

Diritto costituzionale comparato 2020-2021

Roberto Scarciglia

Università di Trieste

Dipartimento di Scienze politiche e
sociali

Schema 2 – Lezioni 8-9 ottobre 2020



Metodologia comparativa

Abbiamo visto come definire il diritto comparato.

rappresenta **qualcosa di diverso** e più ampio

della descrizione del diritto di uno o più ordinamenti stranieri

DIRITTO COMPARATO ≥ **diritto straniero**

SENZA lo studio del diritto straniero mancherebbero i **presupposti** per svolgere una qualunque analisi comparativa.

Metodologia

Lo **studio del diritto straniero** *tout court*, circoscrivendo l'ambito degli interessi di ricerca, dei problemi e del metodo comparatistico,

PRODUCE **ambiguità** nell'utilizzo dell'espressione "diritto comparato"

con l'evidente rischio di attribuire, attraverso **l'uso linguistico**, un significato all'espressione **completamente diverso** da quello per cui la stessa è stata coniata.

linguaggio

Il tema del linguaggio
richiama la considerazione che **ogni concetto
nel suo proprio contesto culturale può assumere
significati diversi**

Può produrre confusione circa il suo significato e le sue
origini

in assenza di adeguati strumenti interpretativi,

Il testo giuridico è semplicemente un **significante**, e
consente di scoprire
il significato culturale e di mentalità che il testo
rappresenta

Comparazione giuridica

CHE COSA SI INTENDE PER COMPARAZIONE GIURIDICA?

Nelle scienze sociali, la comparazione svolge lo scopo di dimostrare con sistematicità ANALOGIE e DIFFERENZE

fra **fenomeni osservati**
e sviluppare e verificare ipotesi e teorie sulla loro **relazione causale**

Segue: comparazione giuridica

Abbiamo già definito la comparazione, come:

«**l'operazione intellettuale di raffronto** fra ordinamenti, istituti e normative di diversi ordinamenti, che, se compiuta in modo sistematico secondo i canoni del metodo giuridico, assume le caratteristiche della disciplina scientifica» (de VERGOTTINI)

Nonostante i **tratti comuni** che caratterizzano le discipline giuridiche comparatistiche, vi sono delle caratteristiche specifiche che connotano diversamente la comparazione nel campo del **diritto pubblico** (amministrativo, costituzionale e penale)

Segue: comparazione giuridica

- da quella nel **diritto privato**, in cui possono essere ricompresi, fra gli altri,
 - il diritto civile
 - il diritto commerciale
 - il diritto societario
 - il diritto della concorrenza
 - il diritto del lavoro

Comparazione giuridica

Nel **primo caso**, la comparazione ha per oggetto le relazioni fra i soggetti e i poteri pubblici – nonché la garanzia dei loro diritti fondamentali

nel **secondo**, i rapporti individuali e l'autonomia privata

Per quanto riguarda i **tratti comuni**, possiamo ricordare

- i profili diacronici
- le classificazioni
- i metodi
- le fonti costituzionali
- la circolazione dei modelli e i trapianti

Segue: comparazione giuridica

La presenza di fattori comuni fra diversi ambiti disciplinari non comporta



relazioni ancillari fra a comparazione in diritto privato e in diritto pubblico

Segue: comparazione giuridica

Prima di affrontare il tema della comparazione sul piano della funzione (***perchè comparare?***) e sul piano del metodo (***come comparare?***) e oggettivo (***che cosa comparare?***) Possiamo distinguere fra:

- scelte metodologiche di **natura tecnica**:
 1. micro e macrocomparazione,
 2. comparazione longitudinale e trasversale,
 3. comparazione bilaterale e plurilaterale
 4. comparazione orizzontale e verticale,
 5. comparazione monoculturale e pluri-culturale
- scelte metodologiche di **natura teorica**

Perché comparare?

Uno dei problemi affrontato nelle scienze sociali riguarda la **funzione svolta dalla comparazione**:

perché comparare?

si potrebbe rispondere che:

la comparazione giuridica è essenzialmente libera nei fini, quando attraverso di essa, si procede a realizzare un raffronto e una successiva valutazione di regole o istituti appartenenti a ordinamenti diversi

Superare i limiti dell'ordinamento giuridico noto rappresenta un indubbio strumento di **ampliamento delle conoscenze** e una prospettiva privilegiata che consente di vedere dall'esterno

Segue: perché comparare?

Possibilità di conoscere:

- Le differenze sul piano storico fra gli ordinamenti
- La relatività dell'interpretazione dei concetti giuridici
- Culture e tradizioni giuridiche diverse
- E sviluppare meccanismi di cooperazione internazionale e di integrazione

Segue: perché comparare?

La conoscenza degli ordinamenti stranieri consente l'acquisizione da parte dello studioso di elementi cognitivi attraverso cui possono veicolarsi ampi interessi di ricerca.

Ciò vale tanto per il diritto – e per le sue specifiche discipline – quanto per altre scienze.

il diritto comparato produce valore aggiunto, e con l'uso della comparazione sarebbe possibile evitare la trappola di una pura e semplice descrizione del diritto straniero (Maurice Adams)