



15 agosto 2018

Referendum obbligatorio per trattati internazionali a carattere costituzionale; attuazione della mozione 15.3557 Caroni

Rapporto esplicativo relativo all'avamprogetto

Indice

1	Punti essenziali del progetto	3
1.1	Situazione di partenza: mozione 15.3557	3
1.2	Referendum obbligatorio per i trattati internazionali.....	3
1.2.1	Quadro normativo prima della revisione totale della Costituzione federale	3
1.2.2	Revisione totale della Costituzione federale e riforma dei diritti popolari.....	4
1.2.3	Diritto costituzionale non scritto: il referendum <i>sui generis</i>	5
1.3	Iniziativa popolare «Accordi internazionali: decida il popolo!» e controprogetto	6
1.3.1	Iniziativa popolare.....	6
1.3.2	Controprogetto del Consiglio federale.....	6
1.3.3	Rinuncia del Parlamento a un controprogetto	7
1.4	La nuova normativa proposta.....	8
1.4.1	Concretizzazione del «carattere costituzionale»	8
1.4.2	«Trasposizione» differenziata nel diritto scritto	8
1.4.3	Concetti costituzionali e «Costituzione in senso materiale» come punti di riferimento.....	9
1.4.4	Inserimento nell'attuale sistematica dell'articolo 140 capoverso 1 Cost.	10
1.4.5	Legge d'attuazione ed entrata in vigore	10
2	Spiegazioni relative all'articolo proposto.....	10
2.1	Formulazione proposta.....	10
2.2	Commento	10
3	Ripercussioni	11
3.1	Casi d'applicazione.....	11
3.1.1	Ripartizione delle competenze tra Confederazione e Cantoni	11
3.1.2	Diritti fondamentali.....	12
3.2	Ripercussioni finanziarie	13

1 Punti essenziali del progetto

1.1 Situazione di partenza: mozione 15.3557

Il 29 febbraio 2016 il Parlamento ha trasmesso la mozione Caroni del 15 giugno 2015 (15.3557«Referendum obbligatorio per i trattati internazionali a carattere costituzionale») al Consiglio federale, incaricandolo di elaborare un progetto di modifica della Costituzione volto a introdurre il referendum obbligatorio per i trattati internazionali a carattere costituzionale.

L'autore della mozione aveva addotto come motivazione il fatto che l'attuale referendum obbligatorio previsto dall'articolo 140 della Costituzione federale (Cost.)¹ presenta una lacuna: mentre le modifiche della Costituzione sottostanno al referendum obbligatorio e quindi devono essere legittimate da Popolo e Cantoni, ciò non vale per i trattati internazionali il cui contenuto ha carattere costituzionale. Concedeva che il referendum obbligatorio per la conclusione di trattati internazionali di rango costituzionale è ormai ammesso, pur non essendo esplicitamente menzionato nella Costituzione. Codificare tale diritto popolare garantirebbe comunque maggiore chiarezza e certezza giuridica.

Il 2 settembre 2015 il Consiglio federale ha proposto di accogliere la mozione con le seguenti motivazioni, che riprendono le spiegazioni riportate nel suo rapporto sulla relazione tra diritto internazionale e diritto interno², pubblicato poco prima:

- le materie nazionali da disciplinare nella Costituzione vanno obbligatoriamente sottoposte all'approvazione di Popolo e Cantoni (art. 140 cpv. 1 lett. a Cost.). Se il medesimo contenuto è disciplinato in un trattato internazionale, andrebbe anch'esso sottoposto a referendum obbligatorio (principio del «parallelismo»);
- è opinione diffusa che un referendum obbligatorio per i trattati internazionali a carattere costituzionale rientri nel diritto costituzionale non scritto (referendum *sui generis*). La codifica esplicita nella Costituzione migliora l'applicazione pratica di questo diritto popolare e rafforza la legittimazione democratica del diritto internazionale.

Il 25 settembre 2015 il Consiglio nazionale ha adottato la mozione senza discussione³. Il 22 gennaio 2016 anche la Commissione delle istituzioni politiche del Consiglio degli Stati (CIP-CS) ha proposto all'unanimità di accogliere la mozione⁴. Il Consiglio degli Stati ha adottato la mozione il 29 febbraio 2016 con 36 voti contro nove⁵.

1.2 Referendum obbligatorio per i trattati internazionali

1.2.1 Quadro normativo prima della revisione totale della Costituzione federale

La subordinazione dei trattati internazionali al referendum è stata sancita nella Costituzione per la prima volta nel 1921⁶. L'allora articolo 89 capoverso 3 della Costituzione federale del 1874 (vCost.)⁷ assoggettava al referendum facoltativo tutti i «trattati internazionali conclusi per una durata indeterminata o per più di 15 anni».

¹ RS 101

² Rapporto del Consiglio federale del 12 giugno 2015 in adempimento del postulato 13.3805, n. 2 (testo disponibile solo in tedesco a francese).

³ Boll. Uff. 2015 N 1873.

⁴ Cfr. comunicato stampa della CIP-CS del 22 gennaio 2016.

⁵ Boll. Uff. 2016 S 15.

⁶ Cfr., con una panoramica completa della genesi e del disciplinamento di allora del referendum per i trattati internazionali, il messaggio del 23 ottobre 1974 sul riordinamento del referendum in materia di trattati internazionali, FF 1974 II 1113, n. 2. Cfr. in merito e per quanto segue, anche il messaggio del 1° ottobre 2010 concernente l'iniziativa popolare «Per il rafforzamento dei diritti popolari in politica estera (accordi internazionali: decida il popolo!)», FF 2010 6131, n. 2.1.

⁷ www.bj.admin.ch > Stato & Cittadino > Progetti di legislazione conclusi > Riforma della Costituzione federale.

Il referendum in materia di trattati internazionali fu rivisto a fondo nel 1977, estendendo il referendum facoltativo ai trattati internazionali che prevedevano l'adesione a un'organizzazione internazionale o che determinavano un'unificazione multilaterale del diritto. Nell'articolo 89 capoverso 4 vCost. fu inoltre istituito un referendum delle autorità, mediante il quale il Parlamento poteva assoggettare al referendum facoltativo altri trattati internazionali, vale a dire trattati non vincolati al referendum, (cosiddetto «referendum parlamentare in materia di trattati internazionali» o «referendum facoltativo straordinario in materia di trattati internazionali»)⁸.

L'articolo 89 capoverso 5 vCost. di nuova introduzione prevedeva inoltre un *referendum obbligatorio in materia di trattati internazionali* per l'adesione a comunità sopranazionali o a organizzazioni di sicurezza collettiva. Già all'epoca si era valutato se sottoporre al referendum obbligatorio anche i trattati internazionali simili alla Costituzione dal punto di vista materiale, ma il Consiglio federale e il Parlamento scartarono tale soluzione. Il Consiglio federale rigettò una codificazione del genere soprattutto perché riteneva troppo imprecisi i criteri (intromissioni nella sovranità, cessione di diritti di sovranità, ingerenze nei diritti di libertà, trattati modificanti la Costituzione) allora discussi o chiesti in sede di consultazione⁹. Alla fine fu attuata la soluzione che prevedeva un referendum obbligatorio solo in due casi concreti – ossia l'adesione a comunità sopranazionali e a organizzazioni di sicurezza collettiva. Queste due costellazioni furono all'epoca definite come le «decisioni di politica estera più importanti e maggiormente incisive»¹⁰.

Fino ad oggi vi è stato un solo caso concreto di applicazione del referendum obbligatorio in materia di trattati internazionali secondo l'articolo 89 capoverso 5 vCost. ossia l'attuale articolo 140 capoverso 1 lettera b Cost.: l'adesione all'ONU, bocciata alle urne nel 1986, era stata sottoposta a referendum obbligatorio perché si trattava dell'adesione a un'organizzazione di sicurezza collettiva¹¹. Nel 2002 l'adesione all'ONU è stata approvata con l'adozione dell'articolo 197 numero 1 Cost., sottoposto a referendum obbligatorio conformemente all'articolo 140 capoverso 1 lettera a Cost. in quanto revisione parziale della Costituzione federale.

1.2.2 Revisione totale della Costituzione federale e riforma dei diritti popolari

Nel quadro della revisione totale della Costituzione federale, il referendum in materia di trattati internazionali è stato nuovamente sottoposto a una verifica critica. Per il referendum *obbligatorio* non è stata riscontrata alcuna necessità di riforma ed è quindi stato ripreso nella nuova Costituzione federale senza modifiche (art. 140 cpv. 1 lett. b Cost.). Anche la riforma dei diritti popolari¹² accolta nel 2003 non ha avuto ripercussioni sul referendum obbligatorio

⁸ Il referendum delle autorità è stato abrogato nel 2003 in occasione della riforma dei diritti popolari (cfr. in merito il n. 1.2.2 qui di seguito; abrogazione dell'art. 141 cpv. 2 Cost.; RU **2003** 1949).

⁹ Messaggio sul riordinamento del referendum in materia di trattati internazionali (nota a piè di pag. 6), pag. 1138 seg. In merito anche VALENTIN ZELLWEGER, Die demokratische Legitimation staatsvertraglichen Rechts, in: Cottier / Achermann / Wüger / Zellweger (a c. di), Der Staatsvertrag im schweizerischen Verfassungsrecht, Berna 2001, pagg. 251 segg., 284.

¹⁰ Messaggio sul riordinamento del referendum in materia di trattati internazionali (nota a piè di pag. 6), pag. 1137.

¹¹ Messaggio del 21 dicembre 1981 concernente l'adesione della Svizzera all'Organizzazione delle Nazioni Unite (ONU), FF **1982** I 441, qui 523.

¹² Nel 1999 le proposte avanzate dal Consiglio federale per una riforma dei diritti popolari sono state respinte da entrambe le Camere del Parlamento nei dibattiti d'entrata in materia. Il Popolo e i Cantoni hanno invece approvato una riforma dei diritti popolari nel 2003. Da allora sono soggetti a referendum *facoltativo* anche i trattati internazionali «comprendenti disposizioni importanti che contengono norme di diritto o per l'attuazione dei quali è necessaria l'emanazione di leggi federali» (art. 141 cpv. 1 lett. d n. 3 Cost.); cfr. per dettagli in merito il messaggio concernente l'iniziativa popolare «Accordi internazionali: decida il popolo!» (nota a piè di pag. 6), pag. 6137 seg.

in materia di trattati internazionali. Più di una volta sono in seguito stati chiesti correttivi, ma varie iniziative parlamentari presentate allo scopo sono state rigettate¹³.

1.2.3 Diritto costituzionale non scritto: il referendum *sui generis*

Parte della dottrina¹⁴ è del parere che un trattato internazionale debba essere sottoposto all'approvazione del Popolo e del Cantoni anche nel caso in cui la sua importanza lo elevi al rango della Costituzione federale. Un tale diritto di referendum non è espressamente ancorato nel testo costituzionale, ma fa parte del diritto costituzionale *non scritto*, con varie denominazioni: «referendum obbligatorio non scritto in materia di trattati internazionali», «referendum *sui generis*» o «referendum obbligatorio straordinario».

Le prime basi per un referendum di questo tipo erano state sviluppate già in occasione della conclusione dell'Accordo di libero scambio con la CE del 1972¹⁵, ossia in un periodo in cui la Costituzione federale contemplava soltanto il referendum facoltativo in materia di trattati internazionali. All'epoca il Consiglio federale aveva spiegato che un trattato internazionale andava sottoposto al Popolo e ai Cantoni per approvazione a prescindere dalla sua durata e dalla possibilità di disdirlo, «qualora modifichi profondamente la struttura delle nostre istituzioni o implichi un cambiamento fondamentale della politica estera svizzera»¹⁶.

Anche dopo la riforma del 1977 del referendum in materia di trattati internazionali, permase la concezione secondo cui il referendum *sui generis* poteva continuare a esistere¹⁷. Dopodiché la questione del carattere costituzionale di un trattato internazionale e del conseguente obbligo referendario è stata discussa approfonditamente soprattutto nei due casi seguenti:

- *Accordo sullo Spazio economico europeo (Accordo SEE)*: il Consiglio federale era del parere che l'Accordo SEE non implicava l'adesione a una comunità sopranazionale ai sensi dell'articolo 89 capoverso 5 vCost. (oggi: art. 140 cpv. 1 lett. b Cost.). Ciononostante chiese alle Camere di sottoporre l'Accordo al referendum obbligatorio, adducendo come motivazioni la vastità del campo d'applicazione materiale dell'Accordo, l'applicabilità diretta di numerose disposizioni dell'Accordo, le modifiche costituzionali connesse con l'adesione e l'assoggettamento della Svizzera alla competenza della Corte AELS e dell'autorità di vigilanza AELS. In ultima analisi, tuttavia, l'Accordo SEE non rientrava nelle categorie di referendum usuali previste dalla Costituzione. Già in occasioni precedenti il Consiglio federale aveva però sostenuto che un trattato internazionale può essere sottoposto al Popolo e ai Cantoni qualora motivi materiali o politici che lo richiedano. L'Accordo SEE riveste «senza alcun dubbio un'importanza politica ed economica capitale per il nostro Paese». Pertanto il Consiglio federale era del parere che potesse essere preso in considerazione soltanto il referendum obbligatorio¹⁸.
- *Accordi bilaterali II*: secondo il parere del Consiglio federale, gli Accordi di associazione della Svizzera a Schengen e Dublino non adempivano i criteri sviluppati dalla prassi e

¹³ Cfr. in merito la panoramica nel messaggio concernente l'iniziativa popolare «Accordi internazionali: decida il popolo!» (nota a piè di pag. 6), pag. 6140 seg. con spiegazioni relative alle seguenti iniziative parlamentari: 05.407 Zisyadis del 18 marzo 2005 «Referendum obbligatorio per il GATS»; 05.426 Gruppo UDC del 17 giugno 2005 «Maggior democrazia in politica estera. Ampliamento del referendum in materia di trattati internazionali»; 09.443 e 09.444 Reimann del 18 giugno 2009 «Rafforzare la democrazia introducendo il referendum facoltativo straordinario» e «Rafforzare la democrazia introducendo il referendum parlamentare».

¹⁴ Cfr. in merito la panoramica in BABETTE BRUNNER, Das Staatsvertragsreferendum: Ein Volksrecht im Wandel, tesi di laurea, Zurigo 2014, pag. 61.

¹⁵ RS **0.632.401**

¹⁶ Messaggio del 16 agosto 1972 concernente l'approvazione degli accordi tra la Svizzera e le Comunità europee, FF **1972** II 437, qui 521.

¹⁷ Cfr. p. es. messaggio del 20 novembre 1996 concernente la revisione della Costituzione federale, FF **1997** I 1, qui 342.

¹⁸ Messaggio del 18 maggio 1992 concernente l'approvazione dell'Accordo sullo Spazio economico europeo, FF **1992** IV 1, qui 370 segg.

dalla dottrina per l'applicazione del referendum obbligatorio *sui generis*. La motivazione addotta era che questi Accordi non comportavano «modifiche notevoli dei fondamenti del nostro Stato» e non concernevano pertanto il nostro ordinamento costituzionale delle competenze: «La Confederazione e i Cantoni garantiranno l'attuazione degli accordi nei limiti dello loro competenze rispettive»¹⁹.

Di recente, la questione dell'applicabilità del referendum *sui generis* è stata sollevata in Parlamento in occasione dell'approvazione della Convenzione del Consiglio d'Europa e dell'OCSE sulla reciproca assistenza amministrativa in materia fiscale²⁰, ma alla fine chiaramente negata²¹.

1.3 Iniziativa popolare «Accordi internazionali: decida il popolo!» e controprogetto

1.3.1 Iniziativa popolare

Gli autori dell'iniziativa popolare «Per il rafforzamento dei diritti popolari in politica estera (accordi internazionali: decida il popolo!)», presentata nel 2009, erano del parere che la partecipazione democratica nella conclusione di trattati internazionali fosse insufficiente. Proponevano pertanto d'integrare l'articolo 140 capoverso 1 Cost. con una nuova lettera d, ampliando così in modo sostanziale il campo d'applicazione del referendum obbligatorio in materia di trattati internazionali²²:

Art. 140 *Referendum obbligatorio*

¹ Sottostanno al voto del Popolo e dei Cantoni:

d. i trattati internazionali che:

- 1. determinano un'unificazione multilaterale del diritto in settori importanti,*
- 2. impegnano la Svizzera a trasporre future disposizioni contenenti norme di diritto in settori importanti,*
- 3. delegano competenze giurisdizionali in settori importanti a istituzioni estere o internazionali,*
- 4. comportano nuove spese uniche di oltre 1 miliardo di franchi o nuove spese ricorrenti di oltre 100 milioni di franchi.*

Anche il Consiglio federale ha riconosciuto che il referendum obbligatorio in materia di trattati internazionali è perfezionabile, ma ha ritenuto eccessive le ulteriori possibilità di partecipazione del Popolo e dei Cantoni in politica estera chieste dall'iniziativa. Giudica inoltre inadatto allo scopo il testo costituzionale proposto, improntato sulla casistica e aperto a svariate interpretazioni («settori importanti»), che non centra l'obiettivo del parallelismo²³.

1.3.2 Controprogetto del Consiglio federale

Il Consiglio federale ha proposto di fissare nella Costituzione un referendum obbligatorio per i trattati internazionali di rango costituzionale: ciò che nel diritto interno va disciplinato nella

¹⁹ Messaggio del 1° ottobre 2004 concernente l'approvazione degli Accordi bilaterali fra la Svizzera e l'Unione europea, inclusi gli atti legislativi relativi alla trasposizione degli Accordi («Accordi bilaterali II»), FF **2004** 5273, qui 5588. Una proposta presentata nel Consiglio degli Stati di sottoporre questi Accordi al referendum obbligatorio fu rigettata con 31 voti contro 6, Boll. Uff. **2004** S 728 seg.

²⁰ RS **0.652.1**

²¹ Cfr. in particolare Boll. Uff. **2015** N 1619 (intervento CF Widmer-Schlumpf), 1626 seg.

²² Messaggio concernente l'iniziativa popolare «Accordi internazionali: decida il popolo!» (nota a piè di pag. 6), pag. 6135 (testo costituzionale proposto), 6141 seg. (argomentazioni del comitato d'iniziativa).

²³ Messaggio concernente l'iniziativa popolare «Accordi internazionali: decida il popolo!» (nota a piè di pag. n. 6), pag. 6155.

Costituzione deve essere obbligatoriamente sottoposto a votazione e richiede l'approvazione di Popolo e Cantoni; se il medesimo contenuto è disciplinato in un trattato internazionale e si applica in modo coerente il principio del parallelismo, tale accordo va dunque sottoposto alla stessa procedura prevista in caso di modifica costituzionale (assoggettamento al referendum obbligatorio). Di conseguenza il Consiglio federale ha proposto il seguente controprogetto diretto all'iniziativa popolare «Accordi internazionali: decida il popolo!»²⁴:

Art. 140 *Referendum obbligatorio*

¹ Sottostanno al voto del Popolo e dei Cantoni:

b. i trattati internazionali che:

- 1. prevedono l'adesione a organizzazioni di sicurezza collettiva o a comunità sopranazionali; [immutato]*
- 2. contengono disposizioni che richiedono o equivalgono a una modifica della Costituzione federale. [nuovo]*

Il Consiglio federale ha affermato che non è facile determinare le norme che rivestono dignità costituzionale. Il medesimo quesito era tuttavia già emerso durante l'aggiornamento della Costituzione. Una disposizione di un trattato internazionale può rivestire dignità costituzionale segnatamente se garantisce diritti fondamentali, tange la struttura federale dello Stato o disciplina l'organizzazione delle autorità²⁵.

1.3.3 Rinuncia del Parlamento a un controprogetto

Il 13 aprile 2011 il Consiglio nazionale ha approvato il controprogetto²⁶. Il 20 settembre 2011 il Consiglio degli Stati, invece, non è entrato nel merito, accogliendo la proposta della sua commissione incaricata dell'esame preliminare (CIP-S)²⁷: anche il controprogetto proposto dal Consiglio federale, pur essendo meno vago dell'iniziativa «Accordi internazionali: decida il popolo!», non era definito in modo sufficientemente chiaro. Inoltre, il Consiglio degli Stati argomentava che occorreva un netto fronte contrario all'iniziativa popolare, altrimenti il dibattito pubblico si sarebbe concentrato sulle debolezze del controprogetto, anziché sull'iniziativa in sé. Infine riteneva difficile spiegare le differenze tra i due progetti.

Considerata la chiara posizione del Consiglio degli Stati, il 15 dicembre 2011 il Consiglio nazionale ha ritirato il suo sostegno al controprogetto²⁸. Anche in questa sede è stata criticata la scarsa chiarezza del controprogetto²⁹. Nel complesso, quindi, il Parlamento ha rigettato il controprogetto soprattutto per motivi di tattica elettorale, a cui si aggiungevano perplessità di natura materiale. Il 17 giugno 2012 l'iniziativa popolare è stata sottoposta a votazione senza controprogetto. Il 75,3 per cento degli elettori e tutti i Cantoni l'hanno rigettata³⁰.

²⁴ Cfr. messaggio concernente l'iniziativa popolare «Accordi internazionali: decida il popolo!» (nota a piè di pag. n. 6), pag. 6155 segg.

²⁵ Cfr. messaggio concernente l'iniziativa popolare «Accordi internazionali: decida il popolo!» (nota a piè di pag. n. 6), pag. 6157.

²⁶ Boll. Uff. **2011** N 695.

²⁷ Boll. Uff. **2011** S 843 segg.

²⁸ Boll. Uff. **2011** N 2085.

²⁹ Cfr. Boll. Uff. **2011** N 2084 (in particolare interventi CN Pfister e Fehr).

³⁰ Decreto del Consiglio federale del 24 luglio 2012 che accerta l'esito della votazione popolare del 17 giugno 2012, FF **2012** 6865.

1.4 La nuova normativa proposta

1.4.1 Concretizzazione del «carattere costituzionale»

Nell'attuare la mozione 15.3557 va tenuto conto della critica riguardante l'indeterminatezza del controprogetto all'iniziativa popolare «Accordi internazionali: decida il popolo!», introducendo nel nuovo testo costituzionale una descrizione più precisa del concetto di «carattere costituzionale».

Un maggiore grado di determinatezza consente di meglio accertare se uno specifico trattato internazionale sottostia al referendum obbligatorio. Una formulazione più precisa risponde alla necessità di poter desumere dalla Costituzione nel modo più chiaro e diretto possibile la portata dei diritti popolari. Inoltre, una tale formulazione si avvicina al maggiore grado di determinatezza dell'attuale disposto (applicabile al singolo caso) dell'articolo 140 capoverso 1 lettera b Cost..

Il referendum obbligatorio per i trattati internazionali a carattere costituzionale è, secondo la concezione diffusa, parte del diritto costituzionale non scritto (cfr. sopra n. 1.2.3 relativo al «Referendum *sui generis*»). Sia nel diritto nazionale sia in quello internazionale il diritto non scritto costituisce una fonte giuridica consolidata. Tuttavia, tali norme giuridiche, che non sono ancorate e definite in atti legislativi formali (nella Costituzione), bensì sono state sviluppate dalla prassi giudiziaria o politica, non possono adempiere le aspettative di certezza giuridica nella stessa misura delle norme scritte. Se, come ad esempio nel caso dei diritti politici a livello federale, quasi non esistono concretizzazioni e chiarimenti giudiziari, il campo di applicazione e la portata del diritto non scritto rimangono relativamente vaghi e vanno quindi interpretati. Norme di questo tipo sono difficili da applicare nella prassi. Ne consegue che gli imperativi relativi alla certezza del diritto e alla trasparenza possono essere rispettati meglio se il referendum obbligatorio *sui generis* è trasposto nel testo costituzionale³¹.

1.4.2 «Trasposizione» differenziata nel diritto scritto

Per quanto concerne la portata del referendum *sui generis* (non scritto) si trovano in particolare le seguenti descrizioni³²:

un trattato internazionale va sottoposto al referendum *sui generis* se a) tange profondamente l'ordine sancito dal diritto costituzionale; b) implica una modifica essenziale della politica estera svizzera oppure c) risulta indicato per motivi molto significativi di ordine materiale o politico. Nell'attuare la mozione 15.3557 occorre effettuare la seguente distinzione:

- ad a): si parte dal presupposto di un'ingerenza profonda nell'ordine stabilito dal diritto costituzionale quando un atto legislativo ha «carattere costituzionale» (cfr. in merito il seguente n. 1.4.3);
- ad b): una modifica della politica estera svizzera, anche se in termini di principio, non dovrebbe implicare di per sé l'applicazione del referendum obbligatorio in materia di trattati internazionali. Soltanto se un trattato internazionale contiene disposizioni che richiedono una modifica della Costituzione federale (p. es. una modifica degli obiettivi della politica estera svizzera fissati nell'art. 54 cpv. 2 Cost.) o vi equivalgono, entra in considerazione il referendum obbligatorio in materia di trattati internazionali;
- ad c): è ipotizzabile che un trattato internazionale non abbia carattere costituzionale e ciononostante vi sia chi afferma che motivi significativi di natura materiale o politica ren-

³¹ Cfr. in tal senso già il rapporto del Consiglio federale in adempimento del postulato 13.3805 (nota a piè di pag. n. 2), n. 2.2 (testo disponibile solo in tedesco a francese).

³² Cfr. BRUNNER (nota a piè di pag. 14), pag. 62 con rimando a: messaggio Accordo sullo Spazio economico europeo (nota a piè di pag. n. 18), pag. 372 seg.; messaggio Accordo libero scambio con la CE (nota a piè di pag. n. 16), pag. 521 segg.

dono opportuna l'approvazione da parte del Popolo e dei Cantoni. In una tale costellazione, tuttavia, non andrebbe applicato il referendum obbligatorio in materia di trattati internazionali, che in tal caso assumerebbe i tratti di un referendum delle autorità («referendum obbligatorio facoltativo in materia di trattati internazionali»; cfr. sopra n. 1.2.1 in relazione all'ormai abolito «referendum facoltativo straordinario in materia di trattati internazionali»).

Appare inoltre chiaro che il Popolo e i Cantoni continueranno sempre a essere chiamati a votare se la conclusione di un trattato internazionale richiede una modifica della Costituzione (cfr. art. 140 cpv. 1 lett. a Cost.). Inoltre anche in futuro resterà possibile creare un «pacchetto complessivo» (art. 141a cpv. 1 Cost.): referendum obbligatorio in materia di trattati internazionali unito a modifiche costituzionali (sottoposte in ogni caso al referendum obbligatorio).

1.4.3 Concetti costituzionali e «Costituzione in senso materiale» come punti di riferimento

Fanno parte della *Costituzione in senso formale* tutte le norme di diritto emanate secondo la procedura specifica per l'adozione delle norme costituzionali, a prescindere dall'essenzialità del loro contenuto (dignità costituzionale). Soprattutto lo strumento dell'iniziativa popolare introduce infatti nella Costituzione anche disposizioni prive di significato fondamentale.

Per contro, il concetto di *Costituzione in senso materiale* si basa sul contenuto delle disposizioni costituzionali. Comprende tutte le norme di diritto che trovano posto nella Costituzione in quanto costituiscono la base dell'ordinamento democratico e dello Stato di diritto e rivestono quindi dignità costituzionale ossia hanno «carattere costituzionale» (v. terminologia della mozione 15.3557). Naturalmente vi sono concezioni diverse sul contenuto «corretto» della Costituzione. La Costituzione in senso materiale non può pertanto essere determinata con la stessa affidabilità della Costituzione in senso formale. Quali norme facciano parte della Costituzione e quali no dipende dalle funzioni che si vogliono attribuire alla Costituzione e quindi dalla concezione stessa della Costituzione³³. Nonostante questa indefinitezza, nell'attuare la mozione 15.3557 va fatto riferimento soprattutto al concetto di Costituzione in senso materiale.

La concezione di Costituzione e quindi anche il concetto di Costituzione in senso materiale hanno avuto un grande significato nella revisione totale della Costituzione federale. All'epoca sono stati indicati i seguenti ambiti normativi centrali³⁴:

- *garantire lo statuto fondamentale dell'individuo*: la Costituzione dello Stato di diritto ha il compito di garantire i diritti e le libertà delle persone che vivono nello Stato. Questo compito è ricoperto dai diritti fondamentali e dalle garanzie dei diritti politici.
- *determinare l'organizzazione dello Stato*: la Costituzione designa gli organi supremi dello Stato, ne regola le competenze e disciplina – nei tratti essenziali – le procedure con cui viene concepito e attuato il diritto.
- *ripartire i compiti tra Confederazione e Cantoni*: la Costituzione federale definisce le competenze e i compiti della Confederazione e determina quindi contemporaneamente anche i limiti delle sue attribuzioni.

La formulazione proposta per attuare la mozione 15.3557 intende dare espressione a questi ambiti normativi (cfr. più avanti il n. 2).

³³ PIERRE TSCHANNEN, *Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, 4a ed., Berna 2016, § 3 n. 11 seg.

³⁴ Cfr. messaggio concernente la revisione della Costituzione federale (nota a piè di pag. n. 17) nonché la categorizzazione in HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, 9a ed., Zurigo 2016, n. 21.

1.4.4 Inserimento nell'attuale sistematica dell'articolo 140 capoverso 1 Cost.

L'articolo 140 capoverso 1 lettera b Cost. sul referendum obbligatorio per l'adesione a organizzazioni di sicurezza collettiva o comunità sopranazionali rimane immutato. Il referendum per i trattati internazionali a carattere costituzionale è introdotto con il nuovo articolo 140 capoverso 1 lettera b^{bis} Cost.. Di conseguenza, l'articolo 140 capoverso 1 Cost. continuerebbe a coprire tutti i casi di referendum obbligatorio a doppia maggioranza (cfr. art. 140 cpv. 2 Cost. per casi di referendum obbligatorio con semplice maggioranza popolare nel caso di votazioni preliminari).

1.4.5 Legge d'attuazione ed entrata in vigore

Se il referendum obbligatorio per i trattati internazionali a carattere costituzionale fosse ancorato nella Costituzione federale, non sarebbe necessaria alcuna legge d'attuazione. Anche le «modifiche tecniche» sarebbero superflue, in quanto non dovrebbero essere modificati né l'articolo 58 della legge federale del 17 dicembre 1976³⁵ sui diritti politici («Gli atti legislativi sottostanti al referendum obbligatorio [...]») né l'articolo 81 capoverso 1 della legge federale del 13 dicembre 2002³⁶ sull'Assemblea federale («Se ambedue le Camere hanno terminato le deliberazioni su [...] un decreto federale sottostante al referendum obbligatorio o facoltativo [...]»). La nuova disposizione costituzionale entrerebbe in vigore con l'approvazione del Popolo e dei Cantoni (art. 195 Cost.).

2 Spiegazioni relative all'articolo proposto

2.1 Formulazione proposta

Il referendum obbligatorio per i trattati internazionali a carattere costituzionale può essere inserito nell'articolo 140 capoverso 1 Cost. con la seguente formulazione basata su quanto esposto in precedenza:

Art. 140 *Referendum obbligatorio*

¹ Sottostanno al voto del Popolo e dei Cantoni:

b^{bis}. i trattati internazionali, la cui attuazione richiede una modifica della Costituzione federale o che contengono disposizioni di rango costituzionale in uno dei seguenti ambiti:

- 1. diritti fondamentali, diritti di cittadinanza o diritti politici;*
- 2. rapporto tra Confederazione e Cantoni o competenze della Confederazione;*
- 3. ordinamento finanziario;*
- 4. organizzazione o competenze delle autorità federali.*

2.2 Commento

La formulazione proposta ha lo scopo primario di codificare il referendum obbligatorio per i trattati internazionali a carattere costituzionale. Inoltre, la disposizione proposta aiuta a concretizzare ossia meglio determinare il «carattere costituzionale» di un trattato internazionale. Svolge una funzione simile l'articolo 164 capoverso 1 Cost., che nomina l'obbligo di emanare determinate materie sotto forma di legge federale e funge da riferimento per valutare l'obbligo del referendum facoltativo secondo l'articolo 141 capoverso 1 lettera d numero 3 Cost.

La formulazione proposta si basa in larga misura su concetti già esistenti nella Costituzione federale. I termini «diritti fondamentali», «diritti di cittadinanza» e «diritti politici» compaiono

³⁵ RS 161.1

³⁶ RS 171.10

nei capitoli 1 e 2 del titolo secondo Cost. e, in termini materiali, coprono le garanzie dello statuto giuridico individuale negli articoli 7–40 Cost. Il concetto dei «diritti politici» comprende anche le disposizioni generali sui diritti politici e popolari (iniziativa e referendum) inserite nel titolo quarto Cost..

Un trattato internazionale va sottoposto al referendum obbligatorio anche quando tange «il rapporto tra Confederazione e Cantoni o le competenze della Confederazione». Si intendono qui modifiche del rapporto tra Confederazione e Cantoni così come disciplinato nel capitolo 1 del titolo terzo Cost. Vanno sottoposti obbligatoriamente a referendum anche i trattati internazionali che modificano le competenze elencate negli articoli 54–125 del capitolo 2 Cost. (competenze della Confederazione). Lo stesso vale quando un trattato internazionale comporta modifiche dei principi fondamentali dell'ordinamento finanziario o delle competenze della Confederazione nel settore fiscale, ancorati negli articoli 126–135 Cost. e quindi sempre nel titolo terzo Cost. (cap. 3), che definisce le strutture statali della Confederazione.

L'organizzazione dello Stato è definita secondo lo stesso modello. La formulazione proposta s'ispira al tenore dei titoli di diverse sezioni dei capitoli 2 e 3 del titolo quinto Cost. («Organizzazione», «Competenze») e comprende le «autorità federali», ossia l'Assemblea federale, il Consiglio federale e il Tribunale federale.

La conclusione di un trattato internazionale, anche se approvata dal Popolo e dai Cantoni, non implica di per sé una modifica formale della Costituzione (cfr. tuttavia il precedente n. 1.4.2 per la possibilità di costituire un «pacchetto complessivo» ai sensi dell'art. 141a cpv. 1 Cost.). La frase introduttiva del proposto articolo 140 capoverso 1 lettera b^{bis} Cost. comprende le seguenti due categorie di trattati: da un lato, i trattati internazionali che possono essere attuati soltanto modificando (formalmente) anche la Costituzione e, dall'altro lato, i trattati che non richiedono una modifica formale della Costituzione, ma contengono disposizioni di rango costituzionale in uno degli ambiti elencati nei numeri 1–4 della lettera b^{bis}.

3 Riperussioni

3.1 Casi d'applicazione

Il referendum obbligatorio per i trattati internazionali a carattere costituzionale va inserito nel sistema referendario esistente. In tal modo rimane essenzialmente intoccata la portata del referendum facoltativo in materia di trattati internazionali secondo l'articolo 141 capoverso 1 lettera d Cost.. I trattati internazionali sottoposti a referendum facoltativo in base alla prassi attuale rimarrebbero anche in futuro soggetti a referendum soltanto in via facoltativa (in caso di contenuto analogo).

Partendo dalla formulazione proposta, è possibile individuare casi d'applicazione del referendum obbligatorio per i trattati internazionali a carattere costituzionale soprattutto negli ambiti indicati di seguito.

3.1.1 Ripartizione delle competenze tra Confederazione e Cantoni

I trattati internazionali che conferiscono direttamente alla Confederazione facoltà che la Costituzione attribuiva finora ai Cantoni modificherebbero «la ripartizione dei compiti tra Confederazione e Cantoni» nel senso del proposto articolo 140 capoverso 1 lettera b^{bis} numero 2 Cost. Per tale motivo andrebbero sottoposti al referendum obbligatorio in materia di trattati internazionali. Nella maggior parte dei casi, i trattati internazionali non tengono affatto conto del federalismo, poiché gli obblighi contrattuali riguardano la Confederazione quale soggetto di diritto pubblico internazionale. In termini di diritto internazionale, di norma non è rilevante il livello statale chiamato ad adempiere gli obblighi contrattuali.

Vi sono tuttavia anche trattati internazionali che hanno per oggetto la ripartizione federale dei compiti e l'attribuzione di facoltà d'intervento – come ad esempio la Convenzione quadro europea del 21 maggio 1980³⁷ sulla cooperazione transfrontaliera delle collettività o autorità territoriali e i suoi protocolli addizionali. Tuttavia, all'epoca il Consiglio federale era anche dell'avviso che la Convenzione quadro non comportasse un trasferimento di competenze³⁸. Vi sono poi trattati internazionali che contengono disposizioni specifiche sul federalismo, come ad esempio la Convenzione del 17 ottobre 2003³⁹ per la salvaguardia del patrimonio culturale immateriale (art. 35), in merito a cui il Consiglio federale si è pronunciato come segue: «Questa clausola, caratteristica per le Convenzioni dell'UNESCO, riconosce esplicitamente la ripartizione interna delle competenze in seno agli Stati federalisti. Se, in conformità alla ripartizione interna delle competenze, incombe ai Cantoni prendere misure volte all'attuazione della Convenzione, la Confederazione è tenuta a informare le autorità cantonali in merito alle disposizioni della Convenzione e ne raccomanda l'attuazione. La clausola non ha invece alcun influsso sulla competenza della Confederazione di ratificare la Convenzione, sancita dall'articolo 54 Cost.»⁴⁰.

Questi trattati sarebbero esclusi dal nuovo referendum obbligatorio in materia di trattati internazionali se non determinano un trasferimento di competenze, se la loro attuazione è possibile nel quadro delle esistenti competenze della Confederazione e se l'autonomia organizzativa cantonale è rispettata.

3.1.2 Diritti fondamentali

I trattati internazionali possono ampliare o confermare espressamente l'elenco dei diritti fondamentali ancorato nella Costituzione federale, sviluppare in modo sostanziale il contenuto dei diritti fondamentali esistenti o estenderli a nuovi oggetti e persone, tangendo in tal modo l'essenza dei diritti fondamentali. Un trattato internazionale di questo genere sarebbe sottoposto al nuovo referendum obbligatorio in materia di trattati internazionali. Un semplice riferimento materiale ai diritti fondamentali o il fatto che l'applicazione del trattato internazionale possa comportare un'ingerenza nei diritti fondamentali, non è però di per sé sufficiente per subordinare il trattato al referendum obbligatorio. Ispirandosi alla procedura per invocare i diritti fondamentali, in Svizzera disciplinata a livello di legge, si potrebbe (continuare a) sottoporre a referendum facoltativo la modifica di disposizioni procedurali previste in un trattato sui diritti umani

Nel caso dei due trattati internazionali incentrati sui diritti fondamentali di recente è stato considerato sufficiente l'assoggettamento al referendum facoltativo in materia di trattati internazionali, e si presume che tale valutazione rimarrà immutata anche dopo l'introduzione del nuovo referendum obbligatorio in materia di trattati internazionali.

Il Protocollo n. 15 alla *Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo (CEDU)*⁴¹, approvato dall'Assemblea federale il 18 marzo 2016, modifica il meccanismo di controllo (organizzazione e procedura della Corte europea per i diritti dell'uomo) e quindi il testo della CEDU. Il Protocollo comprende disposizioni che contengono norme di diritto importanti perché stabiliscono competenze, tangono i diritti fondamentali disciplinano questioni istituzionali e di diritto

³⁷ RS 0.131.1

³⁸ Messaggio del 20 maggio 1981 concernente la Convenzione-quadro europea sulla cooperazione transfrontaliera delle collettività o autorità territoriali, FF 1981 II 801, qui 805.

³⁹ RS 0.440.6

⁴⁰ Messaggio del 21 settembre 2007 concernente la Convenzione per la salvaguardia del patrimonio culturale immateriale, FF 2007 6571, qui 6593.

⁴¹ Protocollo n. 15 recante emendamento alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, FF 2015 1947 (testo del protocollo) e FF 2016 1811 (decreto federale).

procedurale relative alla Corte. Sul piano nazionale tali disposizioni dovrebbero essere emanate sotto forma di legge federale (art. 164 cpv. 1 lett. g Cost.), e di conseguenza anche questo trattato internazionale è stato sottoposto al referendum facoltativo in base all'articolo 141 capoverso 1 lettera d numero 3 Cost..

Il *terzo protocollo facoltativo alla Convenzione sui diritti del fanciullo*⁴² è di natura procedurale e prevede diversi strumenti di controllo: una procedura per la presentazione di comunicazioni individuali, una procedura per la presentazione di comunicazioni interstatali e una procedura d'inchiesta. Segnatamente conferisce ai singoli il diritto di comunicare al Comitato dei diritti del fanciullo la violazione, da parte della Svizzera, dei diritti enunciati nella Convenzione sui diritti del fanciullo. La Svizzera non è vincolata ai pareri e alle raccomandazioni del Comitato, ma le autorità hanno obblighi di collaborazione imprescindibili. Il Protocollo facoltativo comprende quindi disposizioni importanti che contengono norme di diritto e per tale motivo è stato sottoposto al referendum facoltativo⁴³.

Ciò non varrebbe però per altri protocolli addizionali della CEDU che ampliano l'elenco delle garanzie della CEDU e riguardano i diritti fondamentali sanciti nella Costituzione federale. Ad oggi la Svizzera non ha ratificato tre di tali protocolli addizionali, ossia i protocolli 1, 4 e 12. Infatti il loro recepimento potrebbe ricadere, perlomeno se attuato senza riserve, sotto il proposto articolo 140 capoverso 1 lettera b^{bis} numero 1 Cost. e quindi essere soggetto al referendum obbligatorio⁴⁴.

3.2 Ripercussioni finanziarie

I costi di una votazione popolare sono suddivisi tra Confederazione, Cantoni e Comuni. La Confederazione mette a disposizione dei Cantoni i testi in votazione e le schede, mentre i Cantoni organizzano la votazione sul loro territorio ed emanano le necessarie disposizioni (art. 11 cpv. 1 e 10 cpv. 2 della legge federale sui diritti politici).

L'accoglimento dell'iniziativa popolare «Accordi internazionali: decida il popolo!» avrebbe comportato un aumento di circa il 30 per cento degli oggetti in votazione e reso necessaria una votazione popolare supplementare all'anno. Per quanto riguarda il controprogetto, rigettato dal Parlamento, il Consiglio federale era partito dal presupposto che avrebbe implicato soltanto a un lieve incremento degli oggetti posti in votazione, per cui verosimilmente non si sarebbe reso necessario alcun aumento del numero di giorni di scrutinio. Di conseguenza si presumeva che l'approvazione del controprogetto avrebbe comportato soltanto «spese supplementari modeste»⁴⁵. Questa valutazione delle ripercussioni finanziarie del controprogetto può essere trasposta all'avamprogetto di attuazione della mozione 15.3557.

⁴² Protocollo facoltativo del 19 dicembre 2011 alla Convenzione sui diritti del fanciullo che istituisce una procedura per la presentazione di comunicazioni; RS **0.107.3**.

⁴³ Messaggio dell'11 dicembre 2015 concernente l'approvazione del Protocollo facoltativo del 19 dicembre 2011 alla Convenzione del 20 novembre 1989 sui diritti del fanciullo che istituisce una procedura per la presentazione di comunicazioni; FF **2016** 163, qui 187.

⁴⁴ Nel Protocollo addizionale 1: il diritto a libere elezioni a scrutinio segreto; nel Protocollo addizionale 4: libertà di circolazione nel senso di libertà di circolare liberamente e di fissare liberamente la propria residenza in uno degli Stati aderenti; nel Protocollo addizionale 12: divieto generale di discriminazione, inteso in senso più ampio rispetto all'art. 8 cpv. 2 Cost.

⁴⁵ Cfr. messaggio concernente l'iniziativa popolare «Accordi internazionali: decida il popolo!» (nota a piè di pag. n. 6), pag. 6159 seg. con indicazione delle spese amministrative per la preparazione, l'attuazione e il controllo di una giornata di voto e delle spese per le spiegazioni destinate agli elettori e le schede.