

L'ORDINAMENTO GIURIDICO

Cos'è un ordinamento giuridico? E da quali elementi bisogna partire per definirlo?

Bisogna innanzitutto definire i suoi elementi costitutivi:

1. E' necessaria la presenza di un gruppo sociale con interessi comuni. E' infatti indispensabile una collettività, una pluralità di soggetti che trovi negli interessi comuni il punto di incontro, la loro coesione sociale: non deve trattarsi di un incontro casuale.
2. Occorrono, poi, canoni, criteri per la valutazione e per la qualificazione dei comportamenti del gruppo. I soggetti accettano a priori di essere governati da regole, canoni di comportamento che costituiscono le norme giuridiche. Esistono anche delle "regole di secondo grado", che trovano la loro legittimità dalle regole c.d. primarie.
3. E' altresì necessario un complesso di rapporti e situazioni derivanti dai canoni: le regole riescono a disciplinare i rapporti e assegnano obblighi e diritti (posizioni giuridiche soggettive) ai vari soggetti e nascono nuovi rapporti.
4. Serve anche un'Autorità sociale. Non parliamo di autorità in senso tecnico, ma intendiamo la capacità di imporre regole. I soggetti o il soggetto che le pongono sono autorità (da intendere in senso sociologico). Negli ordinamenti tribali l'autorità spetta al capo della tribù, il quale detta le regole. Negli ordinamenti costituzionali l'autorità è distribuita tra organi e poteri. Gli ordinamenti evoluti distribuiscono i poteri, conoscono un presidente, un parlamento ed un governo. Alcuni aggiungono anche una corte costituzionale, una magistratura e altri organi preposti ad altre funzioni (difesa, lavoro etc.).
5. L'ultimo elemento è costituito da un insieme di strumenti di tutela dell'ordine e coazione, anche con sanzioni. si tratta di norme che usano la coazione, che se non ci fossero destinerebbero l'ordinamento all'anarchia e alla sua distruzione. Devono contenere il precetto e la sanzione (chiaramente non tutte le norme conoscono precetto e sanzione insieme, perché alcune contengono solo la prima, altre solo la seconda). Alcune norme sono solo di principio, che contengono uno sfondo storico, ma risultano un po' difficili da applicare.

Sull'ordinamento giuridico esistono diverse concezioni: poniamo una breve attenzione soltanto sulla concezione normativistica formulata da Kelsen nel 1934, secondo cui l'ordinamento non sarebbe altro che un insieme di norme, e quella istituzionalistica, formulata da Santi Romano, con la quale pone l'accento, invece, sull'elemento sociale come fondamento dell'ordinamento. Chi concepisce quest'ultima concezione, si basa su un'impostazione storico-politica. I nuovi e moderni studiosi preferiscono partire dal diritto vigente immediatamente. La concezione normativistica suole avere come grande padre Hans Kelsen e si basa sulle norme, sulle fonti e sui vari tipi di fonti che costruiscono a gradi l'ordinamento giuridico (c.d. Stufenbau Theory).

CLASSIFICAZIONE DEGLI ORDINAMENTI GIURIDICI NELLA PROSPETTIVA PUBBLICISTICA

Possiamo classificare gli ordinamenti giuridici secondo diversi criteri:

1. secondo il grado e l'intensità del vincolo aggregativo e la natura dei mezzi di garanzia delle regole, distinguiamo: **ORDINAMENTI FLUIDI** (o anche diffusi, paritari) che si caratterizzano per il fatto che l'autorità pone delle regole che hanno vincoli coercitivi più labili, e **ORDINAMENTI CONCENTRATI** (o anche autoritativi), che sono tenuti insieme da elementi coercitivi molto duri e forti e si fanno ben osservare: in questi ordinamenti il potere politico è molto concentrato. Per fare un esempio di stato concentrato, pensiamo allo Stato che ha un potere molto forte, un'autorità, indipendentemente dal fatto che sia uno solo o una moltitudine a detenere il potere, perché importa chi ha la titolarità a farlo. Di contro, un esempio di Stato diffuso è l'ordinamento internazionale, in cui non esistono vincoli propriamente coercitivi che saranno rispettati in modo pieno. Non ci sono luoghi concentrati del potere e regole rigorose per tutti i membri della collettività.

2. Secondo la natura del vincolo con i soggetti, abbiamo:

ORDINAMENTI VOLONTARI, nei quali il vincolo associativo, ordinamentale è libero. L'ordinamento non è capace di imporre un vincolo obbligatorio, ma i singoli hanno libera scelta di associarsi o meno. Si tratta, in soldoni, di una scelta volontaria e libera. Gli esempi di questi ordinamenti si trovano soprattutto nel diritto privato: sindacati, partiti, club ricreativi o culturali...

ORDINAMENTI NECESSARI, in cui il vincolo associativo è molto forte, gli associati di norma non possono scegliere se uscirne, ma tante volte diventano appartenenti a quell'ordinamento con la nascita (ad esempio lo Stato, il Comune, che appartengono alla sfera del diritto pubblico).

3. Secondo il rapporto con il territorio, distinguiamo:

ORDINAMENTI TERRITORIALI, in cui il territorio è elemento costitutivo (pensiamo al Comune, alla Provincia) e **ORDINAMENTI NON TERRITORIALI**, in cui il territorio può anche essere presente, ma non è costitutivo: serve solo all'ente di competenza proprio per delimitare la sfera di sua competenza (Inps, Eni, Impdap).

4. Secondo il fine perseguito, troviamo:

ORDINAMENTI A FINI GENERALI, che seguono tendenzialmente tutti i fini possibili e vengono generalmente chiamati ordinamenti politici (dal greco polis), che si fa carico della totalità degli interessi (Stato) e ORDINAMENTI A FINI PARTICOLARI, come gli enti sportivi, religiosi (fini del culto) o sindacati (fini economici-lavorativi).

5. In ultimo, secondo la genesi storica, distinguiamo:

ORDINAMENTI ORIGINARI (O SOVRANI), che non hanno precedenti, ma nascono spontaneamente, conquistandosi la propria sovranità spontaneamente, autonomamente e non per effetto di una concessione altrui e ORDINAMENTI DERIVATI, che ormai sono un'ipotesi marginale perché la categoria di ordinamenti che non si autodeterminano è molto ristretta, e potremmo ricondurla soltanto agli enti di diritto privato.