

## Iniziativa popolare per l'autodeterminazione: contraddittoria e problematica

### 1. Il contesto giuridico attuale

In virtù dell'art. 5 cpv. 2 della Costituzione, la Confederazione riconosce il primato di massima del diritto internazionale su quello nazionale. Ciononostante, una giurisprudenza consolidata del Tribunale federale ammette la presenza di qualche eccezione. Sebbene la questione non sia disciplinata esaustivamente, il conflitto tra una norma federale e il diritto internazionale viene risolto nella maniera seguente. Di principio, quest'ultimo prevale sulla legislazione svizzera. A titolo eccezionale, se il Parlamento adotta deliberatamente una legge contraria al diritto internazionale, sarà invece tale legge a essere determinante (giurisprudenza Schubert). In ogni caso, tuttavia, i diritti dell'uomo sanciti prevalentemente dalla CEDU prevalgono in modo sistematico sulla leggi federali, a prescindere dalle intenzioni contrarie del legislatore. In merito al rapporto tra Costituzione e diritto internazionale, le regole di conflitto sono più dibattute. Benché meno frequenti, in questi casi si tende però a ricorrere alla soluzione sopra descritta. Onde prevenire simili conflitti, vi è inoltre la possibilità di armonizzare le norme litigiose, scegliendo tra le diverse interpretazioni quella più conforme al diritto internazionale (interpretazione conforme). Nel complesso si presenta così un regime non sempre delineato, ma volutamente flessibile, che viene lasciato in buona parte alla giurisprudenza.

### 2. La proposta di modifica

L'iniziativa mira a consacrare il primato della Costituzione rispetto al diritto internazionale, fatte salve le sue disposizioni cogenti. Il diritto internazionale comprende in primo luogo i trattati internazionali, ma anche gli atti delle organizzazioni sovranazionali alle quali gli Stati conferiscono un effetto vincolante (come le risoluzioni del Consiglio di sicurezza dell'ONU). Per diritto cogente s'intendono invece quelle norme fondamentali alle quali non è mai consentito derogare, come il divieto di tortura, di schiavitù e di lavoro forzato. Secondo la proposta, nei casi di conflitto con la Costituzione, la Confederazione dovrebbe provvedere ad adeguare gli obblighi internazionali con il diritto interno. Qualora non fosse possibile, il trattato dovrebbe se necessario venire denunciato. In questo quadro, il diritto internazionale applicabile verrebbe determinato anche dai trattati sottoposti a referendum, poco importa la loro conformità al diritto costituzionale: non sarebbe il caso, di conseguenza, di quelli non passati al voto popolare contrari alla Costituzione. A titolo informativo, conviene menzionare che il sistema monista adottato dalla Svizzera non è comunque oggetto della presente modifica. Alla giurisprudenza adottata dal Tribunale federale, l'iniziativa vuole insomma sostituire un regime più schematico, che preveda soltanto l'opzione di rinegoziare o denunciare il trattato litigioso.

### 3. Le contraddizioni interne all'iniziativa

Aldilà delle considerazioni politiche, il testo dell'iniziativa presenta una serie di aspetti contraddittori e poco chiari. Per cominciare, a rivelarsi controverso è il criterio che subordina l'applicabilità dei trattati internazionali a un loro assoggettamento a referendum. Secondo un'interpretazione maggioritaria infatti, esso sarebbe adempiuto per il referendum facoltativo anche in assenza di un voto, poiché il popolo avrebbe dimostrato di accettare tacitamente il trattato. Oltre a ciò, appare incoerente stabilire da un lato il primato del diritto costituzionale e, dall'altro, la validità di qualsivoglia trattato "sottoposto" a referendum. Tanto più che, in caso di conflitto con la Costituzione, un tale accordo andrebbe comunque adeguato o denunciato. Anche su quest'ultimo obbligo, peraltro, sussiste una dose d'incertezza: non è chiaro, ad esempio, in quale misura s'imponga una denuncia del trattato, la quale potrebbe avvenire anche per violazioni marginali del diritto interno. Non da ultimo, va ribadito che l'iniziativa non serve a chiarire il rango del diritto internazionale rispetto alla legislazione federale: limitandosi a sancire il primato di quello costituzionale, la maggior parte dei conflitti continuerà perciò a essere risolta secondo il sistema attuale, senza che vi siano cambiamenti sostanziali. A questo proposito, come meglio spiegato nell'ultimo capitolo, mal si comprende la coerenza di una gerarchia normativa che, ponendo la Costituzione al di sopra del diritto internazionale, continuerebbe a sottrarre le leggi federali da ogni controllo costituzionale (art. 190 Cst.).

### 4. Gli spazi di sovranità nazionale e popolare

La prassi consolidata dalle autorità federali, seppure, occorre riconoscerlo, non sempre esauriente e soddisfacente, già prevede l'evenienza del primato del diritto interno. Infatti, alle condizioni descritte in precedenza, quest'ultimo può

beneficiare di un rango superiore anche agli accordi internazionali. Rinunciando a disciplinare esplicitamente la materia, vi sono dunque i margini per risolvere i conflitti di norme in modo pragmatico, individuale e ponderato, tenendo conto dei diversi interessi in gioco. Un compromesso, questo, che conciliando la preminenza del diritto internazionale con una necessaria sovranità nazionale, permette alla Svizzera di non incrinare le sue importanti relazioni estere, senza per questo pregiudicare le sue giustificate prerogative politiche. Non bisogna tuttavia dimenticare che, già attualmente, vige per le autorità il divieto di concludere obblighi internazionali contrari alla Costituzione. Se ciò dovesse accadere, il diritto interno dovrebbe sempre venire adeguato secondo la procedura ordinaria. In ogni caso, la Svizzera conserva anche oggi la facoltà di negoziare o denunciare un trattato, oltre che, nei casi più particolari, quella di sopportarne temporaneamente la violazione. Contrariamente a tutto ciò, presentando una soluzione schematica, l'iniziativa restringe in modo eccessivo il margine di manovra della Confederazione, non affrontando oltretutto la questione del rapporto con le leggi federali. Rispetto al sistema odierno, alle autorità non sarebbe che lasciata l'opzione di rinegoziare o denunciare gli accordi internazionali, con tutte le ripercussioni che ne derivano. Argomento non meno significativo da evocare, infine, consiste negli spazi di sovranità popolare esistenti in materia di trattati internazionali. Ricordando che, comunque, la loro validità esige sempre un'approvazione del mondo politico, grazie al referendum facoltativo viene infatti data la possibilità ai cittadini di esprimersi sui nuovi obblighi internazionali assunti dalla Confederazione. Alla luce di ciò, il respingimento della proposta non andrebbe inteso come ridimensionamento dell'importanza della sovranità nazionale, ma come riconoscimento che la stessa venga meglio sancita dal regime attuale (rispetto cioè del diritto internazionale ma su riserva di particolari eccezioni come esposto nel capitolo 1). Nondimeno, uno scetticismo di fondo rispetto a qualsiasi aspirazione di maggiore sovranità andrebbe a sua volta respinto, poiché in taluni casi, soprattutto nel contesto di un'offensiva globale delle politiche liberiste e neocoloniali, la prima andrebbe anche ad assumere una marcata valenza progressiva.

## 5. Le ripercussioni sugli accordi internazionali

Gli obblighi internazionali dipendono, prima ancora che dal rango accordato al diritto superiore (rimesso in questione dall'iniziativa), dalla volontà politica di aderirvi. Pertanto, la sottoscrizione dei trattati è soprattutto il riflesso dei rapporti tra le classi sociali e, conseguentemente, degli interessi di quella dirigente. Nessun accordo può essere insomma neutrale: basti pensare alla natura strumentale di alcuni di essi, come quello sulla Corte Penale Internazionale, dai quali molti paesi progressisti hanno peraltro già voluto dissociarsi. Posto quanto sopra, bisogna tuttavia riconoscere la necessità per la Svizzera di avere delle relazioni stabili con gli altri Stati, anche nell'ottica di riuscire a diversificare quelle esistenti. Con la sua drasticità, l'iniziativa andrebbe invece a minare l'affidabilità e il ruolo negoziale della Confederazione, con il rischio di vederla rispondere secondo il diritto internazionale. Non soltanto, essa metterebbe anche in discussione accordi internazionali di varia natura, andando incontro a eventuali ripercussioni sociali ed economiche. Da un lato, potremmo riununciare a importanti Convenzioni come quella per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (la CEDU: affrontata nel prossimo capitolo), sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti della donna, sui diritti del fanciullo, nonché a quelle emanate dall'Organizzazione internazionale del lavoro. In modo particolare, quest'ultima dispone di ben 43 accordi a tutela dei lavoratori che offrono, ad esempio, garanzie sulla libertà sindacale, sulla durata della giornata di lavoro, sull'uguaglianza di retribuzione e sulla protezione della maternità. Dall'altro, l'iniziativa metterebbe a repentaglio l'integrazione della Svizzera nei mercati internazionali, a fronte di un'economia nazionale fortemente votata all'esportazione. Per un diretto automatismo, andrebbero infatti a vacillare accordi di libero scambio (tra cui quello con la Cina, non sottoposto a referendum), di protezione degli investimenti e nell'ambito dell'OMC. Il diritto internazionale consiste infine in una garanzia, seppure non sufficiente, che a regolare le relazioni tra gli Stati non siano unicamente i rapporti di forza, ma anche gli accordi reciprocamente assunti. Soltanto se le parti sono affidabili ci si può però attendere che gli obblighi siano rispettati, il tutto a favore di un maggiore equilibrio a livello internazionale.

## 6. Il caso particolare della CEDU

L'accettazione dell'iniziativa pregiudicherebbe il sistema di protezione previsto dalla CEDU, ovvero la possibilità di presentare ricorso alla Corte EDU, una volta esaurite le vie legali interne, in caso di violazione da parte dello Stato dei diritti umani. Infatti, l'attuazione delle sentenze della Corte sarebbe ostacolata dall'approvazione di norme costituzionali contrarie alla CEDU. Quest'ultima consacra standard minimi, concernenti ad esempio il diritto a un processo equo, alla sfera privata, alla vita, nonché la libertà di coscienza, di espressione e di riunione. La giurisprudenza della Corte ha risolto casi molto delicati, altrimenti lasciati a un giudizio definitivo del Tribunale federale, contribuendo così a influenzare positivamente il diritto svizzero: basti considerare i progressi svolti nell'ambito della procedura amministrativa, della parità tra i sessi, delle espulsioni arbitrarie e delle libertà democratiche (vedi caso Perinçek). Ciò premesso, non bisogna tuttavia scadere, almeno a sinistra, in un'idealizzazione della CEDU, troppo spesso assurta a panacea delle problematiche nazionali. La sfera di protezione della Convenzione si esaurisce in libertà formali, che in buona parte si traducono in un dovere di semplice astensione dell'autorità (tollerare la libertà di pensiero, di stampa, di associazione, ecc.). Quanto rimane scoperto, di conseguenza, è invece il campo dei diritti positivi, o meglio delle

prestazioni da parte dello Stato, le quali, oltre a dovere garantire materialmente queste libertà, dovrebbero spingersi a soddisfare più ampi diritti sociali (lavoro, istruzione, sanità, alloggio, ecc.). In quest'ottica si evince una relativizzazione della centralità delle libertà della CEDU, le quali, seppure fondamentali, non dovrebbero essere che una componente di una società pienamente democratica. Concludendo, la CEDU costituisce un mezzo di protezione supplementare che, posta una particolare importanza delle garanzie assicurate, molte delle quali sono state rivendicate anche dal movimento operaio, assolve una funzione giurisdizionale meritevole di essere conservata. Come spiegato nel prossimo capitolo, questo vale a maggior ragione in Svizzera, dove non è previsto alcun controllo di costituzionalità delle leggi nazionali. In questo senso, la Corte EDU può ritenersi di fatto l'ultimo argine al potere dell'Assemblea federale, escluso chiaramente il referendum.

### **7. La mancanza di un controllo di costituzionalità**

Come anticipato, l'ordinamento giuridico odierno non contempla un controllo di costituzionalità delle leggi emanate dall'Assemblea federale. Per il Tribunale federale e le altre autorità sono infatti determinanti tutte le leggi federali, a prescindere dalla loro conformità alla Costituzione (art. 190 Cst.). Ciononostante, a tale principio la proposta non intende apportare modifiche. A fronte di questa incoerenza, il primato del diritto costituzionale dovrebbe valere soltanto per i trattati internazionali, ma non per la legislazione federale. Una situazione del tutto contraddittoria che, contestualmente a una denuncia della CEDU, rischierebbe di privare la Svizzera di solide fondamenta per l'attività dello Stato: mancando un controllo di conformità alla Costituzione, un'accettazione dell'iniziativa appare quindi ancora più pericolosa. Anche per questo motivo, occorre ribadire con forza la necessità d'istituire una Corte costituzionale (ciò che l'UDC si guarda bene dal fare). Per concludere, vale la pena ricordare che il problema viene accentuato dall'assenza di un limite materiale alla Costituzione, che ammette al suo interno una controversa inclusione di norme direttamente applicabili. Inutile dire che, nel contesto attuale, quest'ultimo aspetto legato a un primato soltanto parziale della Costituzione, costituirebbe anche il terreno fertile per un abuso dei diritti popolari, il tutto a chiaro vantaggio della destra xenofoba.

### **8. Conclusione**

In considerazione delle contraddizioni interne al testo costituzionale, degli spazi di sovranità nazionale e popolare vigenti, delle sue ripercussioni sugli accordi internazionali, nonché dell'attuale mancanza di un controllo di costituzionalità, il Partito Comunista si dichiara contrario all'iniziativa UDC per l'autodeterminazione, in votazione il prossimo 25 novembre.