TESTI DI RIFERIMENTO

- MAZZIOTTI DI CELSO – SALERNO, *ISTITUZIONI DI DIRITTO PUBBLICO*, CEDAM, PADOVA

- COSTITUZIONE DELLA REPUBBLICA ITALIANA

LA NORMA GIURIDICA

- IMPERATIVO ASTRATTO AVENTE PER OGGETTO COMPORTAMENTI UMANI ED ESPRIMENTE UN DOVER ESSERE

- ESSA DIFFERISCE DALLE ALTRE NORME – TECNICHE, MORALI, DI COSTUME – PER ALCUNE PECULIARITA' SUE PROPRIE

DISPOSIZIONE ≠ NORMA

- DISPOSIZIONE: testo scritto, composto da enunciati.
- NORMA: prodotto dell'interpretazione della disposizione, che si traduce in comandi (fai), divieti (non fare), permessi (puoi fare), definizioni, regole sulle altre norme (meta-norme)

- Da una disposizione possono scaturire più norme:
  - COMPATIBILI fra loro
  - INCOMPATIBILI fra loro
  - DISPOSIZIONI SENZA NORME (es. disposizioni di principio statuti regionali)
  - NORME SENZA DISPOSIZIONI (es. norme consuetudinarie)
  - NORME NASCENTI DA Più DISPOSIZIONI («combinato disposto»)

CARATTERISTICHE DELLA NORMA GIURIDICA (1)

- ESTERIORITA'
- COERCIBILITA'
- IMPERATIVITA'
- PLURILATERALITA'
- GENERALITA' e ASTRATTEZZA (es. art. 2043 c.c. : "Qualunque fatto doloso o colposo che cagiona ad altri un danno ingiusto obbliga colui che ha commesso il fatto al risarcimento del danno")
- RIPETIBILITA'
- NOVITA'

CARATTERISTICHE DELLA NORMA GIURIDICA (2)

TRE ELEMENTI CONCORRONO A DETERMINARE LA VIGENZA (ossia l'esistenza, la capacità di determinare realmente i comportamenti umani regolati) DELLE NORME:

- VALIDITA' (emanazione in conformità alle prescrizioni che regolano la formazione degli atti normativi)
- EFFETTIVITA' (media osservanza da parte dei destinatari)
- OBBLIGATORIETA' (la norma esprime un valore etico che deve essere realizzato, non è imposizione arbitraria)

L'ORDINAMENTO GIURIDICO

- COMPLESSO COERENTE DI NORME PREORDINATO ALL'ORGANIZZAZIONE DI UNA SOCIETA' O CORPO SOCIALE, ALLA REGOLAZIONE DEI COMPORTAMENTI DEI COMPONENTI DEL GRUPPO, ALL'EQUA DISTRIBUZIONE DI COMPITI E MANSIONI, ALL'APPLICAZIONE DELLE SANZIONI DA COMMINARE A CHI VIOLI I PRECETTI STABILITI DALLE NORME

- UNA NORMA APPARTIENE AD UN DATO ORDINAMENTO QUANDO ESSA DERIVA DA UN ATTO EMANATO IN CONFORMITA' ALLE REGOLE CHE, IN QUELLO STESSO ORDINAMENTO, DISCIPLINANO L'EMANAZIONE DI ATTI IDONEI A PRODURRE NORME GIURIDICHE (c.d. FONTI DEL DIRITTO)

- L'APPARTENENZA AD UN ORDINAMENTO, PERTANTO, DETERMINA ANCHE LA **VALIDITA'** DELLE NORME IN ESSO VIGENTI

Pluralismo giuridico e pluralità degli ordinamenti giuridici

- Ad ogni gruppo sociale giuridicamente organizzato corrisponde un ordinamento giuridico
- Nello stesso territorio ed all'interno della stessa collettività possono esservi **più ordinamenti giuridici compresenti** (es. organizzazioni sindacali ed economiche, delle confessioni religiose, ordin. regionale, comunitario ed internazionale…)
- Oltre allo Stato si affermano altri ordinamenti (sia verso il "basso" che verso "l'alto")
- Lo Stato non ha il **monopolio del diritto** (v. fonti comunitarie o leggi regionali)

LE FONTI DEL DIRITTO: PRINCIPI GENERALI

- Ciascun ordinamento, in quanto sovrano, ha il proprio sistema di fonti

- Ciascun ordinamento disciplina autonomamente le condizioni di ESISTENZA, VALIDITA' ED EFFICACIA delle proprie fonti di produzione del diritto

Si distinguono:

- Fonti SULLA produzione
- Fonti DI produzione
- Fonti DI COGNIZIONE

LE FONTI DI PRODUZIONE

- FONTI-ATTO / DIRITTO SCRITTO
- FONTI-FATTO /DIRITTO NON SCRITTO

Le norme giuridiche, o meglio LE DISPOSIZIONI contenute nelle fonti, vanno INTERPRETATE

l'interpretazione del diritto è un'attività NECESSARIA AL FINE DI GARANTIRE **COMPLETEZZA E COERENZA** ALL'ORDINAMENTO GIURIDICO

LE TIPOLOGIE INTERPRETATIVE

A seconda del **SOGGETTO** da cui l'attività interpretativa è esercitata, si distingue tra interpretazione:

- AUTENTICA
- GIUDIZIALE
- DOTTRINALE

I LIMITI ALL'ATTIVITÀ INTERPRETATIVA

- NORMATIVI: sono contenuti in disposizioni che indirizzano e disciplinano l'interpretazione
- FATTUALI: sorgono dalle diverse abitudini linguistiche che in determinati ambienti culturali esistono

l'esistenza di siffatti vincoli e l'obbligo di motivazione delle scelte interpretative danno possibilità di controllo e di critica sull'operato degli interpreti

L'INTERPRETAZIONE DEL DIRITTO

- IL VINCOLO NORMATIVO: ARTICOLO 12 DELLE DISPOSIZIONI PRELIMINARI AL CODICE CIVILE (PRELEGGI):

"Nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal SIGNIFICATO PROPRIO delle parole secondo la CONNESSIONE di esse, e dalla INTENZIONE DEL LEGISLATORE.

Se una controversia non può essere decisa con una precisa disposizione, si ha riguardo alle DISPOSIZIONI CHE REGOLANO CASI SIMILI O MATERIE ANALOGHE *(analogia legis); se* il caso rimane ancora dubbio, si decide secondo i PRINCIPI GENERALI DELL'ORDINAMENTO GIURIDICO dello Stato *(analogia iuris)*"

- Art. 14 preleggi:

  Le leggi penali e quelle che fanno eccezione a regole generali o ad altre leggi non si applicano oltre i casi e i tempi in esse considerati.

QUINDI:

- Applicazione della normativa a carattere generale o, in ultima analisi,
- applicazione del'art. 25 c. 2 Cost. (nullo crimen, sine lege)

LE ANTINOMIE NORMATIVE

- Si tratta di **contrasti** che rendono due o più norme – appartenenti al medesimo ordinamento ed insistenti sul medesimo ambito spaziale, temporale, materiale e personale – logicamente incompatibili tra loro.

Le antinomie possono essere risolte attraverso l'applicazione di quattro criteri:

- GERARCHICO
- CRONOLOGICO
- DELLA COMPETENZA
- DELLA SPECIALITA'

I rapporti intercorrenti tra le fonti devono essere altresì analizzati attraverso l'istituto della RISERVA DI LEGGE ed il PRINCIPIO DI LEGALITA'.

PRINCIPIO DI LEGALITA'

- Tutte le attività autoritative sono subordinate alla supremazia della legge (non possono contraddirla e sono legittimamente poste in essere solo se consentite da previa disposizione di legge)

- È un principio generale dell'ordinamento giuridico

Il PRINCIPIO DI LEGALITA' può essere inteso:

- IN SENSO FORMALE (presenza di una semplice "base normativa" attributiva della competenza)
- IN SENSO SOSTANZIALE (attribuzione del potere e indicazione di presupposti, modalità e condizioni di esercizio di esso)

RISERVA DI LEGGE

- Attribuzione alla LEGGE – da parte di disposizione costituzionale – della RISERVA a disciplinare un determinato settore dell'ordinamento

- Pur simili, princ. di legalità e riserva di legge si fondano su DIVERSA RATIO

TIPOLOGIE DI RISERVA

- ASSOLUTA (es. artt. 13, 14, 15 Cost.):

nella materia coperta da riserva non è consentito l'intervento di fonti subordinate alla legge, in specie di reg. governativi, fatti salvi quelli di stretta esecuzione.

Ciò impone che la legge sia quanto più possibile precisa e tassativa.

- RELATIVA (es. artt. 23, 97 Cost.):

alla legge spetta la **determinazione di principi, criteri e limiti** cui le fonti subordinate, per lo più regolamentari, dovranno conformarsi nella specificazione della disciplina normativa.

- RINFORZATA (es. art. 42, comma 2, Cost.):

la disposizione cost. indica **principi, criteri, finalità o condizioni** che la legge deve osservare nel suo contenuto.

Si riduce la discrezionalità del legislatore e si accentua il sindacato di costituzionalità.

- L'individuazione della tipologia di riserva si compie in base alla **FORMULAZIONE LETTERALE** impiegata dal costituente e discende **dall'INTERPRETAZIONE, DOTTRINALE E GIURISPRUDENZIALE**, elaborata nel corso del tempo.

I PRINCIPI FONDAMENTALI DELLA COSTITUZIONE ITALIANA

Le tre basi della Costituzione

1) **Principio liberale**: libertà
2) **Principio democratico**: democrazia
3) **Principio sociale**: solidarietà

Democrazia e solidarietà sono conseguenza e attuazione del principio liberale: il fine complessivo è **garantire a ciascuno il libero perseguimento del pieno sviluppo della propria personalità**

1) Principio liberale o personalista (libertà)

Vedi art. 2 della Costituzione: “riconoscimento” e garanzia dei diritti inviolabili

Quali sono i diritti inviolabili?

-a) Solo quelli definiti come tali dalla Costituzione: critiche

-b) Tutti i diritti garantiti (anche indirettamente) dalla Costituzione, perché necessari per il pieno sviluppo della personalità

Diritti e formazioni sociali

- Sono garantiti sia al singolo che "nelle formazioni sociali" ove si svolge la sua personalità: non direttamente "alle formazioni sociali"
- Le formazioni sociali non possono privare gli appartenente dei loro diritti fondamentali, ma possono limitare l'esercizio di questi ultimi con il consenso degli associati stessi

Art.2 come clausola a fattispecie aperta?

Si riferirebbe anche a "valori di libertà" genericamente intesi: critiche

a) la rigidità della Costituzione

b) il conflitto con gli interessi esplicitamente tutelati dalla Costituzione

c) l'aumento dei diritti non corrisponde all'incremento della sfera "totale" di libertà (diritti-doveri)

- I cd. nuovi diritti sono tutelabili attraverso l'interpretazione delle vigenti disposizioni costituzionali

2) Principio democratico (democrazia)

- Vedi art.1 Cost. (Repubblica democratica): **autogoverno** di cittadini liberi ed eguali
- E' **fondata sul lavoro**: escluse distinzioni fondate su ragioni diverse dal lavoro (funzione che concorre al progresso materiale o spirituale della società)
- La sovranità appartiene al **popolo**, ma non è illimitata (limiti formali e sostanziali)

3) Principio sociale (solidarietà)

V. **art.4 e art.3, comma 2**, Cost.

a) Lavoro: diritto e dovere

b) Doveri inderogabili di solidarietà

c) Azione dei poteri pubblici sulle disparità sociali (per consentire a tutti di godere in fatto dei benefici della vita associata): **rimuovere gli ostacoli** di ordine economico e sociale che impediscono il pieno sviluppo della persona

Principio di eguaglianza

Vedi la **dichiarazione francese dei diritti dell'uomo** (1789): gli uomini nascono liberi e uguali nei diritti; le distinzioni sociali possono essere fondate soltanto sull'utilità comune

Art. 3 Cost.: il fondamento dell'eguaglianza è la **pari dignità sociale** (divieto di riconoscimento dei titoli nobiliari)

Eguaglianza formale

- 1) In senso negativo: divieto di generare disuguaglianze, e dunque di creare privilegi, discriminazioni o ingiustificate posizioni di vantaggio o svantaggio (art.3, co.1)
- Obbligo di razionalità della legge

Quindi:

- Parità di trattamento davanti alla legge: **parità di *chances*** e vincolo per la legge (generalità ed astrattezza: eguaglianza nei contenuti e nei destinatari)
- Criterio operativo nel dettare le norme giuridiche: **divieto di discriminazioni** fondate su parametri indicati dalla Costituzione (rinvio) e divieto di trattamenti irragionevolmente differenziati (salvo le deroghe costituzionali esplicite)

Discrezionalità del legislatore

- Il sindacato costituzionale sulla **ragionevolezza** limita la discrezionalità del legislatore
- Il **bilanciamento** tra i diversi valori e interessi costituzionali compresenti (flessibilità del giudizio di costituzionalità)

Espliciti parametri costituzionali di eguaglianza

- Il principio (e il conseguente divieto di violazioni) è rafforzato in riferimento ad alcuni **parametri** espressamente previsti:
  - **Sesso** (v. art. 51: parità tra uomo e donna)
  - **Razza** (vedi leggi di attuazione)
  - **Lingua** (v. art. 6)
  - **Religione** (ma vedi artt. 19, 7 e 8)
  - **Opinioni politiche** (ma vedi i limiti ex art. 21, 49, 54, 97, XII trans.)
  - **Condizioni personali e sociali** (vedi giur.cost.)

Eguaglianza sostanziale

- In senso positivo: eliminare i fattori (le cause) che determinano le disuguaglianze (non condurre alla stessa condizione finale) (art.3, co. 2)
- Sia nei campi previsti dalla Costituzione (lavoro, salute, **istruzione**; v. artt. 4, 32, 24) che in assenza di specifiche disposizioni costituzionali
- Vedi le "azioni positive" (che possono apparire in contrasto con il principio di eguaglianza in senso formale)

Diritti fondamentali (diritti pubblici soggettivi)

Garantiscono gli "interessi" degli individui nei confronti delle pubbliche autorità

1. *Status libertatis*: pretese al non intervento dello Stato nei rapporti civili: **diritti di libertà**
2. *Status civitatis*: pretese a prestazioni positive dello Stato nei rapporti economici: **diritti sociali**
3. *Status activae civitatis*: pretese a determinare la volontà dello Stato nei rapporti politici: **diritti politici**

Hanno efficacia *erga omnes*?

- Il riconoscimento costituzionale dei diritti fondamentali obbliga anche i privati?
- Influisce senz'altro anche nei rapporti interprivati
- Ma le pretese garantite verso i poteri pubblici non si possono applicare automaticamente nei confronti dei privati (vedi libertà religiosa e istituzioni confessionali, oppure libertà politica e partiti politici)

Le garanzie dei diritti fondamentali: 1) nazionali

- 1) ***Rigidità* della Costituzione** (limite alla revisione costituzionale: nucleo essenziale); *sindacato di costituzionalità*
- 2) ***Riserva di legge*** (assoluta, relativa, rinforzata): determina il rapporto tra la Costituzione, la legge (e gli atti equiparati) e le fonti secondarie (limitazione della discrezionalità del parlamento e dell'esecutivo)
- 3) ***Riserva di giurisdizione*** (principi di terzietà ed imparzialità)

2) Garanzie internazionali

- Dichiarazioni internazionali (ONU)
- A livello europeo:
  - Convenzione europea dei diritti dell'uomo e Corte europea dei diritti dell'uomo (condanna dello Stato ed equa riparazione per la parte lesa)
  - Carta di Nizza (stesso valore dei Trattati UE) e "tradizioni costituzionali comuni" degli Stati della U.E. (art. 6.2. TUE), e Corte di giustizia dell'Unione europea

I doveri inderogabili

- Art. 2 Cost.: "doveri inderogabili di **solidarietà politica, economica e sociale**"

- Alcuni doveri sono previsti espressamente
  - **Politica**: difesa della Patria (art. 52)
  - **Economica**: concorrere alle spese pubbliche (art. 53)
  - **Sociale**: fedeltà alla Repubblica e osservanza della Costituzionale e delle leggi (art. 54)

Altri doveri, in collegamento con i diritti fondamentali

- Dovere al lavoro (art. 4)
- **Doveri dei genitori verso i figli (art. 30)**
- Dovere di parità tra i coniugi (art. 29)
- **Obbligo di istruzione (art. 34)**
- Trattamenti sanitari obbligatori (art. 32)
- Dovere civico di voto (art. 48)
- Doveri delle imprese verso i lavoratori e in particolare verso le donne (art. 36 e 37)