

Biagio De Giovanni

Sulla legalità

Sommario:

1. Preambolo. – 2. Legalità. Legittimità. – 3. È cambiato il mondo. – 4. L'impero dei diritti. – 5. Le conseguenze. – 6. Un processo nuovo. – 7. Il costituzionalismo politico e la sua crisi. – 8. Oltre il vecchio formalismo dello Stato di diritto. – 9. Crisi. Nuova legalità globale. – 10. In questione l'Europa. – 11. Un sistema multilivello. – 12. Direzioni del principio di legalità. – 13. La tutela dei diritti. – 14. Mutamento di registro: il caso italiano. – 15. Ultimo.

1. *Preambolo*

Uno dei paradossi che vive la nostra epoca si può riassumere così: alla massima espansione del principio di legalità, che si tocca con mano nel dominio del *rule of law*, nella possibilità di una legalità globale di cui moltissimi parlano, nel diffuso e spesso benefico attivismo delle Corti di Giustizia, nell'argomentazione sempre più "principalista" della giurisdizione, e voglio dire sempre più legata a una ermeneutica dei diritti-valori, sembra corrispondere, come controtendenza, un oscuramento dello Stato di diritto e, ancor più in generale, una profonda incertezza del diritto come tale, quasi per intero calato nell'argomentazione giudiziaria e come staccato dalla complessità della sua legittimazione. Se dovessi richiamare una testimonianza di questa situazione, in un articolo programmaticamente non analitico, mi rifarei ai lavori di Natalino Irti, a partire dal dibattito con Emanuele Severino su *Diritto e tecnica* del 2001 e dal saggio sul *Nichilismo giuridico* del 2004, dove la fine della certezza e della calcolabilità degli effetti giuridici, legata in prevalenza alla tradizionale logica della fattispecie, viene vista come l'anticamera, appunto, di una assordante e invadente vigilia di incertezza nichilistica. Scopo di questo articolo è di provare a individuare qualche causa generale di uno stato di cose sicuramente problematico, senza pretese analitiche come dicevo, ma guardando ad alcuni grandi sviluppi della tematica indicata, e problematizzandone alcuni aspetti. In ultimo giungerà una breve riflessione sul caso italiano che ha sue specificità.

2. Legalità. Legittimità

C'è un primo punto su cui poggia largamente il senso di incertezza e di difficoltà analitica che produce lo stato di cose appena sommariamente indicato, ed è il distacco per certi aspetti sempre più evidente tra il principio di legalità e il principio di legittimità politica, le categorie più inquiete, nella loro connessione, della filosofia politica moderna. Le forme che rivestono questi mondi vitali –così li chiamo perché solo “dopo” di essere emerse come tali si tramutano in categorie– si vanno evidentemente allontanando. “Il declino della politica è declino del diritto” scrive Natalino Irti¹ e il tema ha di sicuro una importanza centrale, ma è assai complicato delinearne i caratteri, facendo parte, questo processo, sia di una tendenza di civilizzazione della forza sia di una neutralizzazione della decisione politica, le due cose mescolate in dosi diverse e problematiche, non facili da individuare. Di certo, per fermare un primo momento di analisi, più accade che la giurisdizione si sposti in uno spazio globale, più la legittimazione politica si indebolisce fino a rendersi invisibile e addirittura dannosa. Il *rule of law*, in generale, non è politicamente legittimato, se non nei casi nei quali ancora persiste il suo legame con ordinamenti statali, situazione descritta da Sabino Cassese in un assai utile volumetto intitolato *Chi governa il mondo?*². In generale, lo spazio globale non offre legittimazione politica, e la miriade di leggi, corti, arbitrati, *lex mercatoria* nascono e funzionano come regolatrici del traffico globale, il traffico soprattutto del libero commercio e delle spesso pletoriche “garanzie” per i consumatori. La cosa più interessante – propongo questo tema a una riflessione piena di dubbi sul tema – è il progressivo indebolimento, fino alla dissoluzione, del concetto di “ordinamento” e di relazione ordinata e legittimata tra sistemi di norme. In questo quadro è evidente sia la difficoltà ermeneutica che incontra l’istituzionalismo romaniano nella individuazione del formarsi di un ordinamento, sia la crisi dello *Stufenbau* kelseniano sia della territorialità (Nomos della terra) di matrice schmittiana. Mi riferisco a tre atteggiamenti stellarmente lontani tra loro, ma comprensivi di logiche legittimanti della legalità che si fa forma. L’universo del pensiero giuridico non si esaurisce certo tra quegli autori, soprattutto dopo l’invasione degli spazi euro-continentali da parte del pensiero e del tipo di giurisprudenza anglosassone, con connessi sviluppi di teoria dell’argomentazione, ma è fuor di dubbio, per me, che nell’alternativa tra *Stufenbau* kelseniano, anche se più liberamente interpretato in chiave Hart, e ordinamento-localizzazione sulla linea Schmitt-Heller-Böckenförde (Ordnung-Ortung), si è disegnato e continua a disegnarsi, in forme ben differenziate tra loro, il nesso tra legittimazione e legalità, dal momento che pure nella piena espansione del

¹N. Irti, E. Severino, *Dialogo su diritto e tecnica*, Laterza, Roma-Bari, 2001, p. 18.

²S. Cassese, *Chi governa il mondo?*, il Mulino, Bologna, 2013.

“formalismo” kelseniano la norma fondamentale ha funzionato come norma legittimante, risultando, il suo contenuto, dal principio di effettività. Se poi volgiamo lo sguardo verso Santi Romano e l’istituzionalismo anche di matrice francese, ritroviamo la gemma dell’idea di ordinamento, una conquista concettuale che fece epoca, il reciproco incastro delle legittimazioni tra vita e forma, dove permane vivo il senso di quel rapporto tra mondi vitali che portano giustamente i nomi distinti ma intensamente connessi di politica e diritto.

3. *È cambiato il mondo*

In tutte queste posizioni classiche e in modi diversi, la legalità è incastrata nella legittimità politica o per diretta connessione con un potere costituente politico oppure per più modulate relazioni che però alla fine conducono in un punto legittimante. Questa connessione-tensione si va disperdendo, nello “spazio” globale, ma qualcuno può dire: di che ci si meraviglia? È cambiato il mondo. Benissimo, questo è fuor d’ogni dubbio, ma siamo ben legittimati a cercar di comprendere in che modo questi cambiamenti vanno incidendo sulla possibilità di un ordine che mantenga quello che può apparire il nesso fondante tra legittimazione politica e ordinamento giuridico. O se anche questa relazione sta andando – è andata – negli archivi della memoria. Ma con quali effetti? Quale bilanciamento si può svolgere tra effetti positivi ed effetti negativi, per dirla nel modo più semplice?

4. *L’impero dei diritti*

Qualcuno dirà: tu hai dimenticato l’essenziale, hai solo accennato all’invasività della giurisprudenza anglosassone senza neanche ricordare i grandi giuristi che ne hanno formato lo statuto, e soprattutto Ronald Dworkin, e non ne hai tratto la conseguenza principale che andava tratta, e che peraltro è da tempo penetrata nelle costituzioni continentali. Il nuovo presupposto legittimante è il sistema dei diritti dell’uomo, è quello che dà forza alla legalità e riduce il rapporto esclusivo e calcolato con la fattispecie senza ridursi per questo a incertezza nichilistica alla Irti, ma anzi dandole un contenuto talmente sostanziale e condizionante da far pensare a un ritorno, in nuove vesti, della cultura del giusnaturalismo, o comunque di un inserimento della nuova legalità in un processo di civiltà, di rispetto della “dignità”. E il costituzionalismo “principialista” ha indubbiamente molto di queste attitudini e pensieri dentro di sé³. Sul-

³G. Zagrebelsky, *Diritto per. Valori, principii, regole. A proposito della discussione dei principii di Ronald Dworkin*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 2002, 32, pp. 866-897.

la scia di questa idea, aggiunge l'ipotesico critico, i grandi autori che hai citato all'inizio, con l'intento di mostrare che la loro dimenticanza è un elemento abbastanza decisivo dell'interruzione del rapporto tra legittimità e legalità, non hanno più la centralità che pretendi. L'obiezione sembra a prima vista fondata, ma siccome ho degli argomenti da opporre, devo provare a restare presso di essa e a ragionarvi su.

È fuor di dubbio che il presupposto dei diritti fondamentali abbia sostituito per molti aspetti il carattere fondativo della legittimità politica che riposava o nel rapporto tra effettività – qualunque essa fosse – e normatività o direttamente nel potere costituente, idea ancora legata a una idea forte di decisione politica. In un lavoro sintetico posso giungere direttamente alla seguente conclusione: I diritti fondamentali sostituiscono il potere costituente politico nelle sue varie forme – anche oltre quelle prima individuate – nel senso che formano il terreno affollato di diritti di libertà nel significato sempre più espanso di questa espressione e, almeno in una certa fase storica, dei c.d. diritti sociali che avevano anche il potere di determinare un “indirizzo politico”, in modo da poter costituire – al di là del significato che Costantino Mortati dette all'espressione ora ricordata⁴ – un potere costituente “politico”. Ma pur sempre dominato dai diritti che gli davano forma.

5. Le conseguenze

Che cosa ha a che vedere tutto questo con il principio di legalità e con il paradosso che ho indicato all'inizio? Molto, secondo me. Che i diritti siano l'*incipit* di un processo politico come si dice sia avvenuto nel passaggio dallo Stato legislativo allo Stato costituzionale⁵, e come in una misura da definire è effettivamente avvenuto, offre subito una dominante del processo costituente dove la legalità prende un posto preciso. È al principio delle cose che bisogna dare attenzione. E se qualcuno volesse osservare che già Kelsen aveva posto la Norma fondamentale come inizio di tutto, si può facilmente obiettare che la sua Norma non si legava a un contenuto specifico, non era legittimata dal contenuto, ma solo dall'essere forma di una effettività quale questa ultima fosse nella sua concreta fisionomia.

Torniamo dunque a ragionare sulla questione che ho indicato. Porre i diritti fondamentali a base di tutto, significa, in prima analisi, porre il diritto oltre la decisione politica, organizzare il livello dell'*indecidibile*, come scrisse, in un testo per molti aspetti esemplare, Mario Dogliani⁶. È vero che nelle costituzio-

⁴C. Mortati, *La costituzione in senso materiale*, Giuffrè, Milano, 1998, in particolare p. 87 ss.

⁵V. Omaggio, *Saggi sullo Stato costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2015.

⁶M. Dogliani, *Potere costituente e revisione costituzionale*, in AA.VV., *Il futuro della costituzione*, a cura di G. Zagrebelsky, P. Portinaro, J. Luther, Einaudi, Torino, 1996, pp. 253-289.

ni del secondo dopoguerra, nell'Europa continentale, i diritti fondamentali contribuirono a formare un indirizzo politico, come ho detto prima, ma i caratteri stessi di questo indirizzo finivano con il de-politicizzare il significato del potere costituente, non solo, ma soprattutto immettevano nella costituzione non soltanto e non tanto dei diritti chiamati, per dir così, per nome, definiti in una fattispecie, ma dei "principii" destinati a creare uno spazio assai largo all'interpretazione giurisprudenziale, il che va per ora annotato come una conseguenza evidente e inevitabile.

A dirla ancora più in chiaro, il passaggio allo Stato costituzionale ha implicato, per sua natura, una relazione tra potere costituzionale e potere legislativo che immette, tra i due, la funzione interpretativa e legislativa della Corte costituzionale e intorno a questo dualismo ha proliferato, più in generale, tutta la funzione giurisdizionale, sia come condizione dell'intervento della Corte sia come corti di prima istanza competenti per la lettura del rapporto tra i principii costituzionali e le norme emanate dal potere legislativo. L'insieme ha formato, di sicuro, un grandioso processo di civilizzazione del potere con una espansione esponenziale del principio di legalità che si è andato riempiendo di legittimazione costituzionale, si è eretto come nuovo principio di legittimazione, quasi interiorizzando la dimensione politica, e uso una parola –legittimazione– che solitamente è intesa come presupposto politico della legalità, mentre ora essa entra in campo come legittimante *dall'interno* il principio di legalità. Due situazioni sostanzialmente diverse, e la diversità, provo a ribadire con più chiarezza, nasce dal fatto che nuovo potere costituente è formato dal presupposto dei diritti fondamentali intorno ai quali non si può decidere. E dunque la legittimazione principale e fondante nasce dai diritti, da una dimensione giuridico-legale che assorbe quella politica, intesa come potenza della decisione.

6. *Un processo nuovo*

È un mondo intero che cambia e da esso ha inizio un processo nuovo. Il decisivo, ma scarno principio di legalità, che nel suo apogeo aveva fondato lo Stato di diritto, si ritrova trasformato e arricchito da una funzione più intensamente legittimante, nel senso che, diventando condizione del potere legislativo e potenza legittimante il medesimo, si pone a capo di tutto il processo modificando pure il rapporto tra potere legislativo e potere giurisdizionale. Il giudice non è più la bocca della legge, secondo la celebre espressione di Montesquieu, ma il "medio" tra potere costituzionale e potere legislativo con una trasformazione sostanziale del suo ruolo che rende manifesto il mutamento della democrazia politica alla luce della democrazia costituzionale. Oggi non si può parlare della prima senza la seconda, ma ci si accorge sempre più chiaramente che non si può parlare di un pacifico passaggio "da" – "a", bensì di una

trasformazione profonda di tutto il plesso politico-istituzionale.

Ora si devono avvertire, di questo tema, varie fasi tra le quali mi muoverò per scorciatoie abbastanza ripide. La situazione che ho finora rapidamente descritto si è riferita alla fase aurorale del processo di cambiamento, alla fase di fondazione delle costituzioni democratiche nel continente-Europa, ancora tra le macerie della guerra. Le date contano. Il processo di costituzionalizzazione prevedeva limiti ben rilevanti all'autonomia del potere legislativo e alla sua sovranità, e poneva anzitutto i diritti fondamentali come presupposto su cui non si poteva decidere, ma –si deve aggiungere– questi medesimi diritti erano incardinati in un indirizzo politico complesso che emergeva dall'insieme dei testi costituzionali, in sostanziale analogia, per far l'esempio più significativo, tra Germania e Italia e storicamente la cosa è perfettamente comprensibile. Quei testi intendevano fondare un *indirizzo politico*, soprattutto per l'espansione costituzionale della tutela dei diritti sociali che si aggiungevano ai tradizionali diritti di libertà. Il campo della sovranità politica si spostava verso quello della sovranità costituzionale. Quest'ultima si presentava come capace di assorbire l'altra, dichiarando che la sovranità si esercitava nelle forme previste dalla Costituzione, e queste forme maturavano in un plesso istituzionale dominato dalla dinamica dei diritti che, non essendo indicati costituzionalmente nella loro fattispecie, diventavano “principii” da interpretare, rappresentare nel conflitto politico e nel nuovo ruolo delle giurisdizioni.

Principii, e, dunque, “principaliste” si sono chiamate quelle correnti del diritto costituzionale che, registrando questo stato di cose, e, accogliendo l'idea di una indeterminatezza (giudicata benefica e necessaria) del testo costituzionale, hanno fatto valere in modo preponderante il ruolo delle giurisdizioni trasformando profondamente il principio di legalità che fino ad allora si era mosso nel sinolo stretto tra legge e fattispecie. Un sinolo che aveva ancora i suoi seguaci, nel senso che chi non voleva indebolire progressivamente il principio della sovranità politica, tendeva a ridurre l'entità dello spazio che si andava delineando tra potere costituzionale e potere legislativo, cercando nell'interpretazione la massima possibile aderenza al testo legislativo, facendo certo penetrare la fattispecie creata dal dettato costituzionale, ma provando a ricondurre in ambiti più determinati e prevedibili la relazione tra i due poteri. Si avvertiva, insomma, il delinarsi di un problema che era stato, in Europa e non solo in Italia, pure all'origine della fitta discussione che fu necessaria per accogliere la Corte costituzionale come custode della costituzione. Si disegnava un gran tema, in realtà, come ho già accennato: il rapporto (e il contrasto attuale-potenziale) tra due sovranità, la sovranità della Corte e la sovranità del Parlamento, riflesso istituzionale del rapporto tra i due poteri, legislativo e costituzionale⁷.

⁷In questa chiave il tema è richiamato e analizzato diffusamente da E.W. Böckenförde, *Sta-*

7. *Il costituzionalismo politico e la sua crisi*

Ora il continuo compromesso, anche fecondo, è stato vivo e operante fin quando il costituzionalismo ha mantenuto il carattere pieno di costituzionalismo politico. Provo a spiegarmi. È del tutto fondato dare un peso decisivo al presupposto “indecidibile” occupato dai diritti fondamentali come momento di svolta e di passaggio dallo Stato legislativo allo Stato costituzionale, e quindi aggiungere che il costituzionalismo del dopoguerra si presenta anzitutto come un costituzionalismo dei diritti, e così la democrazia come una democrazia dei diritti. Ma ho anche aggiunto che questa discontinuità sicuramente radicale si accompagnava all’inserimento del tessuto dei diritti in un indirizzo politico, poggiato dunque sui diritti, ma teso a disegnare un complessivo equilibrio politico-istituzionale che disegnava il rapporto tra Stato sociale e democrazia politica dei diritti. Questo, in tutta l’Europa continentale, in particolare e non a caso in Germania e in Italia (fuoriuscita dallo Stato totale) e qui, in Italia, con contorni tutti particolari dovuti alla presenza di un forte partito comunista.

Il tutto si presentava come regolatore-contenitore di un conflitto sociale che dava un tono specifico alla democrazia dei partiti. Il principio di legalità, in questo quadro, fuoriusciva, sicuramente, dai confini tradizionali dello Stato di diritto e si collocava in una situazione topologica capace di assorbire e interiorizzare la legittimità politica che si disegnava intorno alle diverse rappresentazioni, anche conflittuali, della normazione costituzionale. La legalità aveva assorbito la legittimità, ma non nel senso weberiano della rappresentazione del Moderno come razionalizzazione legalistica, *esaurimento* della legittimità nella legalità. La direzione era diversa, la legalità si gonfiava al proprio interno attraverso la propria rappresentazione politica. Si delineava una lotta per la legalità costituzionale, dove l’aggettivo, che si aggiungeva al sostantivo, incrementava il suo significato politico, e lo immergeva in un conflitto carico di mediazioni possibili. Il principio di legalità si colorava di molte tinte, lo Stato di diritto rifletteva la sua trasformazione in Stato sociale, la nuova dinamica della legalità faceva scaturire dal proprio interno la legittimazione politica.

8. *Oltre il vecchio formalismo dello Stato di diritto*

Per l’economia di questo lavoro, credo siano sufficienti le grandi linee accennate per poter comprendere (dal punto di vista che sto sviluppando) il mutamento del significato di “legalità” nel passaggio dallo Stato legislativo allo

to, costituzione, democrazia. Studi di teoria della costituzione e di diritto costituzionale, Giuffrè, Milano, 2006, *passim*.

Stato costituzionale. Il vecchio formalismo dello Stato di diritto, fonte a suo modo della certezza del diritto, diventava, nella sua purezza, un ricordo, sostituito da un sistema di comprensione ermeneutica che dava uno spazio assai ampio al dibattito costituzionale, alle linee politiche interne ad un conflitto teorico in cui il tema principale diventava quello dell'attuazione della Costituzione. Lo spostamento di campo che era avvenuto, che stava avvenendo, era dal problema del rapporto tra legalità e Stato amministrativo intorno al quale era costruito, per fare un esempio assai alto, il Manuale di diritto pubblico di Santi Romano⁸, a quello del rapporto tra costituzione materiale e costituzione normativa, germogliato dal celebre, già ricordato, libro di Costantino Mortati, punto di riferimento, tuttora, di una discussione tesissima⁹. Le continuità-discontinuità amministrative passavano in seconda linea rispetto alla rilettura del rapporto tra costituzione e legislazione. Tutto il principio di legalità si spostava di campo e avanzava lungo questa linea fino al disegnarsi di una crisi profonda, di una vera e propria incertezza fondativa, alla quale devo dedicare ora la mia veloce ricostruzione.

9. Crisi. Nuova legalità globale

Da dove la crisi?¹⁰ E dico subito che voglio intendere la parola nel senso etimologico greco, non come catastrofe, pura negatività, ma come scelta, giudizio, decisione, teso momento risolutivo, giacché in essa si intrecciano inevitabili mutamenti ed effetti dirompenti in varie direzioni che nascono proprio da quei mutamenti. Insomma, ci troviamo in presenza di un fenomeno di estrema complessità che va studiato nei suoi vari aspetti e conseguenze, senza perder di vista il nucleo essenziale del tema che sto trattando, che tocca la questione del principio di legalità.

All'origine di quella che chiamo "crisi" nel senso indicato sta l'irrompere, sulla testa del costituzionalismo euro-continentale, di due dimensioni, la dimensione globale e quella sovranazionale. Disegno subito l'effetto centrale: l'allontanamento-dispersione della relazione intensa tra statualità e costituzionalità per il combinato-disposto degli effetti delle due dimensioni ora ricordate. Questo allontanamento dispersione incide in modo straordinario proprio sul principio di legalità. In un massimo di sintesi, esso consiste in un effetto dis-

⁸S. Romano, *Il diritto pubblico italiano*, Giuffrè, Milano, 1988.

⁹AA.VV., *La costituzione materiale. Percorsi culturali e attualità di una idea*, a cura di A. Catalani, S. Labriola, Milano, 2001.

¹⁰Di crisi parla una parte assai larga del costituzionalismo contemporaneo. Si veda, per la descrizione di uno scenario complessivo, G. Azzariti, *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, Laterza, Bari, 2013.

solvente e in un effetto gerarchico: l'effetto dissolvente è dovuto all'irrompere generalizzato della legalità globale, l'effetto gerarchico è dovuto al primato dell'ordinamento giuridico sovranazionale (europeo) sugli ordinamenti costituzionali interni. Questo doppio effetto appartiene a qualcosa di inevitabile, e perciò ho dato alla parola "crisi" il significato di eventi non da condannare ma da valutare, sommovimenti profondi nello stato delle cose, ma la mia analisi cerca di valutare il peso decisivo di questi eventi su forme vitali di organizzazione del mondo e sull'equilibrio dei poteri giuridici e costituzionali. È soprattutto su come il principio di legalità, rimosso nella sua forma classica dallo Stato costituzionale, si trovi ora di nuovo in mezzo alla tempesta, proprio per la crisi di quello Stato costituzionale entro il quale quel principio si era andato riassetando.

In punto di principio la legalità globale non possiede gerarchie preordinate, per cui in questione non è la riorganizzazione del mondo sotto un solo "sovrano" giuridicizzato, dal momento che, come è stato scritto, "vi sono molte buone ragioni giuridiche, politiche, di giustizia innanzitutto, per resistere ai tentativi di riorganizzare il mondo sotto un'unica, onnicomprensiva legalità"¹¹. L'unico punto che posso qui sottolineare è che si va disegnando una legalità che non ha il suo parametro di riferimento né nella sovranità né nella democrazia politica né negli stessi diritti umani, cioè ha relazioni critico-problematiche con il costituzionalismo politico che ha dato vita alle forme dominanti degli ordinamenti nati dopo la seconda guerra mondiale e che aveva promosso una nuova forma di legalità, sottraendola al puro formalismo dello Stato di diritto. Il principio di legalità si presenta più come insieme di norme che come ordinamento. Regole afferenti ai campi più diversi, norme che non appaiono dipendenti da norme di principio da utilizzarsi come norme fondamentali, ma che governano settori di una vita globale che si muove sotto le insegne più diverse, legate a diversissime modalità di organizzazione di interessi e di poteri. Una legalità sganciata da ogni altra categoria che non sia quella interna alla propria funzione. Una legalità come pura legalità, distinta solo dal campo di interessi cui si riferisce, e che sembra contenere in sé due prospettive: quella di far andare avanti l'idea di una giuridificazione-normazione, al possibile, di tutto ciò che si muove nello spazio globale, che tende alla massima diffusione possibile del principio del *rule of law*, e quella di una legalizzazione di interessi proteiformi, intese unilaterali, *lex mercatoriae*, transazioni di varia natura.

Sortisce un quadro in cui civilizzazione degli interessi e prevaricazione di grandi poteri coesistono all'insegna dell'impossibilità di una legittimazione politica diretta, possibile solo indirettamente quando, e avviene ancora spesso, la

¹¹ G.L. Palombella, *È possibile una legalità globale? Il rule of law e la governance del mondo*, il Mulino, Bologna, 2012, p. 13.

normazione globale incontra interessi e decisioni organizzate degli Stati. È innegabile, rispetto allo spazio globale, che non si possa parlare di legittimazione politico-democratica, ma che esso può avere un legame del tutto indiretto (ma da annotare) con la questione della democrazia, nel senso che il *rule of law* intende affermare il principio del governo della legge contro il governo degli uomini, anche se qui potrebbe aiutarci l'ironia sferzante di Carl Schmitt che scriveva: "Quale è il nome della legge? Come si chiama propriamente? Si chiama Jean Jacques o Napoleone"?¹², critica sferzante, ma anche riduttiva.

Come chiudere sul tema della nuova legalità globale? Per quello che interessa soprattutto nel contesto indicato, si può parlare di una autosufficienza del principio di legalità, di una sua autonomizzazione concettuale, pur essendo essa riversata nei campi concreti più diversi; una autosufficienza che da un lato segnala la presenza in forma nuova, e quasi di esigenza radicale, di una idea universale di normatività, della necessità di una legalizzazione di tutto; dall'altro, segnala il rischio che questa medesima autosufficienza produca un occultamento dei rapporti di potere reali, sotto la coperta comprensiva e neutrale della giuridificazione di tutto. Come se, coprendo con la forma globale strati diversi della realtà, unificandoli in quella forma, si disperdesse il significato proprio e differenziato di vari mondi vitali, e se ne andassero disperdendo le potenzialità e le sue volontà di "cura", nel senso di stare presso di essi. Per questa ragione parlavo di effetto dissolvente che un eccesso di giuridificazione legalistica può produrre nel corpo della vita reale del mondo. Senza però voler svalutare quanto questa nuova formalizzazione di tutto abbia dentro di sé una spinta alla normativizzazione che può anche voler indicare una modalità di civilizzazione del potere di fatto. Tutti i momenti di grande trasformazione sembrano contenere dentro di loro potenzialità opposte, coesistenti nello stesso tempo, e sottoposte, nelle loro possibili varie evoluzioni, a eventi imprevedibili nel continuo gioco delle forze, nell'indistinto accavallarsi di potere e diritto. L'ultima osservazione cui vorrei accennare, trattando della legalità globale, tocca un aspetto che non può essere dimenticato: all'espansione del *rule of law* corrisponde una moltiplicazione nel numero e nella funzione delle Corti, giacché la rottura della diga ordinamentale-statuale e la complicazione dello *Stufenbau* tra diritto internazionale e diritto statale, la moltiplicazione delle regolamentazioni in favore dell'ambiente o dei consumatori, moltiplica la competenza delle Corti e in molti casi, in particolare per gli arbitrati, la loro formazione *ad hoc*. Si tratta già a questo livello di un tema determinante la fisionomia di un'epoca, che si apre al tempo delle giurisdizioni, alla continua ricerca delle forme dell'argomentazione giuridica, a sottili ricerche di

¹²C. Schmitt, *Nomos-presenza di possesso-nome*, in Id., *Stato, grande spazio, nomos*, a cura di G. Maschke, edizione italiana a cura di G. Gurisatti, Adelphi, Milano, 2015, pp. 339-360, in particolare p. 358.

analisi del linguaggio, all'invenzione ermeneutica, alla sempre più invasiva *governance* della tecnica e della giurisdizione, con le luci e le ombre – perché ci sono sia le une sia le altre – che si addensano su un futuro tutto da vedere nella sua evoluzione. Di sicuro, in questo quadro, la decisione politica è alla perenne ricerca della propria legittimazione: la legalità si erge su tutto, fino a farsi politica della legalità. Altre volte essa prevarica, lo si dice nel caso cui sto per accennare con qualche reticenza: le grandi Corti internazionali sui crimini di guerra sono sempre le Corti dei vincitori, i vinti non hanno mai voce in capitolo, eppure ... I processi della Corte dell'Aja nel groviglio jugoslavo dovrebbero forse insegnare qualcosa, insinuare qualche dubbio ...

10. In questione l'Europa

Veniamo ora alla questione forse più interessante, per noi europei ed eurocontinentali. Parlavo di un doppio effetto dello scenario globale: l'effetto dissolvente dello spazio globale, e l'effetto gerarchizzante dello spazio sovranazionale. E qui, su questo secondo effetto, è evidente che in questione è l'Europa. Qui si muove da un fondo diverso, dal fondo del costituzionalismo politico, i cui caratteri ho brevemente ricordato all'inizio: democrazia dei diritti innervata in un indirizzo politico. Da questo scenario si è mossi verso la dimensione sovranazionale, che ha costituito la risposta decisiva alla possibilità della *finis Europae* che non era più affatto un fantasma, vista l'Europa tra le macerie della guerra. Lo dico ad apertura di tema, ad evitare che le osservazioni che seguono possano essere intese come regressivamente sovraniste. Aggiungo che ho sempre pensato che l'atto di nascita della comunità europea formasse il più potente atto sovrano deciso a livello degli Stati che all'origine la componevano¹³. In questione non è assolutamente la necessità dell'integrazione e dunque dell'innervarsi del nazionale e dello statale nel sovranazionale e nel sovrastatale. Il problema che si vuol sollevare sta dentro questo orizzonte, e le criticità non sono discusse per negarlo, ma per renderlo problematico e oggetto di pensiero e decisioni ulteriori.

Naturalmente devo concentrarmi su come si modifica il principio di legalità. E per farlo, ribadisco che nel costituzionalismo politico esso aveva abbandonato il formalismo originario dello Stato legislativo per approdare a un costituzionalismo dei diritti e dei principi, e il ruolo della giurisdizione non solo costituzionale si era notevolmente esteso e quasi aveva mutato natura rispetto ai maggiori automatismi dell'ermeneutica della tradizione giurisdizionale. Ma il processo di integrazione pose, con relativa velocità, il tema del primato ("di fatto", si potrebbe dire, con paradosso solo apparente) del diritto comunita-

¹³ Mi permetto richiamare B. de Giovanni, *L'ambigua potenza dell'Europa*, Guida, Napoli, 2002.

rio, e potremmo dire della legalità comunitaria, già alla fine degli anni cinquanta, come finemente ricostruito da Joseph Weiler nel volume su *La costituzione dell'Europa*¹⁴. Il primato di una legalità non sorretta da una costituzione, ma che assumeva i tratti di una sorta di costituzione materiale sempre più formalmente tale man mano che si andava avanti nel tempo, e che sembrò disegnarsi in una vera e propria *forma* con l'approvazione, nel 2000, della *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea* e ancor più con la sua parificazione al valore giuridico dei Trattati nel 2009, con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona. Si sa bene che nel 2005 fu bocciata da Francia e Olanda l'idea di approvare formalmente una costituzione europea, ma l'episodio, sicuramente di decisiva importanza politica, non incide direttamente su ciò che voglio aggiungere per disegnare il tema della nuova legalità.

11. *Un sistema multilivello*

In realtà, il sistema europeo si è disegnato come un sistema multilivello. E, si potrebbe dire, come un sistema di costituzionalismo multilivello, espressione ormai ampiamente utilizzata nella letteratura. Con quali effetti sul principio di legalità? L'effetto macroscopico è stato quello di scompaginare i tratti prevalenti del costituzionalismo politico. In quale direzione si è sviluppato questo scompaginamento? Ecco il vero problema su cui fermarsi. Che esso avvenisse non poteva essere dubbio, se si pensa agli scostamenti necessari nel rapporto tra costituzione e Stato-nazione in presenza di una dimensione sovranazionale e del primato del diritto primario emesso dalla Comunità, diventata poi Unione. Un intreccio di ordinamenti abbastanza rigorosamente gerarchizzato anche se in grado di prevedere e codificare il principio dei "controlimiti" che dovrebbero esser destinati a ridefinire un equilibrio. Una sorta di *Stufenbau* più dialettico, adeguato ai nuovi tempi. Ma il merito della questione può avere effetti dirompenti e incidere in modo decisivo sulla fisionomia del principio di legalità.

In realtà gli effetti di ciò che sta avvenendo ne cambia la natura, aprendo problemi inediti. Per dirla in un massimo di sintesi, lo spostamento verso l'alto del sistema ordinamentale a seguito del primato del diritto comunitario, senza che altri momenti decisionali seguissero lo stesso destino, ha accentuato lo squilibrio fra diritto e politica che caratterizza sempre più, man mano che il processo di integrazione si complica, la fisionomia della Comunità-Unione, e si è abbattuta sullo Stato-nazione che faticosamente cerca di ricostruirsi a immagine e somiglianza di quello squilibrio con scarsa capacità di attuare un nuovo equilibrio, e tutto, così, fibrilla. Per far l'esempio più evidente e pro-

¹⁴J.H.H. Weiler, *La costituzione dell'Europa*, a cura di F. Martines, il Mulino, Bologna, 2003, p. 33 ss.

blematico, l'Unione si presenta con accentuati elementi di unità giuridico-monetari, e si interpreta, per il suo aspetto federale, come una vera comunità giuridica che dice di avere a proprio fondamento la Carta dei diritti (Nizza, 2000) e il primato del suo ordinamento, ma, nell'insieme degli equilibri, uno degli effetti che si manifesta con evidenza è quello di scostamento nel rapporto tra costituzione e Stato-nazione che incrina lo sforzo di tenere insieme democrazia dei diritti e democrazia politica, costituzione, Stato, ordinamento comunitario. Lo scostamento più evidente sta nell'incrinarsi del rapporto tra tutela dei diritti e indirizzo politico, che era il tessuto su cui era nato il costituzionalismo politico e che aveva ridato linfa nuova allo stesso principio di legalità. Ed è ora un po' più facile vedere come e perché quello scostamento incida profondamente sulla fisionomia di questo principio, se è vero che esso si era riformato alla luce di un rapporto intrinseco tra tutela dei diritti e indirizzo politico. Ora lo scadimento di questo rapporto produce il seguente effetto proprio sul principio di legalità: di collocarlo a mezza via (in mezzo al guado?) tra il vecchio sistema di connessioni e il nuovo sistema dove tutte le relazioni sono collocate in un altro spazio, e dove quelle forme che organizzano mondi vitali, politica e diritto, seguono percorsi spesso divaricati. La giurisdizione possiede delle continuità legittimate dal fatto che la costituzione nazionale, nella sua logica essenziale, non è stata modificata, ma avverte l'affanno della decisione politica avvolta da mille vincoli prodotti dalla logica dell'integrazione di mondi diversi che vanno, in qualche misura, resi omogenei senza però che il principio fondante dell'integrazione stessa ne possieda l'autorità. Vorrei ribadirlo, a costo di essere ripetitivo: questo mio tentativo di analisi non vuol essere un brontolio nostalgico con lo sguardo rivolto al passato, ma, per ora, vuol semplicemente provare ad annotare velocemente le ragioni di una complicata situazione di passaggio, di transizione, senza che sia per davvero chiaro verso dove e soprattutto se ci sia per davvero un "dove".

Torniamo dunque al principio di legalità e ad annotare qualche conseguenza di questo stato di cose. Nella ulteriore scomposizione dei vari livelli sovrani, la legalità sviluppa le sue coordinate a ridosso di un mondo che tende a separarla in uno spazio a parte. Allo stato delle cose, le connessioni si vanno disperdendo, quelle connessioni intorno alle quali si è organizzato nei tempi il principio sovrano. Si badi: la dispersione di questo principio è nelle cose stesse, dovuta alla frattura intervenuta, in un corso obiettivo di cose, tra legittimità politica e legalità, per individuare un sommo tema di confine. Il trasferimento verso la dimensione sovranazionale europea non può interrompere la continuità del principio di legalità, mentre scompone quello della legittimità politica, che è alla ricerca di se stessa, in bilico tra la crisi dello Stato-contenitore e l'incertezza morfologica dello spazio (o non-spazio?) che si disegna oltre di lui.

Le vecchie certezze della democrazia rappresentativa sono così messe in discussione, giacché all'indebolimento dei canoni classici della democrazia poli-

tica non corrisponde la ridefinizione del suo spazio rappresentativo e decisionale oltre i vecchi confini. Il principio di legalità, separato così dalla univocità della decisione politica, si espande nel suo isolamento o viene messo in discussione dalle insofferenze della decisione politica. Si dovrebbe studiare ogni caso a sé. Dove la legalità si libera dai vincoli politici, il ruolo delle Corti dilaga oltre ogni vecchio confine, si impadronisce di tutto il terreno contendibile, e questo innegabile dato si riflette sull'equilibrio tra i poteri. Il punto è che, in una situazione di incertezza della decisione politica sovranazionale, la necessaria continuità della legalità deborda oltre i propri confini stabilizzati. Trovando dei vuoti davanti a sé, essa si espande, secondo una legge fisica che non ha eccezioni in nessun campo. Non sto descrivendo il precipitare in un abisso, la legalità è principio ordinamentale, la sua espansione è pur sempre espansione del principio di normatività che non può certo esser considerato nemico della civiltà. La civilizzazione della forza è vissuta attraverso l'espansione della legalità, ma l'indebolimento della legittimità politica, in orizzonti di democrazia politica, indebolisce e rende incerta l'efficacia dell'indirizzo politico, o meglio finisce con l'interiorizzarlo nel principio di legalità, e spesso avviene che esso reagisca a questo stato di cose e si autonomizzi, mettendo in angolo quella legalità che si è separata. Ciò riguarda sia i rigurgiti sovranisti, sia –e questa è la cosa cui più si rivolge il mio interesse– l'effettiva e storica e istituzionale e filosofica difficoltà in cui si avvolge il processo in corso che ha più che mai bisogno di pensiero. Esso riguarda il destino del mondo tra nuova normatività potenzialmente cosmopolita, carica di astrazione, e cura della terra umana, ovvero costruzione dell'ordinamento concreto. Non c'è rozzezza sovranista che possa impedirci di pensare questo problema.

12. *Direzioni del principio di legalità*

In questo problematico stato di cose, il principio di legalità tende a muoversi in due direzioni che sommariamente descrivo così: il giudizio sul rispetto di una regolistica astratta troppo separata dai mondi vitali che ricadono nello spazio regolato, e che spiegano i molti livelli in cui si sviluppa la reazione: l'esempio maggiore è un'Unione monetaria (necessaria!) separata però da ogni altra "Unione", dove l'organismo "politico" agisce come un organismo tecnico-giuridico o direttamente attraverso l'intervento della Corte di Giustizia; oppure quel principio prende la direzione (problematicamente opposta alla prima) dei diritti, sempre più separati da un contesto, sempre più diritti esasperatamente individuali, sottratti a ogni tessuto connettivo che nel frattempo si va disperdendo, come disperdendo si va il conflitto politico nella trasformazione impoverita dello spazio pubblico di dibattito. Fine del conflitto politico e accumulazione del rancore sociale nei sottosuoli della società.

13. *La tutela dei diritti*

La tutela dei diritti, un bel tema e una grande conquista! A prima vista, chi può parlare contro se si pensa alla storia politica del Novecento? Il rilancio sulla “Carta” (europea) della tutela dei diritti, attraverso connessioni tra ordinamenti, gli ordinamenti degli stati membri, l’ordinamento comune e i loro intrecci, tutto questo sistema di relazioni alla ricerca della tutela migliore, non è cosa da poco, si tratta di tendenze di civiltà e in qualche misura di una risposta, l’unica che si intravede, alla crisi della civiltà europea. C’è sempre questo lato che compare a dare un tratto proprio allo spazio europeo tutelato dalle Corti di Lussemburgo e di Strasburgo, sia pure in problematici rapporti tra loro: si pensi al parere del 2014 della Corte di Giustizia dell’Unione europea che, contravvenendo alla disposizione del Trattato, negò l’adesione dell’Unione alla Convenzione europea dei diritti dell’uomo, rivendicando l’autonomia dell’ordinamento dell’Unione¹⁵. La legalità “sovrnazionale”, dunque, tra regolistica e diritti, ambedue muovendosi da un alto livello di astrazione nel senso indicato in tutto il lavoro. La legalità “nazionale”, che vede indebolirsi il rapporto tra legalità e legittimità politica, incrinarsi l’equilibrio tra i poteri in uno scenario che ha molte differenze, certo, tra Stato e Stato, in una tensione che si va facendo anche viva, sotto i colpi di contingenze sempre più dirimenti, tra politiche nazionali e vincoli europei. Si è sempre combattuti, nell’incontrare questo tema, da due linee di riflessioni che mi limito solo ora, dopo le cose dette, a ribadire: la difficoltà e prudenza a mettere in discussione l’espansione senza confini della tutela dei diritti – un processo di civilizzazione della forza, innegabilmente – e, a un tempo, l’espansione incontrollata di una giurisdizione che incrina l’equilibrio tra i poteri, espressione che cela un’intera rappresentazione dei rapporti tra Vita e Forme.

Mi fermo qui, alcuni temi sono stati sollevati, ora vorrei chiudere con una breve riflessione sul caso italiano cercando di non discostarmi dai risultati finora acquisiti.

14. *Mutamento di registro: il caso italiano*

Non è più possibile una teoria generale del problema analizzato, ma già questa affermazione incontrovertibile mostra che la fibrillazione del rapporto tra legalità e legittimità politica è un problema centrale del nostro tempo europeo, che si declina sicuramente in modi diversi nelle diverse situazioni statuali, ma che, sicuramente, mettendo in discussione l’unità costituzionale dei

¹⁵I. Anrò, *L’adesione dell’Unione europea alla Cedu. L’evoluzione dei sistemi di tutela dei diritti fondamentali in Europa*, Giuffrè, Milano, 2015.

due termini, offre uno scenario di divisione e di contrasto: la Polonia mette in discussione l'autonomia della funzione giudiziaria dal potere politico, tanto da essere già sospetta di infrazione agli occhi della Commissione europea, e soprattutto alla luce dell'art. 7 del Trattato di Lisbona.

In Italia, al contrario, la funzione giudiziaria dilaga oltre ogni confine, mettendo continuamente in discussione l'autonomia della decisione politica. C'è una situazione di caos e di passaggio per analizzare la quale è impossibile una teoria generale, si devono individuare linee di tendenza, e ora provo a farlo con riferimento esclusivo all'Italia. Per eseguire questo compito, devo avvertire che il tono del discorso un po' muterà, diventerà più politico, più sensibile ad eventi che hanno caratterizzato la storia italiana di questi anni. Il piano nobile del problema, che resta sullo sfondo, è un po' sacrificato, non senza qualche disincantata ironia, a favore di una veloce rappresentazione di alcuni effetti critici che possono derivare da esso e che, incrociando in modo inedito il fin troppo umano rapporto tra i poteri, si traduce in contrastata quotidianità. Non ho alcun dubbio ad assumere una premessa che allude a una vicenda tutta italiana: solo in Italia, nell'intero panorama delle democrazie occidentali, è accaduto che una inchiesta giudiziaria, negli anni Novanta del secolo scorso, azzerasse un intero sistema politico. Non da sola, ma in modo comunque decisivo: Il combinato-disposto che condusse alla distruzione della prima repubblica vide la combinazione di due eventi, il 1989, con la caduta del sistema politico sovietico e il conseguente annientamento della forza maggioritaria della sinistra italiana, e l'inchiesta passata alla storia con il nome di "Mani pulite" cui facevo prima riferimento. Elimino dalla nostra scena ogni "giudizio" sulle ragioni e sulla necessità di quella inchiesta, e anche sui modi in cui essa fu gestita, per metter l'accento solo sui suoi effetti, e anzitutto su uno che tuttora si prolunga sullo stato della situazione italiana e sulla problematica questione della legalità. Da allora, i rapporti tra il potere politico e il potere giudiziario in Italia sono profondamente mutati, non pare che questo possa esser negato, qualunque giudizio poi si voglia dare della situazione nel suo insieme. Siccome intendo questo paragrafo come breve conclusione-appendice di una questione carica di aspetti teorici (che ho solo sfiorato), vorrei limitarmi qui a qualche breve osservazione, quasi un "fuori onda", come oggi si dice, rispetto al testo finora elaborato.

L'Italia è coinvolta nella tendenza generale che colloca il principio di legalità tra regolistica e dichiarazione di tutela dei diritti, e il punto generale può esser ribadito: i diritti sono soltanto con difficoltà e contrasti innervati in un indirizzo politico, essi spaziano in un non-spazio dove, sganciati da un dover-essere politico-istituzionale, vivono in una autonomia che rende le Corti arbitre talmente invasive da poter condurre proprio la dichiarata ed esaltata tutela dei diritti verso una loro negazione. Dove tutti i livelli inquirenti e giurisdizionali invadono tutti i campi della vita, due cose possono entrare in fibrillazione:

l'autonomia della decisione politica e proprio l'enfaticizzata tutela dei diritti ingoiata dall'arbitrarietà invasiva della indagine giudiziaria. Quando la legalità si libera dai propri confini, essa può manifestare l'anima che porta inevitabilmente dentro di sé, il proprio opposto, quella che, liberando la legalità da ogni limite, la rende "illegale". Invasiva di campi permessi o invasiva di mondi vitali avvinti in una propria autonoma logica. Tanto più acuta diventa la situazione ora velocemente descritta, quanto più del principio di legalità si impadronisce un potere con tentazioni universalistico-corporative, tentazioni che toccano, in modo contrastato, ogni potere che non ha di fronte un contropotere ugualmente forte, e intendo un contropotere legittimato. La legalità sconfinata ha in se stessa il marchio potenziale dell'illegalità. Pretende di sottoporre tutto al suo giudizio: la storia politica di un paese, ogni passaggio di una amministrazione a sua volta avvinghiata nel cappio di una burocratizzazione soffocante, la tutela dell'ambiente che ha le mille varianti del rapporto con lo sviluppo e la modernizzazione, l'impatto con il mondo dei diritti isolato dall'indirizzo politico, l'espansione dell'indagine inquirente talmente oltre i confini del "fatto" da coinvolgere i diritti di persone estranee, che compaiono e scompaiono nello spettro della sconfinata legalità, che finisce con l'occupare spazi abusivi. Si debbono elevare lodi alla legalità, ma anche ai suoi confini. Sconfinata, essa nega se stessa.

15. *Ultimo*

Ho tratteggiato, in modo sintetico e sicuramente approssimativo, lo stato cui può avvicinarsi, in un caso forse limite, una legalità senza confini, che ha perduto le connessioni che la fondano e ne mettono in campo l'azione. Il tema è presente assai ampiamente, e in forme complesse, in un mondo nel quale il processo di civilizzazione della forza, che è sicuramente in atto da tempo, ed è opera straordinaria del diritto o, se si vuole, del principio di legalità, si incontra e si scontra con la potenziale capacità neutralizzante della giuridificazione di tutto. Mi pare un gran tema che sta di fronte all'Europa, per delimitare storicamente il campo. Le versioni del problema, nella realtà, possono essere diverse, ma il nucleo problematico, nella sua identità profonda, è dato, è quello indicato, e rimette in discussione categorie consolidate, rapporti di potere, senso dei fini della storia. È giunto anche il momento di fermarsi, dinanzi alla inesauribile difficoltà del tema, alle sue tante fisionomie. Credo che si debba avere il coraggio di discuterlo senza difese preventive in un senso o nell'altro. Senza paletti conservativi. Il mondo muta vorticosamente sotto i nostri occhi che si trovano in un difficile rapporto con ciò che hanno visto e vissuto e studiato nel passato. Sarà visto, in futuro, il nostro tempo, come un tempo di sondaggi concettuali in vista di una nuova epoca della storia dell'umanità.

Francesco Riccobono

I lati oscuri della legalità. Spunti per una riflessione

Si ritiene oggi che nell'esistenza storica e nella rappresentazione teorica dello Stato costituzionale di diritto si sia prodotta una trasformazione del principio di legalità da principio di legalità formale in principio di legalità sostanziale. Mentre il principio di legalità formale, proprio dell'esperienza dello Stato di diritto, trovava soddisfazione nel rispetto della «*forma* della produzione normativa», il principio di legalità sostanziale, pilastro dell'esperienza dello Stato costituzionale di diritto, «vincola anche la *sostanza*, cioè i contenuti o significati delle norme prodotte, alla coerenza con i principi e i diritti stabiliti dalla Costituzione»¹. Questa trasformazione del principio, introdotta dal costituzionalismo postbellico come reazione ad un legalismo formalistico imbellesse verso gli abusi operati in nome della legge se non complice dei misfatti perpetrati dai regimi totalitari, viene solitamente interpretata come la miglior strategia, di cui gli Stati democratici attualmente dispongono, per limitare il rischio di esposizione di cittadini e persone ad arbitri e abusi commessi da pubblici poteri nell'esercizio delle loro funzioni², in una linea di continuità con l'originaria ragione d'essere del concetto stesso di "legalità".

Con il principio di legalità sostanziale la ragione d'essere della legalità verrebbe, in ultima analisi, ad essere più efficacemente soddisfatta tanto sul versante passivo della tutela dei cittadini e delle persone da arbitri ed abusi dei poteri statuali quanto sul versante attivo della promozione di politiche e discipline normative tese a sostenere la dignità della persona, la difesa dei diritti fondamentali e la promozione del benessere dei cittadini. Al di là della retorica del racconto di un continuo perfezionamento di istituti quali i diritti fonamen-

¹L. Ferrajoli, *Iura paria. I fondamenti della democrazia costituzionale*, a cura di D. Ippolito, F. Mastromartino, Editoriale Scientifica, Napoli, 2015, p. 11.

²Sono queste le finalità che accompagnano, fin dalle sue prime apparizioni, il principio di legalità. Cfr. L. Carlassare, *Legalità (principio di)*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. XVIII, Istituto della Enciclopedia Italiana, Roma, 1990. Un panorama completo della problematica della legalità è offerto da G. Acocella, *Paradigmi della legalità*, in *La legalità ambigua*, a cura di G. Acocella, Giappichelli, Torino, 2013, pp. 1-93.