in un sistema di Civil Law, è attribuito un ruolo subordinato a quello del potere legislativo perché sono la "bouche de la loi", cioè la bocca della legge: essi hanno la funzione di interpretare e applicare la legge ai casi concreti.

Con particolare riferimento alla Magistratura, tra i principi fondamentali in tema di esercizio della funzione giurisdizionale vi sono i *principi di autonomia e indipendenza* → La soggezione del giudice soltanto alla legge: artt. 101 e 104 Cost.

È importante garantire l'indipendenza della Magistratura rispetto al potere politico perché laddove i giudici sono indipendenti, essi garantiranno un giudizio imparziale e quindi non condizionato da pressioni politiche.

L'autonomia e l'indipendenza dei giudici è protetta sia cercando di evitare possibilità di influenza o di controllo da parte di soggetti interni allo stesso potere giudiziario (**indipendenza interna**) sia escludendo interferenze da parte di altri poteri dello Stato (**indipendenza esterna**).

Con riferimento all'indipendenza interna, l'organizzazione della Magistratura è un'organizzazione NON fondata sul principio gerarchico ma si dice essere *un'organizzazione diffusa*, cioè non esiste alcun vincolo di subordinazione dei magistrati rispetto ad altri giudici superiori e questa regola è sancita dall'art. 107 comma 2 della Costituzione in cui si stabilisce che i magistrati si distinguono solo per diversità di funzioni (giudice civile, penale, di I grado, II grado e Corte di Cassazione).

L'indipendenza esterna è garantita dall'art. 101 in cui si dice che i giudici sono soggetti soltanto alla legge e inoltre la Magistratura si auto-organizza attraverso il Consiglio superiore della Magistratura.

- La Magistratura ordinaria e la Magistratura speciale (artt. 102 e 103 Cost.)

Art. 2 Cost. afferma che la funzione giurisdizionale è esercitata dai Magistrati ordinari, istituiti e regolati dalle norme sull'ordinamento giudiziario.

I Magistrati ordinari sono i Magistrati in ambito civile e in ambito penale.

In alcuni casi specifici, per determinate materie è prevista la giurisdizione speciale.

I giudici speciali sono quelli che non fanno parte dell'ordinamento giudiziario perché non sono giudici ordinari ma sono giudici che si occupano di alcune specifiche materie.

L'art. 102 Cost. afferma che non possono essere istituiti giudici speciali, oltre a quelli tassativamente e specificatamente previsti dall'art. 103, ovvero sia, per quanto riguarda la materia amministrativa, il consiglio di Stato e i tribunali amministrativi regionali; per quanto riguarda le materie di contabilità pubbliche, la Corte dei Conti; i tribunali militari in tempo di pace per i reati militari commessi da appartenenti alle forze armate.

- La magistratura giudicante e la magistratura requirente

La carriera per la magistratura è una sola: la carriera da magistrato.

Poi si potrà scegliere se fare il magistrato giudicante e quindi svolgere il ruolo di giudice *superpartes* (imparziale) oppure intraprendere la carriera di magistratura requirente e quindi svolgere la funzione di Pubblico Ministero.

GIURIDIZIONE ORDINARIA

Sono giudici ordinari i giudici di pace, i tribunali, le Corti d'Appello e la Corte di Cassazione.

Tutti questi giudici possono esercitare funzioni civili o funzioni penali e giudicano sulla lesione dei diritti soggettivi.

Con riferimento ai giudici di pace, sono magistrati onorari nominati dal CSM, a differenza da tutti gli altri magistrati che sono magistrati per concorso.

Sia i giudici di pace sia i tribunali svolgono funzioni giurisdizionali civili o penali di I grado.

In caso sia il giudice di pace a svolgere la funzione di I grado, il tribunale svolgerà la funzione di II grado.

Il nostro sistema giudiziario si basa sul meccanismo del doppio grado di giudizio, ciò vuol dire che le parti del processo possono richiedere ai giudici di II grado (il tribunale verso il giudice di pace oppure la Corte d'Appello rispetto al tribunale) il riesame delle decisioni dei giudici di I grado.

Nel caso della Corte d'Assise, abbiamo Corte d'Assise di I grado e Corte d'Assise d'appello.

Sono giudici ordinari che hanno il compito di giudicare reati di particolare gravità.

Infine, la Corte di Cassazione che è l'ordine giudiziario di vertice nell'ordinamento italiano, ma non da un punto di vista gerarchico ma nella misura in cui rappresenta il terzo grado di giudizio contro il quale possono essere impugnate le sentenze di II grado e in questo caso la Corte di Cassazione è un giudice soltanto finalizzato a valutare se sussistono o meno vizi di legittimità, cioè se nel giudizio di merito di II grado sia stata o meno violata la legge.

PRINCIPI COSTITUZIONALI IN MATERIA DI GIURISDIZIONE

I principi posti a garanzia della Magistratura e riferiti alla giurisdizione sono contenuti sia nella prima che nella seconda parte della Costituzione.

Questo vuol dire che, da una parte, dal punto di vista dell'individuo, il fatto che alcuni principi si riscontrano nella prima parte è perché si vuole avvalorare l'esistenza di una serie di diritti con riferimento alla giurisdizione, d'altra parte con riferimento alla seconda parte dedicata all'organizzazione dello Stato, ritroviamo dei principi indirizzati all'organizzazione della Magistratura.

- ⇒ **Principio di eguaglianza e imparzialità del giudice** (art.3 Cost.) → siamo tutti eguali di fronte alla legge;
- ⇒ **Principio di autonomia e indipendenza dei giudici** (art.101 Cost.);
- ⇒ **Diritto di difesa** (art.24 Cost.) → la difesa è un diritto di tutti, anche dei meno abbienti attraverso la difesa d'ufficio;
- ⇒ **Principio del giudice naturale** (art.25 Cost.) → Impone che nessuno possa essere distolto dal giudice naturale precostituito per legge. È un principio per il quale il giudice competente a risolvere una controversia deve essere stato determinato prima che sia avvenuto il fatto dal quale essa ha avuto origine. Nel caso del nostro ordinamento, sappiamo che c'è una Magistratura precostituita che è la Magistratura ordinaria. Divieto di giudici straordinari: rivolto sia agli individui (sanno già che giudice li giudicherà) sia agli stessi giudici (assicura l'imparzialità);
- ⇒ **Tendenziale unità della giurisdizione** (art.102 Cost.), divieto di istituire giudici straordinari e giudici speciali;
- ⇒ Il Pubblico Ministero ha l'**obbligo di esercitare l'azione penale** (art.112 Cost.) → Il PM è tenuto ad esercitare l'azione (avviare processo penale) ogni qual volta venga a conoscenza di una notizia di reato e quindi non sceglie a propria discrezione;
- ⇒ **Principio della inamovibilità** (art. 107 Cost.) → i magistrati non possono essere dispensati o sospesi dal servizio né destinati ad altre sedi, se non per decisioni prese dal CSM e nelle garanzie stabilite dall'ordinamento giudiziario. Impedisce il ricatto/le pressioni politiche nei confronti dei magistrati che possono essere rimossi qualora non rispondano a eventuali voleri politici.
- ⇒ **Nomine per concorso** (art.106 Cost.) → non sono nomine politiche ma hanno luogo per concorso.
- ⇒ **Obbligo di motivazione per tutti i provvedimenti giurisdizionali** (art. 111 Cost.) → per tutti i provvedimenti vi è un obbligo da parte dei giudici di motivare il perché si arrivi a quella determinata condanna. Quest'obbligo è funzionale al doppio grado di giudizio.
- ⇒ **Il giusto processo** (art.111 Cost.) → il processo si deve svolgere sulla base del principio del contraddittorio tra le parti: l'imputato e la parte lesa del reato sono posti in condizioni di parità davanti a un giudice imparziale e hanno le stesse garanzie.

CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA

È l'organo di autogoverno della magistratura istituito per assicurare l'autonomia e l'indipendenza della magistratura. Il CSM si compone di 27 membri di cui 3 sono fissi/di diritto mentre gli altri scelti per 2/3 dai magistrati ordinari e per 1/3 dal Parlamento in seduta comune. Non c'è nessuna nomina di carattere politico.

Possono diventare membri del CSM:

Per quanto riguarda i componenti laici, cioè coloro che vengono eletti dal Parlamento → professori di materie giuridiche e avvocati con almeno 15 anni di servizio.

Per quanto riguarda i 2/3 scelti → magistrati ordinari.

I membri di diritto sono il Presidente della Repubblica, il Primo Presidente e Procuratore generale della Corte di Cassazione.

Il CSM dura in carica 4 anni.

Il CSM si occupa delle decisioni relative alla carriera e allo status dei magistrati.

Con riferimento ai rapporti con il Ministro della Giustizia, esso può soltanto promuovere (non avviare) l'azione disciplinare nei confronti di un magistrato, a decidere è sempre il CSM.

RESPONSABILITÀ DEI MAGISTRATI

I magistrati possono essere responsabili per gli atti compiuti nell'esercizio delle proprie funzioni da un punto di vista penale, civile e disciplinare:

- Responsabilità penale per illeciti penali (reati) commessi nell'esercizio della propria funzione;
- Responsabilità civile per illeciti civili. Risarcimento danni alla parte lesa dalla privazione della libertà personale a causa di diniego di giustizia, dolo o colpa grave del magistrato;
- Responsabilità disciplinare (in questo caso fatta valere dal CSM) per illeciti disciplinari nel caso in cui i giudici non adempiono ai doveri inerenti alla funzione giurisdizionale. Gli illeciti sono comportamenti che compromettono il prestigio dell'ordine giudiziario agli occhi dei cittadini, quindi violazioni di doveri.

GIUSTIZIA COSTITUZIONALE

Quando si parla di giustizia costituzionale si fa riferimento al controllo giurisdizionale di costituzionalità delle leggi.

La giustizia costituzionale rappresenta una forma di garanzia giurisdizionale della rigidità della Costituzione, ovvero è una forma di garanzia della supremazia della Costituzione su tutti gli atti e comportamenti dei pubblici poteri, compresa la legge del Parlamento.

Il fatto che parliamo di garanzia giurisdizionale sta a significare che questa funzione è svolta da un soggetto estraneo al circuito dell'indirizzo politico, infatti si tratta di una Corte Costituzionale, quindi di un soggetto che agisce attraverso lo strumento del processo e che si pronuncia con le forme tipiche del potere giudiziario perché emette ordinanze e sentenze, non è un soggetto che esercita la funzione di indirizzo politico ed è *super-partes*.

La legge non è più sinonimo di garanzia di libertà.

LA CORTE COSTITUZIONALE

La Corte Costituzionale è il soggetto a cui compete la giustizia costituzionale. Il compito per il quale si contraddistingue è il controllo giurisdizionale di costituzionalità delle leggi, un controllo che presuppone la supremazia della Costituzione rispetto alle altre fonti primarie e presuppone anche la rigidità della Costituzione.

La Corte Costituzionale ha anche altre competenze:

- ⇒ Giudica sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti aventi forza di legge dello Stato e della Regione;
- ⇒ Giudica sui conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato e sui conflitti tra le Regioni e lo Stato e tra le Regioni medesime;
- ⇒ Giudica sulle accuse promosse dal Parlamento in seduta comune contro il Presidente della Repubblica;
- ⇒ Giudica sull'ammissibilità del referendum abrogativo.

I GIUDICI DELLA CORTE COSTITUZIONALE

La Corte Costituzionale è un organo giurisdizionale, quindi si compone di giudici.

Si compone di **15 giudici** di cui 5 nominati dalle supreme magistrature dello Stato (3 dalla Corte di Cassazione, 1 dal Consiglio di Stato e 1 dalla Corte dei Conti), altri 5 nominati dal Parlamento in seduta comune (scrutinio segreto e a maggioranza dei 2/3 dei componenti dell'assemblea, maggioranza che si riduce a 3/5 a partire dal quarto scrutinio) e 5 scelti dal Presidente della Repubblica.

Possono essere nominati giudici della Corte Costituzionale i giudici delle supreme magistrature, i professori ordinari universitari di materie giuridiche e gli avvocati con almeno 20 anni di esercizio professionale.

I giudici restano in carica 9 anni. Il motivo per cui c'è questo termine piuttosto lungo è perché si vuole evitare bruschi e improvvisi mutamenti della giurisprudenza.

I giudici non possono essere rieletti.

Si prevede il divieto di *prorogatio*, cioè la proroga dell'esercizio delle funzioni.

Terminato il loro mandato, non è possibile una proroga dell'esercizio delle funzioni in attesa che subentri il nuovo giudice nominato, come invece avviene per il Parlamento, Governo e Presidente della Repubblica.

Per evitare il problema della paralisi della Corte Costituzionale, qualora i giudici scadano e non vi sia una contestuale nomina di un altro giudice, si è stabilito che la Corte Costituzionale possa funzionare con almeno 11 giudici.

La Corte elegge tra i suoi componenti il Presidente, il quale resta in carica 3 anni ed è rieleggibile.

IL CONTROLLO DI COSTITUZIONALITÀ DELLE LEGGI

Il controllo di costituzionalità presuppone la rigidità della Costituzione.

Il modello di giustizia costituzionale adottato in Italia viene chiamato giudizio accentrato, successivo e ad accesso indiretto.

Accentrato perché nelle mani di un solo soggetto, cioè la Corte Costituzionale (negli USA controllo diffuso) e quindi qualora vi sia una questione di legittimità costituzionale ci si rivolge alla Corte.

Successivo perché il controllo di costituzionalità delle leggi avviene dopo che la legge è entrata in vigore.

E' ad accesso indiretto perché noi come singolo cittadino non possiamo direttamente accedere alla Corte Costituzionale ed impugnare una legge affermando che è lesiva nei nostri diritti. L'unica via è rivolgersi al giudice come parte del processo e fare valere i dubbi di legittimità costituzionale e il giudice si rivolgerà ai giudici della Corte.

Il giudizio di legittimità costituzionale può essere:

- **In via principale:** ha a che vedere con il rapporto Stato - Regione, laddove vi è un'invasione della sfera di competenza da parte dello Stato nei confronti della Regione o viceversa, essi sono competenti a impugnare una legge innanzi alla Corte Costituzionale;
- **In via incidentale:** se non si ha a che fare con i rapporti di competenza Stato-Regione. Costituisce un incidente all'interno di un giudizio, di una controversia. Per concludere la controversia si applica una legge e se su questa legge sorge il dubbio di legittimità costituzionale, si sospende il processo e il giudice si rivolgerà alla Corte.

REGOLAMENTI GOVERNATIVI "INCONSTITUZIONALI"

La Corte Costituzionale è competente a valutare la legittimità costituzionale delle leggi e degli atti aventi forza di legge dello Stato e delle Regioni.

I regolamenti NON sono soggetto al controllo di costituzionalità della Corte Costituzionale perché il regolamento si fonda su una legge per il principio di legalità in senso formale.

Quindi, si può dire che il parametro naturale di giudizio dei regolamenti è la legge.

Se il regolamento "incostituzionale" è l'attuazione infedele della legge, il vizio è in primo luogo derivante dalla violazione della legge stessa, ed è rilevabile dal giudice amministrativo.

Se il regolamento "incostituzionale" attua fedelmente la legge, vuol dire che è questa, prima ancora del regolamento, a contrastare con la Costituzione: impugnato il regolamento davanti al giudice amministrativo le parti inviteranno quest'ultimo a sollevare la questione di legittimità costituzionale.

CONTROLLO DI COSTITUZIONALITÀ IN VIA INCIDENTALE

Se non si ha a che fare con i rapporti di competenza Stato-Regione, l'unica via d'accesso al giudizio della Corte Costituzionale è quella incidentale, ovvero sia attraverso un processo in corso, un giudizio ordinario oppure speciale. Ci deve essere un previo giudizio, all'interno del quale un giudice o una delle due parti che si trova a dover applicare una legge abbia un dubbio sulla costituzionalità della legge. Il giudice se ritiene che il dubbio sia fondato si rivolgerà alla Corte Costituzionale.

Nel rivolgersi alla Corte Costituzionale, il giudice *a quo* (colui dal quale parte la richiesta di controllo di costituzionalità) dovrà innanzitutto sospendere il giudizio a quo attraverso un atto che si chiama ordinanza con cui si rivolgerà alla Corte Costituzionale chiedendole di valutare la legittimità costituzionale della legge impugnata.

La Corte Costituzionale è il giudice *a quem*, cioè il giudice al quale viene rivolta la domanda.

Il giudice *a quo* dovrà dare prova della rilevanza della questione (quale sia il dubbio di legittimità costituzionale) e del fatto che non sia manifestamente infondata.

VIZI SINDACABILI DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE

Quando la Corte si trova a pronunciarsi sulla incostituzionalità di una disposizione legislativa deve accertare la presenza di un vizio di legittimità costituzionale:

- **Vizio Formale:** attiene all'atto in quanto tale, quando l'atto legislativo non rispetta le disposizioni che riguardano il suo procedimento di formazione.
- **Vizio sostanziale:** attiene al contenuto di un atto legislativo
 - Vizio sostanziale *in senso stretto* (il contenuto contrastante con una o più norme)
 - Vizio sostanziale *per incompetenza* (il contenuto non rispetta l'ambito materiale di competenza che gli viene riservato dalle norme costituzionali).

I GIUDIZI SULLE LEGGI E GLI ATTI AVENTI FORZA DI LEGGE: LE DECISIONI DELLA CORTE COSTITUZIONALE

A questo punto, la Corte Costituzionale investita dalla questione di legittimità costituzionale deciderà con ordinanza nel caso di manifesta inammissibilità oppure con sentenza.

Ordinanza di manifesta inammissibilità: quando manca la prova della rilevanza e della non manifesta infondatezza, la Corte con un'ordinanza dichiara la manifesta infondatezza.

Qualora la questione di legittimità costituzionale sia stata motivata dal punto di vista della rilevanza e della non manifesta infondatezza, allora la Corte inizia a valutare se la legge è illegittima dal punto di vista costituzionale o se la questione è infondata, in tal senso si pronuncerà con:

- ⇒ **Sentenze di accoglimento**, se si ritiene che la legge sia illegittima; è retroattiva e nei confronti di tutti;
- ⇒ **Sentenze di rigetto**, se dichiara che la questione sia infondata, la Corte non dice nulla sulla legge e in questo modo la legge potrà essere impugnata in un altro processo; ha efficacia tra le parti;
- ⇒ **Sentenze interpretative di accoglimento e di rigetto**, quando una disposizione offre varie interpretazioni e la Corte chiarisce che la legge così interpretata è incostituzionale o che la questione sia infondata;
- ⇒ **Sentenze manipolative**, sono sentenze di accoglimento:
 - **Additive (e additive di principio)** → La Corte dichiara l'incostituzionalità di una legge laddove non prevede un qualcosa che invece avrebbe dovuto prevedere. Aggiungono una parte (o un principio) al testo originario.
 - **Sostitutive** → La Corte dichiara l'incostituzionalità di una legge laddove nella parte in cui viene previsto qualcosa anziché qualcos'altro.
 - **Di accoglimento parziale o ablative** → La Corte può ritenere illegittima solo una parte della norma. Taglia una parte del testo.
- ⇒ **Sentenze monito:** fa un monito al legislatore in modo che la norma venga rivisitata.

DIRITTI E LIBERTÀ

La distinzione tra diritti e libertà non ha rilievo nel diritto costituzionale.

La tutela dei diritti è una tutela multilivello poiché da una parte ci sono le Costituzioni nazionali che codificano i diritti e le libertà e dall'altra strumenti (o soggetti) a livello internazionale (Carte internazionali, Corte di Strasburgo e Corte di Lussemburgo).

Lo Stato riconosce (non crea) e garantisce i diritti che sono innati, l'articolo 2 della Costituzione fa riferimento al fatto 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.

Quando si fa riferimento al singolo e alle formazioni sociali, facciamo riferimento a due principi: *personalista* e *pluralista*. I diritti inviolabili sono:

- **Assoluti**, cioè possono essere fatti valere nei confronti di tutti;
- **Inalienabili**, cioè non possono essere trasferiti per atto di volontà di chi ne è titolare;
- **Imprescrittibili**, cioè non sono estinguibili anche se non vengono esercitati;
- **Irrinunciabili**

ART.2 COST. DIRITTI INVIOLABILI E DOVERI INDEROGABILI

L'articolo 2 rappresenta uno dei principi fondamentali della Costituzione. Lo Stato è in funzione del singolo e non più il singolo in funzione dello Stato.

L'art. 2 è un articolo che contiene 3 principi:

- ⇒ **Principio personalista**, in base al quale esiste una sfera della personalità fisica e morale di ogni uomo che non può essere lesa da nessuno (concetto di diritto inviolabile).
- ⇒ **Principio pluralistico**, si tutela l'uomo nelle relazioni sociali, garantisce alle formazioni sociali i medesimi diritti degli individui.
- ⇒ **Principio solidarista**, dovere inderogabile di solidarietà politica, economica e sociale.

L'art. 2 è concepito come una *norma a fattispecie aperta* → E' rivolta a offrire una garanzia a tutti i diritti dell'uomo e non solo a quelli che sono specificati/codificati dalla Costituzione (cioè quelli dall'art. 13 in poi).

ARTICOLO 3 COSTITUZIONE

Art. 3.1 Eguaglianza formale:

- Divieto di introdurre distinzioni o parificazioni irragionevoli tra i cittadini: la legge deve trattare in modo eguale (ragionevolmente) situazioni eguali e in modo diverso situazioni (ragionevolmente) diverse.
- La legge non può distinguere le persone in ragione di sesso, razza, lingua, religione, opinioni politiche, condizioni personali e sociali. La legge è uguale per tutti, cioè si applica a tutti.

Art. 3.2 Eguaglianza sostanziale:

- Lo Stato deve mettere in atto interventi volti a promuovere e rendere effettiva l'eguaglianza. E' compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e quella che è l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del paese. Lo Stato ha quindi un compito (rimuovere gli ostacoli) e un obiettivo (sviluppo persona umana).

LE "GENERAZIONI" DI DIRITTI

Possiamo distinguere vere e proprie generazioni di diritti sulla base del momento storico in cui questi diritti vengono ad emergere.

- **Prima generazione: libertà negative** (si chiede allo Stato di non interferire: libertà di pensiero, libertà personale, di domicilio etc.), che nascono nell'Ottocento;
- **Seconda generazione: diritti politici** (es. diritto di voto) e **diritti sociali** (libertà positive, richiesto un intervento attivo da parte dei poteri pubblici affinché questi diritti siano effettivamente garantiti, es. diritto alla salute) che nascono tra fine Ottocento e inizio Novecento;
- **Terza generazione:** i diritti che sorgono a metà Novecento, non codificati dalla Costituzione come ad esempio diritto all'ambiente;
- **Quarta generazione:** i "nuovi" diritti, es. diritto alla biodiversità.

GARANZIA E TUTELA DEI DIRITTI

- Riserva di legge (assoluta e rinforzata): la riserva di legge assoluta fa sì che la limitazione della libertà possa avvenire solo ad opera di una fonte primaria e non secondaria, in modo che si passi il Parlamento.
- Riserva di giurisdizione: la limitazione delle libertà può essere applicata solo dall'autorità giudiziaria con un atto motivato e nei casi e modi previsti dalla legge.
- Separazione dei poteri per evitare lo strapotere di un soggetto;
- Rigidità costituzionale e limiti impliciti alla revisione costituzionale: serie di principi supremi che non possono essere revisionati.
- Controllo giurisdizionale di costituzionalità delle leggi: laddove le leggi violassero i diritti e le libertà interviene la Corte Costituzionale.

I DIRITTI

La Costituzione codifica alcuni diritti tra cui:

- I diritti nella sfera individuale (artt.13-16 Cost.) → libertà personale, il domicilio, di segretezza, di circolazione;
- I diritti nella sfera pubblica (artt. 17-21 Cost) → formazione sociale, di associazione, fede religiosa, di pensiero;
- I diritti sociali (artt.29-34 Cost) → diritto alla salute, all'istruzione, della famiglia;
- I diritti nella sfera economica (artt.35-47 Cost.) → il lavoro, iniziativa economica privata, di proprietà;
- I diritti nella sfera politica (artt.48-51 Cost.) → diritto di voto.