

## Introduzione

# La forza crescente degli standard nell'età della globalizzazione giuridica

L'uso dello standard per la regolazione di diversi settori e materie si è notevolmente diffuso, soprattutto con il potenziarsi della globalizzazione.

È frequente oggi la definizione dello standard come espressione di soft law, di un diritto debole, letteralmente parlando, se posto a confronto con la forza cogente della norma tradizionale<sup>1</sup>.

In realtà, lo standard è figura giuridica che si atteggia in modi assai diversi, quanto ai suoi contenuti e ai suoi effetti.

Per comprenderne struttura e funzione occorre esaminare la sua genesi nel mondo del diritto e la sua evoluzione.

La nascita della nozione giuridica di standard va ricercata nell'esperienza francese e in quella americana tra la fine dell'Ottocento e i primi anni del Novecento<sup>2</sup>.

In Francia, il secolo diciannovesimo si chiude con la reazione contro la Scuola dell'Esegesi. Viene criticata l'idea che il sistema giuridico ammetta come unica fonte la legge; ed anche la concezione secondo la quale il giurista, il giudice, l'amministratore pubblico, si trovano dinanzi ad un sistema giuridico completo, che può ricostruirsi tramite l'impiego di interpretazioni e di concettualizzazioni puramente logiche. Secondo la Scuola dell'Esegesi, il giudice, in particolare, deduce dalle norme di legge la soluzione dei casi concreti, senza fornire apporti creativi e senza dover colmare lacune, che nel sistema completo non esistono: il legislatore ha previsto tutto.

La critica all'Esegesi trova grandi protagonisti in Raymond Saleilles e in François Gény. Quest'ultimo, in particolare, chiarisce che la rigidità dei testi legisla-

---

<sup>1</sup> Sulla storia e l'evoluzione del concetto di soft law si veda E. MOSTACCI, *La soft law nel sistema delle fonti. Uno studio comparato*, Padova, 2008; L. SENDEN, *Soft law in European Community Law*, Oxford, 2004; F. SNYDER, *Soft law and Institutional Practice in the European Community Law*, in S. MARTIN (a cura di), *The Construction of Europe: Essays in Honour of Emile Noël*, Dordrecht, 1994; B. PASTORE, *Soft law, gradi di normatività, teoria delle fonti*, in *Lav. dir.*, n. 1, 2003, 5 ss.

<sup>2</sup> La genesi della nozione giuridica di standard è ben ricostruita in S. RIALS, *Le juge administratif français et la technique du standard. (Essai sur le traitement juridictionnel de l'idée de normalité)*, Paris, 1980.

tivi e il sistema delle costruzioni puramente logiche sono incapaci di adattarsi alle situazioni reali di una società che muta in continuazione<sup>3</sup>.

Di qui l'idea che l'interpretazione e l'applicazione delle norme debbano giocare un ruolo determinante nella costruzione giuridica e nella soluzione dei casi concreti. La formulazione normativa è "data", ma la norma va "costruita". E la sua costruzione è nelle mani del giudice o dell'amministratore pubblico. Non deve trattarsi di "creazione originaria", ma di "interpretazione-creazione".

In tal modo, si abbandona la fede assoluta nel testo legislativo. Quel testo va "adattato" alla realtà mutevole. GénY cita più volte Henri Bergson: il vitalismo, l'evoluzionismo bergsoniano sono alla radice della critica alla rigidità della legge e all'iper-razionalismo.

Non vi è ancora, nella dottrina francese del primo Novecento, un impiego sistematico del termine "standard". Si parla, per esprimere concetti analoghi, anche di "*directive*", di "*critère*", di "*norme souple*", di "*règle susceptible de construction*".

La sostanza di fondo è la stessa. Anche la regola, la norma, formulata in modo rigido è "suscettibile di costruzione" da parte dell'interprete e dell'applicatore. Accanto alle regole dalla formulazione rigida si affiancano sempre più norme "elastiche", o "direttive", o "standard", che fin dalla loro formulazione si presentano "flessibili". La dottrina francese, già dai primi decenni del Novecento, elenca alcuni esempi di standard, legislativi e giurisprudenziali, nel diritto privato e nel diritto amministrativo. Tra gli altri: "*grave*"; "*abus*"; "*imprudence*"; "*bonnes moeurs*"; "*excuse valable*"; "*erreur manifeste*"; "*logement convenable*"; "*ordre, santé ou moralité publics*"; "*utilité publique*"; "*disproportion marquée*".

Il mondo complesso del primo Novecento, che, come ha scritto Stefan Zweig nel suo "*Il mondo di ieri*", aveva lasciato alle spalle le certezze dell'Ottocento, non poteva essere regolato da leggi rigide o applicate rigidamente. Aveva bisogno di standard.

Nell'esperienza americana fu Roscoe Pound a teorizzare tra i primi lo standard<sup>4</sup>.

Qui l'impostazione fu diversa, ma molte furono le analogie con quanto veniva teorizzato in Francia. Pound collegò la nozione, e l'idea, di standard ad una serie di clausole, o concetti, o principi applicati dai giudici e dalle agenzie amministrative: significativo il titolo del suo lavoro, che si concentra sulla "*administrative application*" degli standard legali. Il dato che accomuna questi concetti giuridici, o principi, o clausole riconducibili alla nozione di standard è il loro contenuto indeterminato e flessibile. Non sono formulati con precisione, implicano

---

<sup>3</sup> Le opere più significative di questo giurista sono: F. GENY, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, Parigi, 1899; e ID., *Science et technique en droit privé positif*, Parigi, 1914.

<sup>4</sup> R. POUND, *The Administrative Application of Legal Standards*, in *Reports of the American Bar Association*, n. 44, 1919.

un margine di discrezionalità per chi li applica. Per di più, consentono che nella loro applicazione si tenga conto di valori non strettamente giuridici. Come esempi di standard, Pound cita la correttezza, la buona fede, la diligenza, ma anche la ragionevolezza, che diverrà canone essenziale nel diritto amministrativo. E fa riferimento all'impiego diffuso di standard da parte delle *independent commissions*, le autorità amministrative indipendenti che nell'esperienza nordamericana hanno trovato una delle loro principali radici<sup>5</sup>.

È significativo che Pound consideri caratteristica essenziale degli standard la seguente: “*they are not formulated absolutely and given an exact content, either by legislation or by judicial decision, but are relative to times and places and circumstances and are not to be applied with reference to the facts of the case in hand*”<sup>6</sup>.

In definitiva, pur con molteplici differenze, emergono tratti comuni della nozione di standard in Francia e negli Stati Uniti d'America nel primo Novecento. Lo standard si caratterizza per una qualche indeterminatezza dei suoi contenuti precettivi. Ciò lascia all'interprete e all'applicatore una larga sfera di discrezionalità, in senso lato. Lo standard si contrappone alla regola rigida: ciò significa porre un limite all'erompere della legislazione speciale. Negli Stati Uniti d'Ame-

---

<sup>5</sup> Si veda sul punto R. POUND, *An Introduction to the Philosophy of Law*, [1922], New Haven, 1954, 48 ss.

Nel modello statunitense la necessità dello standard riferita alle amministrazioni pubbliche fu riconosciuta con la nascita di un apparato strutturale nelle *independent agencies*. J. GERSEN-E. POSNER, *Soft Law: Lessons from Congressional Practice*, in *Stanford Law Rev.*, 3, 2008, 55 ss.; C. BRUMMER, *Soft law and the global financial system*, Cambridge, 2015; M. SHAPIRO, *The problem of Independent Agencies in the United States and the European Union*, in *Journal of European Public Policy*, 1997, 281 ss.; F. CORTESE, *Il coordinamento amministrativo. Dinamiche e interpretazioni*, Milano, 2012; C. HARLOW-R. RAWLINGS, *Law and Administration*, Cambridge, 2009.

Sulle autorità indipendenti nei vari modelli giuridici, si veda M. D'ALBERTI, *Diritto Amministrativo Comparato*, Bologna, 1992, 101; dello stesso autore: *Lezioni di diritto amministrativo*, Torino, 2017, 104 ss.; A. PREDIERI, *L'erompere delle autorità amministrative indipendenti*, Firenze, 1997; F. MERUSI-M. PASSARO, *Le autorità indipendenti*, Bologna, 2011; S. CASSESE-C. FRANCHINI (a cura di), *I garanti delle regole. Le autorità indipendenti*, Bologna, 1996; M. CLARICH, *Autorità indipendenti. Bilancio e prospettive di un modello*, Bologna, 2005; nel modello statunitense delle *independent agencies* si veda: M.H. BERNSTEIN, *Regulating Business by Independent Commission*, Princeton, 1955; M.J. BREGER-G.J. EDLES, *Independent Agencies in the United States, Law, Structure, and Politics*, Oxford, 2015. Inizialmente, nel diritto nordamericano del primo Novecento, lo standard ha rappresentato un metro di valutazione della condotta dei singoli, si veda sul punto K.W. ABBOTT-D. SNIDAL, *Hard and soft law in international governance*, in *International Organization*, n. 3, Vol. 54, 2000; G. WEEKS, *Soft law and Public Authorities: Remedies and Reform*, Londra, 2016; L. PEARSON-C. HARLOW-M. TAGGART (a cura di), *Administrative law in a Changing State: Essays in honor of Mark Aronson*, Londra, 2008; S. BATTINI (a cura di), *La regolazione globale dei mercati finanziari*, in *Quaderni della Rivista trimestrale di diritto pubblico*, Vol. 3, Milano, 2007, 131 ss.; R.B. STEWART, *Administrative law and Regulatory Policy*, New York, 1985; A.C. CUTLER, *Private Power and Global Authority, Transnational Merchant law in the Global Political Economy*, Cambridge, 2003.

<sup>6</sup> R. POUND, *Introduction*, cit., 58.

rica si vuole arginare il moltiplicarsi degli *statutes* a favore del sistema di *common law*, che tradizionalmente non assume la forma di “*authoritative texts*”, ma si sostanzia in un processo graduale di adattamento del diritto alla realtà sociale. In Francia, se si guarda al diritto amministrativo, emerge una tendenza analoga: le leggi speciali si moltiplicano, ma il sistema si fonda essenzialmente sulle costruzioni del giudice amministrativo e sull’applicazione discrezionale, da parte dell’amministrazione pubblica, di norme sempre più elastiche.

Indeterminatezza, elasticità, discrezionalità nell’interpretazione e nell’applicazione non comportano che lo standard dia luogo a una sorta di soft law non cogente. Gli effetti dello standard possono ben essere vincolanti. L’applicazione dello standard dell’“*erreur manifeste*” può comportare l’annullamento giudiziale di un provvedimento amministrativo. L’impiego dello standard di buona fede può comportare la responsabilità della pubblica amministrazione e l’obbligo, a suo carico, di risarcire il danno.

È dunque certo che tra la fine del diciannovesimo secolo e gli inizi del ventesimo secolo l’applicazione dello standard sia una realtà comune agli ordinamenti angloamericani ed a quelli eurocontinentali.

Se ne può vedere un esempio concreto.

Il 28 settembre del 1888 l’edificio che ospitava la famosa fiera di Topeka nel Texas fu devastato da un incendio.

La *Germain Fire* e la *Oakland Home*, compagnie assicurative condannate dal giudice di prime cure, si rivolsero alla Corte Suprema del Kansas perché fosse accertata la responsabilità del *Board of Commissioners*, proprietario dell’immobile colpito dall’incendio<sup>7</sup>.

La rilevanza attribuita allo standard nel percorso motivazionale della decisione metteva in discussione il principio per cui il monopolio della norma giuridica nel sistema delle regole fosse insuperabile.

Lo standard di sicurezza per prevenire incendi, per quanto formalmente non vincolante, rivelava la gravità delle conseguenze scaturenti dalla sua disapplicazione.

L’interrogativo che si pose la Corte decidente investiva il rispetto degli *standards* di sicurezza e l’incidenza di una eventuale violazione sulla dinamica dei fatti.

Dalla ricostruzione di quanto accaduto emerse la *culpa in vigilando* dell’Ente pubblico organizzatore della fiera, dato che un individuo si era facilmente introdotto nei locali della fiera portando della benzina.

Su questo presupposto la Corte accolse la tesi delle compagnie assicurative evidenziando che “*a policy which forbids the keeping or use of gasoline upon the insured premises is avoided by a violation of the implied consent of the assured*”<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup> *German Fire Ins. Cov Board of Commissioners of Shourice County et al.; Oackland home ins. Co. v. Some*; Supreme Court of Kansas, March 9, 1985.

<sup>8</sup> *German Fire*, cit.

Lo standard di sicurezza stabilito dalla compagnia assicurativa nella clausola della polizza, pur senza la forza cogente di una norma di legge, era idoneo a compromettere la posizione di quanti avessero contribuito con negligenza al verificarsi di un sinistro.

Lo standard, dunque, risulta essere perfettamente integrato in quel processo di inevitabile riconoscimento del diritto amministrativo sviluppatosi sul finire del XIX secolo negli Stati Uniti d'America<sup>9</sup>.

In quel contesto storico e giuridico lo standard si poneva come strumento di garanzia della ragionevolezza e della correttezza dell'azione amministrativa: nel caso citato, della condotta dell'ente pubblico organizzatore della fiera.

Ai fini del decidere assume centralità l'individuazione dello standard di sicurezza fissato dall'Autorità regolatrice pubblica o privata, sulla base di una delega dell'Autorità statale: in questo contesto fattuale lo standard configura un precetto che definisce criteri o misure di condotta legate all'apprezzamento valutativo del giudice.

Lo standard di sicurezza per la prevenzione dell'incendio richiedeva un tasso di ordinaria diligenza da parte dell'ente organizzatore della fiera, diligenza incompatibile, nell'ottica dell'Autorità giurisdizionale, con l'aver consentito ad un soggetto di introdursi nei locali della fiera portando della benzina.

Spettava dunque al giudice la delimitazione dei confini applicativi dello standard e la valutazione circa l'avvenuto rispetto del precetto, con la conseguenza che l'elemento di maggiore rilevanza non fosse rappresentato dalla regola in sé quanto piuttosto dal margine di discrezionalità che da essa discendeva.

Introdotta sia dalla dottrina che dalla pratica, giurisdizionale e amministrativa, lo standard aveva dunque assunto una sua caratterizzazione complessa già nei primi due o tre decenni del Novecento. Appariva essenzialmente come regola dai contenuti indeterminati. In parte assimilabile alle clausole generali e ai principi del diritto. Si pensi alle esemplificazioni di standard offerte da Pound e dai giuristi francesi: buona fede, correttezza, diligenza. Inoltre, lo standard era accostato ad alcune formule normative che lasciavano ampia discrezionalità interpretativa e applicativa ad amministratori pubblici e a giudici: l'urgenza, o l'utilità pubblica. O ancora, la nozione di standard era utilizzata in riferimento ad alcuni test impiegati dai giudici per controllare la legittimità dell'azione amministrativa: come l'errore manifesto, o la proporzionalità. Per di più – come aveva

---

<sup>9</sup>Si veda a riguardo R. POUND, *Giustizia, diritto, interesse*, Bologna, 1962; R. POUND, *The administrative application of legal standards*, in *Reports of the American Bar Association*, n. 44, 1919; M. D'ALBERTI, *Diritto amministrativo comparato*, cit.; J.F. MURPHY, *The United States and the Rule of Law*, in *International Affairs*, Cambridge, 2004, 34 ss.; J.J. KIRTON-M.J. TREBILCOCK, *Hard choices, Soft Law Voluntary Standards in Global Trade, Environment and Social Governance*, Cambridge, 2017, 271 ss.; J. FRIEDRICH, *International Environmental soft law. The functions and limits of Non Binding Instruments in International Environmental Governance and Law*, Leiden, 2013, 178 ss.; J. GRAUBART, *The intersection of transnational activism and soft law: how activists exploit NAFTA'S labor and environmental accords*, Madison, 2002.

chiarito Pound – lo standard evocava l'applicazione di parametri non strettamente giuridici, come avveniva quando si doveva valutare la "probità" di alcuni amministratori, pubblici o privati, o il "buon costume".

Lo standard era così posto in una dimensione nella quale assumeva una caratterizzazione anche metagiuridica, a fronte della norma, unica espressione pura del diritto.

Con il tempo, la nozione di standard ha assunto ancora maggiore importanza, ma sotto diversi profili è cambiata.

Il processo di crescente globalizzazione – economica e giuridica – ha rafforzato la necessità di impiegare norme non formulate rigidamente e ordinate gerarchicamente, ma aperte alla flessibilità. Allo spazio globale non si addice la rigidità. Vi sono tante diverse categorie di soggetti regolatori: internazionali, sovranazionali, statali, regionali, locali. Non esiste un governo globale, ma semmai una *global governance*. I soggetti regolati esprimono talvolta un potere economico di assoluta forza, come avviene per le grandi imprese multinazionali, i cui fatturati sono spesso più elevati del prodotto interno lordo di molti Stati: questi soggetti non tollerano imposizioni normative rigide. Nello spazio globale, inoltre, gli scambi – dunque i rapporti giuridici – sono improntati alla massima velocità, che per definizione richiede flessibilità regolatoria. Infine, la tecnica è divenuta sempre più importante nella disciplina dell'economia e della società: si pensi all'impiego diffuso della fisica e della chimica nella regolazione dell'ambiente; agli sviluppi della medicina e alle sue applicazioni nella regolazione della sanità e della salute; ai progressi dell'informatica e ai suoi impieghi nella disciplina delle comunicazioni elettroniche.

Tutto ciò è significativo sotto diversi profili. Sta anzitutto ad indicare, come si diceva, che l'uso dello standard si è rafforzato. La sua ragione di fondo, già emersa nel primo Novecento, permane a tutt'oggi. La complessità del tessuto economico e sociale degli inizi del ventesimo secolo era stata ben compresa da Bergson: come si è visto, il vitalismo e l'evoluzionismo della sua filosofia avevano ispirato il movimento giuridico dello standard. Nel tempo attuale, la globalizzazione rende ancor più necessario un vitalismo e un evoluzionismo giuridico. Dunque l'uso degli standard è indispensabile.

Inoltre, lo standard conserva oggi alcuni dei tratti caratteristici dai quali era connotato agli esordi del Novecento. Permangono, e si potenziano, standard giurisprudenziali che i giudici utilizzano per controllare la legittimità dell'azione amministrativa, come la ragionevolezza e, soprattutto, la proporzionalità. Numerose sono le norme che utilizzano concetti indeterminati, come "utilità pubblica".

Si conferma – e si potenzia – anche quel che aveva sottolineato Roscoe Pound: lo standard è sempre più utilizzato dalle autorità amministrative indipendenti, sia nell'attività di regolazione che nell'attività di soluzione di casi concreti.

Il primato nella previsione delle *independent agencies* deve essere attribuito agli ordinamenti di *common law*, che hanno conferito a dette autorità un ampio

potere di controllo, regolatorio, consultivo, programmatico, largamente basato su standard tecnici<sup>10</sup>.

Le conquiste fatte nel campo dell'energia, delle comunicazioni, dei trasporti, hanno ampliato le ipotesi del servizio pubblico reso alla comunità, con l'obbligo per l'Amministrazione di riconoscere tale servizio in condizioni di sicurezza e di qualità, nel rispetto di standard determinati sovente da autorità indipendenti.

Tornando agli inizi del secolo scorso, la *British Standards Institution* fondata nel 1909 fu chiamata, a pochi mesi dalla sua istituzione, a stabilire gli *standards* di sicurezza della rete tranviaria londinese<sup>11</sup>.

Da allora gli ordinamenti di *common law* hanno conservato una particolare sensibilità verso la normazione tecnica in materia di circolazione ferroviaria, stradale ed aerea.

A metà del secolo scorso fu fondata la *National Transportation Safety Board*, l'agenzia indipendente americana chiamata a svolgere funzioni di controllo e di indagine sul trasporto civile, attivando specifici procedimenti di *public inquiry* nel caso, ad esempio, di disastri ferroviari, per accertare gli eventi accaduti su linee gestite da *Railway Agencies* statali che avessero adottato standard di sicurezza meno rigorosi di quelli previsti a livello federale<sup>12</sup>.

Anche in questo settore può cogliersi la meno rapida evoluzione della regolazione tecnica indipendente nel diritto amministrativo continentale. L'Agenzia Nazionale per la sicurezza delle ferrovie, istituita in seguito all'emanazione del d.lgs. 10 agosto 2007, n. 162, che ha recepito le indicazioni della direttiva europea 2004/49/CE, è l'organismo indipendente sorto in Italia al fine di regolamentare la sicurezza della circolazione ferroviaria<sup>13</sup>.

---

<sup>10</sup> Sul tema cfr. M. D'ALBERTI, *Diritto amministrativo comparato*, cit.; A. FALZEA, *Gli standards valutativi e la loro applicazione*, in A. FALZEA, *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica*, I, Teoria generale del diritto, Milano, 1999, 410; M.J. BREGER-G.J. EDLES, *Independent Agencies in the United States: Law, Structure, and Politics*, cit.; R.S. LORCH, *Democratic Process and Administrative law*, New York, 1980, 57; E.C. RICHARDSON, *Administrative law and Procedure*, Boston, 1995, 20 ss.; K. WERHAN, *Principles of Administrative law*, St Paul, 2015, 6 ss.; C. MÖLLERS, *Constitutional foundations of global administration*, in S. CASSESE (a cura di), *Research Handbook on Global Administrative law*, Cheltenham, 2016, 124 ss.

<sup>11</sup> Sulla storia del British Standards Institution; si veda A.J. LEY, *A history of building control in England and Wales, 1840-1990*, Londra, 2000, 110 ss. Si veda anche H. SCHEPEL, *The Constitution of Private Governance. Product Standards in the Regulation of Integrating Markets*, Oxford-Portland-Londra, 2005, 124 ss.; T. BÜTHE-W. MATTLI, *The New Global Rulers: The Privatization of Regulation in the World economy*, Princeton, 2011.

<sup>12</sup> Sulla storia dell'istituto D.O. WHITTEN, *Handbook of American Business history*, Santa Barbara, 1990, 441 ss.; G. DILLINGHAM, *National Transportation Safety Board, Issues Related to the 2010 reauthorization*, Washington (GAO), 2010; R. MINTZER, *The National Transportation Safety Board*, New York, 2002.

<sup>13</sup> Si veda a riguardo G. CARLOTTI-A. CLINI, *Diritto amministrativo*, Milano, 2014, 456 ss.; M. CASANOVA-M. BRIGNARDELLO, *Diritto dei trasporti*, Milano 2011, 387 ss.; F. DI CAMILLO-A. MARRONE-S. SILVESTRI, *Il sistema di sicurezza civile italiano*, Roma, 2014, 70 ss.

Mentre le ferrovie dello Stato hanno rispettato gli standard fissati dall’Agenzia Nazionale, che si è adeguata ai livelli di sicurezza proposti dalla *European Agency for Railways*, la Ferrottranviaria Spa che opera nel territorio pugliese nel tratto gestito dalle Ferrovie del Nord Barese, non ha rispettato i suddetti standard di sicurezza, con ciò determinando una delle probabili cause del disastro avvenuto il 12 luglio 2016 sulla linea Andria-Corato.

Oggi, possono considerarsi come standard le formule dell’“abuso di posizione dominante” o di “intesa restrittiva” che le norme nazionali ed europee affidano all’*enforcement* posto in essere dalle autorità indipendenti di concorrenza; o la formula del “sostanziale potere di mercato” utilizzata dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni nella regolazione dei mercati delle comunicazioni elettroniche.

Quel che è cambiato è il contenuto di certi standard normativi a causa dell’uso sempre più intenso della scienza e della tecnica. Ve ne sono esempi nella regolazione dell’assetto del territorio, dell’ambiente, della sicurezza alimentare, dei mercati finanziari, della contabilità delle imprese, dell’energia, delle comunicazioni elettroniche. Talora gli standard divengono più dettagliati e meno indeterminati: è il caso della disciplina degli inquinamenti acustici che, tramite rinvii legislativi a fonti subordinate, prevede soglie massime di immissioni sonore. In altri casi, lo standard si sostanzia in precise formule matematiche, come accade per la regolazione dei settori energetici. Indipendentemente dalla loro formulazione, più o meno indeterminata, vi sono standard meramente indicativi o comunque non vincolanti, come avviene nella regolazione della sicurezza alimentare, e standard cogenti, come accade, ad esempio, nella materia dell’ambiente.

La presenza di standard cogenti, affini alla forza della norma tradizionalmente intesa, conferma come il Novecento sia stato il secolo della piena legittimazione sul piano giuridico degli standard in tutti gli ordinamenti. A tanto ha contribuito il passaggio dello standard da una dimensione quasi accidentale nel rapporto con il diritto positivo ad una sua estensione che ricomprende categorie qualificanti non più limitate a principi di morale e di condotta – come aveva sottolineato la letteratura giuridica dell’inizio del secolo scorso – ma arricchite dalla presenza di materie specialistiche rispetto alla cui applicazione sono divenute essenziali le competenze di carattere tecnico<sup>14</sup>.

Ed emerge un ulteriore nuovo profilo, che riguarda il procedimento di adozione degli standard.

Aumentano i casi di standard determinati da regolatori privati: si pensi a quelli posti in essere dalle agenzie di *rating*, soggetti privati, per classificare la solidità di prodotti finanziari emessi da imprese private o anche la solidità dei titoli di Stato: i criteri per classificare questi prodotti finanziari nelle varie cate-

---

<sup>14</sup> Si veda a riguardo Z. ZIEMBINSKI, *Les regles de la vie en société en tant que standard des droit socialistes*, in *Les standards dans les divers system juridiques*, in *Revue de la recherche juridique*, Marsiglia, 1998, 896.



gorie – a partire dalla più sicura “AAA” – si fondano su definizioni assai flessibili, che presentano differenze non nette le une dalle altre.

Al tempo stesso, aumenta la partecipazione degli *stakeholders* al procedimento di determinazione degli standard: si va da forme di mera consultazione, a forme di partecipazione più attiva, a casi in cui vi è una vera e propria definizione consensuale dello standard.

Tali procedimenti di determinazione degli standard, dunque, hanno acquisito gradualmente un carattere sempre più votato alla partecipazione e sempre più fondato sul diritto di ascolto degli operatori del settore cui le norme tecniche siano destinate.

L'esigenza di un'azione amministrativa democratica nel campo della normazione tecnica ha trovato terreno fertile già all'interno di una tradizione ordinamentale quale quella britannica che ha accorciato le distanze fra pubblico potere e privato attraverso l'istituto della *inquiry*, il quale costituisce, da sempre, principio generale del *modus operandi* della pubblica autorità d'oltremania<sup>15</sup>.

Anche nel modello italiano possono apprezzarsi i primi procedimenti regolatori costruiti sulla centralità della *inquiry*.

L'UNI è un'associazione privata senza scopo di lucro che svolge attività normativa in svariati settori dell'industria, del commercio e del terziario, elaborando nuove regole in collaborazione con gli operatori economici e gli interessati, rappresentando l'Italia nell'attività di normazione svolta a livello internazionale.

La normazione UNI oggi contempla svariati procedimenti caratterizzati, nell'avvio, dall'istituto dell'inchiesta pubblica nel corso della quale l'Ente comunica agli operatori interessati l'inizio dei lavori<sup>16</sup>.

Accanto alla *inquiry* si pone il consenso qualificato degli operatori economici interessati che rafforza il tasso di democraticità del procedimento di *rulemaking*.

Le fasi partecipative sono in realtà due: una preliminare, propedeutica alla redazione del progetto di norma; ed una definitiva che prepara la decisione trasferita nella norma.

Tale consenso è definito come “un accordo generale caratterizzato da assenza di una ferma opposizione contro gli elementi essenziali dell'argomento in esa-

<sup>15</sup> A. HORNE, G. DREWRY, D. OLIVER (a cura di), *Parliament and the Law*, Londra, 2014, 60 ss.; sull'istituto della *public inquiry*, C. FORSYTH-W. WADE, *Administrative law*, Oxford, 2014, 819 ss.; N. PARPWRTH, *Constitutional and Administrative law*, Oxford, 2012; P. CANE, *Administrative law*, Oxford, 2012, 125 ss.; G. ANTHONY, *Uk Public Law and European law*, Londra, 2002, 9 ss.

<sup>16</sup> Si veda a riguardo A. ZEI, *Tecnica e diritto tra pubblico e privato*, Milano, 2008, 183 ss.; sullo stesso argomento A. BENEDETTI, *Certezza pubblica e “certezze” private. Poteri pubblici e certificazioni di mercato*, Milano, 2010; N. GRECO, *Crisi del diritto, produzione normativa e democrazia degli interessi: esemplarità della normazione tecnica*, Roma, 1999; G. ROSSI, *Principi di diritto amministrativo*, Torino, 2017, 83 ss.; E. BELLISARIO, *Certificazioni di qualità e responsabilità civile*, Milano, 2011, 52 ss.; V. ITALIA, *Regole di principio e regole di piano. Redazione, interpretazione, applicazione*, Milano, 2006.

me espressa da qualsiasi comportamento significativo degli interessi in gioco”<sup>17</sup>.

Raggiunto il consenso qualificato, la ratifica del presidente e la successiva pubblicazione concludono l'iter di formazione delle norme.

Questa valenza partecipativa, come è stato condivisibilmente osservato, è scaturita da una “scelta del legislatore di improntare i rapporti tra Stato ed economia ad una logica diversa in base alla quale la eteroregolamentazione statale non viene a contrapporsi al mercato ed alla sua logica, bensì diviene parte di esso, strumentale al suo corretto funzionamento, assumendo contenuti neutrali rispetto al principio economico, cui lo stesso si ispira”<sup>18</sup>.

Rimane il rischio di un'influenza eccessiva dei poteri privati, sia nei casi in cui gli standard siano determinati da soggetti privati, sia nelle ipotesi di definizione degli standard da parte di autorità pubbliche, ove la partecipazione o la consensualità nei procedimenti finalizzati a determinare gli standard divengano strumenti di cui possono beneficiare soggetti regolati particolarmente forti.

L'ambito degli standard, come si è visto, è divenuto molto ampio. Il presente lavoro si concentrerà su diversi profili particolarmente rilevanti. Il primo capitolo sarà dedicato all'esame analitico dei tratti caratteristici dello standard giuridico. I capitoli successivi tratteranno dell'impiego degli standard in alcune materie rilevanti: l'urbanistica; l'ambiente; i mercati finanziari. Seguirà una conclusione generale.

---

<sup>17</sup> Come nasce una norma tecnica, da [www.uni.com](http://www.uni.com).

<sup>18</sup> L. GIANI-A. POLICE, *Le funzioni di regolazione del mercato*, in F.G. SCOCA (a cura di), *Diritto Amministrativo*, Torino, 2011, 512.