

Presentazione

Questo fascicolo nasce da una settimana di studi su *Soft Law and Human Rights* (febbraio 2016) svolta nel contesto delle attività del dottorato in Diritti umani dell'Università degli Studi di Palermo in collaborazione con il Master in Legal Theory dell'Università di Francoforte.

Argomento tabù qualche anno fa, di recente invece molto studiato, quello del *soft law* resta un problema per il giurista. Nonostante la maggiore dimestichezza con il fenomeno, rimane difficile da metabolizzare nella scienza e nella teoria giuridica tradizionali. Il giurista, domestico o internazionalista, ne constata la diffusione, ma si preoccupa per la difficoltà a governarne gli esiti nella pratica giuridica. Il teorico guarda alle problematiche sollevate da queste forme di regolazione non genuinamente giuridiche secondo certi canoni. E si interroga sulla loro compatibilità con i principi della cultura giuridica tradizionale: il *rule of law*, la legittimazione democratica, la divisione dei poteri e la loro specifica qualificazione formale, e con i valori da essi veicolati. Eppure non si può evitare di apprezzarne il successo sul fronte della capacità di coordinazione effettiva, sostenuta da un'osservanza cooperativa, alla prova dei fatti. Dunque chi si occupa di diritto deve per forza fare i conti con il *soft law*. La ragione è che il diritto sta cambiando e dunque il sapere sul diritto non può ignorare questi cambiamenti.

I saggi qui raccolti sono un tentativo di muoversi in quella direzione, evitando la prospettiva pregiudiziale del *se* essi siano o meno da ritenersi parte del diritto, e piuttosto in una linea di attenzione e apertura verso questo nuovo fenomeno giuridico, nonostante la consapevole perplessità per gli aspetti controversi che solleva.

Elena Pariotti esamina un aspetto specifico del *soft law*, quello della *soft regulation*. In proposito esamina tre questioni fondamentali: a quali condizioni sono giuridiche queste forme di regolazione, perché si ricorre ad esse, e quando questo ricorso è legittimato. Sullo sfondo si offre una lettura della normatività che non è formalista e verticistica.

Isabel Trujillo affronta il problema del nesso tra *soft law* e diritti umani, notando la concomitanza di questi due tratti del diritto contemporaneo. Posto

che la protezione dei diritti si accompagna alla diffusione del *soft law*, nelle forme di *pre-law*, *post-law* e *para-law*, come mostrano molti degli esempi richiamati dall'autrice, la questione è capire il perché questi due tratti del diritto contemporaneo vanno insieme. Dalla risposta a questa domanda si può ricavare qualche indizio sulla natura pratica e cooperativa del diritto che la prevalenza di teorie formaliste aveva occultato.

Ad Enzamaria Tramontana si deve una riflessione incentrata sul legame tra il fenomeno del *soft law* ed alcuni importanti cambiamenti che hanno recentemente investito la società internazionale. Al *soft law*, secondo l'autrice, andrebbe il merito di aver promosso la resilienza del diritto internazionale a fronte di tali cambiamenti e delle sfide prodotte dai medesimi.

Daria Coppa e José Andrés Rozas ricostruiscono il ruolo che i fenomeni di *soft law* giocano nel diritto tributario, tradizionalmente presidio di sovranità statale, e dunque il più titolato – insieme al diritto penale – a godere delle garanzie dell'*hard law*. In questo settore specifico si possono verificare tutti i tratti – e i conseguenti rischi – dell'emergente *soft law*: il suo trasformarsi in *soft power* e il limite sul fronte della legittimazione democratica; la comparsa di nuove istituzioni e la prevalenza dell'*expertise*; l'approccio della *cooperative compliance* come risorsa giuridica per antonomasia e il controllo della legalità e della stabilità.

Infine, nel suo contributo, Francesca Caroccia affronta il concetto di sistema giuridico e le sue trasformazioni, dalla versione (ad oggi eccessivamente semplicistica) di dottrina ordinata delle fonti, alla nozione di sistema integrato alla ricerca della giustizia. Le conclusioni sono difficili da anticipare. Il tema resta certamente all'ordine del giorno.