

Corso di Teoria dei Sistemi A.A. 2024/2025

Prof. Gianmaria Alessandro Ruscitti
Università degli studi di Teramo

Che cos'è la sistematica giuridica

Il termine 'sistema' si riferisce all'organica continuità che nel quadro storico lega, attorno a certi valori, masse complesse di componenti normative più o meno vivacemente mobili nel corso del tempo.

Vi sono degli elementi, principî stabili o elementi dinamici, che riguardano sia l'ordine da imporre in generale alle condotte dei consociati sia i metodi per la produzione di nuove norme e le tecniche di applicazione

Ciò conferisce «unità sistematica» al diritto di un ordinamento preso nella sua realtà di fenomeno storico in permanente evoluzione.

Differenza con la comparazione

La comparazione giuridica è una branca della scienza storica del diritto che mette a raffronto ordinamenti giuridici distinti al fine di rilevare tra essi identità e simiglianze, ovvero diversità e divergenze. La comparazione può assumere a oggetto segmenti singoli e minuti dell'esperienza storico-giuridica degli ordinamenti.

Il giurista (macro)comparatista mette a raffronto i sistemi come tali degli ordinamenti giuridici in generale, così da poter costruire un certo numero di grandi modelli in cui collocare, a scopo classificatorio, i singoli ordinamenti affini.

Interconnessione ma non sovrapposizione

- Spetta al giurista comparatista il compito di individuare i principali modelli entro cui si collocano i sistemi giuridici.
- Spetta al teorico dei sistemi comprendere il funzionamento, le interazioni e gli effetti delle norme nel rapporto:
 - 1) fra autorità e libertà
 - 2) alla famiglia giuridica

Famiglia giuridica

Per “famiglia giuridica” si intende una classe omogenea entro cui raggruppare ordinamenti giuridici che presentano rilevanti tratti comuni. L’espressione «sistema giuridico» può definire l’ordinamento giuridico in senso stretto (che spesso nel moderno diritto occidentale si identifica con lo Stato), oppure l’ordinamento giuridico in senso lato, comprensivo di quei fattori che “fanno sistema” con l’impianto normativo e interagiscono/interferiscono con il medesimo (fattori sociali, politici, economici, storici, culturali, religiosi, ecc.).

Breve schema

- La famiglia giuridica definisce il contesto in cui si colloca l'ordinamento
- Il sistema giuridico si colloca all'interno della famiglia giuridica, e da questa è plasmato e condizionato.
- La miglior espressione, ma non l'unica, per comprendere i sistemi giuridici, è lo studio delle forme di stato e di governo.

Classificazioni delle famiglie giuridiche

- 1900 (Esmein), 5 gruppi: romanistico, germanistico, anglosassone, slavo e islamico.
- Seconda parte del XX secolo (David), 2 criteri classificatori: Ideologico (filosofia, religione); Tecnico-giuridico (formazione, interpretazione e applicazione delle norme).
- Anni 80' (Zweigert), due principi: relatività per materie e relatività temporale

Segue: Ugo Mattei

- Raffronto fra organizzazione sociale e organizzazione giuridica.
- Superamento della concezione eurocentrica della regola giuridica.
- Criterio di prevalenza (fuzzy): 1) famiglia ad egemonia professionale (civil law e common law, in cui la struttura del diritto è secolarizzata e la componente tecnico giuridica si distingue dalla componente politica); 2) famiglia ad egemonia politica (ordinamenti in transizione, con sovrapposizione della componente tecnica dalla componente politica); famiglia a egemonia tradizionale (non vi è separazione fra diritto e tradizione filosofica o religiosa).

Principi costituzionali, valori e regole

- Evoluzione storica e dottrinale del concetto di principio costituzionale.
- Origini filosofiche del termine “principio”: Aristotele e la ricerca dei principi primi.
- Il termine greco "arché": origine e fondamento degli esseri.
- Utilizzo del termine in ambito giuridico e costituzionale.
- *"I valori e le loro variazioni sono proporzionali alla crescita di potenza di chi pone il valore" (Nietzsche, La volontà di potenza). "Facci dunque un principe di vincere e mantenere lo stato: è mezzi saranno sempre giudicati onorevoli" (Machiavelli, Il Principe, cap. 18).*
- *"Poiché in ogni ricerca vi sono principî, cause o elementi, e il conoscere e il sapere consistono nella conoscenza di questi... noi diciamo infatti di conoscere una cosa, solo allorché possediamo la conoscenza delle cause prime e dei principî primi." (Aristotele, Fisica, 184a 10).*

Dai Principi Generali ai Principi Costituzionali

- **Iuris praecepta** di Ulpiano:
 - **Honeste vivere, neminem laedere, suum cuique tribuere.**
- Differenza tra principi etici e principi giuridici.
- Il ruolo del diritto romano e l'influenza sugli ordinamenti moderni.
- Il concetto di principio giuridico assume diverse sfaccettature nella storia del diritto, partendo dai praecepta di Ulpiano e arrivando ai principi costituzionali moderni, come l'onore, la giustizia e la libertà, che guidano l'ordinamento giuridico.

La Natura Polisemica del Principio Giuridico

- Differenze tra principi, regole e valori: Principi generali: linee guida etico-sociali.
- Regole: precetti specifici desunti da norme.
- Valori: obiettivi fondamentali di una società.
- Il principio giuridico non è semplicemente una regola, ma una direttiva fondamentale che orienta la costruzione del sistema normativo. I valori etici e sociali sono tradotti in principi giuridici che, a loro volta, plasmano le regole.
- **Distinzione tra norme-principio e norme-regola:** Norme-principio: fungono da direttive generali (es. tutela dei diritti umani).
- Norme-regola: disciplinano situazioni specifiche (es. procedure legali).
- **Tesi della distinzione forte e debole:** Differenze tra i due modelli interpretativi.

Differenza fra principio e valore

- I principi hanno (Habermas) un carattere prettamente deontologico (dovere, obbligo e prescrizione).
- I valori hanno (Alexy) carattere teleologico o assiologico (sono cioè connessi al fine ultimo dello stato: i valori rappresentano gli **obiettivi ideali** che un ordinamento giuridico cerca di realizzare. Sono concetti astratti, come la **giustizia**, la **libertà**, l'**uguaglianza**, che orientano l'intero sistema normativo. In questo senso, si parla di **teleologia** perché i valori guidano e giustificano l'esistenza e l'evoluzione delle norme giuridiche per raggiungere un certo fine o risultato.

Segue

- La differenza tra **valore** e **principio** in campo giuridico è sottile ma significativa:
- **Valore**: rappresenta un ideale astratto e generale, uno scopo ultimo che il sistema giuridico si propone di raggiungere (es. giustizia, dignità umana). I valori sono concetti ampi, non immediatamente applicabili ma che ispirano l'ordinamento.
- **Principio**: è una **norma giuridica** che trae ispirazione da un valore, ma che ha un'applicazione più concreta e diretta. I principi operano come **regole direttive** che orientano le decisioni giudiziarie e l'interpretazione delle leggi, ma rispetto ai valori sono più specifici e operativi.
- Esempio:
- **Valore**: La giustizia
- **Principio**: Il principio di uguaglianza, che stabilisce che "tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge" (Art. 3 della Costituzione Italiana), è un modo concreto per raggiungere il valore della giustizia.

Distinzione fra regole e principi

- Secondo la tesi della distinzione forte, fra le regole e i principi sussiste una differenza di struttura normativa sia di grado che logica. I principi (Dworkin) distingue fra norme immediatamente valide e non. I principi apparterebbero alla seconda categoria, nel limite in cui sono usate a fondamento della perimetrazione dell'ambito di validità.
- Secondo la tesi della distinzione debole, tra regole e principi sussiste una differenza di grado (o logica graduale). La distinzione opera sul piano tecnico interpretativo, considerata l'unica strada per poter, dall'enunciato, far scaturire una regola o un principio.

Critiche alla Costituzione come Sistema di Valori

- **Dottrina tedesca:** la difesa del modello neocostituzionale.
- Differenziazione tra principi costituzionali e norme operative.
- Alcune dottrine, in particolare nella tradizione tedesca, mettono in discussione l'idea della Costituzione come sistema di valori, sottolineando l'importanza di mantenere una distinzione chiara tra principi costituzionali e norme operative.

Principi nelle Forme di Stato e di Governo

- **Montesquieu** e il legame tra i principi del governo e le leggi:La democrazia basata sulla virtù.
- La monarchia basata sull'onore.
- **Distinzione tra natura e principio**:La natura del governo è ciò che lo fa essere.
- Il principio è ciò che lo fa agire.

- Il principio di legalità è fondamentale per garantire che l'azione dell'esecutivo rimanga entro i limiti della legge. Questo principio è alla base di molte costituzioni moderne e si applica anche a livello internazionale.

Principi di libertà e democrazia

- L'importanza della libertà nella costituzione degli Stati moderni.
- Legislazione e principio di libertà (es. Montesquieu).
- **Principio della separazione dei poteri:**
 - Come i principi guidano la struttura dello Stato.
- *"La libertà e la democrazia sono i pilastri di molte costituzioni moderne. Il principio della separazione dei poteri, teorizzato da Montesquieu, garantisce che nessun singolo organo dello Stato possa detenere un potere assoluto."*

Il ruolo dei principi costituzionali (età moderna)

- Garanti della stabilità e della giustizia nell'ordinamento giuridico.
- I principi costituzionali non sono semplici enunciazioni teoriche, ma strumenti fondamentali per la protezione dei diritti e la promozione della giustizia. La loro evoluzione riflette le trasformazioni sociali e politiche delle società moderne

Costituzionalismo classico

- Differenza fra Costituzione e costituzionalismo
- Primi cenni storici.
- Locke, trattato del governo, lettura estratto (p. 11- p. 19 – 22 e 23 – p. 36 UTET).
- Montesquieu e la ripartizione dei poteri
- Rousseau e la nascita dei checks and balances

Neocostituzionalismo

- La limitazione giuridica del potere
- Il principio di legalità.
- Costituzionalizzazione dei diritti, intesi come norme giuridici: da qui, la vincolatività.
- Giudizializzazione dei diritti: riconoscimento della portata normativa.
- Sovranazionalità dei diritti: universalità.
- Problema: visione eurocentrica e connessione principi e valori morali.

Nuevo Constitucionalismo

- Mette al centro il rapporto fra costituzione e legittimazione democratica
- Sovranità e potere costituente
- Il caso particolare del costituzionalismo indiano
- Il caso particolare del Messico

Approfondimento: sovranità

- Potere originario e indipendente da ogni altro potere.
- Intesa come qualità giuridica esclusivamente pertinente all'imperium dello Stato, la sovranità è concetto moderno e che solo allo Stato moderno, inteso come persona giuridica, può applicarsi.
- Da un lato, se riferito all'ordinamento giuridico statale nel suo complesso, sta a indicare l'originarietà dell'ordinamento medesimo, nel senso che esso non deriva la sua validità da alcun altro ordinamento superiore.

Segue:

- Dall'altro lato, quando lo Stato viene preso in considerazione sotto il suo aspetto di persona giuridica (Stato-persona), il termine s. sta a indicare la posizione di indipendenza nei riguardi di ogni altra persona giuridica esistente al suo esterno (cosiddetta sovranità esterna); e, per altro verso, l'assoluta supremazia di fronte a tutte le altre persone, fisiche e giuridiche, che si muovono nel suo ambito territoriale (cosiddetta sovranità interna) e, di conseguenza, la stessa potestà di governo assoluta della persona giuridica statale.

Costituzioni senza costituzionalismo

- Autocrazia (primi cenni)
- Dato formale «Costituzione» senza elemento sostanziale
- Enunciati senza valore normativo
- Programmi politici o dichiarazioni astratte «Manifesto»
- Scopo: accreditamento internazionale (WTO)

Ibridazioni contemporanee

- Apparenza di pluralismo: esistenza di un'opposizione rigidamente controllata e sottoposta a azioni sanzionatorie.
- Critica politica ammessa solo entro i limiti determinati dal regime.
- Presenza di elezioni politiche mediante sistemi elettorali compromessi a favore del partito di regime.
- L'opinione pubblica ha un potere di espressione limitato.

Fonti del diritto

Definizione:

- i fatti e gli atti abilitati dall'ordinamento giuridico a produrre norme giuridiche.
- Un concetto relativo che caratterizza le differenti famiglie giuridiche.

La questione dell'origine del diritto:

- Politico (es. il parlamento)
- Religioso (es. testo divino)
- Consuetudine (es. la tradizione)
- Giurisprudenza (es. il precedente)
- Convenzionale (es. l'accordo o il patto)

Fonti legali e extralegali

- Ordinamenti costituzionali: l'unica fonte extralegale riconosciuta è il «potere costituente».
- Ordinamenti tradizionali: presenza di fonti extralegali instabili o prive di una struttura di produzione normativa disciplinata da regole procedurali certe (il consiglio degli anziani).

L'importanza delle fonti fatto nei sistemi tradizionali:

- Le norme nascono tramite attività non finalizzate o predisposte alla produzione normativa (il comportamento della massa).

La legittimazione delle fonti

- Tradizione: rappresentazione del reale basata sul passato (Conoscenze e valori trasmessi di generazione in generazione). Il caso dell'Ubuntu sudafricano.
- Usi : norme giuridiche non scritte che si formano spontaneamente per la ripetizione di un comportamento.
- Consuetudine: fonte di diritto positivo (*ius non scriptum*). Ripetizione + Necessità (o doverosità) dell'azione.
- Costumi: manifestazioni della vita pubblica e privata dei vari popoli della terra (usanze, riti, cerimonie costituenti la vita sociale e spirituale)

Diritto divino

- Autorità sovranaturale.
- Concezione metafisica del reale.
- Fonti scritte e fonti orali.
- **Il diritto divino** si riferisce a un insieme di norme e principi giuridici che si ritiene abbiano origine direttamente dalla volontà di Dio. Questo concetto implica che tali leggi siano superiori a qualsiasi normativa umana e che non possano essere cambiate o contestate. Il diritto divino è spesso associato a tradizioni religiose, come la legge mosaica nell'ebraismo o le leggi islamiche (Sharia), dove le norme sono considerate sacre e inalterabili. In contesti storici, il diritto divino ha giustificato il potere assoluto dei sovrani, sostenendo che l'autorità dei re deriva direttamente da Dio.

Diritto di Ispirazione Divina

- **Il diritto di ispirazione divina:**

Si riferisce a leggi e norme elaborate dall'uomo ma che si ritiene siano influenzate o guidate da principi divini.

Questo approccio permette una certa flessibilità e adattamento alle esigenze sociali, pur mantenendo un legame con valori morali e etici considerati sacri.

Un esempio può essere la legislazione basata su valori cristiani o umanisti, in cui le leggi civili sono ispirate da principi religiosi ma sono formulate da istituzioni umane.

Diritto ebraico

- **Definizione:** Il diritto ebraico, noto come Halakhah, è il sistema giuridico e normativo della tradizione ebraica. Regola non solo gli aspetti legali, ma anche quelli etici, religiosi e sociali della vita quotidiana.

Fonti:

- **Torah:** I primi cinque libri della Bibbia ebraica, che contengono leggi e comandamenti.
- **Talmud:** Una raccolta di commentari e discussioni rabbiniche sulla Torah, che esplora e interpreta le leggi.
- **Responsa:** Decisioni giuridiche formulate dai rabbini in risposta a domande legali.

Principi:

- **Mitzvot:** I comandamenti che i membri della comunità ebraica sono tenuti a osservare.
- **Pikuach nefesh:** La salvaguardia della vita umana, che può prevalere su altre leggi.

Il caso di Israele (cenni)

- **Diritto Positivo:** Il sistema legale israeliano è fondato su leggi civili, ispirato a principi democratici e ai diritti umani. Include leggi scritte e consuetudini. Rispetta la libertà religiosa.
- **Influenza del Diritto Divino:** La Halakhah (diritto ebraico) ha un ruolo significativo nella vita culturale e religiosa, specialmente in ambito personale (matrimoni, divorzi, kashrut).
- **Sistema Duale:** In Israele, esiste un sistema legale duale dove il diritto positivo coesiste con la Halakhah. Le corti rabbiniche gestiscono questioni familiari per i cittadini ebraici.
- **Equilibrio:** La legge israeliana riconosce i diritti individuali e le libertà civili, mentre cerca di rispettare le tradizioni religiose, creando un delicato equilibrio tra modernità e tradizione.

Diritto Musulmano (Sharia)

- **Definizione:** La Sharia è il sistema giuridico dell'Islam, che regola la vita dei musulmani in vari aspetti, dalla spiritualità alle relazioni sociali e legali.

Fonti:

- **Corano:** Il testo sacro dell'Islam, considerato la parola di Dio rivelata a Maometto.
- **Sunnah:** Gli atti e le parole del Profeta Maometto, che forniscono un modello da seguire.
- **Ijma:** Il consenso della comunità musulmana su questioni giuridiche.
- **Qiyas:** Il ragionamento analogico per estendere le leggi a nuove situazioni.

Principi:

- **Cinque pilastri:** Le pratiche fondamentali che ogni musulmano deve seguire, tra cui la preghiera e il digiuno.
- **Diritti e doveri:** La Sharia stabilisce diritti per individui e comunità, inclusi diritti familiari e penali.

Islam sunnita e sciita

1. Origini Storiche

- **Sunniti:** La divisione sunnita è emersa dopo la morte di Maometto nel 632 d.C., principalmente riguardo alla questione della successione. I sunniti sostennero che il leader della comunità musulmana (califfo) dovesse essere scelto tra i membri della comunità.
- **Sciiti:** Gli sciiti, invece, credono che la leadership debba appartenere ai discendenti diretti di Maometto, in particolare a Ali, suo cugino e genero.

2. Leadership Religiosa

- **Sunniti:** Non hanno un clero formalmente riconosciuto; i leader religiosi sono generalmente studiosi e giuristi (ulema) che interpretano la legge islamica.
- **Sciiti:** Hanno una gerarchia più strutturata, con figure come i "marja" (grandi giuristi) che esercitano un'autorità religiosa significativa e sono seguiti come guide spirituali.

3. Pratiche Religiose

- **Sunniti:** Seguono le Cinque Pietre Miliari dell'Islam (shahada, salah, zakat, sawm, hajj) e hanno diverse scuole di giurisprudenza (come Hanafi, Maliki, Shafi'i, Hanbali).
- **Sciiti:** Oltre alle Cinque Pietre, enfatizzano pratiche come il lutto per l'imam Hussein, il martire della battaglia di Karbala, e celebrano l'Ashura con rituali specifici.

Segue:

4. Interpretazione del Corano

- **Sunniti:** Tendono a seguire una interpretazione più letterale del Corano e a fare riferimento alla Sunnah (tradizioni del Profeta) per l'applicazione della legge.
- **Sciiti:** Possono interpretare il Corano in modo più esoterico e si basano sulle tradizioni degli imami come guida spirituale.

5. Aspetti Teologici

- **Sunniti:** Focalizzati sull'unicità di Dio (tawhid) e sulla comunità umana come un fattore centrale.
- **Sciiti:** Sottolineano il concetto di imamat, la guida divinamente designata degli imami, come una parte essenziale della fede.

Il ruolo dei dotti:

- **Islam:** I giuristi (ulema) interpretano il Corano e la Sunnah, producendo dottrine giuridiche che guidano i fedeli in questioni di vita quotidiana. Le diverse scuole di pensiero (madhhab) offrono interpretazioni variegata, influenzando le pratiche religiose.
- **Giudaismo:** I rabbini interpretano la Torah e il Talmud, creando una vasta gamma di leggi e norme (Halakhah) che regolano la vita ebraica. Le decisioni rabbiniche (teshuvot) affrontano questioni contemporanee, collegando tradizione e modernità.
- **Cristianesimo:** I teologi cristiani, come i padri della Chiesa e i riformatori, hanno interpretato la Bibbia e sviluppato dottrine fondamentali che influenzano la fede e la pratica cristiana. La loro opera ha contribuito alla formazione della teologia sistematica e delle credenze fondamentali.

Common e civil law

- **Common Law:** Ha origine in Inghilterra e si è diffuso nei paesi anglofoni, come gli Stati Uniti, il Canada, l'Australia, e gran parte del Commonwealth britannico. È nato principalmente dalla tradizione consuetudinaria e dalle decisioni dei tribunali, che venivano consolidate nel tempo.
- **Civil Law:** Ha origine nel diritto romano e si è evoluto attraverso i codici civili (come il **Codice Napoleonico** in Francia). È prevalente in Europa continentale (come Italia, Francia, Germania), in molti paesi dell'America Latina, e in altri paesi che sono stati influenzati da questo modello.

Fonti del diritto:

- **Common Law:** Le fonti principali del diritto sono le **decisioni giudiziarie precedenti** (precedenti giuridici o *case law*) e le sentenze dei tribunali. I giudici svolgono un ruolo molto attivo nell'interpretare la legge e nel creare nuovi precedenti. Le leggi scritte (statuti) esistono, ma la giurisprudenza è di fondamentale importanza.
- **Civil Law:** La principale fonte del diritto è il **codice scritto**. Le leggi sono codificate e organizzate in sistemi coerenti di regole generali. Il ruolo della giurisprudenza è secondario rispetto alla legge scritta, e i giudici hanno il compito principale di applicare queste norme, piuttosto che interpretarle o crearne di nuove.

Ruolo dei giudici:

- **Common Law:** I giudici hanno un ruolo **attivo** nell'interpretare la legge e nel fare giurisprudenza. Le loro decisioni vincolano altri tribunali e possono influenzare il diritto futuro. Il principio del *stare decisis* (rispettare i precedenti) è fondamentale: i tribunali sono vincolati dalle decisioni precedenti di tribunali superiori.
- **Civil Law:** I giudici hanno un ruolo più **passivo** e si limitano ad applicare il diritto codificato alle controversie. Le decisioni giudiziarie non hanno lo stesso peso di fonte del diritto come nel Common Law. I giudici non sono vincolati dalle sentenze passate e non creano "legge" attraverso i precedenti.

Il common law

- **Definizione:** Il common law è un sistema giuridico che si basa su decisioni passate (precedenti) dei tribunali piuttosto che su codici scritti. Questo approccio si contrappone ai sistemi di civil law, che si basano maggiormente su leggi codificate.
- **Origine:** Il common law ha origine in Inghilterra nel Medioevo, evolvendosi in risposta alle necessità pratiche della giustizia, stabilendo norme e procedure che riflettevano le consuetudini locali.

Caratteristiche primarie:

- **Precedenti Giudiziali (Stare Decisis):** Il principio di stare decisis implica che i tribunali devono seguire le decisioni delle corti superiori nelle stesse questioni legali. Questo garantisce coerenza e prevedibilità nelle decisioni giudiziarie.
- **Evoluzione Dinamica:** Il diritto comune non è statico; si evolve continuamente attraverso le interpretazioni dei giudici, che possono modificare le applicazioni delle leggi in base alle circostanze mutevoli.
- **Ruolo del Giudice:** I giudici non sono solo applicatori della legge; svolgono anche un ruolo attivo nella creazione del diritto, stabilendo precedenti che possono essere seguiti in futuro

Fonti del Common Law

- **Giurisprudenza:** Le decisioni dei tribunali superiori rappresentano una fonte primaria del diritto. Queste decisioni stabiliscono precedenti che influenzano casi futuri, creando un corpus giuridico in continua crescita.
- **Legislazione:** Anche se le leggi scritte (statuti) sono importanti, nel common law le norme derivanti dai precedenti giurisprudenziali hanno un ruolo predominante. Le leggi scritte possono anche essere interpretate in base ai precedenti.
- **Consuetudini:** Le pratiche locali e le tradizioni possono essere riconosciute come parte del diritto comune, contribuendo a formare un sistema legale che riflette la realtà sociale.

Vantaggi:

- **Flessibilità:** Il sistema permette ai giudici di adattare le leggi alle nuove situazioni e ai cambiamenti sociali, rendendolo reattivo alle esigenze della società.
- **Coerenza:** Grazie all'obbligo di seguire precedenti, i giudici forniscono decisioni più prevedibili e uniformi, riducendo l'arbitrarietà.
- **Accessibilità:** La disponibilità di precedenti pubblici rende il sistema più accessibile ai cittadini, che possono informarsi sulle leggi e sui loro diritti.

Critiche al Common Law

- **Rigidezza dei Precedenti:** A volte, la dipendenza da precedenti può ostacolare il cambiamento e mantenere decisioni obsolete, che non rispondono più alle esigenze attuali.
- **Complesso e Inaccessibile:** La ricerca e l'interpretazione di numerosi precedenti possono rendere il sistema complicato e difficile da navigare, sia per i professionisti che per i cittadini.
- **Ingiustizie:** Le rigidità del sistema possono portare a decisioni che non sempre riflettono l'equità, specialmente se i precedenti sono datati o inadeguati per la situazione contemporanea.

La Costituzione

- Art. 16 dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino.

«Ogni società in cui la garanzia dei diritti non è assicurata, né la separazione dei poteri stabilita, non ha una costituzione».

In senso giuridico, la **Costituzione** è l'insieme delle norme fondamentali che regolano l'ordinamento giuridico di uno Stato. Essa definisce la forma di governo, i diritti e i doveri dei cittadini, nonché la struttura e le funzioni degli organi dello Stato. La Costituzione si colloca al vertice della gerarchia delle fonti del diritto, costituendo la base su cui si fondano tutte le altre norme legislative e regolamentari. In termini generali, la Costituzione ha una funzione di **garanzia** (dei diritti e delle libertà) e di **organizzazione** (delle istituzioni dello Stato).

Classificazione delle Costituzioni

- **Costituzioni scritte:** Sono quelle costituite da un documento formale e scritto, come la Costituzione italiana del 1948 o quella degli Stati Uniti del 1787.
- **Costituzioni non scritte:** Sono costituite da consuetudini, precedenti giuridici e norme di diversa provenienza, come nel caso della Costituzione del Regno Unito.

Classificazione in base alla procedura di revisione

- **Costituzioni rigide:** Possono essere modificate solo attraverso procedure aggravate rispetto a quelle ordinarie di formazione delle leggi, come la Costituzione italiana. La rigidità serve a garantire la stabilità delle norme costituzionali.
- **Costituzioni flessibili:** Possono essere modificate attraverso procedure ordinarie, senza particolari vincoli, come accadeva per lo Statuto Albertino

Segue:

Classificazione in base alla fonte

- **Concesse:** Redatte e imposte dall'autorità sovrana o da un gruppo dirigente (ad esempio, lo Statuto Albertino concesso da Carlo Alberto nel 1848).
- **Votate:** Redatte e approvate da un'assemblea costituente eletta dal popolo (come la Costituzione italiana del 1948).

Classificazione in base alla durata temporale

- **Costituzioni temporanee:** Sono pensate per un periodo limitato (ad esempio, in situazioni di transizione).
- **Costituzioni permanenti:** Pensate per durare nel tempo, sebbene possano essere soggette a revisioni.

Cicli costituzionali

- I cicli costituzionali rappresentano il susseguirsi di periodi storici caratterizzati da cambiamenti della costituzione stessa o da un'evoluzione nel modo in cui essa viene applicata.
- Ogni fase può riflettere un mutamento di **legittimità politica**, di contesto sociale, o di struttura del potere.

La legittimazione della Costituzione

La **legittimazione** della costituzione è il processo attraverso il quale essa viene accettata e riconosciuta come valida dalle istituzioni, dai cittadini e dai gruppi sociali. Le principali fonti di legittimazione sono:

- **Legittimazione popolare:** Quando la costituzione viene approvata attraverso un'assemblea costituente eletta democraticamente o tramite referendum. È il caso della Costituzione italiana, approvata dall'Assemblea Costituente nel 1947.
- **Legittimazione storica o dinastica:** Quando la costituzione deriva da un patto o da una concessione da parte di un monarca o di una dinastia, come accadde per le monarchie costituzionali.
- **Legittimazione rivoluzionaria:** Quando la costituzione viene emanata dopo un processo rivoluzionario che sovverte l'ordinamento precedente, come nel caso della Costituzione francese del 1791.

La legittimazione esterna

- La Repubblica di Vichy.
- La Repubblica di Salò.
- La nozione di Stato fantoccio: uno Stato che, pur apparendo formalmente indipendente e sovrano, è in realtà controllato o manipolato da un altro Stato più potente, il quale ne condiziona le decisioni politiche, economiche e militari. In pratica, il governo di uno Stato fantoccio non esercita un reale potere autonomo, ma agisce sotto l'influenza o il comando diretto dello Stato dominante, che può essere chiamato "Stato sponsor" o "potenza occupante".

Assenza di legittimazione esterna

- **Controllo straniero:** La costituzione di uno Stato fantoccio non nasce dalla volontà autonoma del popolo o delle istituzioni locali, ma è spesso imposta dallo Stato dominante. La mancanza di sovranità reale rende tale costituzione non riconosciuta come legittima da altri Stati indipendenti o dalle organizzazioni internazionali.
- **Violazione del principio di autodeterminazione dei popoli:** La legittimità esterna di una costituzione deriva anche dal principio internazionale di autodeterminazione, che prevede che ogni popolo abbia il diritto di determinare liberamente il proprio ordinamento politico. Nel caso degli Stati fantoccio, questo diritto viene negato, poiché il controllo esterno impone le decisioni politiche fondamentali.
- **Elezioni o processi democratici fittizi:** Anche se uno Stato fantoccio può avere una costituzione che prevede apparati democratici o formali processi elettorali, tali istituzioni sono solitamente manipolate per garantire il controllo da parte dello Stato dominante. Questo mina ulteriormente la legittimazione sia interna che esterna.

Genesi della Costituzione

- **Costituzioni imposte o concesse:** Si tratta di costituzioni emanate da un'autorità (spesso un sovrano o un gruppo dominante) che impone la nuova legge fondamentale senza una partecipazione attiva del popolo. Questo tipo di costituzione può derivare da pressioni interne o esterne al sistema politico.
- **Costituzioni pattizie:** Derivano da un accordo tra diverse forze politiche o sociali. Il patto costituzionale sancisce un equilibrio di poteri tra le varie componenti della società o tra le istituzioni, come nel caso della Magna Carta inglese del 1215.
- **Costituzioni votate:** Derivano da un processo democratico in cui un'assemblea costituente, eletta dal popolo, redige e approva la costituzione. È il caso della Costituzione italiana del 1948, nata dopo la Seconda Guerra Mondiale e la caduta del fascismo.
- **Costituzioni rivoluzionarie:** Nascono a seguito di un evento rivoluzionario che rovescia l'ordine costituito, come nel caso della Costituzione francese del 1791 o delle costituzioni emanate nei Paesi ex colonizzati dopo la decolonizzazione.

La Costituzione negli stati autocratici

- **Strumento di legittimazione del potere:** La costituzione in uno Stato autocratico serve spesso a conferire una **legittimazione formale** al regime, giustificando la concentrazione del potere nelle mani del leader o del partito al governo. Non è una carta che limita effettivamente il potere, ma piuttosto uno strumento per consolidarlo e renderlo giuridicamente accettabile, almeno all'interno dell'ordinamento.
- **Ruolo simbolico e formale:** In molti Stati autocratici, la costituzione esiste per conferire l'apparenza di uno Stato di diritto e di un governo regolato da leggi, ma nella pratica le norme costituzionali vengono ignorate o interpretate in modo da consentire un esercizio incontrollato del potere da parte del leader autocratico.

Segue, l'Egitto di Al Sisi.

- **Soppressione o limitazione dei diritti fondamentali:** Anche se molte costituzioni autocratiche prevedono una lista di diritti fondamentali, questi diritti sono spesso subordinati alla sicurezza dello Stato o all'ordine pubblico, concetti che possono essere interpretati arbitrariamente per giustificare la **repressione del dissenso** e la violazione delle libertà civili.
- **Simulazione di partecipazione:** Alcuni Stati autocratici possono tentare di dare una parvenza di legittimità popolare alla costituzione attraverso **processi apparentemente partecipativi**, come elezioni controllate per l'elezione di un'assemblea costituente o referendum. Tuttavia, questi processi sono generalmente falsati, con limitazioni alla libertà di espressione e un controllo stretto da parte del regime.
- Un esempio moderno di questo fenomeno è la costituzione approvata in Egitto nel 2014 sotto la presidenza di al-Sisi, che fu approvata formalmente tramite referendum, ma in un contesto in cui ogni opposizione era stata repressa e la libertà politica fortemente limitata.

La guerra

- La guerra è un conflitto armato tra Stati, organizzazioni politiche o gruppi sociali, caratterizzato da un uso organizzato e sistematico della forza militare.
- Si tratta di uno strumento di politica internazionale, regolato dal diritto internazionale pubblico, che spesso causa violazioni dei diritti umani e crisi umanitarie.
- In diritto pubblico, la guerra è il mezzo attraverso cui uno Stato cerca di imporre la propria volontà su un altro Stato, e si distingue da atti di violenza privata per la sua formalizzazione e per il coinvolgimento diretto di soggetti internazionali.

Tipologie di Guerra

- **Guerra convenzionale**

È il tipo di conflitto armato tra Stati o forze organizzate in cui vengono (dovrebbero essere?) rispettate le leggi internazionali che regolano la guerra (es. Convenzioni di Ginevra). Si combatte con eserciti regolari e armi tradizionali. Esempio storico: la **Seconda Guerra Mondiale** (1939-1945).

- **Guerra non convenzionale**

Coinvolge metodi e tattiche fuori dagli schemi tradizionali, come guerriglia, terrorismo o sabotaggio. Può comprendere attacchi contro civili o forze irregolari. Esempio storico: il conflitto tra Stati Uniti e Viet Cong nella **Guerra del Vietnam**(1955-1975).

- **Guerra civile**

È un conflitto armato interno a uno Stato tra gruppi organizzati che lottano per il controllo politico, etnico o territoriale. Esempio storico: la **Guerra Civile Americana** (1861-1865).

Guerra asimmetrica

- Si verifica tra forze con capacità militari molto diverse, ad esempio uno Stato e un gruppo armato non statale. Le tattiche impiegate possono includere atti di guerriglia e terrorismo. Esempio storico: la **Guerra in Afghanistan** (2001-2021), tra le forze NATO e i talebani.

Guerra preventiva e preemptiva

- Guerra intrapresa per prevenire o impedire un attacco imminente (preemptiva) o per neutralizzare una minaccia futura che potrebbe materializzarsi (preventiva). Esempio storico: **l'invasione dell'Iraq nel 2003** da parte degli Stati Uniti, dichiarata come azione preventiva contro possibili armi di distruzione di massa.

Guerra Ibrida

- La guerra ibrida ha lo stesso scopo, o contribuisce al medesimo fine, della guerra classica, ma adotta mezzi differenti rispetto alla violenza diretta delle armi. L'indebolimento politico, economico e sociale dell'avversario, o finanche il mutamento di regime, di forma di stato o di governo, viene perseguito attraverso strumenti peculiari. Uno dei sistemi più classici e noti è certamente l'uso della propaganda, quale mezzo per attuare o coadiuvare azioni interne prodromiche a rivoluzioni o a cambi di regime, o per giustificare azioni militari di fronte all'opinione pubblica e per conquistare il favore di gruppi sociali all'interno della stessa compagine avversaria.

Segue:

- La guerra ibrida è una strategia militare che combina diversi tipi di conflitto per raggiungere obiettivi politici, economici, o militari. Questi metodi possono includere l'uso di operazioni non convenzionali, attacchi cibernetici, campagne di disinformazione, sabotaggio, e altre forme di guerra asimmetrica. L'obiettivo principale della guerra ibrida è destabilizzare o influenzare il nemico senza necessariamente ricorrere a un conflitto armato aperto. Questa strategia sfrutta le vulnerabilità del nemico in vari ambiti, come quello politico, sociale, tecnologico ed economico, cercando di manipolare l'opinione pubblica, creare divisioni interne, e minare la fiducia nelle istituzioni. Un esempio recente di guerra ibrida è l'uso di campagne di disinformazione e attacchi cibernetici per interferire nelle elezioni di altri paesi o per diffondere *fake news*, destabilizzando così la coesione sociale e politica di una nazione.

Disciplina internazionale

- La disciplina fondamentale è contenuta nell'art. 1 della Carta delle Nazioni unite del 1945 secondo cui *«I Membri devono risolvere le loro controversie internazionali con mezzi pacifici, in maniera che la pace e la sicurezza internazionale, e la giustizia, non siano messe in pericolo»*.
- L'art. 51 stabilisce *«il diritto naturale di autotutela individuale o collettiva, nel caso che abbia luogo un attacco armato contro un Membro delle Nazioni Unite»*. Dunque la reazione difensiva è “legittima”, sia da parte dello Stato aggredito, sia da parte di altri Stati che ne sostengano la guerra ma solo *«fintantoché il Consiglio di Sicurezza non abbia preso le misure necessarie per mantenere la pace e la sicurezza internazionale»*⁶⁴.

Segue:

- il Trattato Nord Atlantico del 1949, all'art. 5, afferma:

«Le parti convengono che un attacco armato contro una o più di esse in Europa o nell'America settentrionale sarà considerato come un attacco diretto contro tutte le parti, e di conseguenza convengono che se un tale attacco si producesse, ciascuna di esse, nell'esercizio del diritto di legittima difesa, individuale o collettiva, riconosciuto dall'art. 51 dello Statuto delle Nazioni Unite, assisterà la parte o le parti così attaccate intraprendendo immediatamente, individualmente e di concerto con le altre parti, l'azione che giudicherà necessaria, ivi compreso l'uso della forza armata, per ristabilire e mantenere la sicurezza nella regione dell'Atlantico settentrionale. Ogni attacco armato di questo genere e tutte le misure prese in conseguenza di esso saranno immediatamente portate a conoscenza del Consiglio di Sicurezza. Queste misure termineranno allorché il Consiglio di Sicurezza avrà preso le misure necessarie per ristabilire e mantenere la pace e la sicurezza internazionali».

Segue:

Unione europea, art. 42, comma 7 del TUE stabilisce che; *«Qualora uno Stato membro subisca un'aggressione armata nel suo territorio, gli altri Stati membri sono tenuti a prestargli aiuto e assistenza con tutti i mezzi in loro possesso, in conformità dell'articolo 51 della Carta delle Nazioni Unite».*

Art. 222 del TFUE: *«L'Unione e gli Stati membri agiscono congiuntamente in uno spirito di solidarietà qualora uno Stato membro sia oggetto di un attacco terroristico o sia vittima di una calamità naturale o provocata dall'uomo. L'Unione mobilita tutti gli strumenti di cui dispone, inclusi i mezzi militari messi a sua disposizione dagli Stati membri»⁶⁷.*

Ulteriore ripartizione:

- **“guerra di aggressione”** (iniziativa bellica): lo Stato esercita l’iniziativa bellica mobilitando le proprie forze armate contro un altro Stato, invadendone il territorio, colpendo il suo popolo e disconoscendone la sovranità;
- **“guerra difensiva”** (reazione bellica): lo Stato, in risposta all’iniziativa bellica altrui, reagisce mobilitando le forze armate al solo fine di difendere territorio, popolo e sovranità e di respingere l’aggressione;
- **“sostegno alla guerra”**: lo Stato, in presenza di un conflitto già in atto, mobilita le forze armate o comunque sostiene uno dei due belligeranti; ne derivano dunque due sottospecie:
 - a) sostegno alla guerra aggressiva;
 - b) sostegno alla guerra difensiva.

Peace keeping

- Impiego di forze armate al di fuori del territorio per finalità specifiche diverse dalla guerra in senso proprio.
- per tutte le missioni militari all'estero spetta al Parlamento, al Governo e al Presidente della Repubblica definire l'indirizzo politico militare della Repubblica nel quadro della ordinaria forma di governo nonché utilizzando il potere straordinario dell'art. 77 della Costituzione (la legge n. 145 del 2016).

Guerra Giusta

- Origini storiche: Concetto sviluppato da filosofi come Agostino d'Ippona e Tommaso d'Aquino, poi evoluto nel diritto internazionale. Concetti chiave:
- **Causa giusta:** La guerra deve essere dichiarata per una ragione legittima (difesa da un'aggressione, protezione dei diritti fondamentali).
- **Autorità legittima:** Deve essere dichiarata da un'autorità riconosciuta come legittima (governo o sovrano).
- **Intenzione retta:** Lo scopo deve essere ristabilire la pace e la giustizia, non per vendetta o conquista.
- **Proporzionalità:** La violenza deve essere proporzionata all'offesa.
- **Ultima ratio:** La guerra deve essere l'ultima risorsa, dopo aver tentato tutte le soluzioni diplomatiche.

Guerra Necessaria

- Concetto moderno che lega la guerra alla necessità di preservare la sopravvivenza dello Stato o dell'ordine internazionale.
- **Difesa necessaria:** Una guerra può essere giustificata per necessità di autodifesa, ai sensi dell'art. 51 della Carta ONU.
- **Prevenzione del collasso statale o umanitario:** La guerra è considerata necessaria per evitare una crisi irreversibile.

Guerra Legittima

- In diritto internazionale contemporaneo, si riferisce alla conformità con il quadro normativo internazionale.
- **Conformità al diritto internazionale:** Guerra legittima deve rispettare le norme internazionali, come il divieto di aggressione previsto dalla Carta ONU (art. 2.4) e l'uso della forza autorizzato dal Consiglio di Sicurezza.
- **Autodifesa o mandato internazionale:** Può essere condotta solo per autodifesa o con un chiaro mandato del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite (es. per ragioni umanitarie o di mantenimento della pace).

Guerra e democrazia: Limitazione dei Diritti e delle Libertà Fondamentali

- **Sospensione dello Stato di diritto:** In situazioni di guerra, gli Stati possono dichiarare lo **stato di emergenza** o la **legge marziale**, che consente loro di derogare da alcune norme costituzionali e giuridiche. Questi strumenti, benché legali in alcune circostanze, rischiano di compromettere i principi democratici, riducendo il controllo giudiziario e legislativo sulle azioni esecutive.
- **Limitazione della libertà di espressione e informazione:** I governi in guerra possono limitare la **libertà di stampa** e la **circolazione delle informazioni** per controllare la narrazione e prevenire il panico. Ciò riduce la trasparenza e l'accesso pubblico alle informazioni, elementi chiave per una democrazia sana.
- **Sorveglianza eccessiva:** Il conflitto può portare a un rafforzamento della sorveglianza statale sui cittadini, limitando il diritto alla **privacy**. Ad esempio, negli Stati Uniti, dopo gli attacchi dell'11 settembre 2001, il **Patriot Act** ha aumentato notevolmente i poteri di sorveglianza del governo, scatenando preoccupazioni sul rispetto delle libertà civili.

Segue: Centralizzazione del Potere Esecutivo

- La guerra tende a rafforzare il potere esecutivo a scapito degli altri rami del governo, come il parlamento e il sistema giudiziario. Questo fenomeno è noto come "esecutivo espanso" o "presidenzialismo di guerra".
- **Poteri straordinari dell'esecutivo:** Il capo del governo (o dello Stato) può assumere maggiori poteri decisionali in nome della sicurezza nazionale, spesso riducendo il ruolo del parlamento nel controllo e nella deliberazione. La giustificazione è l'esigenza di **rapidità e segretezza** nelle decisioni militari e di sicurezza.
- **Indebolimento del principio di checks and balances:** La concentrazione di potere nell'esecutivo può compromettere i meccanismi di controllo e bilanciamento tipici delle democrazie costituzionali. I poteri straordinari, anche se giustificati durante la guerra, possono diventare permanenti e minare la separazione dei poteri.

Segue: Erosione della Partecipazione e del Dibattito Pubblico

- La guerra può influire negativamente sulla **partecipazione democratica** dei cittadini e sul **dibattito politico**:
- **Nazionalismo e conformismo**: Il conflitto può accentuare il **nazionalismo** e il **conformismo politico**, riducendo la tolleranza per il dissenso e per le opinioni contrarie. In molti casi, il dissenso contro la guerra viene represso, e le voci critiche sono marginalizzate o stigmatizzate come anti-patriottiche.
- **Distrazione dalle questioni interne**: La guerra tende a spostare l'attenzione pubblica e politica verso la sicurezza e la difesa, a discapito delle questioni interne come la giustizia sociale, le riforme politiche e i diritti umani. Questo può impoverire il dibattito democratico e la partecipazione attiva dei cittadini.

Segue: Rischio di Deriva Autoritaria

- In molti casi, il coinvolgimento in una guerra può diventare un **pretesto** per governi a democrazia attenuata per trasformarsi in regimi **autoritari**. Questo accade in diverse modalità:
- **Prolungamento dei poteri straordinari:** Anche dopo la fine del conflitto, i governi possono mantenere in vigore leggi emergenziali o misure straordinarie. Questi poteri possono trasformarsi in strumenti permanenti di controllo politico, limitando la libertà e l'autonomia delle istituzioni democratiche.
- **Giustificazione della repressione interna:** I governi possono utilizzare la guerra come giustificazione per reprimere l'opposizione interna e per limitare il pluralismo politico. In casi estremi, possono legittimare atti di repressione come necessari per preservare l'unità nazionale e la sicurezza dello Stato.

Segue: Conseguenze sul Sistema Elettorale e la Rappresentanza

- La guerra può avere impatti diretti sul **sistema elettorale** e sulla rappresentanza politica:
- **Rinvio delle elezioni:** In contesti di guerra, i governi possono decidere di **posticipare le elezioni** o limitare le campagne elettorali, giustificando queste decisioni con motivi di sicurezza. Questo può compromettere la legittimità democratica del governo in carica.
- **Manipolazione elettorale:** La guerra offre l'opportunità per i governi di manipolare il processo elettorale, sfruttando la retorica patriottica e la mobilitazione delle forze di sicurezza per ottenere consenso. Ciò può limitare la possibilità di un confronto elettorale equo e democratico.

Segue: Effetti sulla Costituzione e il Quadro Normativo

- La guerra può portare a modifiche costituzionali o normative che alterano l'assetto democratico di uno Stato:
- **Riforme costituzionali:** In tempo di guerra, gli Stati possono modificare le costituzioni senza il rispetto delle procedure poste a garanzia della rigidità per espandere i poteri dell'esecutivo o per consentire restrizioni straordinarie delle libertà. Queste riforme, anche se temporanee, possono avere effetti a lungo termine se non vengono abrogate al termine del conflitto.
- **Giustificazione di leggi eccezionali:** Il conflitto può portare all'adozione di **leggi eccezionali, speciali o di natura provvedimentale** che derogano ai principi costituzionali, come la detenzione senza processo, la censura, l'espropriazione senza compensazione e altre misure che riducono la democraticità dello Stato.

Ricostruzione Democratica Postbellica

- Dopo la guerra, vi è un momento critico per la **ricostruzione delle istituzioni democratiche**. Tuttavia, la transizione post-bellica è spesso complessa:
- **Instabilità politica**: I conflitti possono lasciare uno Stato in uno stato di **instabilità politica**, con un rischio elevato di autoritarismo, colpi di Stato o ingerenze esterne. La ricostruzione democratica richiede quindi un delicato equilibrio tra riforme istituzionali e stabilità.
- **Necessità di giustizia di transizione**: Dopo una guerra, i sistemi democratici devono affrontare il problema della **giustizia di transizione**, inclusi i processi per crimini di guerra, la riconciliazione nazionale e la ricostruzione delle istituzioni basate sullo stato di diritto.

Conflitto Ucraina-Russia (dal 2014, intensificato nel 2022).

1. Limitazione dei Diritti e Libertà Fondamentali

- **Stato di emergenza** dichiarato: sospensione temporanea di alcuni diritti costituzionali.
- **Controllo dell'informazione**: limitazione della libertà di stampa per contrastare la propaganda russa e mantenere coesione nazionale.
- **Sorveglianza accresciuta** per prevenire infiltrazioni e sabotaggi.

2. Centralizzazione del Potere Esecutivo

- **Ampliamento dei poteri del Presidente Zelensky** per la gestione della guerra, con riduzione temporanea del ruolo del parlamento.
- Deroghe costituzionali per consentire decisioni rapide in ambito militare e di sicurezza.

3. Partecipazione e Dibattito Pubblico

- **Rafforzamento del nazionalismo**: unità nazionale come strumento di resistenza.
- Il dissenso viene minimizzato: accento sulla **solidarietà interna** per la difesa contro l'aggressione.

4. Deriva Autoritaria o Rafforzamento Democratico?

- **Minaccia autoritaria** scongiurata grazie al sostegno dell'UE e degli USA, che mantengono la **pressione internazionale per la democrazia**.
- **Riforme post-belliche** in atto per l'integrazione nell'Unione Europea.

5. Sistema Elettorale e Rappresentanza

- Elezioni rinviate fino alla stabilizzazione della situazione di sicurezza, ma con impegno a garantire la tenuta democratica.

Diritti e libertà

- Nel diritto pubblico, i **diritti e le libertà** si riferiscono a quelle prerogative che lo Stato riconosce e garantisce ai suoi cittadini, vincolandosi a rispettarle e tutelarle. Questi concetti rappresentano il nucleo fondamentale del rapporto tra **individuo** e **Stato**, nonché il fondamento delle moderne democrazie costituzionali.
- **Diritti positivi**: Sono situazioni giuridiche soggettive attribuite a ciascun individuo, che impongono allo Stato l'obbligo di riconoscere e proteggere tali prerogative, in modo attivo.
- **Libertà negative**: Consistono nella possibilità riconosciuta agli individui di agire senza interferenze indebite da parte dello Stato, nel rispetto della legge e delle libertà altrui

Problemi classificatori

Classificazione per Generazioni dei Diritti

Questa è la classificazione più comune e distingue i diritti in base al contesto storico della loro affermazione e sviluppo:

- **Prima generazione:**
Riguardano i diritti **civili e politici**, nati con il costituzionalismo liberale del XVIII e XIX secolo, che richiedono un'astensione dello Stato dall'interferire nella sfera individuale. Esempi: libertà di espressione, libertà personale, diritto di voto.
- **Seconda generazione:**
Comprende i diritti **economici, sociali e culturali**, emersi con le lotte sociali del XX secolo e richiedono un **intervento attivo dello Stato** per garantire il benessere collettivo. Esempi: diritto al lavoro, diritto alla salute, diritto all'istruzione.
- **Terza generazione:**
Si tratta dei diritti **collettivi e di solidarietà**, emersi nel contesto della globalizzazione e delle sfide ambientali e tecnologiche. Sono legati a interessi collettivi o dell'intera umanità. Esempi: diritto all'ambiente sano, diritto alla pace, diritto allo sviluppo.

Diritti Positivi /Negativi e Relativi/Assoluti

- **Diritti negativi:** Richiedono un'**astensione** dello Stato dall'interferire nella sfera individuale. Questi diritti sono centrali nelle costituzioni liberali e proteggono la libertà individuale. Esempio: diritto alla privacy, libertà religiosa.
- **Diritti positivi:** Richiedono invece un **intervento attivo** dello Stato per garantire condizioni di vita dignitose. Esempio: diritto all'abitazione, diritto all'assistenza sanitaria.
- **Diritti assoluti:** Sono quei diritti che non possono essere limitati in nessun caso, se non in circostanze estremamente eccezionali (es. stato di emergenza). Esempio: il diritto alla vita.
- **Diritti relativi:** Sono quei diritti che possono essere limitati o bilanciati con altri interessi legittimi o con altri diritti. Esempio: il diritto alla libertà di espressione, che può essere limitato per proteggere la sicurezza pubblica.

Diritti e dottrine politiche

I diritti e le libertà sono interpretati e ordinati in modo diverso a seconda delle dottrine politiche e delle ideologie dominanti:

1. Liberalismo

Sottolinea l'importanza dei **diritti civili e politici** della prima generazione (libertà individuale, diritti di proprietà, diritto al voto).

L'idea centrale è che lo Stato debba avere un ruolo **minimo** nella vita dei cittadini e garantire la protezione delle libertà individuali.

Principio di **non interferenza**: la libertà personale ha priorità assoluta rispetto agli interventi statali.

2. Socialismo e Stato Sociale

Si concentra sui **diritti sociali ed economici** (seconda generazione), sottolineando il dovere dello Stato di assicurare la giustizia sociale, la distribuzione equa della ricchezza e il benessere collettivo.

Lo Stato ha un ruolo **attivo** nell'economia e nella società, garantendo diritti come il lavoro, l'istruzione e la sanità.

La libertà individuale viene vista in relazione alla realizzazione della **giustizia sociale**.

Segue:

3. Neoliberismo

È una rivisitazione del liberalismo, ma con una forte enfasi sul mercato libero e la riduzione dell'intervento statale.

Promuove diritti di **proprietà privata** e la libertà di iniziativa economica.

I diritti sociali possono essere limitati o subordinati all'efficienza del mercato.

4. Dottrine Comunitarie e Multiculturali

Sottolineano l'importanza dei **diritti collettivi** e dei diritti culturali, favorendo la tutela delle **identità culturali** e delle minoranze.

I diritti individuali devono essere bilanciati con i diritti della comunità e con la coesione sociale.

5. Dottrina Ambientalista

Mette al centro i diritti di **terza generazione**, in particolare quelli collettivi come il **diritto all'ambiente sano**.

Sostiene che la tutela dei diritti umani non può prescindere dalla protezione dell'ambiente e dallo sviluppo sostenibile.

Genesi dei Diritti e delle Libertà

La genesi dei diritti e delle libertà è strettamente legata all'evoluzione storica delle idee politiche e giuridiche:

Origini Classiche e Medievali

- Alcuni diritti fondamentali affondano le loro radici nell'antichità greco-romana, con la nozione di **diritti naturali** e di cittadinanza.
- Nel **Medioevo**, l'idea di libertà si sviluppa attraverso l'evoluzione del diritto comune e delle consuetudini (es. **Magna Carta** del 1215).

Segue

Età Moderna: Il Costituzionalismo

- La nascita delle moderne libertà si deve al **costituzionalismo liberale** del XVII e XVIII secolo (Locke, Montesquieu, Rousseau). I **diritti civili e politici** si affermano con la **Rivoluzione Americana** (1776) e la **Rivoluzione Francese** (1789), dove vengono proclamati i diritti dell'uomo e del cittadino.

Età Contemporanea: Stato Sociale e Nuovi Diritti

- Con il XIX e XX secolo, emerge l'idea dello **Stato sociale**, che riconosce l'importanza dei diritti **economici e sociali** (seconda generazione), sanciti in documenti come la **Costituzione di Weimar** (1919) e nelle Costituzioni europee dopo la Seconda Guerra Mondiale.
- Dopo la **Seconda Guerra Mondiale**, con l'avvento delle Nazioni Unite e la **Dichiarazione Universale dei Diritti Umani** (1948), vengono riconosciuti nuovi diritti universali e collettivi (terza generazione).

Universalismo dei diritti

- L'**universalismo dei diritti** si riferisce all'idea che i diritti umani siano **universali**, ovvero che valgano per ogni essere umano, indipendentemente da luogo, cultura, religione o contesto storico. Questo concetto si basa sull'assunto che esistano dei diritti naturali e inalienabili di cui ogni persona è titolare per il solo fatto di essere umana.
- Il **principio di universalità** è sancito in documenti fondamentali come la **Dichiarazione Universale dei Diritti Umani** (1948), che cerca di definire i diritti e le libertà validi per tutte le persone, ovunque nel mondo.

Problema dell'Eurocentrismo

- Il concetto di universalismo dei diritti, però, è spesso criticato come un'espressione di **eurocentrismo**, ovvero l'idea che i valori e le norme europee (o occidentali) siano considerate come il metro di giudizio per tutte le società.
- L'universalismo si basa su concetti sviluppati principalmente in Europa, nel contesto del **costituzionalismo liberale** e della **Rivoluzione dei Diritti** del XVIII e XIX secolo, ignorando spesso la diversità delle culture e delle tradizioni giuridiche di altre parti del mondo.

Segue:

- Le principali critiche di eurocentrismo includono:
- **Imposizione culturale:** I critici sostengono che l'universalismo dei diritti tende a ignorare le peculiarità culturali e sociali di altre regioni, come l'Asia, l'Africa o il Medio Oriente, imponendo una visione occidentale di ciò che è giusto e legittimo.
- **Colonialismo intellettuale:** Il progetto universalistico viene talvolta visto come una continuazione del **colonialismo**, in cui l'Occidente cerca di imporre le proprie norme e valori sugli altri popoli, negando il diritto di questi ultimi a sviluppare proprie concezioni di diritti e giustizia.
- **Differenze di valori:** Le concezioni occidentali dei diritti umani pongono l'accento su valori come l'individualismo, la libertà personale e la proprietà privata, che non sono necessariamente prioritari in altre culture, dove possono prevalere valori comunitari, religiosi o di solidarietà sociale.

Non Assolutezza dei Diritti

La **non assolutezza dei diritti** significa che i diritti umani non sono **inviolabili in ogni circostanza**, ma possono essere **limitati** o **bilanciati** con altri diritti o interessi legittimi, purché queste limitazioni siano giustificate, proporzionali e rispettino criteri di legalità.

Ad esempio:

- La **libertà di espressione**, sebbene riconosciuta universalmente, può essere limitata quando va contro altri diritti, come il diritto alla sicurezza pubblica o la dignità di altre persone (es. divieto di incitamento all'odio razziale).
- **Limitazioni in stato d'emergenza**: Alcuni diritti possono essere temporaneamente sospesi in situazioni eccezionali, come in tempi di guerra o crisi sanitaria, purché vi sia una giustificazione ragionevole e si rispettino le garanzie costituzionali.

In questo senso, la **non assolutezza** dei diritti si ricollega al principio secondo cui i diritti devono essere sempre interpretati in un contesto di bilanciamento con altre libertà, diritti o necessità sociali.

Origine dei Diritti Umani

- I diritti umani sono il frutto di un lungo processo storico, politico e filosofico. La loro genesi può essere suddivisa in diverse fasi:
- **Origine Classica e Medievale**
- Nelle civiltà classiche (greca e romana), esistevano concetti simili ai diritti umani, legati alla **cittadinanza** e al diritto naturale. Tuttavia, questi diritti non erano universali, ma concessi solo a determinate categorie di persone (ad esempio, cittadini maschi liberi).
- Nel **Medioevo**, la **Magna Carta** inglese del 1215 può essere vista come uno dei primi riconoscimenti dei diritti limitativi del potere assoluto del re, che segnava l'inizio del riconoscimento di alcuni diritti fondamentali per i nobili.

Segue (Età moderna):

- Con l'avvento del **pensiero illuminista** nel XVII e XVIII secolo, i filosofi europei come John Locke e Jean-Jacques Rousseau sviluppano la nozione di **diritti naturali**, inalienabili e universali, basati sulla dignità umana.
- Le **rivoluzioni americana** (1776) e **francese** (1789) sanciscono per la prima volta i diritti umani in dichiarazioni scritte, come la **Dichiarazione d'Indipendenza** e la **Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino**, che pongono le basi per il moderno concetto di diritti universali.

Segue (età contemporanea):

Dopo la **Seconda Guerra Mondiale**, con l'orrore dell'Olocausto e delle guerre, la comunità internazionale ha sentito la necessità di formulare una serie di principi universali per proteggere la dignità umana, culminando nella **Dichiarazione Universale dei Diritti Umani** (1948), promossa dalle Nazioni Unite.

Questa dichiarazione sancisce una serie di diritti inalienabili, validi per tutti gli individui, indipendentemente dalla nazionalità, religione o status.

Diritti Umani in una Prospettiva Non Eurocentrica

Una critica frequente è che la narrazione dominante dei diritti umani si concentra quasi esclusivamente sull'esperienza **occidentale** e sul pensiero europeo, ignorando le tradizioni e le concezioni sviluppatesi in altre parti del mondo.

Tuttavia, anche altre culture hanno sviluppato proprie concezioni di dignità e giustizia che possono essere considerate come precursori o contributi alla teoria dei diritti umani.

Segue:

- **Confucianesimo:** Nella filosofia confuciana, largamente diffusa in Asia orientale, si dà importanza alla **relazione tra l'individuo e la comunità**. Sebbene il concetto di diritti individuali non sia centrale, la tradizione confuciana promuove l'idea di un governo giusto e il rispetto della dignità umana attraverso l'armonia sociale.
- **Islam:** La **sharia** islamica contiene principi che tutelano la dignità umana e promuovono la giustizia. Il concetto di "**dignità umana**" (**karamah**) è centrale nell'Islam, sebbene i diritti umani siano spesso visti in un'ottica di comunità piuttosto che di individuo. Alcuni testi, come la **Dichiarazione del Cairo sui Diritti Umani nell'Islam** (1990), cercano di conciliare l'Islam con i diritti umani moderni.
- **Africa tradizionale:** In molte culture africane, la nozione di diritti si basa sul concetto di "**Ubuntu**", che enfatizza la connessione tra gli individui e la comunità: "Io sono perché noi siamo". Qui l'importanza dei **diritti collettivi** e del benessere comunitario può prevalere sull'individualismo tipico della tradizione europea.
- **Induismo e Buddhismo:** Queste tradizioni religiose contengono concetti di **dignità umana** e **rispetto reciproco** che si fondano su principi come la **non-violenza (ahimsa)** e la compassione verso tutti gli esseri viventi, senza fare riferimento esplicito a una teoria di diritti individuali, ma promuovendo una sorta di giustizia etica universale.

La regionalizzazione dei diritti fondamentali.

- fenomeno per cui i diritti umani, pur avendo una valenza universale, vengono **interpretati, applicati e tutelati a livello regionale** in base alle specificità culturali, politiche e giuridiche di una determinata area geografica. Questo processo riconosce che diverse regioni del mondo possono sviluppare proprie interpretazioni dei diritti fondamentali, adattando gli standard internazionali al contesto locale.
- **Caratteristiche della Regionalizzazione:**
- **Adattamento culturale:** Ogni regione può integrare i diritti umani internazionali con le proprie tradizioni culturali e giuridiche, rispettando le particolari sensibilità sociali, religiose e storiche.
- **Strutture giuridiche e trattati regionali:** Le diverse regioni del mondo hanno creato **organizzazioni e sistemi giuridici regionali** per la tutela dei diritti fondamentali. Questi sistemi interpretano e implementano i diritti in modo specifico rispetto al contesto locale.
- **Risposta alle esigenze locali:** La regionalizzazione consente una maggiore flessibilità nell'affrontare problemi specifici della regione, come conflitti, disuguaglianze sociali o sfide ambientali, non sempre contemplati nelle convenzioni universali.

Esempi:

1. Sistema Europeo

- Il sistema più avanzato è quello del **Consiglio d'Europa**, attraverso la **Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo** (CEDU) e la giurisdizione della **Corte Europea dei Diritti dell'Uomo** (CEDU), che protegge i diritti e le libertà fondamentali dei cittadini degli Stati membri. Questo sistema offre una tutela giuridica ampia, con decisioni vincolanti che possono essere applicate nei singoli Stati.
- Anche l'**Unione Europea** ha rafforzato il proprio quadro di tutela dei diritti attraverso la **Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea**, che si applica principalmente alle istituzioni dell'UE e agli Stati membri nell'attuazione del diritto dell'Unione.

Segue (sistemi extraeuropei):

2. Sistema Interamericano

- L'**Organizzazione degli Stati Americani (OAS)** ha istituito un sistema regionale per i diritti umani attraverso la **Convenzione Americana dei Diritti Umani** (1969) e la **Corte Interamericana dei Diritti Umani**, che tutela i diritti nelle Americhe, con una particolare enfasi sulla protezione dei gruppi vulnerabili, come i popoli indigeni e le minoranze.

3. Sistema Africano

- L'**Unione Africana** ha adottato la **Carta Africana dei Diritti dell'Uomo e dei Popoli** (1981), nota anche come **Carta di Banjul**, che riconosce sia i diritti individuali sia i **diritti collettivi**, come il diritto all'autodeterminazione e lo sviluppo economico. La **Commissione Africana dei Diritti Umani** e la **Corte Africana dei Diritti dell'Uomo e dei Popoli** sovrintendono l'applicazione della Carta.

4. Sistema Arabo

- La **Lega degli Stati Arabi** ha adottato la **Carta Araba dei Diritti Umani** (2004), che riflette una concezione dei diritti umani basata su valori culturali e religiosi propri dei Paesi arabi, cercando di bilanciare i principi universali con il rispetto delle tradizioni islamiche e delle norme giuridiche locali.

Conseguenze:

- **Pluralismo giuridico:** La regionalizzazione riconosce la legittimità di diverse interpretazioni dei diritti umani, favorendo un **pluralismo giuridico** che arricchisce la protezione globale dei diritti. Ogni regione può, infatti, enfatizzare determinate categorie di diritti, come i **diritti collettivi** (es. Africa) o i **diritti sociali** (es. Europa).
- **Critiche di relativismo:** Alcuni sostengono che la regionalizzazione possa portare a un **relativismo culturale**, in cui i governi utilizzano le differenze regionali come pretesto per indebolire gli standard di protezione dei diritti umani. Ad esempio, alcuni regimi autoritari potrebbero invocare “tradizioni culturali” per giustificare violazioni dei diritti.
- **Equilibrio tra universalismo e regionalismo:** Il dibattito sulla regionalizzazione solleva la questione di come bilanciare l'**universalismo dei diritti umani** (la loro validità in tutto il mondo) con il rispetto per la **diversità culturale e giuridica** delle diverse regioni. Sebbene i diritti umani abbiano una valenza universale, la loro applicazione può richiedere flessibilità per adattarsi a contesti specifici senza tradire i principi fondamentali.

Le forme di Governo

- Le **forme di governo** descrivono come viene distribuito il potere all'interno di uno Stato, in particolare tra il potere esecutivo, legislativo e giudiziario.
- Esse descrivono il modo in cui è organizzato l'esercizio del potere politico all'interno di uno Stato, e in particolare come si articola il rapporto tra i diversi organi costituzionali, quali il **capo di Stato**, il **governo** e il **parlamento**. La classificazione delle forme di governo si basa prevalentemente sul rapporto tra il **potere esecutivo** e il **potere legislativo**, cioè sul modo in cui essi interagiscono, cooperano o si bilanciano.

Le principali forme di governo

- **Presidenziale.**
- **Monarchica.**
- **Parlamentare.**
- **Semipresidenziale.**
- **Cancellierato.**
- **Altre (direttoriale, semi-parlamentare, iper-presidenziale etc.).**

Teoria dei Sistemi Applicata alle Forme di Governo

La **teoria dei sistemi** si basa sull'idea che lo Stato sia un **sistema** composto da sottosistemi (esecutivo, legislativo, giudiziario), che interagiscono tra loro. Ogni forma di governo è vista come un sistema complesso in cui le **relazioni** tra i sottosistemi determinano il funzionamento complessivo.

1) Sistema chiuso:

- Le decisioni sono prese internamente senza influenze esterne rilevanti (es. regimi dittatoriali o monarchie assolute).
- Scarsa interazione con altri sistemi sociali.

2) Sistema aperto:

- Lo Stato interagisce con l'ambiente esterno (società civile, economia, comunità internazionale).
- Esempio: nelle democrazie parlamentari, il governo è influenzato dai partiti, dall'opinione pubblica e da altre istituzioni.

Segue:

3) Funzionamento autoregolato:

- Il sistema politico si adatta continuamente, sulla base del feedback proveniente dagli altri sottosistemi (come i meccanismi di checks and balances nelle repubbliche presidenziali).
- La stabilità è garantita dall'equilibrio tra i poteri e dall'adattamento alle dinamiche esterne.

4) Entropia:

- Se un sistema politico non è in grado di adattarsi alle pressioni interne o esterne, può deteriorarsi o collassare (es. rivoluzioni o colpi di Stato).

5) Autopoiesi:

- I sistemi politici democratici tendono all'autopoiesi, ossia all'autoproduzione e autoconservazione, riformando le proprie strutture interne in risposta ai cambiamenti sociali o economici.

Segue:

- Alla luce di quanto visto:
- **Il Diritto Pubblico** analizza la **struttura formale** delle forme di governo, descrivendo i ruoli e i poteri assegnati alle diverse istituzioni.
- La **Teoria dei Sistemi** si concentra sulle **dinamiche di interazione** tra i vari elementi del sistema politico, guardando alle relazioni e alle interazioni tra poteri e ambiente sociale, economico, religioso, filosofico e antropico.

Forme di Governo Costituzionali Pure e Miste

- Secondo un primo orientamento (Mortati), forme pure sarebbero quelle caratterizzanti lo Stato patrimoniale e lo Stato di polizia, mentre quelle miste sarebbero quelle caratterizzanti lo Stato contemporaneo.
- Secondo un diverso orientamento, forme pure sarebbero soltanto la monarchia assoluta e la dittatura, mentre tutte le altre sarebbero da considerare forme miste.
- Secondo un terzo orientamento, infine, pure sarebbero solo quelle forme di governo a rigida separazione dei poteri (monarchia costituzionale, regime presidenziale e governo direttoriale), mentre miste sarebbero tutte quelle con una qualche forma di coordinamento tra i poteri (forma di governo parlamentare, assembleare, semipresidenziale).

Forme Monistiche e Dualistiche del Modello Parlamentare

Nel **modello parlamentare**, il governo dipende dalla fiducia del parlamento. Tuttavia, esistono due modelli principali che differiscono per la **relazione tra il capo di Stato e il capo del governo**.

1. Modello Monistico

- Nel modello monistico, il **rapporto fiduciario** è unicamente tra il **parlamento** e il **capo del governo** (primo ministro o presidente del Consiglio), escludendo di fatto il capo di Stato dalla dinamica di responsabilità politica. Il governo è legato esclusivamente al parlamento e risponde solo a quest'ultimo.

Caratteristiche:

- Il capo del governo è espressione diretta della maggioranza parlamentare.
- Il capo di Stato ha un ruolo prevalentemente **di garanzia**, non ha poteri politici significativi.
- Il governo cade solo in caso di voto di sfiducia del parlamento.
- Esempi: **Regno Unito**, dove la regina ha un ruolo formale e non interviene nella gestione del governo.

Segue:

2. Modello Dualistico

Nel modello dualistico, il governo ha un **rapporto fiduciario duplice**: sia con il **parlamento** che con il **capo di Stato**. Il governo deve rispondere sia al parlamento sia al presidente (o monarca, nel caso delle monarchie parlamentari).

- **Caratteristiche:**

- Il presidente (o monarca) ha poteri **politici attivi**, ad esempio nomina il primo ministro o ha il potere di sciogliere il parlamento.
- Il governo dipende sia dal **capo di Stato** che dal **parlamento** per la sua sopravvivenza. Se perde la fiducia di uno dei due organi, può essere costretto a dimettersi.
- Esempi: **Germania**, dove il presidente della Repubblica ha alcuni poteri significativi, come la nomina del cancelliere, anche se il ruolo del parlamento rimane predominante.

Dittatura

- **Governo autocratico:**
- Concentrato nelle mani di un solo individuo (dittatore).
- L'individuo può esercitare il potere sia esecutivo sia legislativo.
- Esempio: Benito Mussolini durante il fascismo italiano o Hitler con il nazismo.
- **Governo militare:**
- Una giunta militare o un singolo leader militare detiene il controllo.
- Il potere politico è esercitato dai militari attraverso decreti e legge marziale.
- Esempio: Augusto Pinochet in Cile (1973-1990).
- **Governo monopartitico:**
- Esiste un unico partito politico dominante che detiene tutto il potere, ma il leader può variare all'interno del partito.
- Esempio: molti regimi comunisti, anche se strettamente legati alla struttura dittatoriale, possono essere visti come monopartitici.

Totalitario

Le **forme di governo** all'interno di uno stato totalitario includono:

Governo ideologico-monopartitico:

- Il potere è esercitato da un partito unico che rappresenta un'ideologia totalizzante (comunismo, fascismo, nazismo).
- L'apparato di governo è subordinato all'ideologia del partito.
- Il leader del partito (es. Stalin nell'URSS o Mao in Cina) esercita un'autorità quasi assoluta, ma è formalmente integrato nella struttura del partito.

Governo carismatico/centralizzato:

- Il potere è accentrato nelle mani di un singolo leader carismatico che incarna l'ideologia totalitaria e ne è il simbolo.
- Esempio: Adolf Hitler nella Germania nazista o Kim Jong-un in Corea del Nord.

In entrambi i casi, il partito e il leader agiscono come unità inseparabili, concentrando tutto il potere nelle loro mani e controllando ogni aspetto della vita pubblica (economia, cultura, politica)

Stato Socialista

Lo **stato socialista** si basa sull'idea di una gestione collettiva o statale delle risorse economiche e del potere politico, solitamente con l'obiettivo di eliminare le classi sociali e garantire uguaglianza economica e sociale. La forma di governo può variare in base al grado di democrazia o autoritarismo del sistema.

All'interno dello **Stato socialista**, si possono distinguere le seguenti **forme di governo**:

Governo monopartitico socialista:

- Il potere è esercitato da un unico partito socialista o comunista, come avvenuto nell'Unione Sovietica o nella Cina di Mao.
- Il partito ha il controllo sia sul potere esecutivo sia su quello legislativo, eliminando il pluralismo politico.
- Sebbene formalmente il governo sia collegiale (es. soviet, comitati centrali), nella pratica il potere è accentrato nelle mani di una leadership ristretta (es. Politburo).

Segue:

Governo socialista democratico:

- È possibile che in uno stato socialista vi sia una forma di governo **democratica**, con partiti socialisti che accettano il principio della competizione politica e il pluralismo.
- Lo Stato continua a essere orientato al controllo delle risorse economiche, ma la struttura politica rispetta le regole democratiche e la separazione dei poteri.
- Esempio: alcuni modelli di **socialismo democratico** in cui il governo è responsabile davanti al parlamento e alle elezioni (es. Svezia o altri paesi nordici).

Governo consiliare o sovietico:

- Struttura di governo in cui il potere è formalmente distribuito tra consigli o comitati di lavoratori (soviet, nella tradizione russa).
- Questi consigli dovrebbero teoricamente prendere decisioni collettive, ma nella pratica il potere tende a concentrarsi in pochi dirigenti.
- Esempio: l'URSS nei suoi primi anni dopo la rivoluzione bolscevica.

Forma di governo presidenziale

La forma di governo presidenziale è caratterizzata da una **netta separazione dei poteri** tra l'**esecutivo** e il **legislativo**. Il presidente è sia **capo dello Stato** che **capo del governo** e non è responsabile politicamente di fronte al parlamento. Il parlamento e il presidente sono eletti separatamente, e nessuno dei due può sciogliere l'altro o revocare il mandato.

Caratteristiche chiave:

- **Separazione rigida dei poteri:** l'esecutivo (presidente) non può sciogliere il parlamento e il parlamento non può revocare il mandato al presidente.
- **Elezione diretta del presidente:** il presidente è eletto dal popolo, in un sistema che prevede un mandato fisso.
- **Indipendenza del potere legislativo:** il parlamento è indipendente dall'esecutivo e svolge la funzione legislativa in autonomia.
- **Incompatibilità tra mandato legislativo ed esecutivo:** chi fa parte del governo non può essere membro del parlamento (regola dell'incompatibilità).

Presidenzialismo USA

- Il modello presidenziale per eccellenza è quello degli **Stati Uniti**, previsto dalla **Costituzione del 1787**, che separa rigidamente il potere esecutivo dal potere legislativo.
- Il **presidente** è eletto ogni 4 anni attraverso un sistema di elezioni indirette e ha ampi poteri esecutivi, come il comando delle forze armate.
- Il **Congresso** (composto da Senato e Camera dei rappresentanti) svolge il potere legislativo, e il presidente non può influenzarne direttamente le decisioni, se non tramite il veto legislativo.
- La **Corte Suprema** funge da controllo di legittimità costituzionale sia per gli atti del presidente sia per quelli del Congresso, garantendo l'equilibrio tra i poteri.

Circolazione nel mondo

Il sistema presidenziale statunitense è stato adottato da molti paesi dell'America Latina, come il **Brasile**, l'**Argentina** e il **Messico**, spesso con adattamenti locali, ma con il rischio di un eccessivo accentramento di poteri nel presidente, che può portare a fenomeni autoritari (iper-presidenzialismo).

In Africa, paesi come la **Nigeria** hanno seguito il modello presidenziale.

Forma di governo parlamentare

Caratteristiche

- La forma di governo parlamentare si basa su un rapporto fiduciario tra il **governo** e il **parlamento**, da cui il governo dipende per restare in carica. Il **capo di Stato** (monarca o presidente della Repubblica) ha un ruolo di garanzia e non esecutivo.

Caratteristiche chiave:

- **Responsabilità politica del governo:** il governo è politicamente responsabile davanti al parlamento, che può sfiduciarlo.
- **Ruolo del capo di Stato:** il capo di Stato è distinto dal capo del governo e ha funzioni principalmente di garanzia.
- **Collaborazione tra esecutivo e legislativo:** pur essendo separati, il governo e il parlamento cooperano nella formazione delle leggi.

Declinazioni in Europa

- **Italia:** il presidente della Repubblica è il capo dello Stato, mentre il governo (presidente del Consiglio dei ministri e ministri) è responsabile davanti al parlamento. Il parlamento può approvare una **mozione di sfiducia**, provocando la caduta del governo. In Italia, la forma di governo parlamentare si fonda su una Costituzione rigida, che prevede una forte separazione tra i poteri.
- **Spagna:** simile al modello italiano, ma con una **monarchia parlamentare**, dove il re ha un ruolo simbolico e il primo ministro è responsabile di fronte al parlamento.
- **Paesi Bassi:** altro esempio di monarchia parlamentare, con un sistema fortemente parlamentare.

Il parlamentarismo britannico

Il **Regno Unito** rappresenta un modello specifico di **parlamentarismo** detto **Westminster system**.

È caratterizzato da:

- **Fusione dei poteri:** il primo ministro è contemporaneamente membro del parlamento (House of Commons) e leader della maggioranza parlamentare. Questo implica una fusione tra il potere esecutivo e il potere legislativo.
- **Monarchia costituzionale:** il monarca è il capo di Stato ma ha funzioni simboliche e di rappresentanza. Il potere effettivo è esercitato dal primo ministro e dal governo.
- **Sfiducia costruttiva:** la perdita di fiducia da parte del parlamento comporta automaticamente le dimissioni del governo e la nomina di un nuovo primo ministro.
- Il **modello britannico** ha influenzato diverse ex colonie britanniche, come il **Canada**, l'**Australia** e l'**India**, che hanno mantenuto una forma di governo parlamentare, pur con vari adattamenti locali.

Il cancellierato tedesco

La forma di governo della **Repubblica Federale di Germania** è una variante del parlamentarismo, chiamata **cancellierato**, che prevede una forte centralità del **Cancelliere federale** (capo del governo).

Caratteristiche:

- Il **cancelliere** è eletto dal Bundestag (parlamento federale) e ha poteri notevoli, tra cui la definizione delle **linee politiche generali** del governo.
- La **sfiducia costruttiva**: il Bundestag può sfiduciare il governo solo eleggendo contemporaneamente un nuovo cancelliere, per evitare crisi politiche prolungate.
- **Federalismo**: la Germania è uno **Stato federale**, dove i **Länder** (stati federati) hanno autonomia legislativa e amministrativa in diversi settori.
- **Il cancellierato e il federalismo**: Il sistema tedesco bilancia il **centralismo** del governo federale, rappresentato dal cancelliere, con la **decentralizzazione** del potere ai Länder. Il **Bundesrat** (camera alta) rappresenta gli interessi dei Länder e partecipa alla formazione delle leggi che riguardano competenze condivise.

Semipresidenzialismo francese

La forma di governo **semipresidenziale** è un sistema misto, in cui coesistono un **presidente della Repubblica** con poteri esecutivi e un **primo ministro** responsabile davanti al parlamento.

Caratteristiche:

- Il presidente della Repubblica è eletto direttamente dal popolo e ha poteri molto ampi, come il comando delle forze armate e la possibilità di sciogliere il parlamento.
- Il **primo ministro** è nominato dal presidente ma deve ottenere la fiducia del parlamento.
- **Coabitazione**: in caso di maggioranza parlamentare diversa da quella del presidente, può esserci una «coabitazione».

Iper-presidenzialismo russo

- L'**iperpresidenzialismo** è una degenerazione della forma di governo **presidenziale**, in cui il presidente acquisisce un potere eccessivamente concentrato nelle proprie mani, superando il bilanciamento tra i poteri esecutivo, legislativo e giudiziario.
- Questo fenomeno si verifica quando il presidente riesce a controllare anche il parlamento e la magistratura, svuotando di fatto le istituzioni di controllo previste dal modello presidenziale.

Caratteristiche:

- **Concentrazione dei poteri:** Il presidente non solo esercita il potere esecutivo, ma esercita un'influenza dominante sul parlamento, controllando la maggioranza parlamentare, e spesso interviene sulla magistratura, limitandone l'indipendenza.
- **Erosione del controllo parlamentare:** Il parlamento perde la capacità di svolgere la funzione di controllo sull'operato del governo e del presidente. In alcuni casi, il presidente può forzare l'approvazione di leggi o bypassare il parlamento con decreti.
- **Riduzione del pluralismo:** Spesso l'iperpresidenzialismo si accompagna a una riduzione del pluralismo politico e a una maggiore repressione del dissenso, con un controllo stringente sui media e sull'opposizione politica.
- **Riforme costituzionali:** In molti casi, si assiste a modifiche costituzionali o legislative che estendono la durata del mandato presidenziale o permettono la rielezione indefinita.

Esempi:

- **Russia.**
- Alcuni paesi dell'**America Latina**, come il **Venezuela** di Hugo Chávez, hanno mostrato tendenze iperpresidenzialiste.
- Nazioni africane come il **Camerun** o lo **Zimbabwe** durante il periodo di Robert Mugabe hanno visto un progressivo rafforzamento del potere presidenziale in forme autoritarie.

Il modello russo

La Russia presenta un sistema di governo **semipresidenziale**, ma con caratteristiche che si avvicinano all'**iperpresidenzialismo**.

- **Caratteristiche del modello russo:**
- **Presidente con poteri molto ampi:** Il presidente russo ha poteri esecutivi molto vasti, tra cui la nomina del primo ministro (con l'approvazione della Duma), il comando delle forze armate, il potere di emanare decreti con forza di legge, e la gestione della politica estera.
- **Sistema semipresidenziale con controllo presidenziale:** Nonostante il primo ministro debba ottenere la fiducia della Duma (la camera bassa del parlamento), di fatto è il presidente a esercitare il controllo effettivo sulle decisioni politiche di maggiore rilevanza.

Segue:

- **Controllo sulla magistratura e sulla politica:** Negli ultimi decenni, il presidente (Vladimir Putin) ha acquisito una notevole influenza sul sistema giudiziario e sui media. Le elezioni, pur formalmente pluripartitiche, vedono spesso una forte limitazione delle opposizioni.
- **Modifiche costituzionali:** Nel 2020, la Costituzione russa è stata emendata per consentire a Putin di rimanere in carica fino al 2036, estendendo la durata massima dei mandati presidenziali e rafforzando ulteriormente il ruolo del presidente.
- In sintesi, il modello russo, sebbene formalmente semipresidenziale, ha subito una trasformazione verso un regime iperpresidenzialista, con un forte accentramento del potere nelle mani del presidente, una riduzione del pluralismo politico e una limitata capacità di controllo da parte del parlamento e della magistratura.

Il modello di governo israeliano

Israele ha adottato una forma di governo che può essere considerata **parlamentare**, ma ha alcune caratteristiche particolari che lo rendono un caso unico, a cui talvolta si riferisce come **semiparlamentare**.

- **Parlamentarismo:** Israele è uno Stato parlamentare, in cui il governo è responsabile di fronte al **Knesset** (il parlamento unicamerale). Il primo ministro è nominato dal presidente della Repubblica, ma deve ottenere la fiducia del Knesset.
- **Sistema proporzionale puro:** Israele adotta un sistema elettorale proporzionale senza soglia di sbarramento significativa, il che produce una frammentazione politica e una grande pluralità di partiti nel parlamento. Questo costringe il primo ministro a formare coalizioni molto ampie per governare.
- **Presidente della Repubblica con poteri limitati:** Il presidente israeliano ha un ruolo prevalentemente di garanzia e non esercita poteri esecutivi. Tuttavia, ha il compito di incaricare il leader del partito più forte di formare il governo.

Segue:

Tentativi di riforma e unicità del sistema israeliano:

- Negli anni '90, Israele ha sperimentato un sistema di **elezione diretta del primo ministro**, introducendo un'elemento di semipresidenzialismo. Tuttavia, questa riforma è stata abbandonata nel 2001, poiché ha causato un aumento dell'instabilità politica, indebolendo i partiti maggiori e frammentando ulteriormente il Knesset.
- L'elemento peculiare del sistema israeliano risiede nella sua elevata **instabilità politica** a causa del sistema proporzionale puro, che rende molto difficile la formazione di coalizioni governative stabili. Questo ha portato a frequenti crisi di governo e elezioni anticipate.

Sovranità popolare

- Nella tradizione eurocentrica, il concetto di *sovranità popolare* si sviluppa principalmente a partire dalla Rivoluzione francese e dall'Illuminismo, trovando espressione formale nella dottrina di Jean-Jacques Rousseau. Secondo questa concezione, la sovranità risiede nel popolo, il quale è il soggetto titolare del potere costituente e della legittimità dell'ordinamento giuridico. In questa prospettiva, il popolo esercita la sovranità attraverso l'adozione di una costituzione e la partecipazione a decisioni politiche, sia in forma diretta che rappresentativa.

Sovranità popolare nell'idea non eurocentrica

- In contesti non eurocentrici, la sovranità popolare assume connotati differenti, in base alle specifiche tradizioni giuridiche, politiche e culturali. In molte società indigene o africane, ad esempio, la sovranità non è concepita come un'esclusiva prerogativa del popolo nel senso astratto tipico delle teorie occidentali, ma è spesso distribuita tra diversi gruppi, clan, o comunità. L'idea di sovranità popolare è qui collegata a un concetto di *sovranità collettiva*, in cui la legittimità del potere deriva dalla capacità di garantire il benessere della comunità, piuttosto che dall'espressione individuale del voto o dalla volontà generale.
- In sistemi di governo tribali o comunitari, come quelli degli aborigeni australiani o dei popoli africani pre-coloniali, la sovranità si manifesta attraverso il consenso e la partecipazione collettiva, con un forte legame alla terra e alla tradizione. Il potere non è centralizzato, ma diffuso, e le decisioni politiche sono spesso prese in assemblee locali, dove gli anziani o i leader spirituali giocano un ruolo centrale.

Democrazia diretta

- La *democrazia diretta* è una forma di governo in cui il popolo partecipa direttamente alla decisione politica, senza l'intermediazione di rappresentanti eletti. Questo modello ha radici antiche, come dimostrato dall'esperienza ateniese, ma trova manifestazioni moderne in strumenti quali il referendum, l'iniziativa popolare e l'assemblea cittadina.
- Dal punto di vista giuspubblicistico, la democrazia diretta rappresenta la forma più pura di esercizio della sovranità popolare, in quanto il popolo è direttamente coinvolto nelle decisioni legislative e politiche. Tuttavia, presenta limiti strutturali nei moderni Stati complessi, a causa delle dimensioni delle comunità politiche e della complessità delle questioni da trattare. In ordinamenti come la Svizzera, dove il referendum è ampiamente utilizzato, vi è un bilanciamento tra democrazia diretta e rappresentativa, mantenendo aperta la possibilità per i cittadini di intervenire in modo diretto su decisioni chiave

Democrazia rappresentativa

- La *democrazia rappresentativa*, invece, è un sistema in cui il popolo esercita la sovranità tramite rappresentanti eletti, che decidono le leggi e governano in nome e per conto della cittadinanza. Questo modello è prevalente negli Stati contemporanei, sia di tradizione eurocentrica che non eurocentrica, dove il principio democratico si concilia con le esigenze di efficienza e di governo in comunità politiche numerose e articolate.
- Dal punto di vista giuspubblicistico, la democrazia rappresentativa introduce una distinzione tra il *potere costituente* (che rimane al popolo) e il *potere costituito* (delegato ai rappresentanti). I rappresentanti agiscono secondo un mandato elettorale limitato nel tempo e nelle competenze, soggetti al controllo periodico del corpo elettorale tramite le elezioni. Tuttavia, la questione della *responsabilità* politica dei rappresentanti e il rischio di distacco tra eletti ed elettori costituisce uno dei principali problemi teorici della democrazia rappresentativa.

Sistemi elettorali

- I *sistemi elettorali* svolgono un ruolo fondamentale nel determinare come la sovranità popolare si traduce nella formazione degli organi rappresentativi. Esistono diversi modelli di sistema elettorale, ciascuno con impatti specifici sulla rappresentatività, la governabilità e il pluralismo:
- **Sistemi maggioritari:** prevalenti nei Paesi anglosassoni (es. Regno Unito, Stati Uniti), favoriscono la formazione di governi stabili ma spesso penalizzano le minoranze, concentrando il potere nei partiti principali.
- **Sistemi proporzionali:** più comuni in Europa continentale, garantiscono una maggiore rappresentatività delle diverse forze politiche, permettendo anche ai partiti minori di accedere al Parlamento, ma possono rendere più difficile la formazione di governi stabili.
- Dal punto di vista giuspubblicistico, il sistema elettorale è l'espressione del *diritto di voto* quale strumento primario per l'esercizio della sovranità popolare. La scelta di un determinato sistema elettorale ha rilevanti implicazioni sulla struttura dei poteri dello Stato e sull'effettiva possibilità del popolo di esercitare un controllo sul potere costituito.

Ruolo dei partiti politici

- I *partiti politici* rappresentano un elemento centrale della democrazia rappresentativa. Dal punto di vista giuridico, essi fungono da intermediari tra il popolo e le istituzioni statali, organizzando e canalizzando le istanze popolari in programmi politici coerenti. La loro funzione è regolata in molti ordinamenti da norme costituzionali o legislative, volte a garantire la trasparenza del finanziamento, la democrazia interna e la rappresentatività.
- Tuttavia, la crescente distanza tra la base elettorale e i vertici dei partiti, la tendenza alla professionalizzazione della politica e il fenomeno della partitocrazia (il predominio dei partiti sulle istituzioni) sono oggetto di analisi critica nelle teorie giuspubblicistiche.

Ruolo dei media

- I *media* giocano un ruolo cruciale nella formazione dell'opinione pubblica e nel garantire la *trasparenza* e il controllo democratico sui poteri costituiti. Da un punto di vista giuridico, i media sono soggetti a regolamentazioni volte a garantire il pluralismo dell'informazione e la libertà di stampa, principi fondamentali in una democrazia.
- Tuttavia, il potere concentrato dei media, soprattutto in contesti caratterizzati da monopoli o oligopoli informativi, può influenzare pesantemente il processo democratico, manipolando l'opinione pubblica e alterando l'esercizio della sovranità popolare.

Sovranità popolare e Democrazia nella Teoria dei Sistemi

- In un'ottica di teoria dei sistemi giuridici, la *sovranità popolare* e la *democrazia* sono analizzate come sottosistemi del più ampio sistema giuridico. La *sovranità popolare*, in questo contesto, è direttamente connessa al sistema politico e al sistema giuridico, e deve essere costantemente reinterpretata e adattata alle condizioni mutevoli della società.
- L'esercizio della *sovranità popolare* e il funzionamento della *democrazia*, sia diretta che rappresentativa, sono strettamente legati al contesto culturale, politico e giuridico in cui si inseriscono, e richiedono meccanismi complessi di bilanciamento tra partecipazione, rappresentanza e controllo istituzionale.

Parlamento

Elemento	Sistemi Parlamentari	Sistemi Presidenziali	Sistemi Semi-presidenziali	Altri Sistemi
Struttura	Bicamerale (es. Italia, Regno Unito) o monocamerale (es. Danimarca)	Generalmente bicamerale (es. USA)	Generalmente bicamerale (es. Francia)	Monocamerale e in alcuni Stati autoritari
Ruolo	Centrale: il Parlamento nomina il governo	Centrale: controlla l'esecutivo ma non lo nomina	Condivide il potere legislativo con il presidente	In Stati totalitari, spesso controllato dal partito unico
Funzione	Legislativa, approva le leggi, controlla il governo	Legislativa, ma con meno influenza sul governo	Legislativa, influenza sia il governo che il presidente	Strumento formale, spesso subordinato all'esecutivo

Interferenze e prerogative

- Immunità
- Inviolabilità
- Insindacabilità delle opinioni espresse
- Autodichia
- Autonomia finanziaria

Capo dello Stato

Elemento	Sistemi Parlamentari	Sistemi Presidenziali	Sistemi Semi-presidenziali	Altri Sistemi
Posizione	Rappresentativa spesso figura garante (es. monarchie costituzionali)	Centrale, potere esecutivo pieno (es. USA, Brasile)	Potere esecutivo condiviso con il primo ministro (es. Francia)	In regimi autoritari, detiene potere assoluto
Modalità di elezione	Elezione parlamentare o ereditario (monarchia)	Elezione popolare diretta	Elezione popolare o parlamentare	Nominato dal partito dominante o militare
Ruolo	Garanzia, rappresentanza internazionale, unità dello Stato.	Esecutivo pieno: capo dell'esercito e rappresentate dello Stato.	Esecutivo parziale, rappresentanza esterna e politica generale	Può essere dittatore o capo simbolico subordinato a un partito

Interferenze e prerogative

- Garante dello Stato e della sua Costituzione.
- Controllo e limite all'arbitrio degli altri organi costituzionali.
- Raccordo fra organi costituzionali.

- (Ir)responsabilità politica.
- Responsabilità penale.

- La funzione «carismatica».
- Il potere di «indirizzo» costituzionale.

Governo

Elemento	Sistemi Parlamentari	Sistemi Presidenziali	Sistemi Semi-presidenziali	Altri Sistemi
Nomina	Vincolato al Parlamento	Nominato dal presidente	Nominato dal presidente con consenso parlamentare	Nominato dal capo dello Stato o partito dominante
Ruolo del Primo Ministro	Centrale, capo effettivo del governo (es. Regno Unito)	Non previsto o figura debole	Collaborazione con il presidente (es. Francia)	In Stati autoritari, spesso subordinato al capo dello Stato
Funzione	Guida politica interna, esecutivo collegiale	Guida l'esecutivo, ma con separazione rigida tra poteri	Condivide il potere esecutivo con il presidente	Subordinato al capo dello Stato o detiene poteri illimitati

Potere Giudiziario nei Sistemi Parlamentari, Presidenziali e Semi-presidenziali

Elemento	Sistemi Parlamentari	Sistemi Presidenziali	Sistemi Semi-presidenziali
Indipendenza	Alta indipendenza (es. UK, Germania)	Alta indipendenza (es. USA)	Generalmente indipendente, ma influenzabile
Struttura	Corte Suprema o Corte Costituzionale, revisione legislativa	Corte Suprema, alta influenza politica	Corte Costituzionale + Corte Suprema, bilanciamento dei poteri
Funzione	Interpreta la Costituzione, controllo delle leggi	Interpretazione della Costituzione, risoluzione delle controversie	Revisione costituzionale, mediazione tra poteri
Caratteristiche	Controllo di costituzionalità, indipendente dai partiti	Nomine politicizzate, checks and balances forti	Influenza del presidente nelle nomine, bilanciamento parlamentare

Schema del Potere Giudiziario nella Giustizia Indigena e Islamica

Elemento	Giustizia Indigena	Giustizia Islamica
Indipendenza	Tradizionalmente indipendente, influenzata da potere locale	Dipende dalle norme religiose islamiche (<i>sharia</i>)
Struttura	Giudici locali o capi tribali, risoluzione comunitaria	Tribunali religiosi applicano la <i>sharia</i>
Funzione	Risoluzione di conflitti secondo tradizioni locali	Applicazione di norme civili, familiari, e a volte penali
Caratteristiche	Basata su consenso collettivo e mediazione comunitaria	Giustizia religiosa con diversi gradi di integrazione statale

Status e garanzia della magistratura

- Il modello anglosassone

Ruolo «politico» della funzione giurisdizionale.

- Il modello francese

Impostazione «burocratico amministrativa».

Il caso peculiare della Pubblica Accusa nei diversi sistemi.

Il problema della creatività del giudice.

Giustizia costituzionale

- Il presupposto della superiorità della Costituzione.

Il controllo giurisdizionale:

- Il modello inglese
- Il caso francese ---> la V Repubblica

Il controllo politico:

- Il capo dello Stato
- Il presidium
- Il caso peculiare della supremazia religiosa (es. Consiglio dei guardiani iraniano).

La Judicial Review USA

- La supremazia della Costituzione sulle leggi federali
Marbury v. Madison.
- La supremazia della Costituzione federale sulle leggi statali
Fletcher v. Peck.

Il modello del controllo diffuso: la Corte suprema come apice di un sistema complesso.

Il filtro del potere di scegliere se accettare o meno un caso.

L'effetto sistemico dello *Stare Decisis*

Il sistema italiano

La Corte costituzionale giudica: sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti, aventi forza di legge, dello Stato e delle Regioni;

sui conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato e su quelli tra lo Stato e le Regioni [127], e tra le Regioni;

sulle accuse promosse contro il Presidente della Repubblica a norma della Costituzione [90].

Sull'ammissibilità del referendum abrogativo.

Il diritto alla vita nell'art. 2 Cost.

“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”.

Il diritto alla vita è stato definito come il primo dei diritti inviolabili dell'uomo riconosciuti dall'art. 2 Cost. e ritenuto, nella sua posizione privilegiata, la matrice di ogni altro diritto della persona.

Art. 32 Cost. «Diritto alla Salute»

“La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell’individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti.

Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge.

La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana”.

Definizione di salute

- Lo stato di benessere individuale, espressione di normalità anatomo-funzionale dell'organismo considerato nel suo insieme. Il concetto di salute non corrisponde alla semplice assenza di malattie e di deficit funzionali, ma esprime la condizione positiva di efficienza psicofisica .
- La salute, prima ancora che essere un diritto, è una condizione dell'uomo, che aumenta o diminuisce in relazione al grado, ipotetico e astratto, di vicinanza o allontanamento dalla perfetta funzionalità dell'organismo. Essa riguarda non solo la parte squisitamente biologica dell'essere umano, né si limita a contemplare l'assenza di malattia o di infermità, ma si espande fino a ricomprendere il completo benessere fisico, sociale e mentale

Prima domanda: A chi appartiene la vita dell'Uomo?

La nostra Costituzione si basa sul principio personalistico, e garantisce centralità all'individuo.

Il nostro ordinamento, tuttavia, prevede una serie precisa di obblighi gravanti sullo Stato.

La libertà personale, l'autodeterminazione individuale, incontrano la necessità di tutelare i soggetti più fragili e vulnerabili.

Le fonti sovranazionali

La Dichiarazione dei Diritti dell'Uomo

- La Dichiarazione Universale dei Diritti Umani, approvata e proclamata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite nel 1948, afferma all'art. 3 che *“ogni individuo ha diritto alla vita, alla libertà e alla sicurezza della propria persona”*.
- Il diritto alla vita spetta ad ogni individuo, e non appariva superfluo, né allora e né oggi, determinare in chiare lettere nell'art. 1 della Dichiarazione Universale che tutti gli esseri umani sono individui e nascono liberi ed eguali in dignità e diritti

Le fonti sovranazionali

La dichiarazione dei diritti dell'uomo

- Quanto alla formulazione del diritto alla vita, esso non casualmente viene costruito in relazione alla libertà e alla sicurezza, in quanto elementi imprescindibili per il suo effettivo esercizio (e ciò, si vedrà a breve, non appare dissimile dal coordinamento che avviene fra l'art. 2 e l'art. 13 della Costituzione italiana).
- Una persona a cui viene negata la libertà, e per ciò intendendo la possibilità di autodeterminarsi nelle proprie scelte, non gode di un pieno diritto alla vita, ma solo di una mera sopravvivenza, utile allo scopo altrui, al fine cioè di chi ne detiene il controllo

Le fonti sovranazionali

La dichiarazione dei diritti dell'uomo

- Due presupposti oggettivi ed uno soggettivo del diritto alla vita possono quindi essere tratti dalla Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo.
- Non può esservi alcuna effettività nel diritto alla vita se non è garantita (1) la libertà e (2) la sicurezza della persona.
- Quanto all'elemento soggettivo, ogni essere umano, indipendentemente da ogni possibile distinzione, è qualificato come individuo e in quanto tale è tutelato nel suo diritto alla vita.

Le fonti sovranazionali

La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo

- Nel 1950, a Roma, venne sottoscritta la Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU), soggetta al controllo di un apposito organo giurisdizionale, istituito dallo stesso Trattato per garantire il rispetto delle disposizioni ivi contenute: la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (Corte EDU).
- La Convenzione non crea un ordinamento giuridico sovranazionale e non produce norme che siano direttamente applicabili negli Stati contraenti e, nonostante la sua natura peculiare, si configura come un trattato internazionale multilaterale.
- Le norme CEDU, pur non consentendo al singolo giudice di disapplicare la norma ad esse contrastante, vengono assunte al grado di norme interposte nel giudizio di costituzionalità.

Il diritto alla vita nella CEDU

- In essa, il diritto alla vita trova la sua collocazione all'interno dell'art. 2, con cui si apre il titolo I rubricato *Diritti e Libertà*, ed è articolato in due commi:
- *“1. Il diritto alla vita di ogni persona è **protetto** dalla legge. Nessuno può essere intenzionalmente privato della vita, salvo che in esecuzione di una sentenza capitale pronunciata da un tribunale, nel caso in cui il reato sia punito dalla legge con tale pena. 2.*

Cosa vuol dire «Proteggere»

- Ogni Stato firmatario della Convenzione deve proteggere la vita tramite la legge. Ciò obbliga alla costruzione di un quadro normativo che abbia ad oggetto il bene giuridico vita.
- La giurisprudenza della Corte EDU può essere riportata agli ambiti più disparati, dalle attività industriali alla prevenzione dei disastri ambientali, dalla circolazione stradale all'assistenza sanitaria.

Proteggere come?

- Differenza l'art. 2 CEDU (eventi di cui, naturalisticamente, una persona è vittima) rispetto alla previsione dell'art. 8 CEDU (scelte dirette del singolo individuo).

Art. 8 CEDU: diritto alla vita privata e familiare

- 1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza.
- 2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui.

Il caso Diane Pretty v. Regno Unito

Pretty V. The United Kingdom, 29 luglio 2002, Application no. 2346/02

Elementi rilevanti:

- Il diritto alla vita
- L'autodeterminazione
- L'obbligo di protezione della vita gravanti sullo Stato
- Il consenso
- La dignità
- Il potere pubblicistico

L'interpretazione dell'art. 2 CEDU

- Il diritto alla vita stabilito nella Convenzione, secondo la Corte, non implicherebbe un aspetto negativo, né da esso sarebbe configurabile un diritto a morire, poiché una tale interpretazione potrebbe derivare solo da una lettura distorta della disposizione. Parimenti, il diritto non sarebbe modulabile in base alla qualità della vita o alle scelte personali del singolo individuo.

L'interpretazione dell'art. 8 CEDU

- La disposizione dell'art. 8 viene interpretata come generativa di una assoluta garanzia di autonomia personale, intesa come diritto a sviluppare la propria personalità, sia come individuo sia nel rapporto con gli altri.
- Questa linea di pensiero era stata oggetto di un'ampia giurisprudenza della Corte EDU, che ha esplorato i casi più disparati, fino alla delicatissima questione del rifiuto di trattamenti sanitari, quand'anche siano essenziali per la salute o per il prolungamento della vita della persona.

Il caso Ernst. G. Haas v. Svizzera

Application no. 31322/07

- La questione trae origine dalla richiesta avanzata alle autorità elvetiche da un proprio cittadino, Ernst. G. Haas, di poter acquistare un farmaco letale con cui adempiere al suo proposito suicidiario.
- Il richiedente era afflitto da una patologia psichiatrica che non comprometteva né i suoi movimenti, né la sua possibilità di adempiere autonomamente ad un eventuale proposito suicidiario, che aveva già cercato in passato e senza successo, di attuare.

Il caso Ernst. G. Haas v. Svizzera

I criteri di accertamento del consenso secondo la CEDU

Il consenso:

- è libero, quando è privo da condizionamenti esterni;
- è pieno, quando è scevro da condizionamenti interni, di natura biologica o psico-patologica;
- è consapevole, quando sia il frutto di una corretta interpretazione della realtà, di un'adeguata valutazione delle conseguenze, e che sia basato su dati reali e veritieri.

Il caso **Alda Gross v. Svizzera**

Application no. 67810/10

Il diritto di decidere autonomamente della propria esistenza (anche in assenza di uno stato patologico).

Il ruolo dello Stato nell'interpretazione della Corte EDU

Il fine vita nella giurisprudenza italiana

Coordinate ermeneutiche essenziali:

- Previsioni costituzionali ex artt. 2, 13 e 32.
- Art. 5 della Convenzione di Oviedo.
- Art. 3 della Carta di Nizza.
- Art. 8 CEDU.

La legge 219/2017

Il consenso informato e le disposizioni anticipate di trattamento.

- La più grande innovazione nel panorama legislativo in materia di fine vita si ha con l'introduzione della legge n. 219 del 2017, rubricata come *“norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento”*.
- La disciplina introdotta ha lo scopo dichiarato (art. 1, comma 1) di garantire la piena attuazione e la massima tutela ai principi di cui agli artt. 2, 13, 32 della Costituzione e agli artt. 1, 2 e 3 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea.
- Il primo dei diritti richiamati è, non a caso, il diritto alla vita, immediatamente seguito dal diritto alla salute, alla dignità e all'autodeterminazione della persona. La legge, inoltre, attua e codifica il principio costituzionale della subordinazione dei trattamenti terapeutici al consenso *“libero ed informato”* del paziente.

Il caso Cappato

- La dignità umana nella fine della vita
- La libertà di decidere della propria esistenza
- Il rischio dell'abuso e il dovere di protezione dei soggetti più vulnerabili
- La questione (ancora aperta) del diritto a morire

Coordinate giuridiche: artt. 2, 3, 13, 25 co.2 co. 2 e 3, 32 c. 2 e 117 Cost.; artt. 2, 3, 8 e 14 CEDU.

La sentenza della Corte Cost. n. 242 del 2019

- Segue all'ordinanza n. 207 del 2018:

Uno strumento dialogico capace di fornire al Parlamento le coordinate costituzionali necessarie per la costruzione di una disciplina organica del suicidio assistito, anche attraverso un'integrazione delle previsioni già individuate nella legge n. 219 del 2017 sul rifiuto di cure e sull'assistenza ai malati terminali o incurabili.

La decisione della Corte:

- Con la sentenza n. 242 del 2019, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 580 cod. pen., per violazione degli artt. 2, 13 e 32 secondo comma Cost., nella parte in cui:

“non esclude la punibilità di chi, con le modalità previste dagli artt. 1 e 2 della legge n. 219 del 2017, ovvero, quanto ai fatti anteriori alla pubblicazione della sentenza, con modalità equivalenti, agevola l'esecuzione del proposito di suicidio, autonomamente e liberamente formatosi, di una persona tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale e affetta da una patologia irreversibile, fonte di sofferenze fisiche o psicologiche che ella reputa intollerabili, ma pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli, sempre che tali condizioni e le modalità di esecuzione siano state verificate da una struttura pubblica del servizio sanitario nazionale, previo parere del comitato etico territorialmente competente”.

Libertà ed uguaglianza

- Quali effetti sulle forme di stato?
- L'importanza dell'analisi sistemica.
- In una democrazia, questi due principi non possono essere considerati separatamente:
- **Libertà senza uguaglianza:** Se solo alcuni individui hanno accesso alle risorse e al potere decisionale, chi ne è escluso può teoricamente essere libero, ma è di fatto impedito nel realizzare la propria autonomia.
- **Uguaglianza senza libertà:** Un'applicazione eccessiva dell'uguaglianza, tale da imporre una standardizzazione rigida e omologante, negherebbe il diritto alla diversità, alle opinioni e all'autodeterminazione personale.

Alcune definizioni

- **1. La Libertà personale** è il diritto fondamentale e inviolabile di ogni individuo di disporre del proprio corpo e della propria sfera privata senza subire ingerenze arbitrarie da parte dello Stato o di altri soggetti. Questo principio è garantito e tutelato dalla **Costituzione italiana** all'articolo **13**.
- **2. L'uguaglianza** è il principio per cui tutti gli individui devono essere trattati in modo equo e avere accesso ai medesimi diritti, indipendentemente dalle loro caratteristiche personali o sociali. Questo concetto è sancito all'articolo **3** Cost.

Integrazione dei principi nella forma dello Stato

- Le Costituzioni delle moderne democrazie considerano l'interdipendenza tra libertà e uguaglianza come fondamento dell'**ordine costituzionale**.

Es. articoli 2 e 3 Cost. italiana:

- **Articolo 2:** riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, stabilendo che la Repubblica deve promuovere condizioni che rendano effettivi tali diritti.
- **Articolo 3:** introduce il principio di uguaglianza formale e sostanziale, impegno a rimuovere gli ostacoli che limitano la libertà e l'uguaglianza dei cittadini, garantendo una partecipazione attiva alla vita politica, economica e sociale del Paese.

Questo equilibrio definisce il rapporto fra **sovranità popolare** e **partecipazione democratica**.

La giustizia sociale

- La giustizia sociale emerge come elemento cardine che traduce in pratica la connessione tra libertà e uguaglianza.
- Un sistema di giustizia sociale efficace lavora per ridurre le disuguaglianze economiche e sociali, promuovendo l'accesso equo all'istruzione, al lavoro e ai diritti fondamentali.
- Questo permette di mantenere un equilibrio tra la libertà individuale e il rispetto delle condizioni minime di uguaglianza.
- La questione della dignità e della vulnerabilità

Sfide contemporanee

- Nei contesti attuali, la globalizzazione e le trasformazioni tecnologiche possono creare nuove forme di disuguaglianza.
- Quale ruolo per lo Stato?

Senza il perseguimento dell'uguaglianza sostanziale, la libertà si riduce a un concetto formale.

Di converso, un'uguaglianza che nega ogni differenza individuale o ignora le specificità culturali e personali finirebbe per ridurre libertà personale.

Quali distorsioni si generano verso la forma di Stato?

Identità, integrazione e Costituzione

- Il rapporto fra identità, integrazione e Costituzione nelle moderne democrazie rappresenta un tema complesso e cruciale per comprendere le dinamiche di coesione e trasformazione sociale.
- In chiave pubblicistica, questi concetti sono centrali per il funzionamento delle istituzioni democratiche e per il mantenimento di un equilibrio tra diversità/individualità/collettività e unità istituzionale.
- La **teoria dei sistemi**, applicata alla società e allo Stato, può aiutarci a interpretare queste dinamiche.

Il concetto di Identità

- L'identità di uno Stato democratico, in senso pubblicistico, si fonda su una serie di valori, principi e norme che sono espressi e tutelati dalla **Costituzione**.
- Questo insieme di valori costituisce un punto di riferimento per i cittadini, formando una “cultura costituzionale” che unisce i membri della società, indipendentemente dalle loro origini culturali o etniche.

L'integrazione come strumento di coesione sociale

- Il processo di integrazione è il meccanismo che permette agli individui e ai gruppi sociali di partecipare alla vita sociale, economica e politica dello Stato, adottandone i valori fondamentali ma preservando la propria specificità culturale.
- Dal punto di vista costituzionale, l'integrazione rappresenta la volontà dello Stato di includere nella propria struttura i diversi individui, garantendo i diritti fondamentali a tutti, per creare una società plurale e coesa.
- L'integrazione non è solo un processo di adattamento degli individui alla cultura dominante, ma anche un riconoscimento reciproco delle differenze culturali nel rispetto dei valori costituzionali comuni.

Il ruolo dell'ordinamento

- In una visione **sistemica** della società, lo Stato può essere visto come un sistema che mantiene la sua identità interna tramite meccanismi di inclusione, differenziazione e interazione tra i diversi sottosistemi (sociale, economico, giuridico, culturale).
- In questo contesto, la Costituzione rappresenta il codice normativo fondamentale che orienta il sistema verso l'integrazione delle diversità e ne preserva l'unità attraverso processi di adattamento e di coerenza interna.

Il fenomeno migratorio

- Il fenomeno migratorio pone sfide significative agli Stati contemporanei, sia dal punto di vista sociale sia dal punto di vista normativo.
- L'aumento delle migrazioni genera pressioni sui sistemi giuridici, economici e sociali, e richiede allo Stato di operare una complessa **mediazione tra identità, integrazione e pluralismo**.
- Il bilanciamento dei principi coinvolti rappresenta una sfida di notevole complessità.

Esemplificativamente:

- **Impatto sull'identità nazionale:** L'ingresso di persone con culture, religioni e lingue differenti provoca una ridefinizione continua dell'identità nazionale. Questo processo può suscitare tensioni tra coloro che percepiscono un indebolimento dell'identità tradizionale e coloro che vedono nella diversità un'opportunità di arricchimento culturale e sociale.
- **Gestione dei diritti:** Le Costituzioni moderne garantiscono diritti fondamentali a ogni individuo, indipendentemente dalla cittadinanza, ma nel contesto migratorio queste garanzie sono talvolta difficili da applicare. I migranti possono incontrare difficoltà nel vedersi riconosciuti diritti essenziali come l'accesso alla salute, all'istruzione, alla protezione legale e alla partecipazione politica, sfidando la capacità dello Stato di includere tutti in modo equo.

Segue:

- **Sostenibilità del welfare:** In molti Stati europei, i migranti rappresentano una forza lavoro necessaria per mantenere il sistema economico e sociale, soprattutto in un contesto di invecchiamento della popolazione. Tuttavia, questo porta alla necessità di adattare il sistema di welfare, per garantire che le risorse siano equamente distribuite tra i cittadini e i nuovi arrivati.
- **Sicurezza e ordine pubblico:** Il fenomeno migratorio può generare preoccupazioni in materia di sicurezza, talvolta strumentalizzate politicamente, che mettono in discussione le politiche di accoglienza. Questa dinamica rappresenta una sfida per le democrazie moderne, che devono trovare un equilibrio tra la tutela della sicurezza interna e il rispetto dei diritti umani.

La globalizzazione

- La **globalizzazione** è un fenomeno complesso che si caratterizza per l'intensificazione delle connessioni e delle interdipendenze economiche, culturali, politiche e tecnologiche su scala globale.
- Essa comporta una crescente integrazione dei mercati, una maggiore mobilità dei capitali e delle persone, e una diffusione delle informazioni che avviene senza barriere geografiche.
- Questo fenomeno ha un impatto significativo sulle strutture statali e sulle forme di governo, modificando i poteri e le prerogative dei singoli Stati e ridisegnando le relazioni tra attori pubblici e privati.

Impatto della globalizzazione sullo Stato contemporaneo

- **Sovranità ridotta:** Gli Stati moderni si trovano a dover gestire un equilibrio tra il mantenimento della propria sovranità e la necessità di cooperare a livello internazionale, delegando spesso parte delle loro competenze a organizzazioni e trattati sovranazionali.
- **Erosione della capacità normativa:** La globalizzazione impone agli Stati di adeguarsi alle normative economiche e sociali stabilite su scala internazionale (es. trattati di libero scambio, normative dell'OMC e delle Nazioni Unite) per poter competere nel mercato globale. Questo riduce l'autonomia legislativa e la capacità di controllare le politiche interne.

Modello di Stato aperto

- lo Stato contemporaneo non è più un sistema chiuso e autosufficiente, bensì un sistema aperto, permeabile a influenze e norme provenienti da altri sistemi sociali come l'economia e la cultura globali (si vedano le teorie di Niklas Luhmann).
- In questo contesto, lo Stato diventa un “sistema di coordinamento” che deve interagire e rispondere a pressioni globali, accettando una crescente eteronomia normativa

Società globalizzate e imprese

- Le multinazionali sono società che operano in più Paesi con filiali o controllate, gestendo attività di produzione, distribuzione e servizi su scala globale.
- Esse operano spesso al di fuori dei confini regolatori di un singolo Stato, sfruttando i vantaggi fiscali, normativi e lavorativi offerti dalle diverse giurisdizioni.

Alcuni esempi:

- **Walmart:** Fatturato di circa 572 miliardi di dollari, con una capitalizzazione di mercato di 400 miliardi di dollari e un organico di oltre 2,3 milioni di dipendenti.
- **Amazon:** Fatturato di circa 510 miliardi di dollari, capitalizzazione di oltre 1.300 miliardi di dollari e circa 1,5 milioni di dipendenti.
- **Apple:** Fatturato di 395 miliardi di dollari, capitalizzazione che supera i 2.500 miliardi di dollari, e circa 164.000 dipendenti.
- **ExxonMobil:** Fatturato di circa 413 miliardi di dollari, con una capitalizzazione di mercato di circa 450 miliardi e oltre 62.000 dipendenti.

Alcuni paragoni:

Walmart - Fatturato di circa 572 miliardi di dollari

- Comparabile al PIL della **Svizzera** (circa 807 miliardi di dollari) e superiore a quello di Paesi come **Svezia** (circa 600 miliardi di dollari) o **Argentina** (circa 640 miliardi di dollari).

Amazon - Fatturato di circa 510 miliardi di dollari

- Simile al PIL di **Belgio** (circa 590 miliardi di dollari) e vicino a quello di **Thailandia** (circa 610 miliardi di dollari).

Apple - Fatturato di circa 395 miliardi di dollari

- Comparabile al PIL di **Norvegia** (circa 500 miliardi di dollari) e superiore a quello di **Portogallo** (circa 300 miliardi di dollari) e **Irlanda** (circa 450 miliardi di dollari).

ExxonMobil - Fatturato di circa 413 miliardi di dollari

- Paragonabile al PIL di **Filippine** (circa 410 miliardi di dollari) e vicino a quello di **Nigeria** (circa 440 miliardi di dollari).

L'influenza sugli Stati

Erosione della sovranità economica: La capacità degli Stati di imporre regolamenti fiscali, ambientali e di tutela del lavoro è fortemente limitata dalla presenza delle multinazionali, le quali sfruttano la concorrenza tra Stati per ottenere vantaggi normativi e fiscali.

Questo fenomeno, noto come “race to the bottom”, vede gli Stati ridurre i propri standard normativi per attrarre investimenti, con un impatto negativo sui diritti dei lavoratori e sulla tutela ambientale.

Segue: sbilanciamento democratico:

- Le multinazionali, grazie al loro potere economico, riescono spesso a esercitare pressioni dirette o indirette sui governi per influenzare le politiche economiche e fiscali.
- Questo riduce l'efficacia dei processi democratici, poiché i cittadini hanno meno potere decisionale sulle scelte fondamentali che riguardano la gestione economica del Paese.
- Molte multinazionali operano con una propria struttura normativa, dettando regole di comportamento a livello aziendale e imponendo clausole di arbitrato internazionale che aggirano le giurisdizioni nazionali. Questo crea un sistema giuridico parallelo.

Crisi della sovranità

- **Autopoiesi e interdipendenza sistemica:** Secondo la teoria dei sistemi, lo Stato e le multinazionali operano come sistemi autopoietici, cioè autonomi e capaci di auto-organizzarsi. Tuttavia, l'interdipendenza tra questi sistemi pone lo Stato in una condizione di dipendenza economica e normativa dalle multinazionali, le quali operano su una scala che supera quella statale.
- Poiché le multinazionali operano oltre i confini di uno specifico ordinamento giuridico, diventa difficile per il sistema statale esercitare un controllo normativo e fiscale adeguato. Si creano così spazi di normazione parallela

Globalizzazione e democrazia

- **Indebolimento della rappresentanza:** La pressione economica e normativa esercitata dalle multinazionali riduce la capacità degli Stati di rispondere ai bisogni dei cittadini, poiché le decisioni economiche e sociali risentono dell'influenza di attori non elettivi.
- **Elusione del controllo giurisdizionale:** Le multinazionali spesso utilizzano arbitraggi internazionali (come l'Investor-State Dispute Settlement, ISDS) per risolvere controversie con gli Stati, evitando le giurisdizioni nazionali.
- **Crisi di legittimazione:** La crescente influenza delle multinazionali sui governi genera sfiducia nelle istituzioni democratiche. I cittadini percepiscono una distanza tra le proprie esigenze e le decisioni politiche, alimentando sentimenti di sfiducia e delegittimazione nei confronti dei rappresentanti.

L'Intelligenza artificiale

- **L'Intelligenza Artificiale (IA)** può essere definita come la disciplina tecnologica e scientifica che sviluppa sistemi capaci di simulare l'intelligenza umana, svolgendo attività come il riconoscimento vocale, la percezione visiva, la comprensione del linguaggio e il processo decisionale.
- In sostanza, l'IA mira a creare macchine in grado di apprendere, risolvere problemi e prendere decisioni autonomamente, utilizzando grandi quantità di dati e algoritmi.

Alcune indicazioni normative:

- **Regolamento sull'Intelligenza Artificiale (AI Act):** Proposto dalla Commissione Europea nell'aprile 2021, l'AI Act è il primo tentativo di regolamentazione dell'IA al mondo (in corso di approvazione).
- **GDPR (Regolamento Generale sulla Protezione dei Dati):** Sebbene non dedicato specificamente all'IA, il GDPR è rilevante per la regolamentazione dei sistemi di IA, poiché disciplina il trattamento dei dati personali e impone obblighi di trasparenza e consenso informato.
- In Italia è stato rilasciato il “Piano Nazionale per l'Intelligenza Artificiale” nel 2020, che definisce le linee guida per lo sviluppo etico e sicuro dell'IA nel Paese.

Impatto della IA sul Popolo e sulla Partecipazione Democratica

- **Alterazione della partecipazione politica:** La IA può influenzare i processi di partecipazione attraverso tecnologie di analisi dei dati e di profilazione psicografica, come dimostrato dall'uso delle IA nella raccolta e manipolazione di dati elettorali. Il rischio è che i processi democratici, come le elezioni, possano essere manipolati da algoritmi che condizionano la rappresentatività democratica.
- **IA e disinformazione:** Algoritmi di IA possono amplificare il fenomeno delle fake news e della disinformazione, creando “bolle informative” personalizzate che polarizzano l'opinione pubblica e frammentano il corpo elettorale. Questa frammentazione sociale erode il consenso e mina il contratto sociale, indebolendo la coesione tra popolo e Stato, che è uno degli elementi fondamentali della sovranità democratica.

IA e Mutamento della Struttura dello Stato Moderno

- **Stato digitale e privatizzazione dei servizi pubblici:**
L'introduzione di sistemi di IA nei servizi pubblici può portare alla privatizzazione di settori chiave, come la sanità, l'istruzione e la sicurezza, rendendo i servizi essenziali dipendenti da sistemi gestiti da entità private.
- **IA come sistema di sorveglianza statale:** L'IA può essere utilizzata dagli Stati come strumento di sorveglianza, alterando il rapporto tra Stato e cittadini. La sorveglianza massiva tramite algoritmi pone problemi di privacy e di libertà individuali, potendo portare a una limitazione dei diritti fondamentali garantiti costituzionalmente. Il rischio è che lo Stato possa passare a un modello di controllo totalitario, minando i principi di libertà personale e di dignità.

IA e Rischi per i Procedimenti Costituzionali

- L'IA, se applicata nei processi decisionali amministrativi e giudiziari, può ridurre l'indipendenza dei poteri e la trasparenza nelle decisioni. L'automazione delle decisioni rischia di oscurare la responsabilità politica o amministrativa rendendo difficile comprendere su quale base giuridica e con quale logica gli algoritmi operino.
- l'uso dell'IA in campo giurisdizionale, se non bilanciato con il controllo umano, può limitare il diritto alla giustizia e all'imparzialità, poiché gli algoritmi possono riflettere bias impliciti e non garantire l'uguaglianza di trattamento.
- La complessità della tecnologia IA e la necessità di regolamentarla comportano un aumento della delega normativa a esperti tecnici e agenzie specializzate, riducendo così il ruolo del Parlamento e alterando l'equilibrio dei poteri previsto dalla Costituzione.

IA e Modificazione degli Elementi Costitutivi dello Stato

- **Territorio e controllo del cyberspazio:** Con l'espansione del cyberspazio e l'uso della IA, la nozione di territorio statale si amplia includendo anche il controllo digitale e cibernetico. Le frontiere non sono più limitate allo spazio fisico ma devono estendersi alle reti e ai dati. Questo spinge gli Stati a costruire nuove infrastrutture di difesa nel cyberspazio, influenzando anche la nozione stessa di difesa nazionale.
- **Popolo e identità digitale:** L'uso della IA nella gestione dei dati personali e nella sorveglianza influenza la percezione e la costruzione dell'identità dei cittadini. Ogni cittadino possiede una "identità digitale" composta dai dati raccolti e processati dalla IA. Questa identità digitale può diventare uno strumento di categorizzazione e profilazione da parte dello Stato o delle multinazionali, influenzando i diritti sociali e politici dei cittadini e alterando il concetto di popolo come entità giuridica autonoma.

Rischi per la Democrazia Costituzionale

- L'uso massivo della IA può portare a una “automazione” della partecipazione democratica, dove i cittadini interagiscono con le istituzioni tramite sistemi automatizzati, perdendo il contatto diretto con il processo decisionale. Questo rischio è particolarmente rilevante in una democrazia costituzionale che richiede la partecipazione attiva e consapevole dei cittadini.
- La rapidità con cui la IA si sviluppa rende difficile per gli ordinamenti giuridici rispondere in modo efficace e tempestivo. Questo può creare un vuoto giuridico in cui i diritti costituzionali (privacy, uguaglianza, partecipazione) rischiano di essere violati senza adeguate garanzie.

Verso un “diritto costituzionale dell’IA”

- Per rispondere alle sfide poste dall’IA, gli Stati devono sviluppare una regolamentazione specifica che tuteli i principi fondamentali e preveda un controllo umano sui sistemi automatizzati. La costituzionalizzazione della tecnologia può rappresentare una strada per proteggere i diritti fondamentali.
- La sfida costituzionale principale consiste nel bilanciare le innovazioni tecnologiche con il rispetto dei principi fondativi dello Stato democratico, garantendo che l'IA sia uno strumento per il progresso e non un limite alla sovranità popolare e alla trasparenza dei processi decisionali.

Le tradizioni giuridiche non occidentali

- Le tradizioni giuridiche non europee includono sistemi e concezioni del diritto sviluppatasi in contesti culturali e storici diversi da quelli occidentali, come i sistemi islamici, indù, confuciani e le tradizioni africane.
- Queste tradizioni hanno una visione del diritto meno centrata sulla legislazione scritta e sullo Stato come unico depositario della giustizia, privilegiando invece le norme orali, i valori comunitari e l'equilibrio sociale.

Principali tradizioni giuridiche non europee

Tradizione confuciana:

- Diffusa in Cina e nell'Asia orientale, è una tradizione basata sull'etica e sui rapporti sociali piuttosto che su norme legali o positive.
- Qui l'armonia sociale è favorita dall'autoregolazione e dal rispetto dei ruoli «tradizionali» piuttosto dall'autorità pubblica.

Tradizione giuridica africana:

- Le tradizioni giuridiche africane si basano principalmente su norme consuetudinarie orali, tramandate dai saggi e rispettate come espressione di equità e pace sociale.
- Questi sistemi danno priorità alla comunità, alla risoluzione dei conflitti e al ripristino dell'armonia sociale.

Principali tradizioni giuridiche non europee (2)

Tradizione giuridica islamica:

- Si basa sulla Shari'a, derivante dal Corano e dalla Sunna, ed è fortemente legata alla dimensione religiosa.
- La Shari'a si applica in vari gradi nei Paesi a maggioranza musulmana e integra la dimensione etica e spirituale nella giurisprudenza.

Tradizione giuridica indù:

- È radicata nelle scritture sacre come i Veda e i Dharmashastra e si basa su un'idea di diritto che rispetta i ruoli sociali, la morale e l'equilibrio cosmico, riflettendo la struttura gerarchica della società.

La Tradizione Giuridica dell'Africa Subsahariana

- **Oralità e flessibilità:** Le norme non sono scritte ma tramandate oralmente dai leader e dagli anziani della comunità. Questo rende il sistema flessibile, capace di adattarsi alle situazioni specifiche senza la rigidità della legge scritta.
- **Comunità e risoluzione dei conflitti:** La centralità della comunità comporta che la giustizia sia intesa come strumento per ristabilire l'armonia sociale, piuttosto che come sanzione individuale. La giustizia viene spesso amministrata tramite tribunali locali, composti da capi e anziani che cercano di conciliare le parti in conflitto.

La Tradizione Giuridica dell'Africa Subsahariana (2)

- **Riparazione e compensazione:** Invece di infliggere pene detentive, la giustizia tradizionale africana tende a promuovere il risarcimento o la compensazione verso la vittima, cercando di riportare l'equilibrio sociale tra le famiglie coinvolte.
- **Sincretismo con il diritto statale:** Molti Stati dell'Africa subsahariana hanno integrato norme consuetudinarie nel proprio sistema giuridico, con tribunali e norme parallele a quelle statali. Questo sincretismo nasce anche come risultato del colonialismo, che spesso ha imposto sistemi giuridici occidentali sopra quelli tradizionali.

Il Senegal

- Il Senegal è oggi una **Repubblica democratica e laica** con una **forma di governo semi-presidenziale**.
- Il modello costituzionale senegalese attuale, definito dalla Costituzione del 2001 (con successive modifiche, l'ultima delle quali nel 2019), si basa su un **sistema di separazione dei poteri** e su una struttura politica che integra una presidenza forte e un parlamento bicamerale, garantendo al contempo laicità e pluralismo giuridico.
- L'articolo 1 della Costituzione senegalese del 2001 stabilisce che *“La Repubblica del Senegal è laica, democratica e sociale. Assicura l'uguaglianza di tutti i cittadini davanti alla legge, senza distinzione di origine, razza, sesso o religione”*.

Segue:

- La Costituzione senegalese riconosce una serie di diritti e libertà fondamentali, sia civili che politici. Ad esempio, l'articolo 7 garantisce la protezione dei diritti umani e delle libertà individuali, mentre l'articolo 8 si occupa dei diritti alla proprietà, alla sicurezza e alla privacy.
- Il Senegal ha una forma di governo semi-presidenziale, caratterizzata dalla presenza di un Presidente della Repubblica, che è il capo dello Stato e detiene ampi poteri esecutivi, e di un Primo Ministro, nominato dal Presidente, che guida il governo e risponde al Parlamento

Cenni storici:

- **Periodo di Decolonizzazione:** Il Senegal era una colonia francese dal XIX secolo fino al processo di decolonizzazione che ha interessato gran parte dell'Africa dopo la Seconda Guerra Mondiale.
- Il 20 agosto 1960, il Senegal proclamò la sua indipendenza dalla Francia.
- **Costituzione Post-Coloniale e Stabilità Politica:** A differenza di molti altri stati africani, il Senegal ha vissuto un periodo di relativa stabilità politica fin dall'indipendenza, grazie in parte alla leadership di Léopold Sédar Senghor, primo Presidente della Repubblica.

Modello Costituzionale Attuale

- La Costituzione del 2001 ha portato riforme significative in Senegal, rafforzando la separazione dei poteri e introducendo una nuova visione della laicità e della democrazia.
- La riforma costituzionale del 2019 ha poi ridotto il mandato presidenziale da sette a cinque anni, limitando la possibilità di rielezione.
- La laicità è garantita dall'articolo 1, che sancisce l'indipendenza dello Stato da ogni religione, e garantisce la libertà di culto e vieta l'ingerenza religiosa nell'ambito politico.
- L'articolo 102 prevede un sistema di decentramento amministrativo, che riconosce una certa autonomia agli enti locali. Questo sistema è particolarmente rilevante per la città di Touba, che gode di una notevole autonomia.

Colonialismo

- Il **colonialismo** è un fenomeno storico, politico ed economico che ha visto potenze europee estendere il proprio controllo e dominio su territori e popolazioni di altri continenti, imponendo strutture di potere, norme giuridiche, cultura e modelli economici.
- Il colonialismo si sviluppa principalmente tra il XV e il XX secolo, ma il suo impatto è stato profondo e duraturo, influenzando non solo i sistemi giuridici ed economici, ma anche le culture, le identità e i valori delle popolazioni colonizzate.

Portata giuridica

Il colonialismo può essere definito come il processo attraverso il quale un potere esterno esercita il proprio dominio e controllo su un territorio e la sua popolazione, subordinando quest'ultima agli interessi economici, politici e culturali della potenza colonizzatrice.

Questo controllo avviene attraverso forme di **annessione territoriale, imposizione normativa e assoggettamento economico**.

Segue:

- Giuridicamente, il colonialismo ha generato un ampio sistema di leggi e istituzioni che regolamentavano la vita delle colonie, spesso applicando un sistema giuridico parallelo a quello della madrepatria.
- La popolazione coloniale era frequentemente soggetta a norme discriminatorie, che limitavano i suoi diritti e privilegiavano i cittadini della potenza coloniale.
- Il diritto coloniale spesso negava i **diritti civili** e **politici** agli abitanti delle colonie, considerati soggetti giuridicamente inferiori.
- Queste normative creavano una forte discriminazione istituzionale che legittimava e perpetuava le disuguaglianze tra colonizzatori e colonizzati

Postcolonialismo

- Dopo la fine del colonialismo formale, con i processi di **decolonizzazione** del XX secolo, molte nazioni hanno cercato di sviluppare costituzioni e sistemi giuridici propri.
- Tuttavia, il passato coloniale ha lasciato un'impronta duratura, continuando a influenzare i sistemi giuridici e le istituzioni di molti paesi ex-colonizzati.

Colonialismo culturale

Il **colonialismo culturale** è una forma di dominio che si manifesta attraverso l'imposizione della cultura, dei valori e dei modelli comportamentali della potenza coloniale sulle popolazioni locali. Questo processo non si limita alla conquista territoriale e politica, ma cerca di **modellare** il sistema di valori e l'identità delle società colonizzate. Gli effetti principali del colonialismo culturale sono:

- **Sostituzione linguistica:** L'imposizione della lingua della potenza coloniale nelle scuole, nelle istituzioni e nei media, con la conseguente marginalizzazione delle lingue indigene.
- **Religione e valori:** La diffusione delle religioni della potenza coloniale a discapito delle religioni locali, che spesso venivano svalutate o stigmatizzate.
- **Modelli educativi e culturali:** L'introduzione di modelli educativi e ideologici volti a valorizzare la cultura coloniale come superiore, creando un senso di inferiorità culturale nelle popolazioni colonizzate.

Colonialismo e pluralismo costituzionale

- Il **pluralismo costituzionale postcoloniale** manifesta l'idea che, in un contesto di globalizzazione e interconnessione tra Stati, possano coesistere diverse fonti normative e principi giuridici, anche in modo sovrapposto e talvolta in conflitto tra loro.
- Questa visione si oppone alla concezione di un diritto unico e monolitico, riconoscendo che le costituzioni e i sistemi giuridici possono riflettere valori e norme che provengono da culture e tradizioni diverse.

Effetti del post-colonialismo

- **Imposizione di modelli giuridici:** Molti paesi ex-coloniali continuano a usare i sistemi legali dei colonizzatori, a volte senza avere la possibilità di adattarli al proprio contesto culturale. Questa dipendenza ostacola lo sviluppo di sistemi giuridici autenticamente rappresentativi della loro identità.
- **Sovranità limitata:** Spesso i paesi ex-coloniali sono ancora vincolati da trattati e accordi internazionali firmati durante il periodo coloniale, che ne limitano la piena autonomia in materia di diritto e governance.
- **Dipendenza culturale:** Il colonialismo culturale ha creato, in molti casi, una persistenza dei valori e dei modelli culturali della potenza coloniale, che continua a esercitare un'influenza attraverso la lingua, la religione e l'istruzione. Questo rende difficile per le nazioni ex-coloniali sviluppare un'identità costituzionale autonoma.

Impatto del colonialismo sulle Costituzioni

- **Costituzioni ibride:** In molti Stati, le costituzioni includono sia elementi del diritto coloniale sia norme derivate dal diritto consuetudinario. Ciò permette ai sistemi giuridici di riflettere le diverse identità presenti sul territorio, anche se spesso emergono conflitti tra i diversi tipi di norme.
- **Integrazione dei diritti umani:** Molte costituzioni post-coloniali hanno adottato i diritti umani internazionali come parte della propria struttura normativa, pur cercando di adattarli ai propri valori e alle proprie specificità culturali.
- **Richieste di riconciliazione:** Alcuni Stati ex-coloniali, come il Sudafrica, hanno inserito nelle proprie costituzioni principi di riconciliazione e promozione della diversità, tentando di superare i traumi del passato coloniale e promuovere un'identità comune e inclusiva

Il caso del Sud Africa

1. Costituzione dell'Apartheid (1948-1994)

Contesto: Il Sudafrica, sotto il regime dell'apartheid, adotta una costituzione basata sulla segregazione razziale, applicata da un governo di minoranza bianca. Le leggi istituzionalizzano la separazione e la disuguaglianza razziale.

Principi giuridici:

- **Supremazia della razza bianca:** Solo i cittadini bianchi avevano pieni diritti politici e civili, mentre la maggioranza nera era esclusa da rappresentanza e protezioni costituzionali.
- **Limitazione della libertà personale:** Limitazioni imposte alla popolazione nera, soprattutto per quanto riguarda libertà di movimento, residenza, accesso al lavoro e istruzione.
- **Sistema giuridico discriminatorio:** Codici e norme che negavano alla popolazione nera ogni forma di uguaglianza, giustificando queste violazioni con principi razziali sanciti dalla costituzione stessa

Processo di transizione costituzionale (1990-1996)

Caduta dell'Apartheid: Dopo anni di pressioni internazionali e interne, il governo sudafricano negozia un nuovo assetto costituzionale. L'obiettivo principale è il superamento dell'apartheid e l'instaurazione di un sistema giuridico che garantisca uguaglianza e inclusione.

Sistemi aperti vs. sistemi chiusi: La costituzione dell'apartheid era un sistema chiuso, progettato per preservare il potere di un gruppo specifico. La transizione costituzionale rappresenta l'apertura del sistema, necessaria per l'inclusione della pluralità delle identità sudafricane.

Processo di autopoiesi: L'ordinamento giuridico sudafricano si adatta per auto-trasformarsi, includendo progressivamente tutte le componenti della società (l'autopoiesi in questo caso permette al sistema di rigenerarsi incorporando il principio di uguaglianza)

Costituzione del 1996: una Costituzione Liberale e Democratica

- **Principi fondamentali: Supremazia costituzionale e Rule of Law:** La nuova costituzione stabilisce che nessuno è al di sopra della legge, in una democrazia fondata su diritti eguali per tutti i cittadini.
- **Uguaglianza:** Viene affermato il diritto all'uguaglianza senza distinzione di razza, genere, orientamento sessuale, religione o stato sociale.
- **Libertà e diritti umani:** La costituzione include una Carta dei Diritti (Bill of Rights) che garantisce i diritti civili, politici, sociali ed economici, con un'attenzione particolare ai diritti delle categorie storicamente oppresse.

Segue:

- **Processo di inclusione sistemica: Pluralismo giuridico:** Riconoscimento delle leggi e tradizioni indigene purché rispettino i diritti fondamentali.
- Il sistema giuridico sudafricano diventa più inclusivo, incorporando **norme pluralistiche** e proteggendo i diritti delle comunità tradizionali.
- **Principio di coesione e unità nazionale:** La costituzione promuove una "nazione arcobaleno" in cui le diversità etniche e culturali convivono sotto un ordinamento giuridico comune.

Il Sudafrica oggi

- **Persistenza delle disuguaglianze sociali: Eredità economica dell'apartheid:** La popolazione nera continua a subire forti disparità economiche e sociali. Il divario di ricchezza tra le diverse etnie rimane notevole, nonostante le politiche di Black Economic Empowerment (BEE).
- **Accesso ai servizi:** Problemi di accesso all'istruzione, alla sanità e alle opportunità lavorative continuano a ostacolare una piena realizzazione dell'uguaglianza sostanziale.
- **Sfiducia nelle istituzioni: Corruzione e cattiva governance:** La corruzione diffusa e la scarsa trasparenza nell'amministrazione minano la fiducia dei cittadini nelle istituzioni democratiche.
- **Funzionamento del sistema giudiziario:** Il sistema giudiziario, pur formalmente indipendente, affronta sfide in termini di efficienza, accesso per i più poveri e resistenza alle pressioni politiche.

Segue:

- **Riconciliazione incompleta e pluralismo costituzionale**
- **Tensioni etniche e culturali:** La costituzione promuove il pluralismo, ma vi sono difficoltà nel conciliare norme giuridiche moderne con tradizioni locali, in particolare in materia di diritto familiare e diritto consuetudinario.
- **Politiche redistributive:** Le misure di redistribuzione della terra e delle risorse creano tensioni tra il diritto alla proprietà (tutelato dalla costituzione) e l'esigenza di riparare le ingiustizie storiche.

Teoria dei sistemi e sfide costituzionali

- **Sistema aperto e complessità sociale:** Il Sudafrica ha adottato un sistema costituzionale aperto, che cerca di adattarsi e rispondere ai bisogni e alle differenze della popolazione. Tuttavia, l'elevata complessità sociale rende difficile per il sistema mantenere coesione interna.
- **Necessità di autopoiesi continua:** Per affrontare i problemi attuali, il sistema giuridico sudafricano deve continuare a **rigenerarsi** e **rinnovarsi**, rafforzando il pluralismo costituzionale senza compromettere la coesione sociale.
- **Equilibrio tra universalismo e particolarismo:** La costituzione è basata su principi universali di libertà e uguaglianza, ma deve anche rispettare le specificità culturali e storiche della popolazione sudafricana, cercando di integrare normative e valori che riflettano la diversità culturale.