

Il caso *Slaughter* e una nuova era nel costituzionalismo americano

di Vincenzo De Falco

Abstract: *The Slaughter Case and a New Era in the American Constitutionalism* – The essay analyzes the Supreme Court’s decision in “Trump v. Slaughter”, which embraces the unitary executive theory, holding that the President is the principal authority of the administrative State. The author examines the ruling’s impact on the system of checks and balances and considers potential future developments in American constitutionalism.

Keywords: US Supreme Court; Independent agencies; Federal Trade Commission; President’s removal power; Unitary Executive theory.

1. L’*overruling* di *Humphrey’s* nel contesto della *Unitary Executive Theory*

2233

La decisione della Corte Suprema in *Trump v. Slaughter* modifica totalmente l’impostazione del precedente *Humphrey’s* del 1935¹ e consente al Presidente degli Stati Uniti di rimuovere i vertici delle agenzie anche per fini puramente politici, senza la necessità di dover dimostrare l’esistenza di valide motivazioni. La Corte accoglie in sostanza la teoria dell’unitarietà del potere esecutivo, secondo cui il Presidente è il principale responsabile e rappresenta il centro di gravità della funzione amministrativa. Il caso è di enorme rilevanza e potrebbe determinare una rivoluzione nel modello organizzativo americano e nell’esercizio del potere esecutivo. La questione dei limiti del potere presidenziale di rimozione dei vertici delle agenzie indipendenti rappresenta infatti una problematica estremamente delicata. Finora gli Stati Uniti non avevano mostrato con decisione la tendenza a interpretare le regole costituzionali attraverso la netta affermazione del principio della separazione tra poteri, mostrando di preferire i meccanismi di *checks and balances* che, secondo l’impostazione hamiltoniana, non avrebbero mai consentito a un’istituzione di prevalere sull’altra. Per definizione stessa, poi una agenzia indipendente fonda le proprie decisioni su aspetti altamente tecnici, e non può essere condizionata dalle pressioni politiche che un Presidente ha la possibilità di esercitare attraverso un potere di rimozione

¹ *Humphrey’s Ex’r v. United States*, 295 U.S. 602, 631–32 (1935).

privo di limiti. Questa apparente linearità, tuttavia cela una realtà che nel corso degli anni in America è diventata sempre più complessa. Il meccanismo delle deleghe congressuali per lo più prive di indirizzi e criteri direttivi ha spostato sul *rulemaking* delle agenzie americane la principale fonte di produzione normativa. Di fronte a questa tendenza vari Presidenti, attraverso numerosi *orders*, hanno iniziato a predisporre regole procedurali per rendere possibili sempre maggiori ingerenze sull'attività normativa delle agenzie. Anche le agenzie indipendenti, sebbene non fossero le dirette destinatarie degli effetti degli *orders*, si sono progressivamente adattate e hanno iniziato a sottoporre spontaneamente agli uffici presidenziali i progetti di regole in adozione. Per gran parte del pensiero giuridico americano la titolarità della funzione esecutiva che la Costituzione conferisce al Presidente comporterebbe che questi sia necessariamente tenuto ad assicurare il corretto coordinamento delle attività normative delle varie agenzie. E proprio attraverso l'esercizio della funzione di coordinamento i vari Presidenti hanno introdotto l'obbligo di sottoporre preventivamente agli uffici presidenziali le analisi dei costi e benefici; una fase procedimentale che a sua volta ha consentito di condizionare le attività di *rulemaking* con maggiore intensità. Questa evoluzione ha trasformato profondamente la funzione normativa negli Stati Uniti, inizialmente pensata come una serie di attività che avrebbero dovuto svolgere le agenzie per effetto della loro neutralità e alta capacità professionale. Con l'*overruling* di *Chevron* è caduto anche il baluardo della *deference doctrine*², che per oltre quarant'anni aveva privilegiato la capacità interpretativa delle agenzie proprio per effetto dell'alto tasso di tecnicismo che caratterizza le decisioni che intraprendono.

Per una componente della dottrina statunitense, la circostanza che la dimensione politica possa influenzare l'esecuzione delle leggi potrebbe ledere lo Stato di diritto, nella misura in cui consentirebbe al Presidente di affermare le sue personali opinioni nell'esercizio della funzione esecutiva³. Per oltre un secolo, la teoria unitaria è apparsa contraria al costituzionalismo americano, soprattutto per chi riteneva che i *Framers* avessero inseguito il principale obiettivo di evitare l'autocrazia, stabilendo la supremazia della *rule of law* attraverso un insieme di controlli e bilanciamenti⁴. Secondo questa impostazione, la circostanza che la Costituzione neghi al Presidente il controllo esclusivo sulle nomine, attraverso la partecipazione del Senato nella fase costitutiva del rapporto, avrebbe proprio la finalità di scoraggiare la selezione di candidati personalmente alleati all'indirizzo politico presidenziale, e di riflesso determinerebbe l'effetto che i vertici nominati non

² *Loper Bright Enterprises v. Raimondo*, 603 U.S. 369 (2024).

³ S. Skowronek, *The Conservative Insurgency and Presidential Power: A Developmental Perspective on the Unitary Executive*, 122 *Harv. L. Rev.* 2070, 2077 (2009).

⁴ Kathryn E. Kovacs, *Rules About Rulemaking and the Rise of the Unitary Executive*, 70 *Admin. L. Rev.* 515, 516 (2018).

possano essere poi condizionati da pressioni che potrebbero derivare da un illimitato potere di rimozione⁵. Per molti autori, dunque, nessuna disposizione costituzionale consentirebbe di affermare l'idea che il Presidente possa rimuovere a suo totale arbitrio i vertici delle amministrazioni indipendenti⁶. Una diversa componente ha ricercato invece proprio nella Costituzione le fondamenta per rafforzare il potere presidenziale. Nell'opinione dissenziente fornita nel caso *Morrison*, per Scalia il limite della giusta causa come unico motivo per l'esercizio del potere di rimozione si pone in contrasto con la titolarità del potere esecutivo assegnato al Presidente⁷. Scalia, e gran parte dei suoi collaboratori, ritenevano in particolare che i *Framers* avessero voluto istituire un ramo esecutivo a struttura gerarchica e posto sotto il controllo del Presidente, che è titolare della funzione amministrativa e ha conseguentemente il dovere di assicurare il rispetto delle leggi federali. In altri termini, è il Presidente a essere responsabile innanzi agli elettori per l'esercizio del potere esecutivo e deve poter controllare l'operato dei vertici delle amministrazioni americane. Le argomentazioni esaltavano il principio della separazione dei poteri, a discapito del modello dei pesi e contrappesi; un'idea che veniva invece totalmente contestata da quella parte del pensiero giuridico americano che propendeva verso un equilibrio che evitasse a un potere di prevalere sull'altro⁸. Nel corso degli anni questa scissione nella dottrina statunitense è rimasta inalterata. Sullo sfondo emerge la questione, mai risolta con una coerente impostazione teorica, di conoscere quale sia esattamente il contenuto del potere esecutivo nel costituzionalismo americano.

2. La progressiva erosione dei meccanismi di *checks and balances*

In relazione alla *Federal Trade Commission* il Congresso aveva previsto una clausola di protezione connessa a ipotesi di inefficienza, negligenza o imperizia nello svolgimento della funzione, proprio al fine di evitare che il Presidente potesse sostituire i commissari dell'agenzia, quando non si mostrassero disponibili a seguire il suo indirizzo politico. Su questa questione la Corte Suprema, se si esclude l'iniziale incertezza nel caso *Myers*⁹, ha mantenuto un'impostazione piuttosto contraria alla teoria dell'esecutivo unitario, quanto meno fino all'avvento del secondo mandato di Trump, che nel caso in esame ha rimosso Rebecca Slaughter dalle funzioni di commissario della *Federal Trade Commission* senza alcun riferimento al

⁵ J.H. Shugerman, *Presidential Removal: The Marbury Problem and the Madison Solutions*, in 89 *Fordham L. Rev.* 2085, 2090 (2021).

⁶ D.D. Birk, *Interrogating the Historical Basis for a Unitary Executive*, in 73 *Stan. L. Rev.* 175, 182 (2021).

⁷ Scalia, J., *dissenting*, *Morrison v. Olson*, 487 U.S. 654, 697–734 (1988).

⁸ Un'attenta ricostruzione del dibattito è in D.D. Birk, *Interrogating the Historical basis for a Unitary Executive*, 73 *Stan. L. R.*, 175 193 (2021).

⁹ *Myers v. United States*, 272 U.S. 52, 151 (1926).

concetto di giusta causa. Questo limite, che tende a garantire l'indipendenza dei vertici delle amministrazioni americane, si riscontra specificamente in alcuni *Statutes*, mentre in altri casi l'esercizio del potere di rimozione richiede di dimostrare che la condotta del funzionario sia stata inefficiente o negligente. Si tratta di parametri generalmente applicati anche quando non siano espressamente previsti nelle leggi deleghe.

Nel 1926, la Corte Suprema affrontò per la prima volta la questione relativa alla possibilità che il Presidente potesse influenzare le scelte dei vertici delle agenzie attraverso un potere di rimozione privo di limiti. La Corte fornì una lettura costituzionalmente orientata del parametro della giusta causa prevista dallo *Statute* e riconobbe che il potere esecutivo conferito al Presidente includesse la possibilità di nomina e rimozione dei funzionari esecutivi, come parte integrante del controllo amministrativo generale, aprendo così un viatico all'affermazione della teoria dell'esecutivo unitario¹⁰. Il Presidente avrebbe potuto rimuovere i funzionari senza chiedere il consenso del Senato, e il Congresso non poteva porre limiti. Questa impostazione fu tuttavia attenuata dalla possibilità per il Congresso di limitarne l'applicazione ai funzionari che svolgevano compiti meramente esecutivi, nominati senza la partecipazione del Senato e che lo stesso Congresso avrebbe potuto procedere a classificare. In altri termini restava possibile prevedere il limite della giusta causa per i vertici delle agenzie che svolgevano le funzioni maggiormente rilevanti. Sulla base di questa impostazione, Roosevelt sostituì un commissario della *Federal Trade Commission*, senza alcuna motivazione. La Corte Suprema stabilì che il precedente *Myers* non fosse applicabile alla *Federal Trade Commission*, per effetto della tipologia delle funzioni svolte dall'agenzia. Ad avviso della Corte la commissione espletava compiti quasi legislativi e quasi giudiziari, per i quali non fosse possibile consentire al Presidente di esercitare una pressione politica attraverso l'uso illimitato del potere di rimozione. Il Congresso poteva così legittimamente introdurre parametri legislativi per limitare il potere presidenziale, quando si trattasse di funzionari posti al vertice delle agenzie che svolgevano funzioni quasi giudiziarie e quasi legislative. L'impostazione era coerente con l'idea della *governance* americana, caratterizzata da organismi amministrativi bipartisan, che assumono decisioni basate su competenze specifiche con un certo grado di indipendenza dal controllo presidenziale, in un equilibrio tra poteri costituzionali in cui nessuno riuscisse a prevalere sull'altro¹¹. D'altronde le principali funzioni svolte da molte agenzie indipendenti, tra cui, oltre alla regolazione della concorrenza, rientrano anche compiti di regolazione dei mercati finanziari o di sicurezza dei prodotti, producono effetti che si

¹⁰ A.L. Nielson, C.J. Walker, *Congress's Anti-Removal Power*, in 76(1) *Vand. L. Rev.* 1 (2023).

¹¹ E. Kagan, *Presidential Administration*, in 114 *Harv. L. Rev.* 2245, 2246 (2001).

protraggono nel tempo ben oltre il termine di durata dei mandati presidenziali.

Dopo *Humphrey's* il potere del Presidente di rimozione dei vertici delle agenzie indipendenti restava dunque limitato ai funzionari puramente esecutivi nominati senza l'approvazione del Senato. La teoria dell'esecutivo unitario restava così relegata ai margini del sistema, in una sorta di compromesso in cui veniva consentito al Congresso di limitare l'ingerenza degli Uffici presidenziali. Questa condizione è rimasta inalterata fino al caso *Morrison*¹², quando la Corte ritenne che la FTC fosse da considerarsi come un'agenzia esecutiva, piuttosto che quasi legislativa o quasi giudiziaria, aprendo pertanto alla possibilità per il Presidente di rimuovere i vertici sulla base del precedente *Myers*. Nello stesso tempo però consentì al Congresso di porre limiti al potere presidenziale di licenziare i funzionari delle agenzie. Il caso offrì tuttavia l'occasione per il giudice Scalia di sostenere con vigore la teoria dell'esecutivo unitario, nella ben nota opinione dissenziente.

Nel 2020 si registra per la prima volta una posizione della Corte Suprema favorevole alla teoria dell'esecutivo unitario¹³. In questo caso la Corte sostenne che il Congresso non potesse detenere il potere di proteggere il direttore di un'agenzia indipendente, che non fosse guidata da una commissione, dalla rimozione fondata soltanto su motivi politici. Per le amministrazioni rette da strutture monocratiche, con *Seila* è emerso dunque un notevole incremento del potere del Presidente di disattendere i limiti imposti dalle deleghe congressuali, che restavano ancora efficaci soltanto nei confronti delle agenzie composte da organismi collegiali. Questa distinzione, per lo più illogicamente collegata alla struttura degli organismi di vertice, nasconde in realtà il reale aspetto della questione, che in *Seila* la Corte Suprema ha affrontato tra le righe. È infatti nell'inversione di tendenza rispetto alle precedenti impostazioni che si ravvisano quelli elementi che porteranno poi all'*overruling* di *Humphrey's* e a dubitare che il costituzionalismo americano possa continuare a fondarsi sui meccanismi di *checks and balances*. In *Seila* la Corte Suprema, nel ribadire con decisione che il Presidente potesse rimuovere i funzionari pubblici che non si adeguassero al suo indirizzo politico, aveva escluso il rischio che il rafforzamento delle prerogative presidenziali potesse compromettere la stabilità democratica del Paese. Per la Corte Suprema il Congresso deve contenere i suoi interventi sulla funzione esecutiva, perché la finalità della disciplina sul *removal power* non è quella di mantenere l'equilibrio tra i poteri¹⁴, come, cioè, se il costituzionalismo americano non dovesse temere deviazioni autoritarie del potere presidenziale.

¹² *Morrison v. Olson*, 487 U.S. 654, 697–734, cit.

¹³ *Seila Law LLC v. Consumer Fin. Prot. Bureau*, 140 S. Ct. 2183, 2211 (2020).

¹⁴ D.M. Driesen, *Political Removal and the Plebiscitary Presidency: An Essay on Seila Law LLC v. Consumer Financial Protection Bureau*, in 76 *N.Y.U. Ann. Survey Am. L.* 707 (2021).

3. La rimodulazione del concetto di potere esecutivo e un nuovo assetto possibile

In *Slaughter* la Corte Suprema ha ricostruito le funzioni svolte dalla FTC e le ha posizionate su un piano differente rispetto al caso *Humphrey's*, dove aveva ritenuto che i suoi compiti non fossero né politici né esecutivi, ma prevalentemente quasi-giudiziari e quasi-legislativi. Nella decisione del 1935 la funzione di regolazione, con la capacità di imporre regole *erga omnes*, o il potere di emettere decisioni simili a quelle della magistratura, rappresentavano sintomi di un potere diverso da quello esecutivo, identificato nel mero compito di far rispettare la legge. Soltanto questa specifica funzione caratterizzava dunque il potere esecutivo, e di riflesso determinava la sottoposizione al controllo presidenziale. In *Slaughter* invece la Corte ha ricondotto al potere esecutivo l'attività di emanazione dei regolamenti vincolanti, la predisposizione delle regole per la loro applicazione, la possibilità di adire la magistratura. Ha equiparato in sostanza le funzioni della FTC con quelle del *Consumer Financial Protection Bureau* analizzate nel caso *Seila*, abbandonando l'impostazione prevalsa in *Humphrey's*. Sorprende alquanto il fatto che in America il concetto di funzione esecutiva, piuttosto che reggersi su una solida definizione teorica, muti a seconda dell'entità dei poteri che vengono riconosciuti al suo titolare. È così che generici elementi, quali il compito di eseguire il mandato congressuale, la possibilità di emanare regolamenti che disciplinano i comportamenti di soggetti privati, o lo svolgimento di procedimenti interni e l'avvio di azioni legali presso Tribunali federali in nome degli Stati Uniti vengono tutti considerati componenti di un potere esecutivo, che a sua volta giustifica l'esercizio del potere presidenziale di rimozione senza che il Congresso possa imporre limiti.

L'impatto di *Slaughter* riguarda specificamente le funzioni delle agenzie indipendenti, dal momento che il potere illimitato di rimozione dei vertici caratterizzava già le amministrazioni poste alla diretta dipendenza dei dipartimenti americani. Tutti i responsabili delle agenzie, sia che operino presso strutture dipartimentali o indipendenti, a prescindere dalla durata del mandato prevista dalla legge o dalle clausole che impediscono il licenziamento senza giusta causa, possono oggi essere rimossi dal proprio incarico senza alcun limite. Qualsiasi disposizione che tenti di arginare questo potere potrà essere disapplicata. Il Presidente avrà dunque la possibilità di esercitare notevoli pressioni sulle amministrazioni che regolano i settori economici, finanziari, sanitari, la sicurezza pubblica o dei prodotti di consumo, le comunicazioni, l'approvvigionamento e la sicurezza energetica. Al momento resta esclusa la *Federal Reserve*, in virtù della specificità delle funzioni svolte e della posizione storicamente assunta tra le

istituzioni americane, elementi che ad avviso della Corte, continuano a richiedere una particolare protezione da ingerenze politiche¹⁵.

La Corte Suprema espande i poteri presidenziali sugli organismi direttivi delle amministrazioni indipendenti, che vengono dunque equiparate a quelle governative; impone un chiaro limite ai poteri legislativi del Congresso, che non potrà più garantire la protezione dalla revoca per giusta causa ai membri delle amministrazioni indipendenti; stravolge quell'indipendenza dal Presidente che aveva nel passato consentito ampie deleghe congressuali, riduce il pluralismo istituzionale composto da diversi modelli di agenzie, con differenti gradi di autonomia, e afferma la tendenza verso una nuova organizzazione del potere esecutivo, in cui il Presidente rappresenta il centro dell'intera struttura e il governo dell'amministrazione diventa strettamente collegato alla funzione di indirizzo politico. Recede così, con un evidente squilibrio a favore della componente presidenziale, quell'idea di neutralità che aveva caratterizzato le amministrazioni indipendenti fin dalla loro genesi. Le decisioni di investimento a lungo termine, la pianificazione di fusioni e acquisizioni o le valutazioni strategiche aziendali dovranno ora tener conto della possibilità che il quadro normativo possa cambiare significativamente ad ogni elezione di un nuovo Presidente o finanche in seguito alle votazioni di *middle time*.

In realtà, in quale misura *Slaughter* avrà rappresentato una reale trasformazione nel costituzionalismo americano, lo si saprà soltanto negli anni a venire. Da più parti si è evidenziato che la nuova impostazione rischia di alterare il rapporto tra politica e amministrazione, la cui distinzione, intesa soprattutto a evitare che l'influenza della componente politica possa compromettere la continuità, il tecnicismo e l'imparzialità dell'azione amministrativa, rappresenta una delle caratteristiche fondamentali dello Stato di diritto. Si avverte però la sensazione che nel pensiero giuridico americano le reazioni più risolte siano influenzate da preoccupazioni per lo più connesse alla personalità del Presidente attualmente in carica. Non vi è dubbio che l'*overruling* di *Humphrey's* possa compromettere l'equilibrio tra i poteri. Ma occorre anche considerare che nonostante i vari *orders* e il progressivo incremento del controllo degli uffici presidenziali sulla funzione di *rulemaking*, nel corso degli anni questo equilibrio si è principalmente retto sulla base del rispetto della componente altamente tecnica e specializzata dei vertici delle amministrazioni americane. Una sorta cioè di deferenza che dipende dall'individualità del Presidente e non sembra compromessa da *Slaughter*. Il Congresso possiede poi il potere di stanziamento dei fondi e di riflesso la possibilità di esercitare una rilevante influenza sulle agenzie, qualora non condividesse l'indirizzo politico presidenziale. Per controbilanciare questa tendenza accentratrice, il Congresso potrebbe ricorrere a diverse strategie, ad es. introducendo specifici quorum per la legittimità delle decisioni delle agenzie i cui vertici siano composti da collegi.

¹⁵ *Trump v. Cook*, 25A312 U.S. June 29, (2026).

In tal modo, se vi fosse un numero insufficiente di membri, il Senato recupererebbe un notevole grado di controllo, dal momento che qualora esprimesse parere contrario sui candidati presidenziali, impedirebbe di fatto il raggiungimento del numero legale e il funzionamento stesso dell'agenzia. Ancora il Congresso potrebbe rimodulare le strutture procedurali per l'emanazione di atti e regolamenti, o per le attività di raccolta delle informazioni, fino a implementare un totale riassetto dei poteri delle agenzie americane e un ripensamento dell'attuale modello per l'esercizio delle funzioni di *rulemaking*. L'esclusione della *Federal Reserve* mostra che non tutte le forme di indipendenza amministrativa possono essere considerate contrarie alla Costituzione, e quindi il principio dell'esecutivo unitario non riveste un carattere assoluto. *Slaughter* lascia insolute numerose questioni e chiama il costituzionalismo americano a una nuova prova di resistenza. Dovrà essere il Congresso ad evitare che l'*administrative State* possa trasformarsi in un *presidential's administrative State*.

Vincenzo De Falco
Dipartimento di Giurisprudenza
Università degli Studi della Campania "Luigi Vanvitelli"
vincenzo.defalco@unicampania.it