

Sabino Cassese

**Dimensione non nazionale del diritto amministrativo, erosione della
sovranità, globalizzazione¹**

Prenderò spunto da tre affermazioni di Mario Chiti, fatte nell'ultimo quarto di secolo, per verificarne la perdurante attualità e gli odierni sviluppi.

“Per i giuristi italiani ed europei il compito più immediato e, allo stesso tempo, decisivo è di contribuire alla unificazione amministrativa europea, corollario della incipiente unificazione di stampo federalistico. Ove tale obiettivo si realizzasse, la dimensione nazionale, normativa e scientifica deperirebbe rapidamente e si porrebbero in modo nuovo anche i tradizionali rapporti tra i sistemi di common law [...] e di civil law”: così scriveva Chiti nel 1991, nella voce “Diritto amministrativo comparato” del “Digesto. Discipline pubblicistiche”.

“[...] if citizenship assumes further political characteristics and is linked to a supranational dimension, the State's sovereignty and their special prerogatives on citizenship have to be considered recessive”:

¹ Intervento alla giornata in onore di Mario P. Chiti, Istituto Sturzo, Roma, 25 9. 2015.

notava Chiti nel 1995 nel saggio “Are there Universal Principles of Good Governance?”, pubblicato in “European Public Law”, 1995, n. 2.

“[...] il diritto amministrativo nato come affare di sovranità, che sembrava inconcepibile fuori della dimensione istituzionale degli Stati, è oggi elemento giuridico chiave delle organizzazioni internazionali e soprattutto delle organizzazioni sovranazionali”, si legge nel suo saggio “Monismo o dualismo in diritto amministrativo: vero o falso dilemma?”, pubblicato nella “Rivista trimestrale di diritto pubblico”, n. 2 del 2000.

Vediamo ora, a distanza di quasi un quarto di secolo dalla prima affermazione, come si sta svolgendo la perdita della dimensione nazionale del diritto amministrativo. Qui si parla sempre più di convergenza, ma senza distinguere i vari elementi la compongono. Vi è, innanzitutto, una de-differenziazione dei sistemi nazionali: questi erano stati contrapposti, sottolineandone le differenze. Queste ultime si vanno perdendo, tanto che nei sistemi dualistici diritto pubblico e diritto privato, giudici ordinari e giudici amministrativi sono sempre più simili l'uno all'altro, mentre, all'opposto, nei sistemi monistici il diritto comune tende a perdere le sue caratteristiche unitarie, così come all'interno dell'unitario sistema

giudiziario si evidenziano giudici specializzati e quindi differenziati per le questioni amministrative.

Accanto alla de-differenziazione, vi è, poi, la diffusione di principi comuni, come quello di ragionevolezza o quello di proporzionalità, ambedue con una posizione centrale nel diritto amministrativo di tanti Paesi,

Infine, c'è, potentissima, la forza di imitazione che conduce alla circolazione degli istituti e al loro trapianto (si pensi dapprima alla diffusione del modello “Conseil d'Etat” e di recente a quella della disciplina legislativa del procedimento amministrativo).

A questo punto, per l'azione di questi diversi elementi, i sistemi giuridici convergono. Ma questo non vuol dire che così l'uniformità diventi dominante. Infatti, sorgono nuove e più complicate differenze, che non dipendono da diversità di istituti, ma da diversità di contesti. Analoghi istituti, messi in contesti giuridico – istituzionali diversi, trovano diversa applicazione.

Detto del modo in cui sta avvenendo la perdita della dimensione puramente nazionale del diritto amministrativo, vediamo come la sovranità

sta diventando recessiva, un fenomeno segnalato da Chiti venti anni or sono. Qui si possono registrare due fenomeni.

Da un alto, la sovranità diventa recessiva sotto la pressione di fatti volontari ma necessitati, imposti dalla natura delle cose. I singoli Stati sarebbero inermi nei confronti del terrorismo globale, e debbono quindi unirsi per lottarlo. Anche il più potente degli Stati, come potrebbe da solo provare a tenere sotto controllo il terrorismo non nazionale?

Dall'altro lato, limiti alla sovranità sono imposti dall'economia: sono le società di "rating" che stabiliscono il costo del debito sovrano, sono gli organi sovranazionali che dettano regole e standard che attengono alla gestione dei bilanci pubblici (e privati degli istituti finanziari).

Molti di questi limiti che erodono la sovranità statale sono dettati per particolari settori o materie. Ma poi si impongono agli Stati, che non possono limitarne l'applicazione a quei soli settori o materie, perché gli ordini giudici nazionali sono unitari e sono retti dal principio di eguaglianza. Vale quindi il principio dei vasi comunicanti, che trasporta dall'uno all'altro settore regole, principi, valori. Anche per questo sono sbagliati l'enfasi posta dalla Corte costituzionale tedesca sul carattere necessariamente settoriale del deferimento di materie all'Unione europea e

il principio da quella sviluppato degli Stati come “padroni dei trattati”. Si tratta di un punto di vista proprio del diritto internazionale dell’altro ieri, quando si assumeva che dalla sovranità statale discendesse il carattere esclusivamente negoziale dei rapporti internazionali.

Infine, la crescita del diritto amministrativo globale, segnalata da Chiti quindici anni fa, è diventata cospicua ed è avvenuta, paradossalmente, proprio per l’assenza di un diritto costituzionale globale. Nello spazio globale non vi sono né Parlamento né governo cosmopolitico. Quindi, non si è sviluppata una democrazia rappresentativa. Ne deriva un vuoto di regole al quale cerca di porre rimedio l’eccezionale crescita globale dei principi di “disclosure”, di consultazione e di partecipazione, di decisione motivata, nel diritto amministrativo globale. La crescita del diritto amministrativo compensa l’assenza del diritto costituzionale e della democrazia con l’apertura, l’ascolto, la motivazione. Basti pensare soltanto alle “By-laws” dell’Internet Corporation for Assigned Names and Numbers” – ICANN, un regolatore globale in forma privata che, però, ha consacrato nelle “by-laws” un vero e proprio codice del procedimento amministrativo.