

Poteri e sovranità nel mondo globale

Giuliano Amato

I

Molti di noi, costituzionalisti formati mentre si formava l'Europa unita, nutrono un sentimento misto nei confronti della sovranità dello Stato.

Siamo ben consapevoli che essa fu essenziale a far nascere lo Stato moderno. Ne smarcò il fondamento e i poteri dalla legittimazione esterna e, grazie al suo coesistente requisito della esclusività, ne allargò la giurisdizione attraverso l'erosione dei poteri frammentati e frammentanti che aveva sotto di sé. Ciò andò a beneficio delle casse del sovrano e quindi del rafforzamento della sua burocrazia e del suo esercito, ma creò anche condizioni migliori per lo sviluppo dell'economia e dei commerci e quindi la formazione di tessuti sociali, politici e poi istituzionali che portarono all'assoggettamento dei poteri statuali alla rule of law ed infine ai principi e agli assetti della democrazia. E questo conta molto per noi, conta che lo Stato, pur fra alterne vicende, abbia fornito l'habitat della formazione e del consolidamento delle nostre democrazie.

Sappiamo anche però che l'erosione del pluralismo delle fonti e la centralizzazione del diritto ha avuto dei prezzi, che non è il solo Paolo Grossi a ritenere elevati. E sappiamo soprattutto che fu proprio l'esclusività della sovranità statale alla radice dei conflitti interstatali che segnarono per secoli la vita europea, sino a quando, dopo la intollerabile vergogna di due guerre mondiali scaturite da quei conflitti a distanza di pochi decenni l'una dall'altra, la limitazione delle sovranità nazionali in nome di una più alta unità europea parve addirittura una salvifica necessità.

II

Che cosa però è venuto accadendo? Che il ridimensionamento della sovranità statale è avvenuto a beneficio non solo dell'Europa ma anche di altri beneficiari e che soprattutto nel secondo caso, ma in parte anche nel primo, siamo approdati a risultati che ci hanno portato a rimpiangere i vecchi tempi. Non a caso è sempre più frequente, nelle valutazioni degli analisti e nella stessa opinione pubblica, che la perdita di sovranità sia presentata non come un proficuo progresso verso un governo più esteso e per ciò stesso più adeguato ai tempi nuovi, ma come una autentica spoliatura ad opera di poteri che spadroneggiano su di noi da un mondo che ci sovrasta:

- Poteri privati che producono effetti a volte addirittura devastanti sulle nostre vite, senza essere né legittimati, né contrastati;
- Poteri pubblici che percepiamo essi stessi come non legittimati, perché figli di un diritto molte volte non rispettoso della rule of law e sempre lontano dai principi democratici.

E' a questo punto ed è in ragione di ciò che ci sentiamo privati di qualcosa che avevamo acquisito, dei benefici che attraverso lo Stato avevamo ottenuto e che sembra se ne stiano andando insieme al suo indebolimento.

III

Ma possiamo davvero lasciarci andare alla nostalgia dello Stato così com'era prima che lentamente e tra mille difficoltà cedesse parte dei suoi poteri ad organizzazioni internazionali e, nel caso europeo, sovranazionali, aventi il fine di governare e regolare azioni e interazioni inesorabilmente sfuggite alla sua capacità di governo e di regolazione? Il fatto che la fuoriuscita di tante attività umane dai confini nazionali abbia anche generato i fenomeni di cui ci lamentiamo, può davvero consentirci di rimettere il dentifricio nel tubetto o deve portarci a rendere più forte, con meno buchi e più rispondente alle nostre aspettative il tubetto più grande con il quale siamo comunque alle prese? Ed è rimasto comunque un ruolo per il tubetto più piccolo?

Da un lato non possiamo dimenticare che molti dei poteri non legittimati che ci sentiamo addosso e che soprattutto la crisi finanziaria di questi anni ci ha fatto percepire in tutti quegli effetti devastanti ai quali ho già accennato, erano già usciti dal controllo statale. Se almeno in parte abbiamo preso ad imbrigliarli, lo dobbiamo proprio alle sedi istituzionali che abbiamo creato al di sopra degli Stati. Io ho fatto e continuo a seguire l'esperienza dell'antitrust e se non l'avessimo installato in sede europea non so come, attraverso le autorità nazionali, avremmo potuto fermare abusi di posizione dominante e concentrazioni anti-concorrenziali di grosse multinazionali, che sono state in effetti fermate.

Dall'altro lato, non possiamo neppure dare per scontata una impotenza degli Stati, che è invece tutt'altro che totale:

- intanto il tubetto piccolo non sempre è così piccolo e, oggi come in passato, gli Stati più grandi sono protagonisti tutt'altro che marginalizzati o sovrastati della stessa arena globale. Sono le ex grandi potenze europee ad essere diventate, in termini relativi, piccole ed infatti non a caso è per esse che l'Europa, oltre ad essere valsa come antidoto contro i loro bollenti spiriti, vale anche come dimensione necessaria per equilibrare il peso degli Stati grandi extraeuropei;
- c'è poi un ruolo che lo Stato, e solo lo Stato, può ancora oggi assolvere nella arena globale. Sappiamo che su di essa si presentano ormai attori pubblici e attori privati e che, ciascuno a suo modo, hanno tutti voce in capitolo. Ma è proprio qui che notiamo la forte disegualianza fra gli interessi privati dotati della forza di autorappresentarsi, e quindi di farsi valere sulla scena globale, e quelli che invece non hanno alcun modo di far sentire

direttamente, ma soprattutto di far pesare la loro voce (io giudico positivamente l'esperienza del World Social Forum, alla quale ho anche partecipato qualche anno fa a Puerto Alegre, ma è un embrione di opinione pubblica mondiale, non partecipa ovviamente alla fissazione delle regole). Ebbene –come ha scritto Toni Judt- sia benedetto lo Stato, che è l'unico canale attraverso il quale, laddove le democrazie statuali funzionano, gli interessi deboli possono avere una rappresentanza al tavolo globale;

- c'è infine un profilo più strettamente giuridico da tener presente ed è la forza che ancora può dispiegare lo Stato attraverso l'estensione extraterritoriale della sua giurisdizione, una estensione di cui è capitato e capita tuttora che siano accusati gli Stati più grandi (gli Stati Uniti sono l'esempio più noto), ma che, davanti alla fuoriuscita dal tubetto di attività non sottoposte altrimenti a regole, può essere oggi un modo per raggiungerle, senza necessariamente dar vita a destabilizzanti conflitti interstatali.

IV

E' proprio da qui che può partire la nostra ricognizione delle strade che si stanno battendo per inseguire e imbrigliare i poteri che sono cresciuti nell'arena globale.

- La prima è appunto quella della forte torsione extraterritoriale del potere statale, tutte le volte che il potere (in questo caso il potere privato) ha una radice in un contesto nazionale dalla quale non è in grado di staccarsi. Si hanno così regolazioni nazionali che investono l'emissione di titoli tossici, ovvero impongono alle società con sede legale nei propri confini di adottare gli stessi standard ambientali in qualunque parte del mondo operino, ovvero puniscono gli atti di corruzione compiuti da tali società ancora in qualunque parte del mondo. I rischi di conflitto fra Stati ci sono quando l'uso extraterritoriale del proprio diritto comporta la sottrazione del proprio cittadino a quella dello Stato in cui esso ha commesso il fatto. Per converso, quando si è al di fuori di questo caso, gli Stati addirittura cooperano nella messa a punto di regole simili che tutti si impegnano ad adottare, e l'efficacia dell'azione comune dipenderà alla fine dall'assenza di free riders.
- Creazione di agenzie di regolazione da parte degli Stati, collocate ora dentro, ora fuori la complessa organizzazione delle Nazioni Unite, e quindi importanti istituzioni come l'ILO o il WTO, o l'ICAO (International Civil Aviation Organisation); oppure agenzie private o semi-private assai meno note, come l'ISO (International Standards Organisation) o il più recente ICANN (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers). Una tipologia molto variegata, che pone molteplici problemi: intanto la derivazione in qualche caso non pubblica ma privata delle regole, con tutte le conseguenti implicazioni. Poi l'efficacia delle regole o delle decisioni, che proprio nei casi maggiori di agenzie di derivazione statale

(WTO e ILO) non hanno efficacia diretta sui privati, ma sono indirizzate ai loro Stati. E infine i principi che le agenzie seguono nello svolgimento della loro attività, che dovrebbero rifarsi alle ragioni della trasparenza, del contraddittorio, della motivazione sindacabile, che, attraverso la rule of law, sono entrate nei procedimenti di regolazione e decisione amministrativa degli Stati.

L'impegno che molti nostri colleghi approfondono nella costruzione del c.d. diritto amministrativo globale è proprio indirizzato in questa direzione.

- E questo ci porta alla terza strada, che è forse ad oggi la più proficua, quella che dalla penetrazione della rule of law nelle regolazioni e decisioni sovranazionali (nei termini nei quali appunto se ne occupa il diritto amministrativo globale) porta alla forza crescente del nucleo essenziale della stessa rule of law, che è in realtà il nucleo essenziale del costituzionalismo, incarnato dalla salvaguardia dei diritti fondamentali della persona. Dal caso Kadi deciso dalla Corte di Giustizia Europea nel 2008 al caso Saadi, deciso nello stesso anno dalla Corte di Strasburgo, emerge come la norma che salvaguarda i diritti abbia sempre la priorità, sia essa stabilita dall'ordinamento sovrastante che la impone a quello sottostante, sia invece l'ordinamento sottostante che resiste, nel farla prevalere, a quello sovrastante da cui essa sarebbe violata. E' questo, se si consolida, uno sviluppo di cruciale importanza, che, se fossimo come i nostri colleghi amministrativisti, dovremmo chiamare diritto costituzionale globale e avremmo tutte le ragioni per farlo. E' infatti così nella sostanza- i grundrechte che penetrano in ogni ambito nel quale è presente una regolazione legale che quindi da essi non può prescindere- e lo è negli svolgimenti- perché è dal Medio Evo sino ad arrivare ai casi prima citati che i diritti hanno il loro naturale veicolo nella iurisdictio che frena il gubernaculum. E questa è proprio la dialettica del costituzionalismo.
- Ma c'è la quarta strada, la più ambiziosa, che intende raccogliere e organizzare le strade precedenti in un'unica mappa, quella di un assetto di governo sovrastatale, organizzato secondo le regole democratiche. E' la strada che stiamo percorrendo noi europei e che proprio oggi è oggetto di delusioni e addirittura di ripensamenti, davanti agli ostacoli in cui ci stiamo imbattendo. E' mia convinzione che le ragioni dello scontento risiedano non tanto nel fatto in sé delle cessioni di sovranità che stanno intervenendo, quanto nei modi ibridi in cui stanno avvenendo, a beneficio non di un potere federale (che abbiamo costruito soltanto a metà), ma di un intergovernativismo intrusivo e paralizzante, che ci mette gli uni contro gli altri e ci porta a cercare la difesa, dagli altri, nei nostri parlamenti e nelle nostre istituzioni nazionali. Non abbiamo il tempo qui per rifare la storia della nostra Unione, ma certo merita riflettere sull'ambivalenza di ciò che è uscito da Maastricht. E sulla necessità di correggerlo.

E se questa analisi (in questa traccia non svolta) è corretta, se ne desume che non è affatto impossibile una democrazia europea, è impossibile arrivarci per via intergovernativa.

- Ed è possibile una democrazia globale, così come auspicato tante volte nel corso degli ultimi decenni e di recente da un “Manifesto per la democrazia globale”, firmato da molti intellettuali di diversi paesi del mondo, nel quale si scriveva che “globalizzare la democrazia è l’unico modo di democratizzare la globalizzazione”?

Qualche arcata già l’abbiamo che va in quella direzione. Considero il nucleo dei diritti la più importante ed importante è pure quell’embrione di opinione pubblica mondiale di cui ho già parlato (non dimentichiamo che la nascita di un’opinione pubblica nazionale fu essenziale nel solidificare lo stato, appunto, nazionale). Ma si tratta di una iurisdictio e di una opinione pubblica che fronteggiano i tanti gubernacula operanti nel mondo. E il problema è tutto da questa parte.

La Repubblica mondiale era la prima tra le soluzioni caldegiate da Kant per la pace perpetua. Ma già lui aveva escluso che la natura degli uomini consentisse di arrivarci e aveva proposto per questo una federazione di popoli, che ponesse come cuore del foedus la rinuncia alla guerra. Era il 1795 e i fatti succedutisi da allora non inducono a conclusioni molto diverse da quelle di Kant. Le faceva sue, aggiornandole, Ralf Dahrendorf, il quale scriveva che la democrazia globale è un obiettivo nobile ma non realizzabile. Ammesso che lo sia, si domandava, per ambiti regionali come quello europeo ed eventualmente altri, contentiamoci, per il mondo, della estensione della rule of law, che è ciò su cui possiamo misurare i nostri limiti, ma anche i nostri crescenti successi.

Forse aveva ragione. Ed è un impegno su cui faremmo bene, noi costituzionalisti, a non lasciare il solo marchio dei nostri e meritori colleghi amministrativisti.