

DIRITTI COMPARATI

Comparare i diritti fondamentali in Europa

GOVERNANCE E DIRITTO: APPUNTI SU DUE RECENTI VOLUMI

Posted on 27 Giugno 2010 by [Giuseppe Martinico](#)

Grazie ai fondamentali scritti di Elazar (D. Elazar, Exploring federalism, University of Alabama Press, 1987) e di Ost (F.Ost-M.van de Kerchove, De la pyramide au réseau? Pour une théorie dialectique du droit, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 2002), l'immagine della rete è ormai entrata nel linguaggio corrente degli scienziati sociali e, fra questi, anche dei giuristi.

Tale immagine è stata adottata anche e soprattutto in opposizione al modello gerarchico-piramidale, essendo caratterizzata dall'idea di "parità" fra gli attori, idea che, per forza di cosa, finisce per esaltare il metodo dialogico.

Il tema della crisi della sovranità e della verticalità del diritto proprio dello Stato moderno è al centro di due recentissime pubblicazioni: il volume di Maria Rosaria Ferrarese (La governance tra politica e diritto, Il Mulino, Bologna, 2010) e la monografia di Emiliano Frediani (La produzione normativa nella sovranità "orizzontale", ETS, Pisa, 2010), si tratta di due letture per un certo verso complementari, che forniscono due punti di vista diversi- della sociologia del diritto e del diritto pubblico- sul comune problema della crisi della modernità giuridica.

Alla verticalità e all'imposizione si contrappongono (senza sostituirsi del tutto) forme di produzione normativa e dinamiche giuridico-politiche

fondate sull'orizzontalità, in un contesto che favorisce l'integrazione e la cooperazione secondo modelli di coordinamento autonomi.

Nel "diritto al presente" (dal titolo di un altro fortunato libro della Ferrarese) le istituzioni classiche vengono "destrutturate" e con esse anche la fondamentale distinzione fra diritto pubblico e privato si incrina: il diritto del potere incontra la quintessenza dell'autonomia privata e il risultato di tale commistione è quel diritto "partecipato", "convenzionale", in cui il soggetto privato ha un ruolo privilegiato.

Come è stato detto, si tratta di due studi complementari: se Maria Rosaria Ferrarese, infatti, si concentra sul rapporto fra governarce e democrazia, soffermandosi sulle "due principali modalità giuridiche, che sembrano avere presto il posto della legge: le modalità contrattuali e le modalità giurisdizionali" (M.R.Ferrarese, 9), Frediani cerca di rintracciare nella legislazione italiana (regionale e statale) quelle che chiama le "interazioni comunicative" fra potere pubblico e soggetti privati, tornando, alla fine dell'iter di ricerca, al processo legislativo per dimostrare come "le istanze della orizzontalità sono giunte fino al nucleo della stessa funzione normativa: il processo legislativo" (E.Frediani, 402).

L'immagine che rimane al lettore, al termine dei due percorsi di indagine proposti, è quella di un Leviatano che si è scoperto, negli anni, sempre più "aperto" a dinamiche partecipative, che non è più monopolista nella formulazione delle regole giuridiche.

Del resto, gli stessi canali della democrazia rappresentativa scoprono binari paralleli, mentre "l'elegante involucro" del diritto legislativo si ritrova affiancato dagli involucri giuridici della governance, caratterizzati da una "diversa sostanza, più leggera e morbida, una sostanza che aderisce più direttamente al contenuto delle varie misure, e che più facilmente si piega e si lacera sotto la pressione degli interessi configgenti. Insomma, il passaggio dalla legge ai contratti e alle corti non è indolore e porta con sé tendenze alla privatizzazione e modalità competitive, che scombussolano le tradizionali coordinate democratiche" (M.R.Ferrarese, 9).