

## Capitolo 1 | Diritto, ordinamento giuridico e Stato

### Sommario

Sezione Prima: **Diritto, ordinamento e norma giuridica**. - 1. Il fenomeno giuridico: società, diritto e Stato. - 2. La norma giuridica. - 3. I soggetti giuridici. - 4. L'ordinamento giuridico. - 5. Il diritto della Costituzione. - Sezione Seconda: **Lo Stato**. - 1. Concetto di Stato. - 2. La sovranità o potere supremo. - 3. Il popolo. - 4. Il territorio.

### Sezione Prima

#### **Diritto, ordinamento e norma giuridica**

### 1. Il fenomeno giuridico: società, diritto e Stato

I concetti di «**diritto**», «**ordinamento giuridico**» e «**norma giuridica**» rimandano tutti alla innata volontà regolatrice di una comunità sociale che si traduce in una serie di prescrizioni che tendono a fissare e mantenere un ordine. È questo il senso del brocardo latino che accomuna l'uomo, la società e il diritto: «*Ubi homo, ibi societas. Ubi societas, ibi ius. Ergo ubi homo, ibi ius*».

Quindi, una **società giuridicamente organizzata** si compone di:

- una pluralità di persone (*plurisoggettività*);
- un sistema di norme che regola i comportamenti del gruppo (*ordine normativo*);
- un'organizzazione che assicura la realizzazione degli scopi comuni (*organizzazione*);
- l'adesione dei suoi membri alle regole imposte da chi detiene il potere (*effettività*).

La coesistenza di tali elementi qualifica **un ordinamento come giuridico**.

L'**ordinamento giuridico** si regge su regole di condotta coattive (**norme giuridiche**) che hanno lo scopo di garantire la *pacifica convivenza* degli uomini.

Esistono *molteplici ordinamenti giuridici* giacché molteplici sono le finalità e gli interessi che l'uomo persegue e fra tali ordinamenti vanno evidenziati quelli a *carattere eminentemente politico* portatori di un *fine generale* comprensivo di tutti gli aspetti fondamentali della convivenza civile.

L'**ordinamento statale** rappresenta il modello principe di tale tipo di organizzazione, la maggiore fra tutte e l'unica **portatrice di interessi generali**. Le altre comunità presenti sul territorio, infatti, perseguono *obiettivi particolari*, come ad esempio le associazioni sportive, religiose, culturali etc.

Lo **Stato**, pertanto, costituisce l'ambito in cui le diverse organizzazioni di individui trovano sintesi e armonia, nel rispetto dell'interesse generale.

## 2. La norma giuridica

### A) Definizione e caratteri

La norma giuridica costituisce una **regola** precostituita che disciplina in astratto la condotta dei consociati. L'insieme di tali norme concorre a formare l'ordinamento giuridico (o diritto oggettivo).

Tali norme presentano i seguenti **caratteri** peculiari:

- **generalità**: poiché si rivolgono alla generalità degli individui, o ad un gruppo più o meno ampio di essi (ad es. particolari categorie sociali: leggi riguardanti i combattenti, i pensionati etc.);
- **astrattezza**: in quanto prendono in considerazione dei casi astratti (*fattispecie astratte*), a cui dovranno poi ricondursi tutti i casi concreti che presentino gli stessi caratteri contemplati a livello di previsione teorica;
- **novità**: poiché pongono «prescrizioni o determinazioni prima inesistenti o, se queste erano già vigenti, le ripropongono mutandone la fonte», ovvero disciplinando in modo diverso la situazione o il comportamento (MAZZIOTTI);
- **esteriorità**: poiché oggetto della disciplina normativa è l'azione che il soggetto manifesta all'esterno, a nulla rilevando gli elementi interni, psichici o morali, che spingono all'azione;
- **coercibilità (o imperatività)**: in quanto la loro osservanza da parte dei destinatari è assicurata dalla previsione di una sanzione che l'ordinamento associa all'ipotesi di violazione;
- **positività**: perché create, in un determinato momento e per un determinato gruppo sociale, dagli organi e dai soggetti a ciò legittimati. La positività va intesa anche come effettiva vigenza di una norma in un dato momento e contesto.

Dalla definizione della norma giuridica come *regola di comportamento obbligatoria per tutti i consociati* se ne evincono i due **elementi essenziali**:

- il **precetto**, ovvero il comando con cui si impone un determinato comportamento, che può essere *positivo* (es. paga il tuo debito) o *negativo* (es. non rubare);
- la **sanzione**, ovvero la reazione dell'ordinamento alla inottemperanza, all'inosservanza del precetto da parte del destinatario.

### B) Fatti e atti giuridici

Le norme giuridiche prendono in considerazione alcuni eventi della vita di relazione umana e ricollegano al loro verificarsi o non verificarsi alcuni effetti determinati.

Tali eventi sono i **fatti giuridici** che possono distinguersi in:

- **naturali**, cioè gli accadimenti che derivano da cause naturali (esempio: un terremoto, un'alluvione), e non dall'azione dell'uomo;
- **umani**, cioè gli accadimenti provocati dall'azione dell'uomo che possono essere ulteriormente distinti in:
  - a) *fatti giuridici in senso stretto*, cioè gli accadimenti che, pur derivando dall'azione dell'uomo, non dipendono dalla sua volontà;

- b) *atti giuridici*, cioè quei fatti umani che, oltre ad essere prodotti dall'uomo, dipendono dalla sua volontà. Nell'ambito di tale categoria bisogna distinguere gli *atti giuridici in senso stretto*, che sono *atti volontari* cui la legge ricollega determinati effetti, prestabiliti, non modificabili dalla volontà dell'agente, dai *negozi giuridici*, che sono quegli atti in cui rileva non solo la *volontà dell'atto*, ma anche quella degli *effetti*.

### C) Le situazioni giuridiche soggettive

Una volta disciplinato nella norma un fatto o atto giuridico (*fattispecie astratta*), il suo verificarsi produce effetti giuridici, ovvero la creazione, modifica o estinzione di **situazioni giuridiche soggettive**.

Pertanto, le situazioni giuridiche soggettive rappresentano la condizione in cui si trova un soggetto nei confronti dell'ordinamento e si distinguono in:

- **attive** (o di *vantaggio*), volte a garantire risultati favorevoli per colui che ne risulti titolare;
- **passive** (o di *svantaggio*), che impongono al soggetto che ne è titolare comportamenti strumentali alla soddisfazione dell'interesse altrui.

Le situazioni *attive* si sostanziano nell'esercizio di libertà, poteri e facoltà, mentre le *passive* si concretizzano in posizioni di assoggettamento ad altrui libertà e poteri e sono limitative della sfera di azione del soggetto che ne sia titolare.

Tra le situazioni giuridiche di vantaggio può distinguersi:

- il **diritto soggettivo**, una situazione giuridica di vantaggio che la legge attribuisce ad un soggetto, riconoscendogli determinate utilità in relazione ad un bene e la possibilità di tutelare questa posizione in modo diretto ed immediato, senza l'intermediazione di soggetti pubblici o privati (ad. es. il diritto di proprietà);
- l'**interesse legittimo**, un interesse giuridicamente qualificato dall'ordinamento volto al conseguimento di un risultato favorevole in occasione dell'esercizio della potestà pubblica. Tale interesse può sorgere nel caso in cui il cittadino e la pubblica amministrazione siano posti su due piani diversi, ed in particolare quest'ultima agisca come soggetto di diritto pubblico attraverso l'emanazione di un provvedimento amministrativo. In questi casi il cittadino non può vantare un vero e proprio diritto nei confronti della pubblica amministrazione, ma può soltanto avere l'*interesse* a che, nell'esercizio della sua attività, essa agisca in modo legittimo, osservando cioè tutte quelle disposizioni legislative e regolamentari che disciplinano la sua attività.

Se, ad esempio, partecipo ad un concorso pubblico e non lo supero, non posso rivolgermi ad un giudice per ottenere il posto, non potendo vantare alcun diritto in tal senso. Ho tuttavia, l'*interesse* (tutelato) al corretto svolgimento del concorso: in altre parole, ho l'interesse a che nello svolgimento delle prove o nella compilazione della graduatoria finale non siano stati commessi errori (per esempio, un'errata valutazione dei miei titoli). Posso quindi chiedere che il concorso sia rifatto oppure che venga rivista la graduatoria.

### 3. I soggetti giuridici

#### A) Persone fisiche e persone giuridiche

Nella definizione di norma giuridica si è detto che essa si indirizza a tutti i consociati, vale a dire i destinatari delle prescrizioni comportamentali in essa contenute e, dunque, i titolari dei diritti e dei doveri sottesi al rapporto concretamente disciplinato. In termini più propriamente giuridici tali consociati sono denominati **soggetti di diritto** o anche **soggetti giuridici**.

I soggetti del diritto sono detti anche *persone* (in senso ampio) e si distinguono in:

- **persone fisiche**, cioè **tutti gli individui**, uomini o donne, adulti o minori, cittadini o stranieri, purché *nati e viventi*;
- **persone giuridiche**, cioè entità astratte cui l'ordinamento riconosce, sulla base di determinati requisiti, la **personalità giuridica**. È un organismo unitario che viene considerato come soggetto di diritto, vale a dire come ente fornito di capacità giuridica propria e distinto dalle persone fisiche che concorrono a formarlo (TRABUCCHI).

Le persone giuridiche, a loro volta, possono essere distinte in:

##### a) **associazioni e fondazioni.**

Le *associazioni* sono enti in cui prevale l'*elemento personale*; sono cioè gruppi di persone, che si associano per perseguire *scopi di interesse comune*.

Le *fondazioni*, invece, consistono in un insieme di *beni materiali*, ai quali il loro proprietario (cd. *fondatore*), spogliandosene, ha assegnato una particolare destinazione, in vista di uno scopo duraturo (anche oltre la durata della propria vita) e determinato;

##### b) **pubbliche e private.**

Le *persone giuridiche pubbliche* perseguono interessi generali, propri della comunità di cui sono espressione; ad esse è riconosciuta non solo l'idoneità alla titolarità di posizioni giuridiche private, compatibilmente con la loro natura (ad es. non possono essere titolari di rapporti concernenti il diritto di famiglia, del diritto di fare testamento etc.), ma anche e soprattutto l'idoneità alla titolarità di posizioni giuridiche pubbliche, quali le potestà.

Le *persone giuridiche private*, invece, perseguono fini che, pur se comuni a molti soggetti, non sono di carattere generale.

#### B) Capacità giuridica e capacità d'agire

La **capacità giuridica** è «l'attitudine del soggetto ad essere titolare di diritti e di doveri» (TRABUCCHI). Nell'ordinamento giuridico italiano non possono esistere persone fisiche prive della capacità giuridica (cioè inesistenti per l'ordinamento), poiché la capacità giuridica si acquista automaticamente con la nascita.

La **capacità di agire** è, invece, l'idoneità del soggetto a porre in essere, autonomamente, manifestazioni di volontà preordinate ad acquistare, disporre ed esercitare diritti o assumere obblighi: essa è, dunque, la capacità di compiere atti giuridici (art. 2 c.c.). La capacità di agire è riconosciuta alle persone fisiche solo allorché hanno raggiunto la maggiore età (oggi 18 anni) e non sono dichiarate incapaci di intendere e di volere.

## 4. L'ordinamento giuridico

Il concetto di ordinamento giuridico è stato variamente interpretato a seconda che si ritenga prevalente il concetto di:

- a) **norma** quale elemento fondante l'organizzazione sociale (cd. *normativismo*): secondo tale teoria, che vede **Kelsen** quale suo esponente principale, l'ordinamento giuridico è un insieme di norme giuridiche ciascuna delle quali è legittimata da altre norme superiori. L'ordinamento giuridico si configura a struttura piramidale che trova il suo vertice in una **norma fondamentale (Grundnorm) presupposta, ma non posta, valida ed effettiva** che costituisce la norma generale sulla produzione giuridica (esempio: *pacta sunt servanda*) e organizza in unità la pluralità di norme di cui si compone l'ordinamento;
- b) **istituzione** quale fonte produttrice del diritto (cd. *istituzionalismo*): tale dottrina, che ha avuto in **Santi Romano** il suo massimo rappresentante, considera il complesso delle norme come il risultato scaturente dall'**organizzazione sociale**. È l'organizzazione umana che, una volta costituita, si dà un ordine normativo. L'ordinamento giuridico, quindi, si identifica con il **corpo sociale** inteso come **istituzione**, dotata di una sua individualità ed esistenza concrete, di un'unità ferma e costante, pur nel mutare dei suoi elementi personali e reali;
- c) **decisione** che origina e regge l'ordinamento (cd. *decisionismo*): per **Schmitt**, è il momento della «decisione» che fonda la sovranità del potere politico e giuridico. *Diritto e potere* riguardano l'**autorità** che decide le regole della convivenza non solo in situazione di normalità, ma soprattutto nello «**stato di eccezione**».

## 5. Il diritto della Costituzione

Il diritto costituzionale costituisce quella branca del diritto pubblico che studia i principi e le norme fondamentali dello *Stato*, dei cittadini e degli altri soggetti della comunità. Esso ha per oggetto le norme dettate dalla **Costituzione**, il documento che raccoglie le più importanti *norme* che il gruppo sociale organizzato si è dato e che abbraccia l'insieme di regole dirette a garantire i diritti e le libertà dei cittadini.

Come sottolineato da BIN-PITRUZZELLA le norme della Costituzione disciplinano:

- a) le *fonti del diritto*, cioè tutti gli atti o fatti dai quali traggono origine le norme giuridiche;
- b) i *diritti e i doveri del cittadino*, ossia quei diritti basilari dell'essere umano che riguardano tutte le principali esternazioni della sua personalità;
- c) l'*organizzazione costituzionale dello Stato*, cioè le relazioni che intercorrono fra tutti gli elementi che compongono lo Stato (popolo, territorio e governo) e quelle che intercorrono all'interno di uno solo degli elementi che compongono lo Stato (governo);

- d) le *garanzie costituzionali*, ossia quegli strumenti volti alla conservazione del patto fondamentale che sta alla base della nuova società italiana uscita dalla seconda guerra mondiale e dall'oppressione nazi-fascista.

## Sezione Seconda

### *Lo Stato*

## 1. Concetto di Stato

### A) Definizione

Lo Stato costituisce la forma di organizzazione del **potere politico**, cui spetta il **monopolio dell'uso legittimo della forza**, su una *comunità di persone* all'interno di un determinato *territorio*.

Lo Stato è, quindi, un ordinamento:

- **politico**, in quanto diretto a soddisfare tutti gli interessi che possono emergere in un gruppo sociale, anche se in un determinato contesto storico lo Stato stesso potrà scegliere alcune finalità piuttosto che altre (es.: costruire più armamenti e meno ospedali); esso si caratterizza per il *monopolio dell'uso della forza* per garantire l'osservanza di una serie di regole giuridiche da parte dei sudditi e dello Stato stesso. Tale forza deve essere legittimata dall'autorità sociale che ne deve garantire l'equità e la corretta applicazione (vedi *amplius* par. 2, lett d).
- **giuridico**, in quanto il sistema di norme che regolano la condotta dei consociati e degli stessi pubblici poteri ne costituisce elemento *obbligatorio essenziale ed indefettibile*;
- **originario**, in quanto trova in *se stesso* il fondamento della sua validità e della sua legittimazione, non derivando la sua esistenza dalla volontà di alcun ordinamento superiore;
- **indipendente**, in quanto non riconosce alcuna autorità superiore che ne possa condizionare l'attività e si pone in posizione di *parità* con gli altri ordinamenti dello stesso tipo (gli altri Stati);
- **sovrano**, in quanto detiene la *suprema potestà d'imperio* (o potere supremo) che si impone in tutto il territorio e nei confronti di tutti coloro che ad esso appartengono.

### B) Elementi costitutivi dello Stato

Lo Stato si compone di tre *elementi* costitutivi ed essenziali: un elemento personale (**popolo**), un elemento spaziale (**territorio**) e un elemento organizzativo (**sovranità**).

Tutti gli elementi appena citati devono necessariamente coesistere affinché si possa parlare di Stato nell'accezione propria del termine (1). Infatti **non è possibile considerare uno Stato**:

- un popolo privo di territorio (si pensi alle passate popolazioni nomadi);
- un popolo stanziato su un territorio ma privo di un'autorità di governo (si pensi ai *Curdi*);
- un popolo stanziato su un territorio la cui sovranità è rivendicata da più soggetti (si pensi alla *Bosnia-Erzegovina* durante la guerra che ha insanguinato i Balcani nei recenti anni Novanta);
- un popolo stanziato su un territorio e con un'organizzazione di governo che però non esercita concretamente la sovranità, dal momento che il monopolio della forza è attribuito ad un soggetto terzo (*protettorati o colonie*).

(1) In realtà la *sovranità* non conserva più il carattere «assoluto» da quando lo Stato, entrando a far parte di una organizzazione sovranazionale (ONU, UE etc.), deve cedere parte della propria indipendenza (v. art. 11 Cost.).

## 2. La sovranità o potere supremo

### A) Nozione

La **sovranità** consiste nel **potere supremo** dello Stato all'interno del proprio territorio (*sovranità interna*) e nell'**indipendenza** dello Stato rispetto a qualsiasi altro Stato (*sovranità esterna*).

La sovranità dello Stato è **suprema** ed **esclusiva**, in quanto non riconosce altri poteri a sé superiori. La sovranità è, inoltre, **originaria**, in quanto sorge al momento della nascita dell'organizzazione statale. Il carattere originario dei suoi poteri differenzia lo Stato dalle altre organizzazioni esistenti al suo interno (formazioni sociali, enti), i cui poteri sono invece *derivati*, dal momento che è lo Stato stesso a riconoscerne la legittimità e le possibilità e modalità di esercizio: lo Stato, in altre parole, costituisce l'unico ordinamento ad avere **competenza della propria competenza**.

### B) Evoluzione del concetto di sovranità

Dall'affermazione dello Stato moderno dopo il trattato di Westfalia (1648), la titolarità della sovranità è stata riconosciuta a soggetti diversi:

- al **sovrano** (e alla sua dinastia) che, per grazia divina, ha legittimamente governato un Paese sostenuto dalla *nobiltà* e dal *clero* (fondamento *teocratico e dinastico*);
- alla **Nazione**, secondo i dettami della *Rivoluzione francese* e della conseguente *Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino* (1789).

L'ideologia rivoluzionaria ha superato la tradizionale identificazione tra Stato e monarchia, sostituendo il secondo termine con la *collettività nazionale*. Alla vecchia struttura sociale fondata su una rigida divisione in ceti è subentrata una moltitudine di cittadini eguali, che trova unità nel concetto di «*Nazione*»;

- al **popolo**, implicando un'idea di democrazia radicale, per cui il popolo è titolare esclusivo della sovranità che la esercita direttamente, senza ricorrere a rappresentanti.

Ben presto, per ragioni di ordine pratico, il *principio della sovranità popolare* pur trovando generale applicazione, ha perso parte della sua radicalità.

Da una parte, infatti, si è accolto il **principio rappresentativo**, in base al quale il popolo esercita la sovranità non direttamente, ma attraverso *rappresentanti* da esso eletti; dall'altra, con la diffusione di **Costituzioni rigide**, modificabili cioè soltanto attraverso procedure aggravate, e di organi preposti alla loro tutela (Corti costituzionali), sono stati fissati alcuni **vincoli** superiori al libero esercizio della sovranità da parte del popolo che resta, comunque, unico e indiscusso titolare della stessa, come recita l'art. 1, comma 2, Cost., secondo cui *la sovranità appartiene al popolo, che la esercita nelle forme e nei limiti della Costituzione*.

### C) Limiti della sovranità

L'esistenza della sovranità dello Stato è messa in discussione da limiti:

- **di fatto**, dovuti al processo di **globalizzazione**, che determina una sostanziale perdita di controllo da parte dello Stato su fenomeni sempre più legati ad una dimensione transnazionale, quali le comunicazioni e la circolazione di risorse e capitali;

- **giuridici**, dovuti all'appartenenza dello Stato all'**ordinamento internazionale**, le cui norme sempre più spesso travalicano i confini nazionali e mirano a coinvolgere popoli ed individui (BARBERA-FUSARO).

Tale fenomeno è risultato particolarmente evidente nel secondo dopoguerra, quando, con l'istituzione dell'**ONU**, si sono affermati *principi supremi a tutela della pace e della sicurezza internazionale* che hanno fortemente limitato l'attività dello Stato anche sul proprio territorio (si pensi al progressivo affermarsi del diritto di intervento umanitario).

L'erosione della sovranità dello Stato è stata compiuta anche con l'istituzione dell'**Unione europea**, essendosi gli Stati membri sottoposti in alcuni settori (si pensi alla politica monetaria, al controllo delle frontiere, alla gestione dell'economia in genere) al rispetto di determinati vincoli; per questo motivo l'Unione è qualificata come *organizzazione sovranazionale* e non come una semplice organizzazione internazionale (cfr. Cap. 4) (2).

## D) La legittimazione del potere

Nelle società contemporanee, coesistono **tre differenti tipi di potere** che fanno capo all'autorità:

1. *potere politico*, che permette all'autorità sociale di imporre la propria volontà anche attraverso l'uso della forza;
2. *potere economico*, che consente all'autorità sociale di detenere il monopolio della gestione di alcune attività economiche primarie (es.: grandi aziende produttrici di beni di interesse collettivo, come l'elettricità);
3. *potere ideologico*, che fonda la sua forza su beni immateriali, come le dottrine filosofiche e religiose, per indurre i singoli a determinati comportamenti attraverso la propaganda nazionale. Tale potere viene oggi esercitato attraverso i mezzi di comunicazione di massa (televisione, giornali, radio etc.) (3).

Affinché la gestione del potere da parte dell'autorità sociale venga accettata dalla collettività, occorre una *giustificazione* teorica e una conseguente *condivisione* ideologica da parte della maggioranza che governa: è questa la cd. **legittimazione del potere** che oggi è attribuito imprescindibilmente alla **volontà popolare**, così come sancito dall'art. 1 della nostra Costituzione.

Nello Stato di diritto la legittimazione non deve considerarsi più assoluta, ma è **limitata** da regole giuridiche che valgono e vigono sia per i governanti che per i governati e che, nella loro essenza, sono sancite dalle Carte costituzionali.

(2) L'aumento di limiti e condizionamenti imposti alla sovranità in epoca contemporanea ha indotto gli studiosi a parlare di fuga di sovranità o di abdicazione della suprema potestà di governo in settori fondamentali come la politica economica e monetaria.

(3) La detenzione o il controllo degli *strumenti di comunicazione di massa* (cd. *quarto potere*) risulta decisivo se lo Stato intende conservare la propria sovranità e, soprattutto mirare agli interessi e al benessere della collettività. Appropriarsi di tali mezzi, infatti, può favorire l'ascesa politica di pericolosi *gruppi di potere* portatori di interessi e fini non coincidenti con quelli generali e collettivi dello Stato ispirati al «*bene comune*».

## E) Le recenti forme di deviazione del potere sovrano

Nel momento in cui la sovranità viene *esercitata indirettamente*, ossia mediante i rappresentanti del popolo, possono verificarsi episodi in cui ai doveri di rappresentanza sono anteposti interessi di parte; in questi casi si parla di «deviazione» del sistema democratico determinandosi:

- il **trasformismo**, che si concreta in una continua collusione di interessi tra maggioranza e opposizione, con un conseguente annullamento di una reale dialettica politica e differenza ideologica;
- il **consociativismo**, che consiste nell'accordo fra maggioranza e opposizione per la spartizione di posti di «sottogoverno» e di altri vantaggi e privilegi attraverso politiche pubbliche condivise e approvate da larghissime maggioranze, che servono per ammorbidire l'opposizione approvando, in cambio, qualche emendamento della minoranza;
- la **dittatura delle segreterie dei partiti**, le quali impongono uomini e scelte politiche spesso non condivisi con la base;
- il **lobbismo**, che ricorre quando i rappresentanti del popolo invece di mettersi al servizio della nazione si fanno portatori di interessi particolari (soprattutto **economici**) dei cd. «**gruppi di pressione**» che spesso determinano le scelte politiche e l'azione spingendoli, così, a tradire il mandato ricevuto dal popolo;
- il **piduismo**, fenomeno di derivazione massonica attraverso cui si realizza un perverso e fitto intreccio tra affari e politica guidato da alcuni personaggi che, grazie alle loro «influenze» e «conoscenze», orientano le scelte politiche, le nomine ai vertici politici ed economici creando una rete di scambi di favori che abbassano il livello etico della politica e, talvolta, la trasformano in un sistema di «malaffari»;
- il **succursalismo**, che si verifica quando si affidano nelle mani private grossi gruppi in settori molto delicati (ad es. la radiotelevisione). Tale fenomeno fa sì che i settori pubblici che, a garanzia dei cittadini, dovrebbero essere gestiti con criteri di *trasparenza, democrazia e indipendenza* siano influenzati, condizionati, tacitati (se non addirittura portati alla sfascio) per favorire parallele imprese private.

## 3. Il popolo

### A) Concetto

Il termine popolo indica la **comunità di individui** (titolare assoluta del potere sovrano) **ai quali l'ordinamento giuridico statale attribuisce lo status di cittadino** (MARTINES). La **cittadinanza**, conseguentemente, è la condizione cui la Costituzione riconnette una serie di *diritti e doveri* (BIN-PITRUZZELLA).

Il riconoscimento della cittadinanza ha segnato il passaggio da uno stato di soggezione al potere pubblico (**sudditanza**), a uno *status* di libertà che implica soprattutto, in condizioni di uguaglianza, a tutti i cittadini il diritto di partecipare alla vita politica del proprio Paese.

Dal concetto di popolo così delineato può essere facilmente distinto quello di **popolazione**, che indica *l'insieme degli individui (cittadini, stranieri e apolidi) che si trovano in un certo momento*

nel territorio dello Stato a prescindere dalla loro nazionalità. Si tratta di un concetto non giuridico ma demografico.

Altro concetto distinto da quello di popolo è quello di **nazione**, che identifica una *collettività etnico-sociale caratterizzata dalla comunanza di lingua, razza, costumi e religione*. Si tratta di un concetto *sociologico*, che acquista, tuttavia, rilevanza giuridica nella nostra Costituzione: l'articolo 9, ad esempio, fa riferimento al patrimonio storico e artistico della nostra *nazione*.

L'articolo 51, poi, nell'ammettere la possibilità di parificare ai cittadini **gli italiani non appartenenti alla Repubblica**, implicitamente riconosce l'esistenza di persone di *nazionalità italiana* che non godono della cittadinanza italiana. Ad uno degli elementi che caratterizzano la comunità nazionale, la *lingua*, fa, infine, riferimento l'articolo 6, che attribuisce alla Repubblica il compito di tutelare le *minoranze linguistiche*, vale a dire i cittadini italiani di nazionalità non italiana (sloveni, ladini, tedeschi).

Si ha **apolidia** quando un soggetto ha perso una cittadinanza e non può acquistarne altre. È **bipolide**, invece, chi è cittadino di due Stati.

### — Popolo e sovranità —

La maggioranza degli individui è formata da appartenenti alle classi meno abbienti (lavoratori subordinati, studenti, disoccupati, pensionati con assegni di sopravvivenza etc.) che teoricamente dovrebbero essere in grado, in assenza di particolari condizionamenti, di scegliere, attraverso il voto, la maggioranza dei rappresentanti nelle assemblee (Parlamento, Consigli regionali etc.).

Tale logico ed evidente assunto oggi subisce, invece, forti condizionamenti da un «pensiero ufficiale del regime mediatico», ottimistico e ammiccante, che si vale soprattutto di raffinate forme di persuasione subdole come la **videocrazia** per indirizzare la volontà del cittadino (video-ascoltatore).

Abili comunicatori mediatici, infatti, supportati da telenotiziari di parte, trascinano con grande abilità mediatica i cittadini in illusorie realtà indirizzando surrettiziamente il pensiero (e quindi il voto) verso correnti politiche virtuali, facendo in realtà gli interessi delle classi plutocratiche.

Tale sistema cattura le coscienze e la volontà dei cittadini meno attenti indirizzandoli a scegliere partiti e fazioni che solo apparentemente curano gli interessi della collettività.

## B) Acquisto, perdita e riacquisto della cittadinanza italiana

La L. 5 febbraio 1992, n. 91 stabilisce che è cittadino:

### 1. per nascita (art. 1)

- il figlio di padre o di madre cittadini;
- chi è nato nel territorio della Repubblica se entrambi i genitori sono ignoti o apolidi, ovvero se il figlio non segue la cittadinanza dei genitori secondo la legge dello Stato al quale questi appartengono;
- il figlio di ignoti trovato nel territorio della Repubblica, se non venga trovato il possesso di altra cittadinanza.

### 2. per estensione

- il figlio riconosciuto o dichiarato giudizialmente durante la minore età. Se il figlio riconosciuto o dichiarato è maggiorenne conserva il proprio stato di cittadinanza, ma può dichiarare, entro un anno dal riconoscimento o dalla dichiarazione giudiziale, ovvero dalla dichiarazione di efficacia del provvedimento straniero, di eleggere la cittadinanza determinata dalla filiazione. Le disposizioni del presente articolo si applicano anche ai figli per i quali la paternità o maternità non può essere dichiarata, purché sia stato riconosciuto giudizialmente il loro diritto al mantenimento o agli alimenti (art. 2);
- il minore straniero adottato da cittadino italiano (art. 3);

- il coniuge, straniero o apolide, di cittadino italiano quando, dopo il matrimonio, risieda legalmente da almeno due anni nel territorio della Repubblica, oppure dopo tre anni dalla data del matrimonio se residente all'estero, qualora non sia intervenuto lo scioglimento, l'annullamento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio e non sussista separazione personale dei coniugi. I termini sono ridotti della metà in presenza di figli nati o adottati dai coniugi (art. 5 così come sostituito dalla **L. 15 luglio 2009, n. 94**).

### 3. per beneficio di legge (art. 4)

- lo straniero o l'apolide, del quale il padre o la madre o uno degli ascendenti in linea retta di secondo grado sono stati cittadini per nascita:
  - a) se presta effettivo servizio militare per lo Stato italiano e dichiara preventivamente di voler acquistare la cittadinanza italiana;
  - b) se assume pubblico impiego alle dipendenze dello Stato, anche all'estero, e dichiara di voler acquistare la cittadinanza italiana;
  - c) se, al raggiungimento della maggiore età, risiede legalmente da almeno due anni nel territorio della Repubblica e dichiara, entro un anno dal raggiungimento, di voler acquistare la cittadinanza italiana;
- lo straniero nato in Italia, che vi abbia risieduto legalmente senza interruzioni fino al raggiungimento della maggiore età, diviene cittadino se dichiara di voler acquistare la cittadinanza italiana entro un anno dalla suddetta data.

### 4. per naturalizzazione (art. 9)

- lo straniero quando abbia reso eminenti servizi all'Italia, ovvero quando ricorra un eccezionale interesse dello Stato.

La cittadinanza italiana si **perde**:

1. *per assunzione di un impiego o prestazione di servizio militare presso uno Stato estero*, nel caso in cui vi sia persistenza nell'impiego o nel servizio nonostante l'intimazione del Governo italiano di interrompere il rapporto;
2. *per assunzione di carica o di impiego pubblico, prestazione di servizio militare, o acquisto volontario della cittadinanza presso uno Stato estero*, in quel momento in **stato di guerra** con l'Italia.

È previsto, altresì, che il cittadino, il quale acquisti una cittadinanza straniera, conservi quella italiana, ma possa ad essa rinunciare qualora stabilisca la propria residenza all'estero.

La cittadinanza italiana si può **riacquistare**:

1. *per prestazione del servizio militare o assunzione di un impiego pubblico* alle dipendenze dello Stato italiano (anche all'estero) e previa dichiarazione di volerla riacquistare;
2. *per rinuncia da parte di un ex cittadino all'impiego o servizio militare presso uno Stato estero* con trasferimento, per almeno due anni, della propria residenza in Italia;
3. *per dichiarazione di riacquisto* con stabilimento, entro un anno, della residenza nella Repubblica, ovvero dopo un anno dalla data in cui l'ex cittadino ha stabilito la propria residenza nel territorio italiano, salvo espressa rinuncia.

Inoltre, il diritto alla cittadinanza italiana è riconosciuto ai soggetti che siano stati cittadini italiani (e ai loro figli e discendenti in linea retta di lingua e cultura italiana), già residenti nei territori facenti parte dello Stato italiano successivamente ceduti alla Repubblica Jugoslava in forza del Trattato di Parigi del 10 febbraio 1947 ovvero in forza del Trattato di Osimo del 10 novembre 1975 (art. 17bis inserito dalla L. 8 marzo 2006, n. 124).

## C) La cittadinanza europea

Dal 1° novembre 1993 (data dall'entrata in vigore del Trattato sull'Unione europea) ai cittadini degli Stati membri dell'Unione europea è riconosciuta, oltre alla cittadinanza nazionale, anche quella europea. Secondo quanto stabilito dall'articolo 9 TUE e dall'art. 20 TFUE «**è cittadino dell'Unione chiunque abbia la cittadinanza di uno Stato membro**». Pertanto, la cittadinanza dell'Unione si aggiunge alla cittadinanza nazionale e non la sostituisce. Sono cittadini europei anche coloro che hanno una doppia cittadinanza, di cui una di uno Stato membro e l'altra di uno Stato terzo.

Il secondo comma dell'art. 20 TFUE precisa che i cittadini dell'Unione godono dei diritti e sono soggetti ai doveri previsti dal trattato. Sono, quindi, specificati alcuni dei diritti che spettano al cittadino europeo:

- il *diritto di circolare e soggiornare liberamente* nel territorio degli Stati membri (art. 21 TFUE);
- il *diritto di votare e di essere eletto* nello Stato membro in cui risiede (diverso da quello della propria cittadinanza nazionale) in occasione di elezioni del Parlamento europeo e di quelle comunali (art. 22 TFUE);
- il *diritto alla tutela diplomatica e consolare*, nei Paesi terzi nei quali lo Stato di cui ha la cittadinanza non è rappresentato, da parte delle autorità competenti degli Stati membri diversi da quello di appartenenza (art. 23 TFUE);
- il diritto di presentare petizioni al Parlamento europeo, di ricorrere al Mediatore europeo, di rivolgersi alle istituzioni e agli organi consultivi dell'Unione in una delle lingue dei trattati e di ricevere una risposta nelle stesse lingue (art. 24 TFUE).

## 4. Il territorio

Il territorio è la **sede su cui è stabilmente organizzata la comunità statale e rappresenta l'ambito spaziale entro il quale lo Stato esercita la propria sovranità** in modo effettivo ed indipendente.

Il territorio comprende:

- a) la **terraferma**, delimitata da confini naturali (fiumi, montagne) o artificiali (stabiliti da trattati internazionali);
- b) il **mare territoriale**, comprensivo della fascia di mare costiero entro cui lo Stato esercita la sovranità e che si estende per un massimo di *12 miglia* dalla costa;
- c) lo **spazio aereo** sovrastante la terraferma e il mare territoriale (con esclusione dello **spazio extra-atmosferico**) e il **sottosuolo**, nei limiti della loro effettiva utilizzabilità;
- d) la **piattaforma continentale**, vale a dire i fondi marini e il loro sottosuolo al di là del mare territoriale, per tutta l'estensione del prolungamento naturale del territorio terrestre dello Stato fino al limite esterno del margine continentale, o fino a 200 miglia marine dalle linee-base a partire dalle quali è misurata l'ampiezza del mare territoriale (art. 76, Convenzione Montego Bay);
- e) il **territorio fluttuante**, vale a dire le *navi e gli aerei mercantili* in viaggio in alto mare e sul cielo soprastante e le *navi e gli aerei militari* ovunque si trovino.

Un'eccezione alla territorialità del diritto è rappresentata dal principio della **immunità delle sedi diplomatiche**, in base al quale, in attuazione della norma consuetudinaria internazionale espressa dal brocardo «*ne impediatur legatio*», le sedi delle rappresentanze diplomatiche sono sottratte alla sovranità dello Stato territoriale ed assoggettate invece allo Stato della missione. Con riferimento al caso in esame si parla alternativamente di «**ultraterritorialità**» o di «**extraterritorialità**», a seconda che si consideri l'estensione della sovranità dello Stato di appartenenza o i limiti cui è soggetta la sovranità dello Stato ospite.

## Capitolo 2 | Forme di Stato e forme di Governo

### Sommario

Sezione Prima: **Forme di Stato**. - 1. Introduzione. - 2. Lo Stato assoluto. - 3. Lo Stato liberale. - 4. Lo Stato democratico e sociale. - 5. Lo Stato autoritario. - 6. La dittatura del proletariato e il fallimento della forma di Stato socialista. - 7. La crisi dello Stato sociale. - 8. Stato unitario, Stato regionale, Stato federale. - Sezione Seconda: **Forme di governo**. - 1. L'organizzazione del potere statale. - 2. Quadro generale delle forme di governo. - 3. La forma di governo parlamentare. - 4. La forma di governo presidenziale (USA). - 5. La forma di governo direttoriale (Svizzera). - 6. La forma di governo semi-presidenziale (Francia). - 7. La forma di governo italiana.

### Sezione Prima **Forme di Stato**

#### 1. Introduzione

L'espressione «**forma di Stato**» indica il rapporto che intercorre tra chi detiene il potere e coloro che ne sono assoggettati, e quindi il **rapporto** che si realizza fra **autorità** e **libertà** dei singoli (MORTATI).

Tale atteggiamento è profondamente condizionato dal **contesto storico**, da fattori economici, culturali, politici, variamente intrecciati fra loro, che incidono sulle strutture e sull'organizzazione dello Stato. Attualmente, ciascuna forma di Stato rappresenta un modello di Stato le cui caratteristiche non sempre si ritrovano nei modelli teorici prospettati dagli studiosi.

#### 2. Lo Stato assoluto

La prima forma di Stato moderno è lo Stato assoluto, inteso come **regime politico in cui il potere è esercitato esclusivamente dal sovrano senza restrizioni e limitazioni**. L'*ordinamento feudale*, instauratosi dopo la caduta dell'Impero romano d'Occidente (476 d.C.), non può essere, infatti, considerato una vera e propria forma di Stato in quanto in esso il potere pubblico era ripartito fra il *monarca* e il suo apparato da una parte, ed i *signori feudali*, gli ordinamenti comunali, le corporazioni e le comunità contadine dall'altra.

A partire dal XV secolo, tuttavia, le guerre e i conflitti religiosi consentono ad alcuni sovrani di fondare i primi **Stati nazionali** (assoluti) *sottoposti alla loro dinastia* (Spagna, Inghilterra, Francia).

Gli Stati nazionali potevano contare su *eserciti e diplomazie permanenti* nonché su di una *solida struttura amministrativa* alle dirette dipendenze del monarca (*monarchia amministrativa*). Tuttavia, il monarca non poteva fare a meno della società civile, organizzata in ceti, per acquisire le risorse finanziarie necessarie a sostenere le ingenti spese per le guerre e le burocrazia (*Stato per ceti*).

Nella sua forma illuminata, lo Stato assoluto assunse, con la regina Maria Teresa d'Austria, l'aspetto di **Stato di polizia**, in quanto orientato ad accrescere principalmente il benessere dei sudditi attraverso una compiuta direzione e regolamentazione delle attività sociali.

### 3. Lo Stato liberale

Lo *Stato assoluto*, nell'unificare territorialmente e giuridicamente entità politiche minori, ha posto le condizioni per la nascita di un mercato nazionale, la cui solidità garantisce la sicurezza degli scambi creando le condizioni per lo sviluppo economico. Sul finire del XVIII secolo la trasformazione dell'economia segna l'ascesa di una nuova classe sociale, la **borghesia**, e lo sviluppo, in seno a questa classe, di un **pensiero politico «liberale»** che attribuiva un **valore primario all'individuo** e ai suoi diritti (libertà e proprietà privata, soprattutto); esso rivendicava una **sfera di autonomia dei singoli nei confronti dello Stato** e **sottolineava la necessità di imporre un controllo e dei limiti costituzionali al potere dei governanti**.

Tale teoria politica prese il nome di *liberalismo* e rappresenta il fondamento teorico della nascita dello **Stato liberale**.

**Caratteri peculiari dello Stato liberale** sono:

- *una base sociale omogenea*, rappresentata dalla borghesia possidente e industriale che, grazie a un ristrettissimo suffragio, cumulava potere politico ed economico (**Stato monoclasse**);
- *il ridimensionamento dei compiti dello Stato*, destinato solo a garantire l'ordine e la sicurezza e a praticare il non-interventismo in economia;
- *il riconoscimento delle libertà individuali*, nell'ambito delle quali venivano annoverate l'iniziativa economica e il diritto di proprietà;
- *la natura rappresentativa dei sistemi costituzionali*, per cui l'unico collegamento fra governanti e governati era rappresentato dall'elezione dei componenti delle assemblee rappresentative;
- la soggezione dei pubblici poteri alla *supremazia della legge*, massima espressione della volontà statale (**Stato di diritto**); l'agire della pubblica amministrazione doveva svolgersi in modo da non violare la legge e sulla base di una previa norma attributiva del potere (**principio di legalità**);
- *la tendenziale separazione dei poteri*, con il potere legislativo chiamato a formulare le regole generali e astratte della civile convivenza, il potere esecutivo ad attuarle e quello giudiziario a valutare la conformità ad esse dei comportamenti dei consociati (vedi *infra*).

## 4. Lo Stato democratico e sociale

Nel momento in cui le masse, ormai strutturate in *sindacati* e *partiti*, cominciarono ad occupare la scena politica europea, la classe dirigente liberale si trovò di fronte a una radicale alternativa: riformare le strutture dello Stato per **assorbire** l'urto delle masse (segnando in tal modo il passaggio dallo Stato liberale a quello **democratico**), oppure *soccombere*, come avvenne in diversi Paesi europei (Germania, Italia, Russia) nel periodo fra le due guerre, evento che porta all'instaurazione di *regimi totalitari* di ispirazione fascista o di ispirazione socialista.

I tratti peculiari dello *Stato democratico* sono:

- una maggiore attenzione per la materia economico-sociale; la creazione di un'*economia mista*, in cui l'iniziativa pubblica si accompagna a quella privata; la *funzionalizzazione dei diritti economici* in chiave sociale ed una politica nazionale tesa a garantire una più equa ripartizione del prodotto nazionale (**Stato sociale**);
- l'*evoluzione del principio di legalità in quello di costituzionalità*, in base al quale i principi e i valori condivisi dalla maggioranza dei membri di una società pluriclasse vengono enunciati in Costituzioni suscettibili di essere modificate solo con un *procedimento aggravato* rispetto a quello previsto per le leggi ordinarie (**Costituzioni rigide**);
- l'*affermazione del principio democratico della sovranità popolare*, che garantisce la partecipazione politica dei cittadini non solo attraverso i tradizionali istituti della *democrazia rappresentativa*, ma anche attraverso quelli della *democrazia diretta* (*referendum*, iniziativa legislativa popolare etc.) e della *democrazia diffusa* (partiti, sindacati, associazioni private, gruppi d'interesse);
- il *pluralismo*, cioè il riconoscimento e la promozione dell'*autonomia delle singole formazioni sociali* che si pongono a un livello intermedio fra individui e Stato. Ai partiti, alle comunità territoriali, alle associazioni di categoria, alle formazioni sociali in genere, non solo è riconosciuto il potere di realizzare i propri fini nei limiti fissati dall'ordinamento superiore dello Stato, ma è consentito anche di partecipare in modo più o meno stabile alle funzioni statali (*autonomia partecipativa*).

## 5. Lo Stato autoritario

Nel periodo compreso fra le due guerre mondiali (1919-1939), diversi paesi europei conobbero una forma di Stato assai peculiare: lo **Stato autoritario**. In questo contesto, gli interessi forti si saldano con i timori di una *proletarizzazione* del potere nutrita dalla borghesia, dando vita ad un'*integrazione coatta* delle diverse classi sociali che trovano nella opzione per la «dittatura» il loro momento unificante.

Le esperienze più significative di questa forma di Stato si realizzarono nell'*Italia fascista*, nella *Germania nazionalsocialista* e nella *Spagna franchista*.

**Presupposti** comuni di tale tipo di governo furono:

- esaltazione della *collettività nazionale* (intesa come organismo morale, politico ed economico unitario, ovvero come comunità di razza e di sangue) e conseguente svalutazione dell'individuo;
- fiducia illimitata nella capacità del *Capo* (*Duce, Führer, Caudillo*) di interpretare e rappresentare la reale volontà della Nazione;
- ruolo centrale rivestito dal *partito unico di massa* nell'inquadramento, mobilitazione e indottrinamento delle masse, sottoposte a una totale e incondizionata adesione agli indirizzi del regime.

Le **strutture del partito** tendono inoltre a sovrapporsi a quelle dello *Stato*, identificandosi con esse o addirittura riducendole a mero apparato al servizio del movimento;

- *concentrazione dei poteri* nella figura del Capo, più marcata in Germania che in Italia, dove il Duce doveva comunque condividere la responsabilità della guida dello Stato con la corona;
- *soppressione delle libertà fondamentali* e degli istituti tipici dello Stato liberale (elezioni, separazione dei poteri, principio di legalità, diritto di manifestare il pensiero, circolazione, riunione, associazione, etc.).

## 6. La dittatura del proletariato e il fallimento della forma di Stato socialista

L'avvento in Russia, nel 1917, di un colpo di Stato che eliminato le figure dello Zar, ha proclamato la **dittatura del proletariato** e l'aspirazione a creare un **successivo Stato socialista degli operai e dei contadini** (1936), favorì la diffusione della dottrina della forma di Stato marxista-leninista su scala mondiale.

Tale forma di Stato si è fermata alla sola fase della *dittatura* «in nome» del proletariato e si è affermata in *Europa orientale*, *Cina* e *Cuba*, e alcuni paesi dell'Africa, entrando in crisi agli inizi degli anni novanta soprattutto a causa della rigidità del sistema economico che ha impedito ai paesi «sedicenti» socialisti di reggere la concorrenza politica, economica e militare dei paesi capitalisti.

In sintesi lo **Stato socialista** presenta i seguenti **caratteri universali**:

- *abolizione della proprietà privata e collettivizzazione forzata* dei mezzi di produzione, ad esclusione della sola proprietà personale di beni non produttivi e dell'iniziativa privata limitatamente ai settori economici secondari;
- *pianificazione economica burocratica centralizzata di tutte le attività produttive*;
- *ruolo centrale del Partito comunista*, nucleo dirigente e unico organismo politico con funzioni d'indirizzo in grado di condizionare l'operato di tutti gli organi statali, i vertici dei quali sono occupati solo da uomini del partito;
- *subordinazione del diritto al fine dell'edificazione del socialismo*, per cui le *norme di diritto* sono sempre derogabili dai supremi organismi dello Stato e del partito se le necessità del momento lo richiede (cd. *legalità socialista*);
- *funzionalizzazione delle libertà fondamentali* agli interessi del socialismo, per cui, pur se formalmente riconosciute, esse possono anche essere temporaneamente compresse laddove ritenute minacciose per gli interessi del regime.

## 7. La crisi dello Stato sociale

Nel XXI secolo anche lo Stato *democratico-sociale*, uscito vincitore dalla contrapposizione con i regimi totalitari prima e dalla «guerra fredda» tra occidente e regimi comunisti poi, attraversa una fase di profonde trasformazioni legate ai processi di **globalizzazione**, di **integrazione sovranazionale** e di **frammentazione sociale**.

Tali cambiamenti possono così sintentizzarsi:

- la società articolata in classi contrapposte ed organizzate in partiti e sindacati si frantuma in un *arcipelago di gruppi sociali* e di individui. I flussi migratori provenienti dai Paesi in via di sviluppo provocano, inoltre, non pochi momenti di tensione e di conflittualità;

- l'affermazione generalizzata dei *principi liberisti* nell'economia internazionale impone allo Stato di ridurre la pressione fiscale, per evitare che capitali e imprese si spostino per trovare altrove condizioni di investimento più remunerative. La *crisi fiscale dello Stato* pone freni ingenti alla spesa pubblica e ai diritti sociali, che implicano prestazioni statali a favore della collettività, condizionati negativamente dalle ridotte possibilità finanziarie dei singoli Stati;
- lo Stato esclude per alcuni servizi sociali (esempio sanità) una erogazione di carattere *universalistico*, indipendente cioè dal reddito di chi ne usufruisce, e tende a lasciare il singolo a fronteggiare con i propri mezzi eventi della vita come vecchiaia, malattie e infortuni;
- alcuni compiti dello Stato sociale sono delegati agli enti territoriali, affinché siano gestiti in modo più efficiente e sotto il controllo diretto dei cittadini (*sussidiarietà verticale*), o addirittura sono trasferiti a questi ultimi riuniti in formazioni sociali senza scopo di lucro (*sussidiarietà orizzontale*).

## 8. Stato unitario, Stato regionale, Stato federale

Le forme di Stato tengono conto del *rapporto fra governati e governanti* (popolo); diverso approccio invece deriva dalla **dislocazione del potere sul territorio dello Stato**.

Si definisce, pertanto:

- **Stato unitario** quello Stato in cui sussiste un *unico governo sovrano*, operante sia a livello centrale che periferico;
- **Stato federale**, invece, è lo Stato in cui al governo centrale si contrappongono diversi *governi locali*, dotati di poteri sovrani autonomi ed esclusivi.

Storicamente, lo **Stato federale** può rappresentare l'esito di due distinti processi: alcuni di essi (gli Stati Uniti e la Germania, ad esempio), infatti, sono sorti a seguito della *progressiva integrazione* di singoli Stati sovrani, che sono transitati per esperienze di tipo confederale (la **Confederazione** è un'unione di Stati regolata dal diritto internazionale e dagli accordi di cooperazione intervenuti fra gli stessi, senza creazione di nuovo Stato).

Molti altri Stati federali (ad es. Canada, Austria, Brasile), invece, sono il risultato d'un processo di robusto *decentramento* intervenuto in Stati unitari precedente accentrati.

Negli **Stati federali** la **sovranità è, ripartita** fra l'*autorità centrale* e gli *Stati membri*: la *sovranità esterna* è riservata ai soli organi federali comuni, mentre quella *interna* si estrinsecherebbe nell'esercizio di funzioni *legislative, amministrative* e talvolta anche giurisdizionali da parte dei singoli Stati federali.

Un tipo di Stato diffuso in Europa (Italia, Spagna), è lo **Stato regionale**, in cui a determinate comunità territoriali, le *Regioni*, vengono riconosciute sfere di autonomia variamente articolate nel campo dell'amministrazione, della legislazione, delle finanze, pur sempre nei limiti imposti dal carattere *derivato* dei loro ordinamenti.

Negli Stati federali vale il principio secondo cui *il diritto federale prevale su quello degli Stati membri*, per cui alle autorità centrali vengono riconosciuti poteri sempre più penetranti, come il potere di uniformare le Costituzioni dei singoli Stati membri ai principi della Costituzione federale nonché i supremi poteri di direzione politica, la potestà d'intervenire coattivamente per ottenere il rispetto delle deliberazioni assunte dall'autorità centrale etc.

Analogo fenomeno si verifica anche negli Stati regionali, in cui la cooperazione può attuarsi con la presenza delle Regioni in organi deliberativi (il *Senato spagnolo*) o consultivi e decisionali (la *Conferenza Stato-Regioni italiana*), oppure attraverso *intese, pareri o accordi di programma* ai diversi livelli di governo.

In Italia, in particolare, è in fase avanzata il progetto che vede la trasformazione dello Stato regionale in **Stato federale**, essendo state ampliate le competenze esclusive delle Regioni in materia fiscale, legislativa e di politica estera.

## Sezione Seconda *Forme di governo*

### 1. L'organizzazione del potere statale

#### A) Nozione

Per forma di governo si intende il **modello organizzativo che uno Stato assume per esercitare il potere sovrano**. Tale «modello» disciplina le concrete modalità di gestione del potere statale, la struttura degli organi, il loro numero e i rapporti di forza esistenti tra gli stessi.

In base a tale definizione è possibile evidenziare come:

- la **forma di Stato**, riguarda le relazioni che intercorrono fra i *singoli elementi* che compongono lo Stato (popolo, territorio e sovranità);
- la **forma di governo**, riguarda solo le relazioni che intercorrono all'interno di uno solo degli elementi che compongono lo Stato, cioè il *potere sovrano* (o governo).

Sotto questo profilo, quindi, *per forma di governo di uno Stato può intendersi il concreto atteggiarsi dei rapporti tra Parlamento, Governo e Capo dello Stato, in riferimento alle modalità con cui sono ripartiti e condivisi i rispettivi poteri e funzioni*.

#### B) Il principio della separazione dei poteri

Uno dei principi cardine dello Stato liberal-democratico è quello della separazione dei poteri, cui è strettamente connessa l'analisi delle attuali forme di governo.

In virtù di tale principio **le funzioni statali** (legislativa, esecutiva e giudiziaria) **devono essere esercitate da organi diversi, ciascuno dotato di proprio potere di decisione, senza interferenze tra l'uno e l'altro**:

- al *potere legislativo* (il Parlamento) spetta il compito di creare la norma giuridica;
- al *potere esecutivo* (il Governo) spetta il compito di darvi concreta attuazione;
- al *potere giudiziario* (la Magistratura) spetta il compito di interpretare e attuare tale norma applicandola ai casi concreti.

Scopo ultimo di questo fondamentale principio è di garantire che *all'occorrenza un potere possa arrestare l'altro, evitando che uno di essi possa prevaricare e degenerare nell'assolutismo o in atteggiamenti tirannici* (per la cd. *teoria dei pesi e contrappesi*); la

separazione dei poteri, dunque, costituisce la migliore garanzia affinché sia assicurato un equilibrio nel governo del paese e la libertà dei cittadini.

Al di là dell'impostazione teorica, in concreto l'applicazione rigorosa di tale principio non è mai avvenuta. Infatti nella maggioranza degli Stati esistenti vige una forma di governo che prevede prevalentemente, più che dei poteri, una netta **separazione** nell'**esercizio** delle diverse **funzioni** sempre conservando il sistema dei «*pesi e contrappesi*» tipici dei sistemi democratici.

### **Origini storiche della separazione dei poteri**

La teoria della separazione dei poteri era sconosciuta agli ordinamenti antichi e medievali.

La teorizzazione compiuta del principio risale all'opera di **Montesquieu** intitolata **Lo spirito delle leggi (1748)**. In essa il filosofo transalpino, riferendosi allo schema costituzionale inglese, distingueva tra potere legislativo, esecutivo e giudiziario. Tuttavia, la separazione tra i poteri prefigurata da Montesquieu non era così netta da escludere ogni forma di collaborazione tra essi.

Tutte le Costituzioni, ad ogni modo, si ispirarono al principio della divisione dei poteri: basti pensare a quella degli *Stati Uniti d'America* e alle *Costituzioni rivoluzionarie emanate in Francia* alla fine del '700 (in particolare la Costituzione della Virginia del 1776 si apre con la solenne enunciazione «il *Legislativo*, l'*Esecutivo* e il *Giudiziario* saranno sempre *separati e distinti* in modo che nessuno di essi possa esercitare il potere che legittimamente spetta agli altri»).

## **2. Quadro generale delle forme di governo**

Seguendo l'evoluzione storica delle forme di governo è possibile distinguere tra:

- **monarchia costituzionale pura**, ove il Governo non è legato al Parlamento da un rapporto fiduciario, ma risponde del suo operato unicamente al Re, capo dell'*esecutivo* e titolare dell'*indirizzo politico*;
- **forma di governo parlamentare**. Il Governo formula un *indirizzo politico* che si impegna a seguire e di cui è responsabile solo dinanzi al Parlamento, il quale, a sua volta, può in ogni momento revocarlo, togliendogli la cd. fiducia. La carica di Capo dello Stato può essere assunta da un Monarca o da un Presidente eletto dal popolo, che in genere gode di limitati poteri e non partecipa alla determinazione dell'*indirizzo politico* (v. *infra* par. 3);
- **forma di governo presidenziale**, in cui il ruolo chiave è assunto dal *Presidente*, organo politico che riveste la duplice carica di Capo dello Stato e di Capo del Governo. Al fine di dare una *legittimazione* popolare dei suoi poteri, viene eletto direttamente dal popolo e *non presenta alcun vincolo fiduciario con il Parlamento* (v. *infra* par. 4);
- **forma di governo direttoriale**. Il Governo (che in questo caso assume la denominazione di *direttorio*) viene nominato dal Parlamento ad inizio legislatura, e non può essere successivamente revocato attraverso un voto di sfiducia; il *direttorio* ha quindi la garanzia di poter operare in completa autonomia fino alle successive elezioni. Lo stesso direttorio assume la veste di *Capo dello Stato*;
- **forma di governo semi-presidenziale**. Costituisce una soluzione intermedia tra la forma di governo presidenziale e quella parlamentare. La sua caratteristica principale è data dal doppio rapporto di fiducia che lega il Governo: da un lato è nominato dal Presidente della Repubblica, ma dall'altro deve comunque godere della fiducia

del Parlamento. La carica di Capo dello Stato è assunta da un *Presidente eletto direttamente dal popolo* al quale sono attribuiti rilevanti poteri nella determinazione dell'indirizzo politico (v. *infra* par. 6).

### 3. La forma di governo parlamentare

È la forma di governo adottata dalla maggioranza degli Stati contemporanei ed è caratterizzata dal fatto che **il Governo formula un indirizzo politico che si impegna a seguire e di cui è responsabile solo dinanzi al Parlamento, il quale, a sua volta, può in ogni momento obbligarlo alle dimissioni revocandogli la cd. fiducia.**

La carica di Capo dello Stato può essere assunta da un *monarca* o da un *Presidente eletto*, ma in genere gode di limitati poteri e non partecipa alla determinazione dell'indirizzo politico.

La principale caratteristica della forma di governo parlamentare è, costituita dalla **stretta connessione tra la funzione legislativa e quella esecutiva**; tra i due organi che tali funzioni incarnano si instaurano complessi rapporti caratterizzati da una serie di pesi e contrappesi (il cd. **balance of powers**) per cui il **Governo**, titolare della funzione esecutiva, è sottoposto, attraverso la fiducia, al **controllo del Parlamento**, unico organo eletto direttamente dal corpo elettorale.

*Elementi* caratteristici della forma di governo parlamentare sono:

- la condivisione del potere tra l'esecutivo ed il legislativo attraverso l'esercizio comune della **funzione di indirizzo politico**;
- la presenza di un *solo organo direttamente rappresentativo* della volontà popolare, il **Parlamento**;
- l'esistenza di una responsabilità (politica) del Governo nei confronti dell'organo legislativo, che si esprime attraverso l'**istituto della fiducia** che è quell'istituto attraverso il quale *la maggioranza dei membri del Parlamento prende atto del programma politico presentato dal Governo e garantisce a quest'ultimo il proprio sostegno per l'approvazione degli atti legislativi necessari per realizzare tale programma*. Il Governo, quindi, deve rendere conto al Parlamento del suo operato, e quest'ultimo può eventualmente esprimere la sua disapprovazione mediante il **voto di sfiducia**, costringendo, così, il Governo alle dimissioni.

#### — Qual è il ruolo del Capo dello Stato nella forma di governo parlamentare? —

Nella forma di governo parlamentare le funzioni attribuite al Capo dello Stato non sono comunque solo di rappresentanza. Nella maggioranza dei casi questi non svolge alcun compito riconducibile ad uno dei tre poteri tradizionali dello Stato (esecutivo, legislativo e giudiziario), dialoga – in forma mentale e *super partes* – con tali poteri costituendo un **organo di equilibrio** volto a garantire la **continuità democratica** dello Stato e l'**osservanza della Costituzione**. Anche il *potere di scioglimento delle Camere*, che quasi sempre è formalmente attribuito al Capo dello Stato, in realtà è fortemente condizionato dalla volontà del Governo o del Parlamento. Puramente formale è anche il potere di nomina del *Premier* che, in effetti, scaturisce dai risultati elettorali dei quali il Capo dello Stato è tenuto a prendere atto per designare Capo del Governo colui che ha vinto le elezioni.

## 4. La forma di governo presidenziale (USA)

Con il termine **presidenzialismo** si indica una forma di governo in cui il principio della **separazione dei poteri viene applicato in maniera assai rigida**; in particolare risulta essere molto accentuata la distinzione tra legislativo ed esecutivo.

In tale forma di governo il Presidente della Repubblica assume la duplice veste di Capo dello Stato e Capo del Governo ed è eletto direttamente dal popolo.

Gli **elementi** che contribuiscono a connotare in senso presidenziale una forma di governo sono:

- l'esistenza di un *Capo dello Stato* (Presidente) *eletto direttamente dal popolo*;
- l'assunzione da parte del *Presidente della doppia veste* di Capo dello Stato e di Capo del Governo. Per quanto riguarda quest'ultima funzione, spetta esclusivamente al Presidente il compito di nominare la compagine governativa tra persone di sua fiducia e del cui operato è pienamente responsabile;
- l'*impossibilità* per il *Parlamento* di approvare una *mozione di sfiducia* che imponga le dimissioni dell'esecutivo.

L'esempio classico di presidenzialismo è quello degli **Stati Uniti** d'America, dove la **carica di Presidente**, assume un ruolo preponderante rispetto a tutti gli altri organi e riunisce nella sua persona sia la carica di Capo dello Stato sia quella di Capo dell'esecutivo.

Nella sua funzione di **Capo dello Stato**, rappresenta la federazione, riceve e accredita i rappresentanti diplomatici, è posto al vertice delle forze armate, nomina i funzionari federali, può concedere la grazia, nonché esercitare poteri di minore importanza.

Nella sua funzione di **Capo dell'esecutivo**, nomina e revoca i ministri che rispondono solo a lui, assumendo il ruolo di suoi collaboratori tecnici in completa indipendenza dal Congresso.

Per quanto riguarda il **potere amministrativo** o di governo, questo è quasi integralmente controllato dal potere esecutivo, al punto che comunemente si suole parlare dell'organizzazione politica reggente con l'appellativo di «Amministrazione» (ad es. *Amministrazione Bush*, *Amministrazione Obama* etc.).

Il **potere legislativo federale** è, infine, attribuito al **Congresso**, l'organo parlamentare statunitense di natura bicamerale.

La netta separazione tra esecutivo e legislativo, deducibile da una prima lettura della Costituzione degli Stati Uniti d'America, in realtà va valutata alla luce di una serie di «**interferenze**» tra i due poteri che contribuiscono a creare un reticolo di «**pesi e contrappesi**» (cd. «**cheks and balances**») ed evitare che nessuno dei due possa prendere il sopravvento.

## 5. La forma di governo direttoriale (Svizzera)

È caratterizzata dal fatto che il **Governo** (in questo caso assume la denominazione di *Direttorio*) **viene nominato dal Parlamento ad inizio legislatura, ma non può essere successivamente revocato attraverso un voto di sfiducia**, con la garanzia quindi di poter operare in completa autonomia fino alle successive elezioni.

Lo stesso Direttorio assume la veste e le funzioni tipiche di un Capo dello Stato.

Si tratta di una forma di governo che attualmente è prevista solo nell'**ordinamento svizzero**. In questo Stato, infatti, il potere esecutivo è esercitato da un **Consiglio federale** o **Direttorio**, formato da 7 membri eletti dal Parlamento (l'Assemblea federale) ad ogni inizio di legislatura.

La peculiarità di questo ordinamento è costituita dall'assenza dell'istituto delle sfiducia, per cui il Direttorio dura in carica per tutto il periodo della legislatura parlamentare permettendo, così, la piena esecuzione del programma di governo.

## 6. La forma di governo semi-presidenziale (Francia)

Costituisce una soluzione intermedia tra la forma di governo presidenziale e quella parlamentare. La sua caratteristica principale, infatti, è data dal **doppio rapporto di fiducia che lega il Governo; da un lato quest'organo è nominato dal Presidente della Repubblica, ma dall'altro deve, comunque, godere della fiducia del Parlamento.** La carica di *Capo dello Stato* è assunta da un *Presidente* eletto direttamente dal popolo e al quale sono attribuiti rilevanti poteri nella determinazione dell'indirizzo politico. Il sistema semi-presidenziale è stato adottato in **Francia** con la Costituzione del 1958 ed è così denominato perché presenta **contemporaneamente delle caratteristiche proprie del parlamentarismo e del presidenzialismo.**

A differenza del modello parlamentare il rapporto di fiducia tra Governo e Parlamento è notevolmente allentato, pur non giungendo alla completa separazione prevista dal modello statunitense.

Il **sistema francese** non prevede alcun voto di fiducia da parte del Parlamento nei confronti dell'esecutivo: quest'ultimo è pienamente operativo nel momento in cui è nominato dal Presidente della Repubblica, salvo un'espressa mozione di sfiducia votata dall'*Assemblée nationale* (una delle due Camere del Parlamento francese).

*Caratteristica* in comune al sistema presidenziale degli Stati Uniti è, invece, l'elezione diretta sia del Presidente della Repubblica sia dell'*Assemblée nationale*.

## 7. La forma di governo italiana

Il testo costituzionale approvato dai costituenti nel 1948 disegnò una forma di governo parlamentare poco razionalizzata, disciplinando in modo piuttosto vago il ruolo *del Governo* cui sono dedicati solo *cinque articoli* (92-96) nonché il rapporto fiduciario con le Camere.

La prassi repubblicana è stata caratterizzata, così, da una **forma di governo parlamentare a direzione plurima** in quanto a guidare il Paese nella cd. «Prima Repubblica» sono stati sempre **«governi di coalizione»** formati cioè da coalizioni di più partiti che ruotavano intorno alla *Democrazia cristiana* (partito di maggioranza relativa), i cui esponenti rispondevano, però, più alle direzioni dei partiti di appartenenza che alla compagine governativa creatasi con la coalizione (BARBERA-FUSARO).

La debolezza dei Governi di coalizione e l'impossibilità dei rispettivi Presidenti del Consiglio di incidere in maniera considerevole sulla direzione del Paese, hanno connotato la forma di governo italiana fino agli anni novanta, quando la crisi della Repubblica giunse al culmine, e così **venne meno la «prima repubblica».**

Giuristi e politologi convengono che al giorno d'oggi «le novità che si sono avute negli ultimi anni, se hanno comportato un funzionamento della forma di governo per

vari aspetti diverso da quello del passato, non sono state tali da far dichiarare giunta al termine la fase di transizione costituzionale» (VOLPI), per quanto una certa tendenza verso **forme di governo a direzione monocratica** sembra ormai innegabile (cd. dittatura della maggioranza).

Così, il ruolo del Presidente del Consiglio sembra uscire rafforzato dal nuovo sistema bipolare e il Parlamento espropriato dei suoi poteri da parte dell'esecutivo.

### ***Dal sistema democratico al sistema autocratico***

Da tempo si assiste ad una pressione dei *media* che ricorrendo a metodi sempre più subdoli sta lentamente trasformando i sistemi democratici in sistemi autocratici.

Elemento primario di tale cambiamento è la conquista dei *mezzi di comunicazione* che favoriscono l'avvento di un *leader* politico che, senza farsi portatore delle ideologie tradizionali, riesce a spostare l'elettorato «dalla sua parte», magari ricorrendo all'uso spregiudicato di proprie disponibilità economiche. Per l'imposizione di un tale sistema, il *leader* deve sapersi circondare di un gruppo di uomini politici *fedeli e controllabili*, lontani da radicate ideologie politiche, ma padroni delle tecniche di raccolta e gestione del consenso popolare.

La tecnica per reclutare tale categoria di politici è trasfusa in termini elettorali, nella creazione delle **liste elettorali bloccate** che consentono ai *leaders* del partito (o della coalizione) di scegliere, in ordine preferenziale, i propri candidati privando i cittadini di una delle più importanti libertà democratiche.

In questo modo si costituisce una nuova forma di organizzazione del potere in cui il *leader* del partito (o di coalizione) riesce a imporre i suoi uomini di fiducia come candidati coinvolgendo solo marginalmente il corpo elettorale.

Si va, così, incontro a un'autocrazia che tradisce i fondamentali principi democratici e realizza il «*dispotismo della maggioranza*» teorizzato da Tocqueville. Nasce così, coperto dalla maschera della democrazia, un nuovo modello autocratico basato e sostenuto soprattutto sulla «*videocrazia*» che, senza pregiudicare il normale funzionamento dei meccanismi del preesistente apparato, svuota gradatamente il sistema di ogni possibilità di confronto democratico.

Le principali conseguenze di una tale forma di organizzazione del potere è la *gestione del Consiglio dei Ministri come un affare privato* del suo *leader* e la *graduale destituzione del Parlamento dalle proprie funzioni*, attribuendo il diritto di voto in Parlamento, in talune circostanze, ai soli capogruppo in aperto contrasto con il fondamentale principio democratico «*one man, one vote*».

In questo modo, si realizza una vera e propria **espropriazione del potere sovrano delle Camere** che non si fonda più sulla legittimazione popolare, garantita da collaudate procedure democratiche, ma su sistemi autoritari nascosti e giustificati da un'apparente necessità di snellire e riformare le istituzioni.