

Rafforzamento del controllo normativo preventivo

Rapporto del Consiglio federale

del 5 marzo 2010

Onorevoli presidenti e consiglieri,

in adempimento del postulato Pfisterer 07.3360 «Rafforzamento del controllo costituzionale preventivo», vi sottoponiamo il presente rapporto chiedendovi di prenderne conoscenza.

Gradite, onorevoli presidenti e consiglieri, l'espressione della nostra alta considerazione.

5 marzo 2010

In nome del Consiglio federale svizzero:

La presidente della Confederazione, Doris Leuthard
La cancelliera della Confederazione, Corina Casanova

Compendio

Il controllo normativo preventivo della legalità dei disegni di atti legislativi si prefigge di vegliare, al momento della loro elaborazione, a che le norme legali siano compatibili con il diritto federale di rango superiore nonché con il diritto internazionale e s'iscrivano in modo ottimale nell'ordinamento giuridico esistente. Il controllo normativo preventivo coincide con il processo politico dell'elaborazione della legislazione. Esso permette di tracciare i limiti giuridici per l'Assemblea federale, il Consiglio federale e l'amministrazione al momento di elaborare ed emanare norme costituzionali, leggi e ordinanze nonché di concludere trattati internazionali. In particolare si tratta di garantire che le competenze costituzionali dei Cantoni, dell'Assemblea federale e del Consiglio federale come pure i diritti di partecipazione del Popolo (referendum) non siano pregiudicati e che i nuovi disciplinamenti, a livello di contenuto, tengano conto delle disposizioni del diritto di rango superiore (ad es. i diritti fondamentali).

A livello federale, il controllo normativo preventivo è effettuato principalmente dalle unità amministrative con compiti trasversali. Nell'ambito della procedura di consultazione interna all'amministrazione (consultazione degli uffici), l'Ufficio federale di giustizia e, per determinati aspetti particolari, la Cancelleria federale, l'Amministrazione federale delle finanze, la Direzione del diritto internazionale pubblico nonché l'Ufficio dell'integrazione esaminano sistematicamente e d'ufficio tutti i disegni di atti normativi per quanto concerne la loro compatibilità con il diritto di rango superiore. In occasione delle deliberazioni parlamentari tali unità amministrative esaminano, su domanda dei dipartimenti competenti o degli organi parlamentari, la compatibilità delle modifiche dei disegni di atti proposte o adottate sia con la Costituzione federale sia con il diritto internazionale.

I vantaggi di siffatto controllo risiedono nel supporto collaborativo dei dipartimenti e degli uffici competenti nella materia, nel sostegno specifico fornito alle commissioni parlamentari, nella prossimità alla prassi, nella flessibilità e nel fatto che permette di trovare soluzioni adeguate. Il controllo normativo preventivo non viene svolto una sola volta e in modo puntuale bensì nelle diverse fasi del processo legislativo. La prassi vigente presenta tuttavia anche delle lacune. Quest'ultime sono riscontrabili, da un canto, nel rispetto di alcune regole applicabili alla procedura amministrativa interna (in particolare le regole sui termini) e, dall'altro, nella circostanza che non sempre le proposte presentate e accettate nel quadro delle deliberazioni del Consiglio federale o dell'Assemblea federale sono sottoposte a un esame della legittimità. L'attuale sistema può dunque comportare un approfondimento insufficiente della questione della conformità di un progetto normativo al diritto. Per tale motivo il Consiglio federale ritiene opportuno vagliare misure atte a rafforzare il controllo normativo preventivo.

Dopo una panoramica sui modelli vigenti all'estero, il Consiglio federale esamina in modo approfondito le eventuali soluzioni che permettono di rafforzare il controllo normativo preventivo. Fra queste vi sono numerose possibilità che permetterebbero di ottimizzare il sistema vigente. Come ulteriori misure si potrebbero ipotizzare la

centralizzazione, in seno a un Ufficio federale della legislazione, della formulazione degli atti legislativi e la centralizzazione del controllo normativo in seno a un ufficio o a un organo amministrativo indipendente, l'istituzione di una delegazione parlamentare per le questioni costituzionali o di un organo ausiliario misto dell'Assemblea federale nonché l'impiego di un tribunale che esamini i progetti di atti legislativi. Tenuto conto di tali ipotesi, secondo il Consiglio federale entrano in linea di conto tre possibilità d'intervento:

- l'ottimizzazione dello statu quo. Per migliorare un sistema di controllo che ha già dato buona prova, sembrano opportune le misure seguenti: se vi sono divergenze sulla conformità di disegni di atti normativi al diritto di rango superiore, ciò va sempre chiaramente illustrato e valutato nelle proposte dipartimentali indirizzate al Consiglio federale, nei messaggi di quest'ultimo o nei suoi rapporti sui progetti delle commissioni. Per quanto concerne i documenti interlocutori che chiariscono questioni fondamentali rilevanti per gli ulteriori lavori legislativi, andrebbe, nel limite del possibile, effettuata una consultazione degli uffici. Inoltre la Cancelleria federale e i dipartimenti fanno in modo che le regole applicabili alla procedura amministrativa interna, in particolare le regole sui termini, siano effettivamente rispettate. Infine, i dipartimenti e gli uffici competenti nella materia vengono sollecitati a far capo, durante la procedura parlamentare, ai servizi amministrativi specializzati nel controllo normativo se in seno alle commissioni o alla seduta plenaria sono presentate proposte che sollevano importanti questioni di diritto;*
- la centralizzazione del controllo normativo. Le unità responsabili dell'accompagnamento legislativo in seno all'Ufficio federale di giustizia, i servizi giuridici e linguistici della Cancelleria federale nonché, all'occorrenza, altri servizi amministrativi sono centralizzati in un nuovo Ufficio federale o in un servizio amministrativo indipendente. In tal modo i dipartimenti e gli uffici responsabili di un progetto possono far capo a un unico interlocutore. Tale soluzione ha lo svantaggio che le diverse esigenze in materia di logistica non beneficerebbero più di un ampio appoggio e che i progetti non verranno più esaminati alla luce dei differenti punti di vista giuridici. Inoltre una centralizzazione di questo tipo necessita di una ristrutturazione amministrativa importante e di una nuova definizione delle competenze;*
- l'intervento di un'autorità giudiziaria. Il controllo normativo preventivo, attualmente esercitato da servizi amministrativi, viene parzialmente trasferito a un tribunale esistente o da istituire ex novo. Il vantaggio di siffatta soluzione risiede nel fatto che l'esame della conformità dei progetti al diritto superiore è affidato a un organo indipendente dall'Assemblea federale, dal Consiglio federale e dall'Amministrazione federale e che interviene al di fuori del dibattito politico. Essa presenta tuttavia anche numerosi inconvenienti. Infatti il compito principale di un tribunale è quello di decidere in modo vincolante su controversie giuridiche. Attribuirgli anche una funzione consultiva comporterebbe un onere suppletivo per il tribunale compromet-*

tendo la sua autorità giudiziaria nel caso in cui il Parlamento non condividesse il suo parere. D'altro canto è indispensabile che rimanga garantito un supporto costante da parte dei dipartimenti responsabili nella materia e non ci si privi della facoltà attuale dei servizi amministrativi d'informare tempestivamente il Consiglio federale o gli organi parlamentari.

Il Consiglio federale giunge dunque alla conclusione che ottimizzare lo statu quo costituisca la soluzione più adeguata. Nell'ambito delle sue competenze prenderà dunque le misure necessarie e, se del caso, presenterà all'Assemblea federale le modifiche di legge che s'impongono.

Indice

Compendio	1940
Abbreviazioni e acronimi	1945
1 Introduzione	1948
1.1 Origine e struttura del rapporto	1948
1.2 Contesto	1949
1.3 Scopo del controllo normativo preventivo	1954
2 Il controllo normativo preventivo a livello federale	1954
2.1 Osservazioni preliminari	1954
2.2 Procedura legislativa preliminare	1956
2.2.1 Procedura amministrativa interna	1956
2.2.1.1 Responsabilità primaria delle unità amministrative competenti nella materia	1956
2.2.1.2 Il controllo normativo interno come mansione degli uffici con compiti trasversali	1959
2.2.1.3 Vantaggi e svantaggi del controllo normativo interno	1964
2.2.2 Procedura a livello governativo	1967
2.2.2.1 Competenze legislative del Consiglio federale	1967
2.2.2.2 Svolgimento della procedura	1967
2.2.2.3 Vantaggi e svantaggi del controllo normativo	1968
2.3 Procedura in caso di iniziative parlamentari	1970
2.3.1 Svolgimento della procedura	1970
2.3.2 Vantaggi e svantaggi del controllo normativo	1971
2.4 Procedura parlamentare	1972
2.4.1 Competenze normative dell'Assemblea federale	1972
2.4.2 Deliberazioni in seno alle commissioni parlamentari	1973
2.4.3 Deliberazioni nelle due Camere	1974
2.4.4 Vantaggi e svantaggi del controllo normativo	1976
2.5 Fase referendaria	1977
2.6 Effetto preventivo della prassi dei tribunali	1978
3 Il controllo normativo preventivo nel diritto comparato	1979
3.1 Belgio (Conseil d'Etat)	1979
3.2 Germania (Bundesministerium der Justiz)	1980
3.3 Finlandia (Commissione affari costituzionali del Parlamento)	1982
3.4 Francia (Conseil d'Etat, Conseil Constitutionnel)	1982
3.5 Paesi Bassi (Conseil d'Etat)	1983
3.6 Svezia (Consiglio legislativo)	1984
3.7 Slovacchia (Tribunale costituzionale)	1985
3.8 Ungheria (Corte costituzionale)	1986
3.9 Sintesi e conclusione	1987

4 Misure ipotizzabili per rafforzare il controllo normativo preventivo	1989
4.1 Mantenimento dello <i>statu quo</i>	1989
4.2 Miglioramento dello <i>statu quo</i>	1989
4.2.1 Procedura preparlamentare	1989
4.2.2 Procedura parlamentare	1993
4.3 Ufficio federale della legislazione	1995
4.4 Centralizzazione del controllo normativo	1996
4.5 Nuovi organi parlamentari	1999
4.6 Autorità giudiziaria	2000
4.7 Estensione della giurisdizione costituzionale	2005
5 Valutazione	2007
5.1 Valutazione dello <i>statu quo</i>	2007
5.2 Opzioni da considerare	2009
5.2.1 Opzione 1: miglioramento dello <i>statu quo</i>	2009
5.2.2 Opzione 2: centralizzazione del controllo normativo	2011
5.2.3 Opzione 3: ricorso a un'autorità giudiziaria	2013
6 Conclusione	2014

Abbreviazioni e acronimi

AFF	Amministrazione federale delle finanze
AJP/PJA	Aktuelle Juristische Praxis
ALC	Accordo del 21 giugno 1999 tra la Confederazione Svizzera, da una parte, e la Comunità europea ed i suoi Stati membri, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone (RS 0.142.112.681)
Boll. Uff.	Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale
CaF	Cancelleria federale
CAG-CN	Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale
CAG-CS	Commissione degli affari giuridici del Consiglio degli Stati
CC	Codice civile svizzero del 10 dicembre 1907 (RS 210)
CDF	Controllo federale delle finanze
CE	Comunità europea
CEDU	Convenzione del 4 novembre 1950 per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e della libertà fondamentali (RS 0.101)
CET-CS	Commissione dell'economia e dei tributi del Consiglio degli Stati
CET-CN	Commissione dell'economia e dei tributi del Consiglio nazionale
CIP-CN	Commissione delle istituzioni politiche del Consiglio nazionale
CIP-CS	Commissione delle istituzioni politiche del Consiglio degli Stati
CN	Consiglio nazionale
Commguide	Raccolta di direttive e schede informative dei Servizi del Parlamento per il lavoro delle commissioni parlamentari
consid.	considerando
Corte EDU	Corte europea dei diritti dell'uomo
Cost.	Costituzione federale della Confederazione Svizzera del 18 aprile 1999 (RS 101)
CS	Consiglio degli Stati
DDIP	Direzione del diritto internazionale pubblico
DFE	Dipartimento federale delle finanze
DFGP	Dipartimento federale di giustizia e polizia
DTF	Decisione del Tribunale federale
FF	Foglio federale
fedpol	Ufficio federale di polizia
GAAC	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione, pubblicata fino al 2006 in forma stampata, dal 2007 soltanto in forma elettronica, www.vpb.admin.ch
IFPDT	Incaricato federale della protezione dei dati e della trasparenza
LAID	Legge federale del 14 dicembre 1990 sull'armonizzazione delle imposte dirette dei Cantoni e dei Comuni (RS 642.14)

LCF	Legge federale del 28 giugno 1967 sul controllo federale delle finanze (RS 614.0)
LCO	Legge federale del 18 marzo 2005 sulla procedura di consultazione (RS 172.061)
LFC	Legge federale del 7 ottobre 2005 sulle finanze della Confederazione (RS 611.0)
LFPC	Legge federale del 22 dicembre 1999 concernente la partecipazione dei Cantoni alla politica estera della Confederazione (RS 138.1)
LDDS	Legge federale del 26 marzo 1931 concernente la dimora e il domicilio degli stranieri (RU 1933 279 segg., CS 1 121 segg.), abrogata dalla LStr il 1° gennaio 2008
LDP	Legge federale del 17 dicembre 1976 sui diritti politici (RS 161.1)
LeGes	Gesetzgebung & Evaluation
LOGA	Legge del 21 marzo 1997 sull'organizzazione del Governo e dell'Amministrazione (RS 172.010)
LParl	Legge federale del 13 dicembre 2002 sull'Assemblea federale (Legge sul Parlamento, RS 171.10)
LPD	Legge federale del 19 giugno 1992 sulla protezione dei dati (RS 235.1)
LStr	Legge federale del 16 dicembre 2005 sugli stranieri (RS 142.20)
LTF	Legge del 17 giugno 2005 sul Tribunale federale (RS 173.110)
LTras	Legge federale del 17 dicembre 2004 sul principio di trasparenza dell'amministrazione (Legge sulla trasparenza; RS 152.3)
n. marg.	numero marginale
NPC	Nuova impostazione della perequazione finanziaria e della ripartizione dei compiti tra Confederazione e Cantoni
NZZ	Neue Zürcher Zeitung
OLOGA	Ordinanza del 25 novembre 1998 sull'organizzazione del Governo e dell'Amministrazione (RS 172.010.1)
ONU	Organizzazione delle Nazioni Unite
OOrg-DFAE	Ordinanza del 29 marzo 2000 sull'organizzazione del Dipartimento federale degli affari esteri (RS 172.211.1)
Oparl	Ordinanza dell'Assemblea federale del 3 ottobre 2003 relativa alla legge sul Parlamento e all'amministrazione parlamentare (Ordinanza sull'amministrazione parlamentare, RS 171.115)
Ordinanza sulla Commissione di redazione	Ordinanza dell'Assemblea federale del 3 ottobre 2003 sulla Commissione di redazione (RS 171.105)
OrgCaF	Ordinanza del 29 ottobre 2008 sull'organizzazione della Cancelleria federale (RS 172.210.10)
Org-DFF	Ordinanza del 17 febbraio 2010 sull'organizzazione del Dipartimento federale delle finanze (RS 172.215.1)

Org-DFGP	Ordinanza del 17 novembre 1999 sull'organizzazione del Dipartimento federale di giustizia e polizia (RS 172.213.1)
RCN	Regolamento del Consiglio nazionale del 3 ottobre 2003 (RS 171.13)
RCS	Regolamento del Consiglio degli Stati del 20 giugno 2003 (RS 171.14)
RS	Raccolta sistematica del diritto federale
RSDIE	Rivista svizzera di diritto internazionale e europeo
TF	Tribunale federale
UE	Unione europea
UFG	Ufficio federale di giustizia
UFM	Ufficio federale della migrazione
UFPER	Ufficio federale del personale
UFSP	Ufficio federale della sanità pubblica
UI	Ufficio dell'integrazione
vCost.	vecchia Costituzione federale della Confederazione Svizzera del 29 maggio 1874, abrogata dalla Cost. del 18 aprile 1999 (CS 13)
ZBI	Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht
ZSR	Zeitschrift für Schweizerisches Recht

Rapporto

1 Introduzione

1.1 Origine e struttura del rapporto

Il presente rapporto trae la sua origine dal postulato Pfisterer 07.3360 del 20 giugno 2007 intitolato «Rafforzamento del controllo costituzionale preventivo», adottato dal Consiglio degli Stati il 26 settembre 2007 e dal tenore seguente:

«Il Consiglio federale è invitato a esaminare e redigere un rapporto sul modo in cui il controllo costituzionale preventivo può essere rafforzato, dal profilo istituzionale, al momento della preparazione, in particolare, di leggi e ordinanze nonché del diritto pubblico internazionale secondario da parte dell'Assemblea federale, del Consiglio federale e dell'amministrazione.

Occorre discutere, nella (...) motivazione seguente, in particolare:

- a. Dove risiede il problema? Quando tendono a verificarsi violazioni costituzionali? Futuro?
- b. Quali obiettivi si propone di raggiungere il controllo costituzionale preventivo? Quali misure sono possibili? Quali sono i loro vantaggi e svantaggi? Come occorre procedere per realizzarle? Modo di procedere, tempo, oneri?
- c. In che modo è possibile in primo luogo rafforzare il ruolo dell'Ufficio federale di giustizia ed «estenderlo» a tutte le decisioni del Consiglio federale e del Parlamento? Con una posizione simile a quella del Controllo delle finanze? Incluso un rapporto pubblico presentato annualmente al Parlamento? In via integrativa occorre creare un servizio del Parlamento per il controllo costituzionale? In secondo luogo occorre istituire un organo speciale di controllo esterno o interno al Parlamento? Una delegazione costituzionale parlamentare, un Conseil d'Etat, ecc.?»

Il presente rapporto è stato allestito da un gruppo di lavoro composto da rappresentanti dell'Ufficio federale di giustizia, della Cancelleria federale, della Direzione del diritto internazionale pubblico, del Tribunale federale e del Tribunale amministrativo federale¹.

Nel rapporto si è preferito utilizzare l'espressione «controllo normativo preventivo» o «controllo della conformità al diritto» invece di «controllo costituzionale preventivo» per evidenziare che non si tratta soltanto di un esame preventivo della costituzionalità dei disegni di atti normativi bensì più in generale anche di un esame della loro compatibilità con il diritto federale di rango superiore (incluso l'esame della

¹ Il gruppo di lavoro è composto da:

- presidente: – Luzian Odermatt, capo del Settore legislazione II, Ufficio federale di giustizia
- membri: – Dieter Cavalleri, caposezione Diritto internazionale pubblico, Direzione del diritto internazionale pubblico
- Mathias Kuhn, Segretariato presidenziale, Tribunale amministrativo federale
- Patrick Mägli, Sezione del diritto, Cancelleria federale
- Gerold Steinmann, cancelliere (consulente scientifico), Tribunale federale
- Esther Tophinke, Settore legislazione II, Ufficio federale di giustizia

conformità al diritto delle ordinanze) e con il diritto internazionale vincolante per la Svizzera.

La struttura del rapporto rispecchia le questioni sollevate dal postulato. L'introduzione traccia i contorni del problema e precisa lo scopo del controllo normativo preventivo. La seconda parte del rapporto si occupa del modo in cui l'Amministrazione federale, il Consiglio federale e l'Assemblea federale mettono in pratica il controllo normativo preventivo della legislazione (analisi della situazione attuale). In particolare sono illustrati i punti di forza e le lacune del sistema esistente. Al fine di acquisire spunti per eventuali soluzioni, nella terza parte del rapporto si getta uno sguardo sui modelli applicati all'estero in materia di controllo normativo o costituzionale preventivo. La quarta parte illustra le misure eventualmente praticabili per rafforzare il controllo normativo preventivo e ne sottolinea i vantaggi come pure gli svantaggi. Infine, nella quinta parte, dopo una valutazione dei risultati, vengono formulate tre possibilità d'intervento.

1.2 Contesto

Struttura piramidale dell'ordinamento giuridico

La Costituzione federale costituisce la base giuridica della Confederazione Svizzera. Stabilisce gli scopi e i compiti dello Stato, sancisce i diritti fondamentali, designa gli organi dello Stato nonché le loro competenze e i rapporti reciproci, ripartisce i compiti tra Confederazione e Cantoni, regola le relazioni esterne con la comunità internazionale. La democrazia, lo Stato di diritto e il federalismo sono gli elementi che caratterizzano la Costituzione². Questi tre principi costituzionali si equivalgono; essi si condizionano e si completano a vicenda.

La Costituzione disciplina tuttavia soltanto i principi fondamentali dell'ordinamento giuridico, spetta agli organi competenti concretizzarla. A livello federale sono il legislatore federale, ossia l'Assemblea federale e il Popolo, come pure il Consiglio federale e l'Amministrazione federale, che vi sono subordinati, a rivestire un ruolo centrale. Compete innanzitutto a loro attuare gli scopi e i mandati stabiliti dalla Costituzione emanando leggi e ordinanze nonché, all'occorrenza, concludendo trattati internazionali.

Nella sua qualità di carta suprema che sancisce i valori e i meccanismi fondamentali della collettività e che è stata accettata da Popolo e Cantoni, la Costituzione federale è poizore a tutti gli altri atti normativi (leggi e ordinanze) della Confederazione, dei Cantoni e dei Comuni. L'ordine giuridico interno della Confederazione e dei Cantoni è dunque inteso come una struttura gerarchica piramidale (Costituzione – legge – ordinanza). Il diritto federale prevale su quello cantonale contrario (art. 49 cpv. 1 Cost.). Per quanto concerne il quesito a sapere quale rango rivesta nella gerarchia normativa interna della Svizzera, il diritto internazionale cogente (in particolare i trattati internazionali e il diritto consuetudinario internazionale), rimandiamo al

² Messaggio del Consiglio federale del 20 novembre 1996 concernente la revisione della Costituzione federale, FF 1997 I 8 segg.; René Rhinow/Markus Schefer, Schweizerisches Verfassungsrecht, 2a ed., Basilea 2009, pag. 34 segg.

rapporto del Consiglio federale sulla relazione tra il diritto internazionale e il diritto nazionale nel quale il tema è illustrato in modo differenziato³.

È una questione politica centrale per uno Stato determinare quale dei suoi organi debba sincerarsi che le disposizioni costituzionali, le leggi e le ordinanze siano conformi al diritto superiore. A livello federale, non vi è un'unica autorità competente per tale controllo normativo, bensì diversi garanti del diritto superiore», i quali, ciascuno nel quadro delle proprie competenze, vigilano a titolo preventivo o repressivo sulla conformità delle norme di rango inferiore alla Costituzione federale, alle leggi e al diritto internazionale. Si tratta dell'Assemblea federale, del Consiglio federale, dell'Amministrazione federale nella misura in cui le spetti garantire la qualità giuridica della legislazione, come pure del Tribunale federale e delle altre autorità che applicano le leggi⁴.

Controllo normativo preventivo

Il controllo normativo è *preventivo* quando la conformità delle norme giuridiche al diritto superiore è oggetto d'esame prima della loro approvazione⁵, ma al più tardi prima della loro pubblicazione o della loro entrata in vigore. Il controllo preventivo è sempre una verifica astratta; dal momento che i pertinenti disciplinamenti non sono ancora in vigore, non possono costituire la base di un caso d'applicazione concreto. A livello federale è in particolare l'Ufficio federale di giustizia che controlla la conformità di tutti i disegni di atti normativi al diritto superiore, segnatamente al diritto costituzionale e alle altre leggi nonché la loro compatibilità con il diritto internazionale cogente per la Svizzera. Altre unità amministrative, come la Cancelleria federale, l'Amministrazione federale delle finanze, la Direzione del diritto internazionale pubblico e l'Ufficio dell'integrazione, si occupano di controllare aspetti specifici. L'Assemblea federale esercita un controllo preventivo speciale al momento di esaminare la validità di un'iniziativa popolare. Esamina in special modo se il nuovo testo costituzionale elaborato dal comitato d'iniziativa è conforme alle disposizioni del diritto internazionale cogente.

Il presente rapporto intende illustrare nel dettaglio il funzionamento del controllo normativo preventivo a livello federale, i suoi punti di forza nonché le carenze e come sia eventualmente possibile migliorarlo. Del controllo normativo preventivo fanno parte tutti i meccanismi di verifica e dunque anche le misure non vincolanti dal punto di vista giuridico (come i pareri giuridici a destinazione dell'Assemblea federale in merito alla costituzionalità di un disegno di legge)⁶.

³ Rapporto del Consiglio federale del 5 marzo 2010 sulla relazione tra il diritto internazionale e il diritto nazionale; FF **2010** 2015

⁴ Di fatto un certo ruolo di garante spetta inoltre anche al diritto, nonostante ciò non sia sancito né dalla Costituzione federale né da una legge (pareri giuridici, pubblicazioni scientifiche, interventi nei media).

⁵ In caso di progetti costituzionali e di disegni di legge, di ordinanze parlamentari nonché di decreti federali concernenti l'approvazione di trattati internazionali che sottostanno a referendum tale controllo ha luogo con la votazione finale delle Camere federali, nel caso di ordinanze del Consiglio federale con il pertinente decreto del Consiglio federale.

⁶ Ciò si scosta dall'impiego usuale della nozione di controllo costituzionale o normativo preventivo secondo la quale si parla però unicamente di «controllo» preventivo quando l'esame ha carattere vincolante e può impedire l'entrata in vigore della norma. Cfr. messaggio del Consiglio federale del 20 novembre 1996 concernente la revisione della Costituzione federale, FF **1997** I 480; Andreas Auer, Die schweizerische Verfassungsgerichtsbarkeit, Basilea/Francoforte 1984, pag. 14.

Il rapporto si occupa essenzialmente del controllo normativo preventivo delle norme statali (regole generali e astratte, norme); in linea di principio non si occupa invece del controllo normativo di singole azioni concrete, come ad esempio della conformità al diritto di una decisione emanata dal Consiglio federale o della compatibilità di una decisione budgetaria del Parlamento con le regole concernenti il freno all'indebitamento sancite dall'articolo 126 capoverso 2 e 3 nonché dall'articolo 159 capoverso 3 lettera c della Costituzione federale. Infine il rapporto tratta l'esame preventivo della legalità degli atti legislativi federali e, in linea di principio, non di quella degli atti normativi cantonali⁷.

Controllo normativo successivo

Il controllo normativo è *repressivo* o *successivo*, se le norme giuridiche vengono esaminate per quanto concerne la loro compatibilità con il diritto di rango superiore soltanto dopo la loro pubblicazione o dopo la loro entrata in vigore sia dal profilo astratto sia in occasione di un caso d'applicazione concreto e che, in caso di violazione del diritto superiore, sono annullate o restano inapplicate. In Svizzera, tale tipo di controllo normativo spetta innanzitutto al giudice.

Mentre gli atti legislativi cantonali sono sottoposti a un controllo normativo sia astratto che concreto⁸, gli atti normativi federali possono essere soltanto soggetti a un controllo concreto. In linea di principio tutte le autorità incaricate dell'applicazione del diritto e, in ultima istanza, il Tribunale federale possono controllare in un caso d'applicazione concreto e a titolo accessorio, la conformità al diritto di rango superiore delle norme federali rilevanti per la decisione e rifiutarsi all'occorrenza di applicarle (cosiddetto sistema diffuso)⁹. Ciò si applica senza limitazioni alle ordinanze dell'Assemblea federale, del Consiglio federale¹⁰ e dei dipartimenti. L'articolo 190 Cost. prevede tuttavia un'eccezione rilevante: le leggi federali e il diritto internazionale sono determinanti per il Tribunale federale e le altre autorità incaricate dell'applicazione del diritto. Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, tale disposizione costituzionale non vieta il controllo, bensì ordina soltanto l'applicazione¹¹. I giudici sono liberi di esaminare la conformità delle leggi federali alla Costituzione federale, ma sono vincolati alle decisioni, anche se incostituzionali, del legislatore federale. Per quanto concerne gli effetti dell'articolo 190 Cost. sulle

⁷ Secondo l'articolo 61b LOGA i Cantoni sottopongono alla Confederazione le loro leggi e ordinanze per approvazione se una legge federale lo prevede. L'approvazione è condizione di validità. Nei casi non controversi l'approvazione è data dai dipartimenti, mentre nei casi controversi decide il Consiglio federale.

⁸ Per le Costituzioni cantonali vige un regime particolare: gli emendamenti alle Costituzioni cantonali non possono essere impugnati con un ricorso di diritto pubblico nell'ambito di un controllo astratto delle norme (DTF **118** la 124); essi sono sottoposti esclusivamente alla procedura di garanzia dell'Assemblea federale (art. 51 e 172 cpv. 2 Cost.) L'esame pregiudiziale della conformità di una disposizione costituzionale cantonale alle altre norme del diritto federale può essere chiesto se il diritto di rango superiore non era ancora entrato in vigore al momento in cui l'Assemblea federale ha accordato la garanzia alla pertinente Costituzione cantonale. Cfr. in merito DTF **111** la 239 segg.; **116** la 359 consid. 4b pag. 366 segg.; **121** I 138 consid. 5c/aa pag. 147; Heinz Aemisegger/Karin Scherrer, in: Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, 2008, n. marg. 40 ad art. 82 LTF; Ulrich Häfelin/Walter Haller/Helen Keller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 7a ed., Zurigo/Basilea/Ginevra 2008, n. marg. 1033.

⁹ Häfelin/Haller/Keller (n. 8), n. marg. 2070 segg.

¹⁰ DTF **128** II 249 consid. 5.4 pag. 263; **119** IV 260; **114** Ib 17.

¹¹ DTF **128** II 249 consid. 5.4 pag. 263; **123** V 310 consid. 6b/bb pag. 322; **123** II 11 consid. 2; **117** Ib 367 consid. 2f pag. 373.

leggi federali contrarie al diritto internazionale, diversi quesiti rimangono aperti¹². Sovente, tuttavia è possibile evitare molti potenziali conflitti tra leggi federali e Costituzione federale o tra leggi federali e diritto internazionale interpretando le leggi in modo conforme al diritto superiore¹³.

Rapporto tra il controllo normativo preventivo e il controllo normativo successivo

Negli ambiti in cui il controllo normativo repressivo è limitato – in particolare quando si tratta della conformità delle leggi federali alla Costituzione federale – il controllo normativo preventivo assume notevole importanza. Il controllo normativo preventivo non può tuttavia sostituire quello successivo. Ambedue gli strumenti si completano a vicenda perseguendo, in maniera diversa, il medesimo scopo, ossia garantire la conformità del diritto di rango inferiore alla Costituzione federale e alle leggi nonché la compatibilità del diritto interno con il diritto internazionale. Il controllo normativo successivo resterebbe indispensabile anche nel caso in cui il controllo normativo preventivo funzionasse in modo ineccepibile. Infatti sovente le disposizioni legislative si rivelano incostituzionali o fanno sorgere dubbi soltanto al momento della loro applicazione. Inoltre è pure possibile che il diritto costituzionale si evolva e che conseguentemente le medesime leggi diventino incostituzionali¹⁴. D'altro canto anche un controllo normativo successivo efficace non dispensa dall'effettuare un controllo normativo preventivo. Il rispetto del diritto impone di evitare, nel limite del possibile, le violazioni del diritto anziché di procedere a una loro correzione successiva.

Tentativi di riforma

Nel corso degli ultimi anni, non sono mancati i progetti di riforma e gli interventi parlamentari con l'obiettivo di ampliare il controllo normativo successivo e in particolare la giurisdizione costituzionale. Si pensi alla Riforma giudiziaria» nell'ambito della quale si auspicava attribuire al Tribunale federale, sulla base di un caso di applicazione, la facoltà di esaminare se una legge federale viola diritti garantiti costituzionalmente, il diritto internazionale o le competenze cantonali garantite dalla Costituzione federale¹⁵. Nel suo messaggio concernente la nuova impostazione della perequazione finanziaria e dei compiti tra Confederazione e Cantoni (NPC) il Consiglio federale, dietro suggerimento dei Cantoni, aveva proposto di prevedere per i Cantoni il diritto di far esaminare dal Tribunale federale le violazioni da parte di una legge federale delle competenze loro garantite dalla Costituzione federale¹⁶. Più di recente, diverse iniziative parlamentari, in particolare l'iniziativa Studer Heiner sulla

¹² Cfr. in merito il rapporto del Consiglio federale del 5 marzo 2010 sulla relazione tra il diritto internazionale e il diritto nazionale; FF **2010** 2015; Yvo Hangartner, in: *Die schweizerische Bundesverfassung – Kommentar*, Ehrenzeller e altri (ed.), 2a ed. 2008, n. marg. 29 segg. ad art. 190 Cost.

¹³ DTF **134** I 105 consid. 6 pag. 110; **134** II 249 consid. 2.3; **128** IV 201 consid. 1.2; **125** III 209 consid. 4c pag. 216. In merito ai limiti dell'interpretazione conforme alla Costituzione: **134** II 249 consid. 2.3.

¹⁴ Cfr. DTF **116** la 359 consid. 5c pag. 368; decisione TF 5F_6/2008 del 18.07.2008 consid. 3.1.

¹⁵ Progetto C della revisione della Costituzione federale, FF **1997** 618 (art. 178 Cost.).

¹⁶ FF **2002** 2065 2230 segg. 2110 2325. Il Parlamento non ha tuttavia dato seguito alla proposta del Consiglio federale.

giurisdizione costituzionale (05.445)¹⁷ e l'iniziativa Müller-Hemmi sul diritto costituzionale determinante per chi è chiamato ad applicare il diritto (07.476)¹⁸, hanno ripreso tale richiesta. Il tema è inoltre riemerso in relazione all'iniziativa Vischer sulla validità delle iniziative popolari (07.477)¹⁹. Infine il gruppo parlamentare UDC, mediante un'iniziativa parlamentare (08.401), ha proposto un modello di controllo normativo successivo delle ordinanze del Consiglio federale da parte del Parlamento (diritto di veto sulle ordinanze)²⁰. Tuttavia lo scopo di tale proposta non è tanto l'esame della conformità di determinate disposizione di ordinanza al diritto superiore, ma piuttosto quello di controllare che il Consiglio federale attui correttamente la volontà del legislatore.

Meno numerose e, generalmente, più datate sono le proposte che intendono rafforzare il controllo normativo preventivo. Va ad esempio menzionato il postulato Stüssi adottato il 10 giugno 1954 dal Consiglio degli Stati, che chiedeva se non fosse il caso di coinvolgere il Dipartimento federale di giustizia e polizia nella preparazione di tutti gli atti normativi²¹. Inoltre, nel 1960 il Consiglio federale ha proposto, in occasione dell'emanazione della legge sui rapporti fra i Consigli, d'istituire una delegazione parlamentare al fine di rafforzare il controllo della costituzionalità dei disegni giunti allo stadio delle deliberazioni parlamentari²². Nell'ambito della riforma costituzionale (riforma dei diritti popolari), il Consiglio federale aveva proposto che l'Assemblea federale, qualora sorgessero dubbi sul fatto se un'iniziativa popolare rispetti il principio dell'unità della forma e della materia nonché le disposizioni cogenti del diritto internazionale, dovesse rivolgersi al Tribunale federale che avrebbe poi statuito in via definitiva²³. Dopo il fallimento della riforma dei diritti popolari, il Parlamento aveva ripreso le proposte in grado di ottenere la maggioranza dei

- ¹⁷ Il 12 ottobre 2007 la CAG-CN ha proposto di dare seguito all'iniziativa. Il 13 maggio 2008 la CAG-CS si è invece espressa diversamente. Il 16 ottobre 2008 la CAG-CN ha deciso di mantenere la sua decisione di dar seguito all'iniziativa. Il 28 aprile 2009, il Consiglio nazionale ha deciso con 80 voti contro 67, di dar seguito all'iniziativa parlamentare. Il 15 giugno 2009, anche la CIP-CS ha deciso di dar seguito all'iniziativa.
- ¹⁸ La CAG-CN (16 ottobre 2008) come pure la CAG-CS (15 giugno 2009) hanno proposto di dar seguito all'iniziativa.
- ¹⁹ Il 21 agosto 2008, la CIP-CN ha proposto di dar seguito all'iniziativa, mentre il 14 ottobre 2008 la CIP-CS ha deciso di non darvi seguito. L'11 marzo 2009 il Consiglio nazionale ha deciso di dare seguito all'iniziativa. Sull'argomento si veda una serie di articoli di Andreas Auer apparsi sulla NZZ: *Statt Abbau der Volksrechte – Ausbau des Rechtsstaates, Völkerrechtswidrige Volksinitiativen als Anstoss zum Ausbau der Verfassungsgerichtsbarkeit*, NZZ del 10 settembre 2008, pag. 15; *Volk oder Richter – wenn keiner das letzte Wort hat*, NZZ del 13/14 settembre 2008, pag. 13; *Das Bundesgericht soll es richten*, NZZ del 23/24 agosto 2008, pag. 16.
- ²⁰ Secondo tale proposta il Parlamento deve poter «su domanda di un terzo dei membri di una delle due Camere (67 consiglieri nazionali o 16 consiglieri agli Stati) opporre il proprio veto a un'ordinanza emanata dal Consiglio federale, senza tuttavia poterla modificare». Il 17 dicembre 2008 il Consiglio nazionale ha deciso a grande maggioranza di dare seguito all'iniziativa parlamentare. Il 12 marzo 2009 il Consiglio degli Stati, pure a grande maggioranza, ha invece deciso di non dare seguito all'iniziativa. Per quanto concerne il diritto di veto sulle ordinanze si veda anche Georg Müller, *Veto gegen Verordnungen fragwürdig: Eingriff ins Zweikammersystem und Überforderung des Parlaments*, NZZ del 17 febbraio 2009, pag. 15.
- ²¹ Cfr. messaggio del Consiglio federale del 25 aprile 1960 all'Assemblea federale concernente una nuova legge sui rapporti fra i Consigli, versione francese: FF 1960 I 1507 1543 (in italiano è disponibile soltanto un sunto del messaggio FF 1960 714).
- ²² FF 1960 I 1507 1552 segg. (in italiano è disponibile soltanto un sunto del messaggio FF 1960 714). Cfr. in merito qui sotto n. 4.5.
- ²³ Progetto B della revisione della Costituzione federale, FF 1997 612 (art. 177a Cost.).

consensi, tra cui l'iniziativa popolare generica. Il 9 febbraio 2003, Popolo e Cantoni hanno accettato un nuovo articolo 189 capoverso 1^{bis} Cost.²⁴ secondo il quale il Tribunale federale giudica anche i ricorsi per inosservanza del contenuto e dello scopo di un'iniziativa popolare generica da parte dell'Assemblea federale. Stando al disegno legislativo che doveva concretizzarlo, un comitato d'iniziativa avrebbe potuto, entro 30 giorni dalla notificazione delle decisioni delle Camere federali da parte della Cancelleria federale, interporre ricorso al Tribunale federale contro l'atto normativo con il quale l'Assemblea federale intendeva concretizzare l'iniziativa popolare generica²⁵. Il Parlamento non è entrato in materia su tale disegno legislativo ed ha anzi deciso di modificare nuovamente la Costituzione federale per eliminare l'iniziativa popolare generica²⁶. Il 27 settembre 2009 Popolo e Cantoni si sono espressi a favore della pertinente revisione della Costituzione.

1.3 Scopo del controllo normativo preventivo

Il controllo normativo coincide con il processo politico della legislazione. Ha quale scopo di coadiuvare l'organo legislativo competente, in particolare l'Assemblea federale, il Consiglio federale e l'Amministrazione federale quando si tratta di concretizzare al meglio la Costituzione mediante leggi e ordinanze o mediante la conclusione di trattati internazionali. Meccanismi efficaci devono contribuire a fare in modo che la procedura legislativa e quella che porta alla conclusione di trattati internazionali si svolgano in sintonia con il diritto di rango superiore. Si tratta segnatamente di non pregiudicare le competenze dei Cantoni e i diritti di partecipazione del Popolo (nonché dei Cantoni) e di fare in modo che le nuove norme a livello di contenuto tengano conto delle disposizioni del diritto federale di rango superiore, che siano compatibili con il diritto internazionale e che si inseriscano in modo ottimale nell'ordinamento giuridico esistente. Il controllo normativo preventivo non risponde soltanto ai dettami dello stato di diritto (ossia la gerarchia delle norme, un sistema giuridico coerente), bensì anche a quelli del federalismo e della democrazia. Il controllo della qualità giuridica della legislazione costituisce una condizione quadro rilevante per l'economia. È un elemento essenziale della certezza del diritto che lo Stato deve essere in grado di garantire.

2 Il controllo normativo preventivo a livello federale

2.1 Osservazioni preliminari

La seguente analisi della situazione attuale intende illustrare, fondandosi sulle basi legali vigenti e partendo da circostanze caratteristiche, come viene esercitato il controllo normativo preventivo a livello federale in ogni stadio della procedura

²⁴ Cfr. decreto federale del 4 ottobre 2002 concernente la revisione dei diritti popolari, RU **2003** 1949.

²⁵ Disegno di una legge federale sull'introduzione dell'iniziativa popolare generica, I/3, art. 89 cpv. 4 (nuovo) e art. 101a (nuovo) LTF, FF **2006** 4897 4893. Cfr. anche Gerold Steinmann, in: Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, 2008, n. 101 seg. ad art. 82 lett. c LTF.

²⁶ Decreto federale del 19 dicembre 2008 concernente la rinuncia all'introduzione dell'iniziativa popolare generica (FF **2009** 13).

legislativa, ossia nel corso della procedura preliminare e della procedura parlamentare. Anche se interessante, un'indagine empirica completa sul numero di violazioni costituzionali concernenti la legislazione avrebbe richiesto un onere troppo importante oltrepassando il mandato del presente rapporto e non avrebbe fornito dati indispensabili per formulare le conclusioni. Inoltre, sovente i pareri divergono quando si tratta di valutare la conformità o la non conformità di una determinata norma al diritto federale di rango superiore o al diritto internazionale. È ben vero che le perizie e i pareri dell'Ufficio federale di giustizia o delle altre unità amministrative, i punti di vista espressi dagli esperti delle scienze giuridiche nonché le valutazioni effettuate dalle Camere federali possono fornire indizi rilevanti sulla questione dell'incostituzionalità o della non conformità al diritto internazionale di una determinata norma. Tuttavia una risposta vincolante è data soltanto nel caso in cui un'autorità che applica la norma, in particolare un giudice, esamina la conformità al diritto nell'ambito di un caso concreto. Siffatti casi sono tutt'altro che frequenti: a tale proposito si pensi in particolare alle decisioni del Tribunale federale e della Corte europea dei diritti dell'uomo concernenti il cognome e la cittadinanza dei coniugi²⁷, la disparità di trattamento fra cittadini svizzeri e cittadini provenienti da un Paese dell'UE o dell'AELS in caso di ricongiungimento familiare²⁸, la parità di trattamento in materia tariffale dei contribuenti e delle famiglie monoparentali o biparentali²⁹ o la disparità di trattamento tra coppie coniugate e coppie di conviventi in materia di adozione³⁰.

- 27 Incompatibilità tra le disposizioni del CC (art. 30 cpv. 2, 160 cpv. 1, 161 e 271) e art. 8 cpv. 3 Cost. (uguaglianza tra uomo e donna) o tra l'art. 160 cpv. 2 CC e l'art. 8 in combinato disposto con l'art. 14 CEDU. Cfr. sentenza della Corte EDU del 22.02.1994 (Burghartz contro Svizzera), GAAC 1994 n. 121 pag. 768; DTF **132** I 68 consid. 4.3.1 pag. 78; sentenza del TF 5A.4/2005 del 24.05.2005; DTF **126** I 1 consid. 2e pag. 4; **125** III 209 consid. 5 pag. 216. Nel frattempo è stato elaborato un disegno di modifica delle pertinenti disposizioni del Codice civile (FF **2009** 385). Cfr. in merito il rapporto del 22.08.2008 della Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale sull'iniziativa parlamentare (03.428n) «Cognome e cittadinanza dei coniugi. Parità» (FF **2009** 365) nonché il parere del Consiglio federale del 12.12.2008 (FF **2009** 389). L'11 marzo 2009 il Consiglio nazionale ha risolto di rinviare il progetto alla sua Commissione degli affari giuridici pregandola di circoscrivere la revisione alle modifiche resesi assolutamente necessarie a seguito della sentenza pronunciata dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nella causa Burghartz contro Svizzera. In merito al nuovo progetto: FF **2009** 6577 6583 6585; Boll. Uff. **2009** N 2283.
- 28 Differenze di disciplinamento tra l'art. 17 cpv. 2 LDDS e l'art. 3 cpv. 1 e 2 Allegato I ALC. DTF **129** II 249. Tuttavia cfr. ora l'art. 42 LStr.
- 29 Incompatibilità tra l'art. 11 cpv. 1 LAID e l'art. 127 cpv. 2 Cost. (imposizione in base alla capacità economica). DTF **131** II 697 e **131** II 710.
- 30 Incompatibilità (parziale) tra l'art. 264a cpv. 3 nonché 267 cpv. 2 CC e l'art. 8 CEDU (diritto al rispetto della vita privata e familiare). Sentenza della Corte EDU del 13.12.07 (Emonet e altri contro Svizzera); sentenza del TF 5F 6/2008 del 18.07.2008 (decisione di revisione).

2.2 Procedura legislativa preliminare
2.2.1 Procedura amministrativa interna
**2.2.1.1 Responsabilità primaria delle unità amministrative
 competenti nella materia**

Legislazione a livello di Costituzione federale, di legge e di ordinanza

Quando si tratta di legiferare a livello di Costituzione federale, di legge o di ordinanza – fatta salva la procedura applicabile alle iniziative parlamentari o cantonali – spetta al Consiglio federale dirigere la fase preliminare della procedura legislativa (art. 7 LOGA). Compete a ciascuna delle unità amministrative a cui è stata conferita la competenza in un ambito specifico (uffici competenti nella materia)³¹ di procedere alle prime indagini, elaborare una strategia di disciplinamento e allestire i testi normativi nonché i pertinenti rapporti esplicativi. Gli uffici competenti dispongono di un ampio margine di manovra per quanto concerne il modo di procedere³². L'ufficio competente in una determinata materia elabora l'avamprogetto o affida tale compito a un gruppo di lavoro interno, a un esperto esterno, a una commissione di studio o a un collegio peritale. Quando un progetto legislativo è complesso, può essere utile sottoporre al Consiglio federale dei documenti interlocutori sulle questioni rilevanti³³. Fondandosi sui risultati delle procedure di consultazione interna ed esterna, gli uffici competenti nella materia rielaborano i testi normativi e preparano, all'indirizzo dei loro rispettivi dipartimenti, il messaggio e il disegno di legge (Costituzione federale, legge od ordinanza del Consiglio federale). Il processo legislativo a livello federale è organizzato in modo decentralizzato³⁴.

Già nel corso della fase preliminare del processo legislativo vengono decisi orientamenti importanti da dare al progetto. Le unità amministrative responsabili devono tenere conto del diritto determinante già al momento dell'elaborazione della strategia normativa e dell'allestimento delle prime versioni del testo legislativo, in particolare devono considerare la ripartizione costituzionale delle competenze tra Confederazione e Cantoni, i diritti fondamentali e il diritto internazionale vincolante per la Svizzera. Inoltre sono tenute a legiferare a un livello adeguato alla rilevanza della materia da disciplinare (Costituzione, legge federale, ordinanza del Consiglio federale o di un'unità amministrativa di rango inferiore) e a esaminare l'ammissibilità di eventuali deleghe legislative. Inoltre l'articolo 141 capoverso 2 lettera a LPar stabilisce che il Consiglio federale nel suo messaggio concernente il disegno di un atto legislativo illustra la base giuridica, le ripercussioni sui diritti fondamentali, la

³¹ Le ordinanze sull'organizzazione dei singoli dipartimenti regolano le competenze dei diversi servizi di preparare la legislazione in un determinato ambito.

³² Cfr. Giovanni Biaggini, in: *Die schweizerische Bundesverfassung – Kommentar*, Ehrenzeller e altri (ed.), 2a ed. 2008, n. marg. 12 ad art. 181 Cost.

³³ Conformemente all'art. 17 LOGA il Consiglio federale organizza riunioni e sedute speciali su questioni di ampia importanza. Tali discussioni approfondite permettono al Consiglio federale di prendere decisioni preliminari, di determinare le linee generali di un disciplinamento e di impartire istruzioni per la trattazione di un affare legislativo ai dipartimenti responsabili o alla Cancelleria federale. In tal modo importanti decisioni vengono prese a livello governativo e non a livello amministrativo. Cfr. in merito Thomas Sägeser, *Handkommentar zum Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz (RVOG)*, Berna 2007, n. marg. 3 segg. ad art. 17 LOGA.

³⁴ In linea di principio lo stesso vale anche a livello cantonale. Per il Cantone di Ginevra si veda ad es. Raphaël Martin, *L'élaboration décentralisée de la législation: la situation et les perspectives dans le canton de Genève*, *LeGes* 2002/3, pag. 67 segg.

compatibilità con il diritto di rango superiore e il rapporto con il diritto europeo. La giurisprudenza dei Tribunali federali, la dottrina, la guida legislativa dell'UFG³⁵ nonché la guida per la redazione dei messaggi del Consiglio federale della CaF³⁶ sono importanti strumenti ausiliari per preparare la legislazione. Gli uffici competenti nella specifica materia dovrebbero organizzarsi in modo da potersi assumere la loro responsabilità nell'ambito del processo legislativo. L'ideale sarebbe che dispongano di meccanismi di autocontrollo sotto forma di un servizio giuridico o di un sistema di garanzia della qualità (come ad es. l'Ufficio federale della sanità pubblica³⁷ o l'Ufficio federale dell'ambiente).

Iniziative popolari

Nel caso delle iniziative popolari per la revisione parziale della Costituzione federale formulate come progetto elaborato (art. 139 cpv. 2 Cost.³⁸), il comitato d'iniziativa interessato elabora il testo costituzionale. Nel quadro dell'esame preliminare, la Cancelleria federale controlla se la lista per la raccolta delle firme corrisponde alle esigenze formali della legge e accerta che il titolo dell'iniziativa non sia fallace, non contenga elementi di pubblicità commerciale o personale o non dia adito a confusione³⁹. Inoltre la Cancelleria federale esamina la concordanza linguistica dei testi nelle tre lingue ufficiali. Pubblica il titolo, il testo dell'iniziativa e il nome dei promotori sul Foglio federale (art. 69 LDP). In questa fase non viene effettuato alcun controllo della conformità del testo costituzionale proposto alle altre norme costituzionali o al diritto internazionale⁴⁰. Trascorso il termine di raccolta delle firme (18 mesi) la Cancelleria federale accerta se l'iniziativa popolare ha raccolto il numero di firme valide (100°000) prescritto dalla Costituzione federale (art. 72 LDP).

Se l'iniziativa popolare riesce, il dipartimento e l'ufficio competenti nella materia preparano all'indirizzo del Consiglio federale il messaggio e un disegno di decreto federale da sottoporre al parere dell'Assemblea federale. All'occorrenza è possibile elaborare anche un controprogetto o un disegno di atto legislativo strettamente connesso all'iniziativa (art. 139 cpv. 5 Cost.⁴¹; art. 97 cpv. 2, 101 e 105 LParl). Nel suo messaggio, il Consiglio federale è in particolare tenuto a illustrare se l'iniziativa popolare può essere ritenuta valida per quanto concerne i criteri previsti dall'articolo 139 capoverso 3 Cost. (unità della forma, unità della materia, conformità alle disposizioni cogenti del diritto internazionale).

³⁵ Ufficio federale di giustizia, Guida legislativa (in francese e in tedesco), guida pratica per l'elaborazione della legislazione federale, 3a ed., Berna 2007.

³⁶ Cancelleria federale, Guida per la redazione dei messaggi del CF, (www.bk.admin.ch > Temi > Lingue > Strumenti).

³⁷ Cfr. a tale proposito Markus Schlatter, «Qualitätsmanagement Rechtsetzung» im Bundesamt für Gesundheit (BAG), in *LeGes* 2008/2, pag. 315 segg.

³⁸ Testo conformemente al decreto federale del 19 dicembre 2008 concernente la rinuncia all'introduzione dell'iniziativa popolare generica (FF 2009 13).

³⁹ Cfr. sentenza del TF del 30.3.1998, 1A.314/1997, in *ZBl* 1999 527.

⁴⁰ Tuttavia da diversi decenni la Cancelleria federale segnala ai promotori di un'iniziativa popolare eventuali problemi circa la validità dell'iniziativa e, in tali casi, raccomanda di consultare un costituzionalista. Nell'ambito della sua decisione concernente l'esame preliminare, la Cancelleria federale rammenta regolarmente ed esplicitamente che la validità dell'iniziativa verrà esaminata dall'Assemblea federale in caso di riuscita formale (per l'iniziativa popolare federale «Contro l'edificazione di minareti» cfr. FF 2007 2967 n. 1, ultima frase).

⁴¹ Testo conformemente al decreto federale del 19 dicembre 2008 concernente la rinuncia all'introduzione dell'iniziativa popolare generica (FF 2009 13). Il decreto sottostà al voto del Popolo e dei Cantoni.

Conclusione di trattati internazionali

Oltre alle leggi interne, anche i trattati con un carattere normativo assumono sempre maggiore rilevanza come fonte giuridica per la Svizzera⁴². La procedura di conclusione di trattati internazionali si distingue dalla procedura legislativa principalmente per il tenore medesimo delle norme che – nell'ambito dei mandati negoziali dei governi – viene fissato nel corso delle trattative internazionali⁴³. Al fine di rendere più chiari i compiti che, in materia di trattati internazionali, spettano agli uffici competenti nella materia, segue una breve descrizione della procedura che precede la conclusione dei trattati.

Per quanto concerne la conclusione di trattati internazionali l'Assemblea federale e il Consiglio federale si suddividono le competenze. Al Consiglio federale compete l'avvio dei negoziati, la nomina delle delegazioni, la definizione del mandato negoziale e la firma del testo dei trattati al termine delle negoziazioni, fatta salva l'approvazione da parte del Parlamento, un eventuale referendum facoltativo od obbligatorio nonché la successiva ratifica⁴⁴. In caso di progetti essenziali, nonché prima di stabilire o modificare le direttive e linee direttrici concernenti il mandato per negoziati internazionali importanti, il Consiglio federale consulta le commissioni competenti in materia di politica estera. Le informa altresì sullo stato di realizzazione dei progetti e sul proseguimento dei negoziati (art. 152 cpv. 3 LParl). D'altro canto anche i Cantoni vanno coinvolti nella procedura che precede la conclusione di accordi internazionali nella misura in cui lo preveda la legge federale concernente la partecipazione dei Cantoni alla politica estera della Confederazione (LFPC). Per principio, spetta all'Assemblea federale approvare i trattati internazionali firmati dal Consiglio federale (cosiddetta procedura ordinaria). Non richiedono l'approvazione del Parlamento quei trattati la cui conclusione è di competenza esclusiva del Consiglio federale in virtù di una legge o di un altro trattato internazionale approvato dall'Assemblea federale (art. 166 cpv. 2 Cost.; cosiddetta procedura semplificata). Inoltre l'articolo 7a LOGA autorizza il Consiglio federale a concludere in modo autonomo trattati internazionali di portata limitata. Secondo l'articolo 48a capoverso 1 LOGA il Consiglio federale può delegare a un dipartimento la competenza di concludere trattati internazionali o, se del caso, anche a un aggruppamento o a un Ufficio federale. Affinché l'Assemblea federale possa controllare la prassi del Consiglio federale in materia di conclusione di trattati internazionali, quest'ultimo riferisce annualmente sui trattati conclusi da esso stesso, dai dipartimenti, dagli aggruppamenti o dagli Uffici federali (art. 48a cpv. 2 LOGA)⁴⁵. Con una mozione l'Assemblea federale può incaricare il Consiglio federale di sottoporle successivamente un determinato trattato per approvazione.

Il dipartimento responsabile o l'ufficio competente nella materia esamina, in particolare dal punto di vista giuridico, se l'Assemblea federale deve approvare il trattato negoziato (art. 166 cpv. 2 Cost.) e se sottostà a referendum obbligatorio (art. 140

⁴² In merito a questa evoluzione si veda, tra altri, Thomas Cottier, *Einleitung und Synthesen*, in: *Der Staatsvertrag im schweizerischen Verfassungsrecht, Beiträge zu Verhältnis und methodischer Angleichung von Völkerrecht und Bundesrecht*, Berna 2001, pag. 1 segg.

⁴³ Cfr. in merito Silvio Arioli, *Besonderheiten der Rechtsetzung durch Staatsverträge*, LeGes 2004/2, pag. 9 segg.

⁴⁴ Daniel Thürer/Binh Truong/Felix Schwendimann, in: *Die schweizerische Bundesverfassung – Kommentar*, Ehrenzeller e altri (ed.), 2a ed. 2008, art. 11 segg. ad art. 184.

⁴⁵ Cfr. ad es. il rapporto del Consiglio federale del 14 maggio 2008 sui trattati internazionali conclusi nel 2007, FF 2008 3981.

cpv. 1 lett. b Cost.) o a referendum facoltativo (art. 141 cpv. 1 lett. d Cost.). All'occorrenza, l'ufficio competente prepara il pertinente decreto d'approvazione nonché il messaggio del Consiglio federale. Se l'attuazione del trattato internazionale richiede un adeguamento del diritto nazionale, spetta a tale ufficio preparare le modifiche legislative necessarie. Se il decreto d'approvazione di un trattato internazionale sottostà a referendum obbligatorio o a referendum facoltativo, l'Assemblea federale può includere direttamente nel decreto le modifiche costituzionali o legislative necessarie per l'attuazione del trattato (art. 141a Cost.).

Diritto internazionale secondario

Per diritto internazionale secondario o derivato s'intendono le decisioni prese da organizzazioni internazionali. Alcuni trattati internazionali infatti possono prevedere che siffatte organizzazioni siano autorizzate a prendere decisioni vincolanti (come ad es. determinate decisioni del Consiglio di sicurezza dell'ONU concernenti sanzioni di tipo non militare) o emanare raccomandazioni e dichiarazioni (ad es. risoluzioni dell'Assemblea generale dell'ONU)⁴⁶.

2.2.1.2 Il controllo normativo interno come mansione degli uffici con compiti trasversali

Organi e compiti

Nell'ambito del controllo normativo preventivo interno, l'*Ufficio federale di giustizia* riveste un ruolo centrale. Conformemente all'articolo 7 capoverso 3 Org-DFGP, l'UFG controlla tutti i progetti di atti normativi sotto il profilo della costituzionalità e della legalità, della conformità al diritto nazionale e internazionale vigente e della correttezza materiale. Tale controllo viene esercitato innanzitutto nell'ambito dei progetti di revisione costituzionali, delle leggi e delle ordinanze nonché dei progetti di decreti federali concernenti trattati internazionali o iniziative popolari. Il controllo si estende anche ai progetti di messaggi del Consiglio federale o alle spiegazioni concernenti i progetti di ordinanze. Quando si tratta di atti sprovvisti di carattere normativo come ad esempio le ordinanze amministrative (direttive interne, istruzioni di servizio ecc.), l'UFG esercita una funzione di consulenza. Ciò significa che l'ufficio competente nella materia può esaminare insieme con l'UFG se, in ragione degli effetti esterni, non sia più opportuno emanare la regolamentazione prevista a livello di ordinanza o di una legge formale.

Il controllo dei disegni di atti normativi si effettua alla luce dell'insieme delle pertinenti norme del diritto federale di rango superiore e del diritto internazionale. I quesiti tipici che si pongono a tale stadio del controllo normativo riguardano il rispetto della ripartizione dei compiti tra Confederazione e Cantoni, la competenza di concludere un trattato internazionale, la conformità di determinate norme ai diritti fondamentali, l'appropriatezza del livello normativo scelto, la legalità delle disposizioni delle ordinanze, l'ammissibilità di una delega legislativa (assenza di norme di delega nella legge formale o precisione insufficiente di quest'ultima) nonché le disposizioni transitorie. Il controllo normativo serve inoltre a eliminare le

⁴⁶ Cfr. in merito Daniel Thürer/Franziska Isliker, in: Die schweizerische Bundesverfassung – Kommentar, Ehrenzeller e altri (ed.), 2a ed. 2008, n. marg. 51 segg. ad art. 166 Cost.

contraddizioni, le incongruenze e le lacune legislative nonché a garantire la coerenza dell'ordinamento giuridico nel suo insieme.

In seno all'UFG sono principalmente tre servizi specializzati subordinati all'Ambito direzionale Diritto pubblico che esercitano l'accompagnamento legislativo: i Settori della legislazione I e II nonché il Settore Diritto europeo e protezione internazionale dei diritti dell'uomo. Secondo l'ambito giuridico in questione, i suddetti settori collaborano strettamente con gli altri servizi specializzati dell'UFG.

L'UFG, in collaborazione con la *Cancelleria federale*, controlla inoltre tutti i progetti di atti normativi sotto il profilo dell'adeguatezza dal punto di vista della tecnica legislativa e della redazione (art. 7 cpv. 3 Org-DFGP; art. 4 cpv. 1 lett. b OrgCaF; regolamento del 1° novembre 2007 concernente la commissione interna di redazione, www.bk.admin.ch > Themen > Sprachen > Qualitätssicherung; soltanto in tedesco e in francese). Responsabile del controllo normativo dal punto di vista della tecnica legislativa è primariamente il *Servizio giuridico* della Cancelleria federale. La *commissione interna di redazione*, composta di linguisti dei servizi linguistici centrali della CaF e da giuristi dell'UFG, esamina i progetti dal profilo linguistico (struttura logica, comprensibilità, correttezza linguistica, coerenza del contenuto e della terminologia)⁴⁷. Il controllo degli atti normativi dal profilo della tecnica legislativa e della lingua non pone al centro la conformità delle norme al diritto, tuttavia, rilevando le incoerenze interne e le imprecisioni contenute in un disegno di atto normativo o i conflitti tra le norme, contribuisce sovente a evidenziare problemi giuridici. In tale contesto il plurilinguismo del diritto federale si rivela essere una grande opportunità poiché la collazione dei testi normativi in più lingue solleva questioni dal profilo materiale e può mettere in moto un processo di riesame⁴⁸.

Il Servizio giuridico della CaF esamina inoltre la conformità dei disegni di atti normativi al diritto in materia di organizzazione dell'amministrazione, al diritto in materia di procedura di consultazione, al diritto in materia di pubblicazioni ufficiali e ai diritti politici (art. 4 cpv. 2 OrgCaF).

Nell'ambito che le compete, anche l'*Amministrazione federale delle finanze (AFF)* svolge una parte dei compiti inerenti al controllo normativo. Esamina in particolare la compatibilità dei disegni di atti normativi con il diritto budgetario o in materia di sussidi. Esamina anche le ripercussioni finanziarie di un disegno di atto normativo (cfr. art. 58 cpv. 3 LFC e art. 8 cpv. 1 lett. c Org-DFF).⁴⁹

La *Direzione del diritto internazionale pubblico* provvede alla corretta interpretazione e applicazione di tutte le norme del diritto internazionale da parte delle autorità svizzere (art. 9 cpv. 2 lett. a OOrg-DFAE). Nell'ambito del controllo normativo preventivo esamina in particolare la compatibilità dei disegni di atti legislativi interni con gli obblighi internazionali assunti dalla Svizzera risultanti dal diritto internazionale convenzionale e dal diritto internazionale consuetudinario. Per quanto concerne la legislazione a livello internazionale, la DDIP collabora ai negoziati (art. 9

⁴⁷ Cfr. in merito Thomas Sägger, Gesetzgebung und begleitende Rechtsetzung: Zuständigkeitsabgrenzung zwischen Bundeskanzlei und Bundesamt für Justiz, AJP/PJA 2008, pag. 901 segg.

⁴⁸ Lo stesso dicasi per i lavori di revisione che precedono la pubblicazione degli atti normativi nella Raccolta ufficiale e l'integrazione dei testi nella Raccolta sistematica del diritto federale da parte del *Centro delle pubblicazioni ufficiali* della CaF.

⁴⁹ L'AFF e la Segreteria generale del DFF disponevano di un servizio giuridico comune. Dal 1° marzo 2010 tale servizio è stato ripartito fra queste due unità amministrative e la nuova Segreteria di Stato per le questioni finanziarie internazionali.

cpv. 3 lett. b OOrg-DFAE) e rileva i potenziali conflitti con il diritto internazionale e il diritto interno vigente. La DDIP esamina pure la natura della regolamentazione intergovernativa convenuta, ossia se si tratta di un trattato internazionale o di uno strumento non obbligatorio dal profilo giuridico. In funzione del risultato di tale esame, verifica in collaborazione con l'UFG, se la ripartizione interna delle competenze in materia di conclusione di trattati internazionali è rispettata (art. 9 cpv. 3 lett. d OOrg-DFAE). Infine, sempre in collaborazione con l'UFG, la DDIP è competente per un'interpretazione corretta delle nozioni risultanti dal diritto internazionale al quale il diritto interno rinvia e, mediante il controllo normativo preventivo, affinché siano applicate.

Anche in materia di diritto europeo è possibile che i vari uffici siano chiamati a collaborare con l'*Ufficio dell'integrazione*, che a sua volta dispone di un servizio giuridico. L'UI coordina, tra l'altro, l'esecuzione e l'ulteriore sviluppo dei trattati con l'Unione europea e funge da consulente e coordinatore per l'intera Amministrazione federale nelle questioni inerenti al diritto d'integrazione (art. 8 cpv. 3 lett. b e d OOrg-DFAE). A tale proposito coadiuva dal profilo giuridico gli altri Uffici federali in occasione dei negoziati con l'UE. Inoltre, vigila affinché negli accordi conclusi tra la Svizzera e l'UE le disposizioni concernenti le istituzioni siano coerenti (ad es. quelle che definiscono le competenze dei comitati misti). Infine, in collaborazione con l'UFG, verifica se le norme adottate dalla Svizzera sono conformi agli obblighi di diritto internazionale assunti nell'ambito dei trattati conclusi con l'UE.

Anche altri uffici e servizi con competenze trasversali assumono determinate responsabilità in materia di controllo normativo preventivo. L'*Ufficio federale del personale*, ad esempio, esamina se i disegni di atti normativi sono conformi al diritto in materia di personale. Se invece i progetti legislativi concernono l'uguaglianza tra i sessi, la parità di trattamento dei disabili o la protezione dei dati, spetta all'*Ufficio federale per l'uguaglianza tra donna e uomo*, all'*Ufficio federale per le pari opportunità delle persone con disabilità* o all'*Incaricato federale della protezione dei dati e della trasparenza* esaminarli dal profilo specifico.

Procedura

Il controllo normativo preventivo che l'UFG, la CaF e l'AFF nonché, all'occorrenza, la DDIP e l'UI esercitano nella preparazione di atti normativi è effettuato al più tardi nella fase della *consultazione degli uffici* ai sensi dell'articolo 4 OLOGA. Tale procedura di consultazione, che si svolge all'interno dell'amministrazione, serve a coordinare le diverse conoscenze specialistiche e ad appianare eventuali divergenze⁵⁰. Nel corso della preparazione di proposte al Consiglio federale, l'Ufficio federale responsabile invita le altre unità amministrative cointeressate a esprimere un parere. Conformemente alle Direttive per gli affari del Consiglio federale⁵¹, vanno sempre consultati l'UFG, la CaF, l'AFF e le Segreterie generali di tutti i dipartimenti. Il termine per la consultazione degli uffici deve essere adeguato (art. 4 cpv. 1 OLOGA). In linea di principio è di tre settimane; per affari d'importanza minore, che non presentano problemi, o per affari dal carattere usuale è possibile fissare termini più brevi, ma non inferiori a una settimana (Direttive per gli affari del Con-

⁵⁰ Sägerser, Handkommentar (n. 33), n. marg. 27 ad art. 15 LOGA.

⁵¹ Direttive per la preparazione e il trattamento degli affari del Consiglio federale, approvate il 21 giugno 1996 dalla Conferenza dei segretari generali dei dipartimenti ed entrate in vigore il 1° gennaio 1997. Dal 1° gennaio 2000 fa fede la versione elettronica aggiornata di continuo.

siglio federale). I pareri dell'UFG e degli altri uffici non sono giuridicamente vincolanti. L'ufficio competente nella materia non è tenuto a riprendere tali pareri, ma deve motivare la sua scelta⁵². Se non è possibile appianare le divergenze, il dipartimento responsabile deve riferirne al Consiglio federale nella sua proposta (art. 4 cpv. 2 OLOGA). Fanno eccezione a tale regola le divergenze che sussistono all'interno del dipartimento responsabile. Gli uffici di un medesimo dipartimento sono tenuti a trovare un accordo. All'occorrenza decide il capo del dipartimento. In linea di principio i pareri espressi nell'ambito della consultazione degli uffici non sono pubblicati. Tuttavia, secondo l'articolo 8 capoversi 2 e 3 LTras, vi è per principio un diritto d'accesso ai documenti ufficiali della procedura di consultazione interna allorché il Consiglio federale ha preso la sua decisione e nella misura in cui interessi preponderanti pubblici o privati non vi si oppongano (art. 7 LTras)⁵³.

In particolare se gli argomenti sono tecnicamente difficili o gli affari legislativi politicamente delicati, l'UFG, la CaF e l'AFF nonché la DDIP o l'UI per questioni di diritto internazionale o inerenti all'UE, sono sovente chiamati a collaborare alla preparazione degli atti normativi prima della fase di consultazione vera e propria degli uffici. I collaboratori delle diverse unità amministrative sono chiamati a far parte di gruppi di lavoro interni all'amministrazione o di commissioni d'esperti, discutono dei problemi che si presentano e delle possibili soluzioni con gli uffici responsabili, forniscono informazioni orali o per scritto, redigono proposte di formulazione dei testi normativi o esprimono il loro parere nell'ambito della consultazione preliminare⁵⁴.

Generalmente l'UFG ha la possibilità di esprimersi – all'indirizzo del DFGP – sui disegni di atti normativi degli altri dipartimenti anche in una fase successiva, ossia durante la cosiddetta procedura di corapporto che precede la decisione del Consiglio federale (cfr. n. 2.2.2.2). Lo stesso dicasi per il Servizio giuridico della CaF e, all'indirizzo dei loro rispettivi dipartimenti, per l'AFF, la DDIP e l'UI.

I disegni a livello costituzionale, di legge e, all'occorrenza, di ordinanza nonché i progetti concernenti i decreti federali che approvano trattati internazionali soggetti a referendum sono presentati di regola almeno quattro volte agli uffici con compiti trasversali competenti per il controllo normativo: al momento dell'elaborazione dell'avamprogetto per la procedura di consultazione⁵⁵ (consultazione degli uffici e

⁵² Sägesser, Handkommentar (n. 33), n. marg. 36 ad art. 15 LOGA.

⁵³ Cfr. in merito Laurenz Rotach, Zugang zu den Materialien des Gesetzgebungsverfahrens, LeGes 2008/2, pag. 261; Pascal Mahon/Olivier Gonin, in: Stephan C. Brunner/Luzius Mader (ed.), Handkommentar zum Öffentlichkeitsgesetz, Berna 2008, n. marg. 34 segg. ad art. 8 LTras.

⁵⁴ Cfr. in merito Markus Spinatsch, Kompetent, hartnäckig, konstruktiv, Die Hauptabteilung Staats- und Verwaltungsrecht des Bundesamtes für Justiz im Urteil ihrer Partner in der Bundesverwaltung, Bericht zuhanden des Leiters der Hauptabteilung Staats- und Verwaltungsrecht des Bundesamtes für Justiz, Berna 2006, pag. 6 seg.

⁵⁵ Nella procedura di consultazione i Cantoni, i partiti politici e gli ambienti interessati sono consultati nell'ambito della preparazione di importanti atti legislativi e di altri progetti di ampia portata nonché su importanti trattati internazionali (art. 147 Cost.; art. 3 LCo). Secondo l'art. 2 LCo la procedura di consultazione pubblica ed esterna all'amministrazione ha lo scopo di far partecipare i principali interessati al processo di formazione dell'opinione e delle decisioni della Confederazione. La procedura di consultazione fornisce informazioni sulla congruità di un progetto della Confederazione, sulla sua attuabilità e sul consenso che esso raccoglie. Anche se alcuni partecipanti alla consultazione esprimono dubbi di natura giuridica, tale procedura non è volta innanzitutto al controllo normativo.

procedura di corapporto) nonché dell'elaborazione del progetto del Consiglio federale (nuovamente consultazione degli uffici e procedura di corapporto). Per quanto concerne i progetti di ordinanze del Consiglio federale per i quali sono sentiti gli ambienti interessati al di fuori dell'Amministrazione federale (art. 10 LCo), essi sono sottoposti almeno tre volte a un controllo normativo preventivo: al momento dell'elaborazione dei documenti per l'audizione (consultazione degli uffici)⁵⁶ nonché al momento di elaborare il progetto del Consiglio federale (consultazione degli uffici e procedura di corapporto). I disegni di atti normativi per i quali non è prevista una procedura di consultazione e per i quali non si procede a un'audizione, come le ordinanze del Consiglio federale, i progetti di messaggi concernenti iniziative popolari elaborate per la revisione parziale della Costituzione federale⁵⁷ o i disegni di decreti federali che approvano trattati internazionali che non sottostanno a referendum, sono controllati almeno due volte: in occasione della consultazione degli uffici e della procedura di corapporto. Per contro i progetti di ordinanze a livello dei dipartimenti e degli uffici o le direttive sono sottoposte a un unico controllo in occasione della consultazione degli uffici.

L'UFG, la CaF e l'AFF nonché, se del caso, la DDIP e l'UI hanno in linea di principio sufficienti occasioni per verificare se un disegno di atto normativo sia compatibile con l'insieme del diritto, sempreché possano far capo al personale necessario a tal fine. Nella maggioranza dei casi il controllo normativo preventivo viene effettuato durante la fase iniziale del processo legislativo, ossia al momento della consultazione degli uffici che precede l'avvio della procedura di consultazione esterna⁵⁸.

Oltre all'accompagnamento legislativo, anche le perizie circa questioni giuridiche rilevanti nell'ambito di un determinato disegno di atto legislativo servono al controllo normativo preventivo. Secondo l'articolo 7 capoverso 2 Org-DFGP, l'UFG nei settori del diritto costituzionale e degli accordi in materia di diritti dell'uomo fornisce informazioni giuridiche ed elabora perizie all'indirizzo dell'Assemblea federale, del Consiglio federale e dell'Amministrazione federale. Nell'ambito delle loro competenze, anche i servizi giuridici della CaF o della DDIP allestiscono perizie. Sovente vengono pubblicate nella GAAC o nella RSDIE. L'UFG prepara le sue perizie il più delle volte su richiesta di altre unità amministrative od organi della Confederazione (altri Uffici federali, unità dell'Amministrazione federale decentralizzate, altri dipartimenti, Consiglio federale, commissioni parlamentari ecc.), a volte su mandato del DFGP e soltanto raramente di propria iniziativa⁵⁹. In linea di principio, diversamente da quanto accade nell'ambito della consultazione degli uffici, le unità amministrative non sono tenute a consultare l'UFG quando procedono a loro volta all'analisi approfondita di problemi giuridici. Nel caso di questioni giuridiche per le quali l'UFG o il DFGP potrebbe avere un pregiudizio o in cui si tratti di affari

⁵⁶ Anche se l'art. 4 OLOGA non prevede una consultazione degli uffici formale prima dell'avvio di una procedura di audizione, a ragione dell'articolo 15 OLOGA la consultazione di tutte le unità amministrative cointeresate è obbligatoria. Dal lato pratico non vi sono quasi differenze rispetto alla consultazione degli uffici vera e propria.

⁵⁷ Le iniziative popolari elaborate per la revisione parziale della Costituzione federale non richiedono una procedura di consultazione. Cfr. Thomas Säggerer, Handkommentar zum Vernehmlassungsgesetz, Berna 2006, n. marg 26 ad art. 3 LCo.

⁵⁸ Cfr. sull'argomento Luzius Mader, Das Bundesamt für Justiz: eine Dienerin vieler Herren?, in: Die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Bundesamtes für Justiz (ed.), Aus der Werkstatt des Rechts, Festschrift zum 65. Geburtstag von Heinrich Koller, Basilea 2006, pag. 3 segg.

⁵⁹ Mader, Bundesamt (n.58), pag. 4.

politici delicati, può succedere che gli uffici chiedano un parere a un perito esterno⁶⁰. A volte, in tali casi, l'UFG è invitato a dare un secondo parere.

2.2.1.3 Vantaggi e svantaggi del controllo normativo interno

Il controllo normativo preventivo esercitato dall'amministrazione nella procedura interna è inteso come un controllo qualitativo della legislazione. Costituisce soltanto un elemento dell'esame più ampio al quale sono sottoposti i disegni di atti normativi circa la conformità al diritto, la correttezza dal profilo materiale, la pertinenza e la correttezza linguistica. Spetta già agli uffici competenti nella materia attenersi ai principi definiti dalla Guida di legislazione» nonché alle Direttive di tecnica legislativa». I servizi amministrativi specializzati nel controllo normativo interno coadiuvano e controllano gli uffici nell'ambito di tale lavoro.

Vantaggi

- La responsabilità di preparare atti legislativi conformi al diritto federale di rango superiore e al diritto internazionale incombe agli uffici competenti nella materia. Non hanno modo di delegare tale responsabilità a una remota autorità di controllo.
- Tutti i disegni di atti normativi sono sistematicamente e d'ufficio sottoposti a un controllo da parte dell'UFG, della CaF, dell'AFF nonché, all'occorrenza, della DDIP e dell'UI circa la loro compatibilità con il diritto federale di rango superiore e il diritto internazionale. Anche se tale tipo di controllo normativo astratto non può sempre approfondire tutti gli aspetti in ragione dell'ampia portata di taluni progetti e della difficoltà di recensire tutti i casi d'applicazione possibili⁶¹, permette comunque di evitare violazioni evidenti del diritto determinante.
- Il controllo normativo preventivo ha inoltre per scopo di coordinare il processo legislativo, prevenire disciplinamenti contraddittori all'interno di diversi atti normativi e di garantire prassi uniformi, ad esempio, per la formulazione di clausole di valutazione. Il controllo contribuisce dunque alla coerenza dell'ordinamento giuridico nel suo insieme. Inoltre sono sottoposti a controllo non soltanto i disegni di atti normativi bensì anche i pertinenti rapporti esplicativi, i messaggi e le proposte al Consiglio federale. I messaggi, ad esempio, rivestono un ruolo rilevante per l'interpretazione delle norme da parte degli organi incaricati dell'applicazione del diritto.
- Uno dei maggiori vantaggi del modello attuale di controllo normativo preventivo risiede nella collaborazione concertata e nel dialogo tra l'UFG, la CaF, l'AFF nonché, all'occorrenza, la DDIP così come l'UI da un canto e gli uffici competenti nella materia dall'altro. Elemento distintivo dell'accompagnamento legislativo è la ricerca concertata di soluzioni e la notevole ade-

⁶⁰ Cfr. in merito anche Luzius Mader, *Le rôle du ministère suisse de la Justice, Les Cahiers de Droit*, vol. 42, n. 3, settembre 2001, pag. 511, 513 seg.

⁶¹ Diversamente da quanto avviene nel caso in cui il controllo normativo è esercitato da un tribunale, non vi sono censure concrete su una presunta violazione di determinate disposizioni del diritto superiore e neppure le pertinenti motivazioni. Il lavoro di controllo presuppone dunque una buona conoscenza del diritto di rango superiore e grande sensibilità per le questioni costituzionali e la procedura legislativa.

renza alla pratica. Il fatto che i pareri dell'UFG non siano giuridicamente vincolanti per gli altri uffici comporta che, per far valere il suo punto di vista, tale ufficio può far affidamento soltanto sull'elevata qualità delle sue argomentazioni e del suo lavoro. Generalmente si constata che i pareri dell'UFG sono ben accolti⁶². Qualora, in singoli casi, non vi sia modo di appianare le divergenze nell'ambito della consultazione degli uffici⁶³, rimane ancora la possibilità d'intervenire al momento del corapporto. Lo stesso dicasi per l'UFG, la CaF, l'AFF, la DDIP e l'UI nei loro rispettivi ambiti di competenza.

- La collaborazione tra diversi uffici con compiti trasversali (UFG, CaF, AFF, DDIP, UI) messa in atto al momento del controllo normativo garantisce che i progetti siano esaminati tenendo conto di tutti i punti di vista giuridici.
- Un ulteriore vantaggio risiede nel fatto che il controllo non è esercitato in modo puntuale ed un'unica volta bensì accompagna il progetto in tutte le varie fasi del processo legislativo (per i disegni di legge o di disposti costituzionali, ad esempio, almeno al momento dell'elaborazione dell'avamprogetto destinato alla procedura di consultazione nonché del progetto del Consiglio federale e, a seconda dei casi, in occasione della consultazione degli uffici o della procedura di corapporto).
- Il sistema vigente del controllo normativo d'accompagnamento è economico, flessibile ed efficiente. Con un organico relativamente contenuto, è possibile garantire un controllo normativo preventivo completo.
- Inoltre tale sistema permette di reagire celermente qualora vi sia urgenza politica d'intervento e di tener debitamente conto della preminenza del diritto di rango superiore⁶⁴.

Svantaggi

- Il controllo normativo preventivo funziona al meglio quando gli uffici competenti nella materia rendono attenti agli eventuali problemi di loro iniziativa. A tale proposito si constata una certa assenza di perspicacia da parte di quest'ultimi dovuta presumibilmente a un'identificazione troppo grande con i loro compiti e i loro obiettivi. In altre parole, manca una certa sensibilità e trasparenza. Gli uffici specialistici infatti hanno una visione molto tecnica e subiscono sovente importanti pressioni politiche o temporali. Il rispetto del diritto può apparire secondario. A volte nei messaggi o nei rapporti esplicativi che accompagnano le ordinanze, le considerazioni concernenti gli aspetti

⁶² Rapporto Spinatsch (n. 54), pag. 25 seg.

⁶³ La consultazione degli uffici non include soltanto la richiesta del parere dei vari uffici e la presa in considerazione di tali pareri, ma anche l'appianamento di eventuali divergenze nel corso di ulteriori colloqui.

⁶⁴ L'UFG ha ad esempio avuto modo, prima che il Consiglio federale prendesse la sua decisione, di esprimersi in merito alla domanda se era possibile fondare l'ordinanza del 15 ottobre 2008 sulla ricapitalizzazione di UBS SA (RS 611.055) sugli art. 184 cpv. 3 e art. 185 cpv. 3 Cost. Alla fine di gennaio 2009, l'UFG ha allestito all'indirizzo della CET-CN una perizia sulle basi giuridiche di tali misure di sostegno e le ha pure illustrate alla CIP-CN. Si veda un articolo critico sulla costituzionalità dell'ordinanza in questione: Andreas Lienhard e Agata Zielniewicz, Finanzhilfen wie im Fall UBS bedürfen einer neuen gesetzlichen Ausgestaltung, Der Bundesrat mit dem Erlass der Notverordnung für den Milliardenkredit verfassungsrechtlich auf dünnem Eis, NZZ del 16 febbraio 2009, pag. 8.

giuridici e la conformità al diritto costituzionale e al diritto internazionale restano sommarie nonostante l'esistenza di problemi⁶⁵. A volte succede pure che i servizi giuridici degli uffici non sono consultati o che i loro pareri non vengono tenuti in considerazione.

- Al fine di poter esercitare un controllo normativo ottimale è importante che il termine di tre settimane, previsto sia per la consultazione degli uffici sia per la procedura di corapporto, venga rispettato. Sovente tuttavia i termini risultano abbreviati, ciò che rende il controllo normativo più difficile. Attualmente non vi è alcun meccanismo efficace che permetta di far rispettare tali termini.
- Alcune carenze nell'ambito del controllo normativo preventivo sono anche da attribuire al numero decisamente ridotto (se paragonato all'estero) di persone che si occupano di tale compito, ciò che obbliga a fissare delle priorità. Conseguentemente esami approfonditi non sono sempre possibili.
- In particolare i documenti interlocutori di carattere legislativo, ossia i documenti sui quali il Consiglio federale si fonda per decidere il modo di procedere o l'impostazione da dare a un progetto legislativo, non sono sempre inviati in consultazione agli uffici.
- Un'altra difficoltà deriva dal fatto che gli uffici competenti nella materia riprendono nuove proposte presentate da altri uffici specialistici nell'ambito della consultazione degli uffici senza sottoporre tali adeguamenti, che a volte possono essere giuridicamente problematici, all'esame dell'UFG o degli altri uffici con compiti trasversali nella seconda fase di consultazione (ossia prima dell'avvio della procedura di corapporto).
- L'UFG, incaricato di esercitare principalmente il controllo normativo, non è un'autorità amministrativa indipendente bensì un Ufficio federale, subordinato gerarchicamente al DFGP e che, in linea di principio, è tenuto a seguire le istruzioni di tale dipartimento⁶⁶. Ciò è una caratteristica inerente al sistema di controllo amministrativo interno. Il DFGP in materia di accompagnamento legislativo lascia la massima libertà possibile all'UFG. Se sussistono divergenze tra l'UFG e gli altri uffici del DFGP (UFM, fedpol ecc.) – ad esempio nell'ambito della legislazione in materia di asilo e di stranieri – queste ultime non possono più essere appianate dopo l'avvio della procedura di corapporto. Infatti, l'UFG non riceve i documenti che il suo dipartimento invia in consultazione durante la procedura di corapporto. Tuttavia, in caso di siffatte divergenze, il DFGP dà di regola modo all'UFG di pronunciarsi in merito prima che venga firmata la proposta al Consiglio federale. Anche gli altri uffici o unità che partecipano al controllo normativo incontrano in parte problemi simili.
- Inoltre l'UFG non si occupa soltanto dell'accompagnamento legislativo bensì, in determinati ambiti specifici, anche della preparazione di atti legislativi

⁶⁵ Un esempio opposto è costituito dalla legge anti-hooligan (LMSI I) ove era stato chiaramente illustrato che la questione della competenza costituzionale era controversa. Cfr. il messaggio del Consiglio federale del 17 agosto 2005 relativo alla modifica della legge sulle misure per la salvaguardia della sicurezza interna (Misure contro la propaganda violenta e contro la violenza in occasione di manifestazioni sportive), FF **2005** 5009 5033 segg.

⁶⁶ Cfr. Mader, *Le rôle* (n. 60) pag. 520 segg.

e di trattati internazionali (ad. es. diritto costituzionale e parti del diritto pubblico come il diritto in materia di aiuto alle vittime o di protezione dei dati, il diritto civile e la procedura civile, il diritto penale e la procedura penale). In tali ambiti l'UFG è sia ufficio responsabile sia autorità di controllo⁶⁷.

- Può inoltre costituire uno svantaggio il fatto che gli ambiti specialistici dell'UFG esercitino una doppia funzione nell'ambito dell'accompagnamento legislativo: da un canto l'accompagnamento e l'assistenza su un piano di parità degli uffici al momento della redazione interna dei testi, dall'altro il controllo normativo nell'ambito della consultazione degli uffici e della procedura di corapporto. Quando la collaborazione è molto intensa e i contatti sono buoni, ad esempio in un gruppo di lavoro, o quando collaboratori dell'UFG redigono essi stessi un testo normativo, può succedere che vada perso quello spirito critico indispensabile per effettuare un esame normativo.

2.2.2 Procedura a livello governativo

2.2.2.1 Competenze legislative del Consiglio federale

Il Consiglio federale esamina i disegni di modifica della Costituzione federale, di leggi, di ordinanze parlamentari nonché di decreti federali concernenti le iniziative popolari e i trattati internazionali allestiti dall'Amministrazione federale e li approva prima di sottoporli all'Assemblea federale (cfr. art. 181 Cost.; art. 7 LOGA). Nei suoi messaggi a sostegno di disegni di atti legislativi, il Consiglio federale è tenuto, come già menzionato in precedenza, a esprimersi in particolare sulla base giuridica, le ripercussioni sui diritti fondamentali, la compatibilità con il diritto di rango superiore e il rapporto con il diritto europeo (art. 141 cpv. 2 lett. a LParl).

Il Consiglio federale emana inoltre le ordinanze preparate dall'amministrazione, approva i trattati internazionali negoziati dalle delegazioni svizzere o le decisioni dei comitati misti, per quanto ne sia autorizzato dalla Costituzione, da una legge o da un trattato internazionale approvato dall'Assemblea federale (art. 166 cpv. 2 e art. 182 cpv. 1 Cost.; art. 7 e 7a LOGA).

2.2.2.2 Svolgimento della procedura

Di massima, il Consiglio federale decide in base a proposte scritte dei dipartimenti competenti o della Cancelleria federale e dopo la conclusione della procedura di corapporto (art. 3 cpv. 1 OLOGA).

Gli affari preparati dal dipartimento competente, sui quali il Consiglio federale è chiamato a decidere, sono sottoposti per corapporto agli altri dipartimenti (art. 15 cpv. 1 LOGA). La procedura di corapporto serve alla preparazione della decisione del Consiglio federale. Deve permettergli di concentrare le sue deliberazioni sugli aspetti essenziali dell'affare (art. 5 cpv. 1 OLOGA). Tale procedura scritta di consultazione e di conciliazione tra dipartimenti ha lo scopo di appianare nel limite del

⁶⁷ Cfr. Mader, *Le rôle* (n. 60), pag. 522.

possibile le divergenze prima della seduta del Consiglio federale⁶⁸. La procedura di corapporto ha inizio il giorno in cui il dipartimento responsabile o la CaF firma la proposta (art 5 cpv. 1^{bis} OLOGA). La CaF è responsabile dello svolgimento della procedura. I dipartimenti responsabili hanno l'obbligo di presentare tempestivamente alla CaF la proposta firmata per la procedura di corapporto (art. 5 cpv. 2 OLOGA). Secondo le Direttive per gli affari del Consiglio federale la procedura di corapporto dovrebbe in generale durare tre settimane a contare dal giorno in cui il dipartimento competente fornisce la sua documentazione alla CaF e fino al giorno della seduta del Consiglio federale, ciò per permettere di appianare le divergenze. Se un dipartimento non concorda o concorda soltanto parzialmente con la proposta di un altro dipartimento, può depositare presso la CaF un corapporto scritto nel quale illustra la propria proposta e motiva la sua opposizione.

In questa fase l'UFG – nella misura in cui in singoli casi quasi patologici⁶⁹ non è riuscito a far valere la sua posizione nel corso della consultazione degli uffici – ha ancora la possibilità di imporre il rispetto del diritto di rango superiore chiedendo al DFGP di firmare un corapporto in tal senso (cfr. *supra* n. 2.2.1.2). Lo stesso dicasi per le unità di altri dipartimenti a cui spetta eseguire un controllo normativo.

Di norma la CaF (Servizio giuridico e Servizi linguistici) prima dell'avvio della procedura di corapporto o nel corso di quest'ultima verifica ancora una volta il testo normativo prima che sia sottoposto per decisione al Consiglio federale. Tale esame tuttavia si concentra sugli aspetti di tecnica legislativa e redazionali nonché sulla concordanza delle versioni nelle diverse lingue ufficiali e non implica il controllo della compatibilità del disegno dell'atto normativo con il diritto federale di rango superiore o con il diritto internazionale.

In occasione della sua seduta, il Consiglio federale dibatte in linea di principio soltanto delle divergenze che non è stato possibile appianare durante la procedura di corapporto. Tuttavia i membri del Consiglio federale e – nell'ambito di competenza della CaF – il Cancelliere della Confederazione possono in ogni momento fare nuove proposte. In caso di aspetti giuridici controversi, secondo l'articolo 18 capoverso 4 LOGA, il Consiglio federale ha l'opportunità di invitare alle deliberazioni i quadri dirigenti come pure gli specialisti interni ed esterni all'Amministrazione federale. Tuttavia soltanto di rado e in modo del tutto puntuale il Consiglio federale ha fatto ricorso all'opportunità di rivolgersi direttamente a uno specialista⁷⁰.

2.2.2.3 Vantaggi e svantaggi del controllo normativo

Il controllo dei disegni di atti normativi circa la loro compatibilità con l'ordinamento giuridico determinante è effettuato innanzitutto nel corso della procedura interna all'amministrazione e, in particolare, durante la consultazione degli uffici. La possibilità di intervenire nella procedura di corapporto o in occasione delle sedute del Consiglio federale è piuttosto limitata.

⁶⁸ Sägesser, Handkommentar (n. 33), n. marg. 7 segg. ad art. 15 LOGA.

⁶⁹ Mader, Bundesamt (n. 58), pag. 5.

⁷⁰ Sägesser, Handkommentar (n. 33), n. marg. 42 ad art. 18 LOGA.

Vantaggi

- Il sistema vigente aiuta il Consiglio federale ad assumersi le proprie responsabilità che, all'occorrenza, consistono nel legiferare in conformità con il diritto di rango superiore. Esso non può delegare tale responsabilità ad un'altra autorità.
- In generale tutti i problemi principali emergono chiaramente nella fase preliminare che precede la decisione governativa. In linea di principio il controllo normativo preventivo, come viene esercitato attualmente, permette al Consiglio federale di prendere la sua decisione con cognizione di causa.
- Questo modello di controllo normativo ha dato buona prova ed è economico. L'UFG conosce gli affari legislativi sin dalla consultazione degli uffici e, di norma, ha la possibilità di prendere posizione all'indirizzo del DFGP sugli aspetti giuridicamente delicati al momento della procedura di corapporto. Ciò si applica anche alle altre unità amministrative che assumono compiti in materia di controllo normativo preventivo.

Svantaggi

- Nell'ambito delle decisioni di principio o intermedie del Consiglio federale fondate su documenti interlocutori, gli aspetti giuridici non sono sempre sufficientemente trattati, ciò che successivamente rende più difficile la loro presa in considerazione nell'ulteriore processo legislativo.
- A volte succede che le nuove proposte vengano presentate (e accettate) soltanto nell'ambito della procedura di corapporto o nel corso delle deliberazioni del Consiglio federale senza che vi sia stato modo di esaminare la loro conformità al diritto.
- Sovente i termini applicabili alla procedura di corapporto non sono rispettati nonostante le Direttive per gli affari del Consiglio federale prevedano una regola chiara. In questi casi il controllo della conformità dei progetti normativi e delle proposte al diritto si svolge in modo precipitoso. Talvolta i corapporti sono inoltrati la sera prima della seduta del Consiglio federale. In questi casi il controllo normativo si trasforma in una specie di operazione di salvataggio dell'ultima ora.
- Considerato che la procedura di corapporto si svolge a livello dipartimentale, il controllo normativo esercitato dall'UFG dipende, in questa fase, da una buona collaborazione con la Segreteria generale del DFGP. In generale tale collaborazione funziona in modo ottimale. Per principio alla Segreteria generale compete l'esame del progetto dal profilo politico mentre all'UFG quello dal profilo giuridico. A volte può tuttavia succedere che corapporti sottoscritti con motivazioni preminentemente politiche abbiano anche implicazioni giuridiche in merito alle quali l'UFG non ha avuto modo di esprimersi. Nel caso di disegni di atti legislativi preparati dall'UFG medesimo o da un altro ufficio del DFGP, non è possibile far capo a un corapporto. Lo stesso dicasi ovviamente anche per gli altri servizi che svolgono compiti in materia di controllo normativo.
- Trattandosi di affari del proprio Dipartimento, anche al DFGP spetta una doppia funzione: d'un canto è responsabile dei pertinenti ambiti di sua com-

petenza, dall'altro del controllo normativo preventivo, ciò che può comportare conflitti d'interesse.

- Il Consiglio federale è un organo politico. Talvolta il rispetto del diritto di rango superiore è un aspetto tra molti altri che il Consiglio federale prende in considerazione e non una condizione quadro che è in ogni caso tenuto a rispettare quando prende le sue decisioni⁷¹. Tale rischio sussiste segnatamente nel caso di affari urgenti e confidenziali.
- I messaggi del Consiglio federale non illustrano sempre chiaramente i problemi di natura giuridica. Ciò è in particolare il caso quando il disegno viene modificato soltanto in occasione della procedura di corapporto o durante le sedute del Consiglio federale.

2.3 Procedura in caso di iniziative parlamentari

2.3.1 Svolgimento della procedura

In caso di iniziative parlamentari (art. 160 cpv. 1 Cost.) non compete al Consiglio federale preparare il disegno di atto legislativo, bensì all'Assemblea federale. Ciascun membro del Parlamento, ciascun gruppo, ciascuna commissione parlamentare può presentare un progetto di atto legislativo dell'Assemblea federale o ne può proporre le linee fondamentali (art. 107 LParl). Se, al termine della procedura di esame preliminare, si dà seguito a un'iniziativa, la commissione competente della Camera in cui è stata depositata l'iniziativa elabora entro due anni un proprio progetto (art. 111 cpv. 1 LParl). Dato che l'amministrazione del Parlamento in Svizzera non è sviluppata come l'Amministrazione federale («principio dell'amministrazione statale semplificata»), avendo l'Assemblea federale rinunciato a istituire suoi propri servizi legislativi⁷², la commissione parlamentare può chiedere ai dipartimenti competenti e alla CaF di designare uno o più collaboratori in grado di fornire tutte le informazioni giuridiche e tecniche necessarie per l'elaborazione di un progetto di atto legislativo (art. 112 cpv. 1 LParl)⁷³. In generale la commissione parlamentare indice una procedura di consultazione sul progetto preliminare (art. 112 cpv. 2 LParl, art. 5; cpv. 2 e 6 cpv. 2 LCo). Sottopone il suo rapporto e il suo progetto di atto legislativo alla propria Camera e lo trasmette simultaneamente al Consiglio federale, invitandolo a esprimere il proprio parere entro congruo termine (art. 112 cpv. 3 LParl). Il rapporto della commissione che commenta il progetto di atto legislativo deve corrispondere alle esigenze poste ai messaggi del Consiglio federale (art. 111 cpv. 3 LParl) e illustrare in particolare la base giuridica, le ripercussioni sui diritti fondamentali, la compatibilità con il diritto di rango superiore e il rapporto con il diritto europeo (art. 141 cpv. 2 lett. a LParl).

Il controllo della compatibilità con il diritto di rango superiore dei progetti e dei rapporti della commissione si svolge nel corso dei lavori che li concernono, ma al più tardi nell'ambito della consultazione degli uffici e della procedura di corapporto che precedono l'adozione del parere del Consiglio federale. Tali pareri hanno di

⁷¹ Cfr. Mader, *Le rôle* (n. 60), pag. 518 seg.

⁷² Cfr. Martin Graf, in: *Die schweizerische Bundesverfassung – Kommentar*, Ehrenzeller e altri (ed.), 2a ed. 2008, n. marg. 7 ad art. 155 Cost.

⁷³ Per quanto concerne il fatto di ricorrere all'amministrazione cfr. Graf (n. 72), n. marg. 7 segg. ad art. 155 Cost.

regola un carattere più politico che giuridico o tecnico-legislativo⁷⁴. Sovente collaboratori dell'Amministrazione federale partecipano ai lavori di esame preliminare e di stesura dei progetti. La commissione deve definire l'impostazione politica. Ai rappresentanti dell'Amministrazione federale spetta invece concentrarsi sugli aspetti giuridici (esistenza o mancanza di competenze federali e cantonali, livello normativo adeguato, tutela dei diritti fondamentali, diritto internazionale ecc.) e specificare le convergenze o le divergenze con decisioni precedenti o con progetti legislativi in corso a livello federale o cantonale. Inoltre, i rappresentanti dell'Amministrazione federale che partecipano ai lavori, prima di inviare l'avamprogetto e il rapporto esplicativo in consultazione, sono responsabili di una stesura giuridicamente corretta del disciplinamento previsto, del contenuto materiale delle spiegazioni circa le disposizioni legislative e della collaborazione con gli altri uffici interessati dal progetto⁷⁵. Sovente anche l'UFG è chiamato a collaborare nell'ambito delle sue competenze all'elaborazione dell'atto legislativo o invitato a esprimere il suo parere o a presentare perizie su questioni giuridiche. Tale modo di procedere permette anche di rispettare la preminenza del diritto di rango superiore vigente.

Ciascun Cantone ha il diritto di sottoporre un'iniziativa e può presentare un progetto di atto legislativo all'Assemblea federale o proporre l'elaborazione (art. 160 cpv. 1 Cost.; art. 115 LParl). La procedura dell'esame preliminare delle iniziative cantonali corrisponde a quella prevista per le iniziative parlamentari (art. 116 seg. LParl). Lo stesso dicasi per il controllo normativo preventivo.

2.3.2 Vantaggi e svantaggi del controllo normativo

Vantaggi

- Il sistema vigente ha dato buona prova e anche dal profilo economico si è rivelato conveniente. Le commissioni parlamentari possono far capo alle approfondite conoscenze di un'Amministrazione federale ben funzionante, ciò che rende superflua l'istituzione di un'amministrazione parlamentare parallela implicante l'impiego di risorse e mezzi rilevanti.
- Il coinvolgimento dell'Amministrazione federale facilita una prassi uniforme in materia di controllo normativo e permette di coordinare meglio i vari progetti legislativi. Il fatto che in generale sono i medesimi servizi specialistici (UFG, CaF, AFF nonché gli uffici competenti nella materia) che si occupano

⁷⁴ Cfr. tuttavia il parere del Consiglio federale del 20 maggio 2009 in merito al rapporto della CET-CN del 20 aprile 2009 relativo all'iniziativa parlamentare 04.430, «Regolamentazione dei prezzi dei libri». Il Consiglio federale ha ritenuto il progetto di legge proposto dalla Commissione non ammissibile sotto il profilo costituzionale (assenza di una competenza della Confederazione in materia, incompatibilità con la libertà economica). FF 2009 3565 3570 segg.

⁷⁵ Per i dettagli si veda il modulo «iniziativa parlamentare» della Guida legislativa dell'UFG nonché i promemoria inseriti nella «Commguide» dei Servizi del Parlamento relativi alle iniziative parlamentari. Conformemente alla «Commguide», l'UFG e la CaF vanno consultati nel corso dell'elaborazione di un'iniziativa parlamentare affinché esaminino il testo dal profilo materiale, formale e della redazione. Con l'andare del tempo tale prassi si è consolidata. Una prassi analoga si è pure sviluppata per quanto riguarda gli altri atti legislativi federali elaborati da autorità diverse da quelle dell'Amministrazione federale (ad es. dai Tribunali federali ecc.).

dei progetti del Consiglio federale e dei progetti delle commissioni, favorisce lo sviluppo di standard uniformi.

Svantaggi

- Le procedure di consultazione all'interno dell'amministrazione (consultazione degli uffici e procedura di corapporto) vengono effettuate soltanto in relazione con il parere del Consiglio federale, ossia soltanto a un momento in cui la commissione parlamentare ha terminato il suo progetto di atto legislativo e lo ha già trasmesso alla pertinente Camera. È lasciato all'accortezza degli uffici specialistici ai quali si è fatto ricorso e, se del caso, della commissione e della sua segreteria, valutare se occorra consultare i servizi competenti in materia di controllo normativo prima dell'avvio della procedura di consultazione dell'avamprogetto e successivamente in merito a modifiche sostanziali.
- Per i collaboratori dell'amministrazione, associati ai lavori legislativi di una commissione parlamentare, il lavoro connesso all'elaborazione di un atto normativo concernente una materia complessa può rivelarsi molto oneroso. Talvolta prima di poter passare alla redazione vera e propria del testo legislativo occorre approfondire gli obiettivi prefissati, precisare le misure auspiccate e identificare i possibili effetti. Sovente i collaboratori necessitano di un sostegno prolungato da parte dell'ufficio competente (in particolare per le traduzioni). Per tali uffici ciò può comportare problemi a livello di risorse.
- Si constata che la questione della preminenza del diritto di rango superiore è, in generale, trattata in modo molto più sommario nelle spiegazioni che accompagnano il progetto di una commissione parlamentare rispetto a quanto succede nei messaggi del Consiglio federale.

2.4 Procedura parlamentare

2.4.1 Competenze normative dell'Assemblea federale

L'Assemblea federale emana norme di diritto a livello costituzionale, di legge federale o di ordinanza (art. 163 cpv. 1 e art. 192 cpv. 2 Cost.). Approva inoltre i trattati internazionali la cui conclusione non è di competenza del Consiglio federale (art. 166 cpv. 2 Cost.).

Per quanto concerne le iniziative popolari, l'Assemblea federale decide in merito alla loro validità e dunque esamina anche la conformità della norma costituzionale proposta alle disposizioni cogenti del diritto internazionale (art. 139 cpv. 3 Cost.). Non può modificare il testo delle iniziative presentate in forma di progetto elaborato (art. 99 LParl), ma può prendere posizione in merito e formulare delle raccomandazioni di voto (art. 100 LParl).

Conformemente all'articolo 151 LParl, la commissione parlamentare competente può inoltre esigere che le sia sottoposto per parere il disegno di un'importante ordinanza del Consiglio federale. Tale strumento di controllo preventivo viene utilizzato con una certa frequenza e permette di approfondire aspetti giuridici come ad esempio il rispetto delle diverse deleghe legislative da parte dell'ordinanza del Consiglio federale.

2.4.2

Deliberazioni in seno alle commissioni parlamentari

Il Consiglio nazionale e il Consiglio degli Stati deliberano e decidono separatamente in merito agli affari legislativi incluse l'approvazione dei trattati internazionali e la trattazione delle iniziative popolari (art. 156 cpv. 1 Cost.). Ciascuna Camera dispone di commissioni al suo interno che nell'ambito delle loro competenze esaminano preliminarmente, a destinazione della rispettiva Camera, gli oggetti a loro attribuiti e sottopongono proposte (art. 153 Cost.; art. 44 cpv. 1 lett. a LParl; art. 21 cpv. 1 RCN; art. 17 cpv. 1 RCS). Ciò favorisce dibattiti parlamentari approfonditi e accresce le possibilità che i progetti siano approvati⁷⁶. Una parte rilevante del lavoro legislativo del Parlamento viene dunque effettuato in seno alle commissioni.

In generale i lavori commissionali prendono avvio con il messaggio del Consiglio federale e il pertinente disegno di atto normativo. Nell'ipotesi in cui permanessero problemi di natura giuridica anche al termine della procedura legislativa preliminare, ciò dovrebbe emergere chiaramente nel messaggio del Consiglio federale⁷⁷. Nel caso di progetti elaborati dal Parlamento medesimo in seguito a un'iniziativa parlamentare o cantonale, la stesura del progetto di atto legislativo da parte della commissione della Camera prioritaria e l'esame preliminare coincidono. In questo caso viene esaminato soltanto il parere del Consiglio federale se quest'ultimo propone delle modifiche (art. 112 cpv. 4 LParl).

La procedura delle commissioni è, in linea di principio, regolata dalle norme procedurali della rispettiva Camera (art. 46 cpv. 1 LParl). Ogni membro della commissione può presentare proposte di modifica in merito a oggetti in deliberazione (art. 160 cpv. 2 Cost.; art. 6 cpv. 2 e art. 76 LParl). Il capo del dipartimento interessato o un suo rappresentante, accompagnato a volte da esperti, partecipa di norma alle sedute della commissione in cui vengono trattati oggetti in deliberazione proposti dal Consiglio federale o in merito ai quali il Consiglio federale ha dato il proprio parere (art. 160 LParl)⁷⁸. La commissione può anche far capo a periti esterni (art. 45 cpv. 1 lett. b LParl). I servizi del Parlamento coadiuvano i parlamentari nonché le presidenze commissionali nell'adempimento dei loro compiti. Essi prestano consulenza in questioni tecniche e procedurali (cfr. art. 64 LParl; art. 17 Oparl). Come già illustrato precedentemente nel contesto delle iniziative parlamentari (n. 2.2.3.1), l'amministrazione del Parlamento è meno sviluppata dell'Amministrazione federale. Per tale motivo le commissioni e i Servizi del Parlamento possono far capo, per l'adempimento dei loro compiti, ai servizi dell'Amministrazione federale segnatamente per ottenere informazioni tecniche e giuridiche (art. 155 Cost.; art. 68 LParl; art. 18 Oparl).

Le proposte di modifica concernenti un progetto costituzionale, legislativo o di ordinanza non sono più sistematicamente esaminate per quanto concerne la loro

⁷⁶ Cfr. Pierre Tschannen, *Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, 2a ed., Berna 2007, § 34 n. marg. 24.

⁷⁷ È stato, ad esempio, il caso della cosiddetta legge anti-hooligan (LMSI I) per la quale la questione della competenza costituzionale era controversa. Cfr. il messaggio del Consiglio federale del 17 agosto 2005 relativo alla modifica della legge federale sulle misure per la salvaguardia della sicurezza interna (Misure contro la propaganda violenta e contro la violenza in occasione di manifestazioni sportive), FF 2005 5009 5033 segg.

⁷⁸ Anche un membro del Consiglio federale o un suo rappresentante ha il diritto di proposta in nome del Consiglio federale in merito a un oggetto in deliberazione (art. 160 cpv. 2 Cost.). Cfr. in merito Graf (n. 72), n. marg. 10 ad art. 160 Cost.

compatibilità con il diritto federale superiore e con il diritto internazionale. Spetta alla commissione medesima effettuare questo controllo. Qualora nutrisse dubbi circa la compatibilità di un nuovo disciplinamento proposto o di un progetto del Consiglio federale con il diritto, la Costituzione federale o il diritto internazionale, può chiedere un pertinente parere legale all'UFG, ad altre unità amministrative o a un esperto esterno. Il capo del dipartimento competente nella materia partecipa di norma alle sedute di commissione facendosi accompagnare o rappresentare da specialisti dell'ufficio competente. Questi ultimi sono tenuti a rendere attenta la commissione alle norme giuridiche che potrebbero rivelarsi problematiche o discordanti. Se una commissione o il dipartimento responsabile lo chiede, collaboratori dell'UFG possono collaborare ai lavori legislativi della commissione. La commissione ha inoltre la possibilità di proporre alla propria Camera il rinvio del progetto al Consiglio federale invitandolo a procedere a un esame più approfondito della conformità di detto progetto al diritto di rango superiore e al diritto internazionale. Se tale Camera opta per il rinvio e l'altra Camera vi acconsente, il progetto è rinviato al Consiglio federale⁷⁹. La Commissione degli affari giuridici del Consiglio degli Stati aveva, ad esempio, proposto il rinvio al Consiglio federale del progetto concernente la modifica della legge federale sulle misure per la salvaguardia della sicurezza interna (acquisizione preventiva delle informazioni) incaricandolo segnatamente di procedere a un esame più approfondito della costituzionalità⁸⁰.

2.4.3 Deliberazioni nelle due Camere

Le decisioni circa progetti legislativi dell'Assemblea federale richiedono l'accordo delle due Camere (art. 156 cpv. 2 Cost.; art. 81 LParl). Leggi federali e ordinanze nonché decreti federali relativi a progetti di modifica costituzionale, a un'iniziativa popolare o all'approvazione di un trattato internazionale, sono sottoposte, in una versione unica definitiva, ad entrambe le Camere che voteranno l'approvazione del testo separatamente. Le Camere hanno gli stessi diritti.

Per le sue deliberazioni, la Camera prioritaria si fonda sul progetto messo a punto dalla commissione incaricata dell'esame preliminare (il cosiddetto paragramma contenente le proposte di maggioranza e di minoranza della commissione). Nella seconda Camera il testo determinante è costituito dal progetto adottato dalla Camera prioritaria e completato con le proposte della propria commissione. Anche se dal lato pratico le proposte rivestono grande rilevanza, le Camere non sono obbligate a seguirle. Come nelle commissioni, i membri del Parlamento e il Consiglio federale hanno diritto di proposta in merito a un oggetto in deliberazione (art. 160 cpv. 2 Cost.; art. 6 cpv. 2 e art. 76 LParl).

Se dopo la deliberazione su un disegno di atto legislativo sussistono divergenze tra le Camere, le decisioni discordanti di una Camera ritornano per decisione all'altra Camera, fintanto che sia raggiunta un'intesa (art. 89 cpv. 1 LParl). Dopo la prima deliberazione in ciascuna Camera, l'ulteriore deliberazione si stringe esclusivamente alle questioni per le quali non è stata raggiunta un'intesa (art. 89 cpv. 2 LParl). Una Camera può rivenire su altre questioni soltanto se necessario in seguito a nuove

⁷⁹ Se l'altra Camera non accetta la decisione di rinvio, il rinvio è nondimeno efficace qualora la Camera prioritaria lo ribadisca (art. 87 cpv. 2 LParl).

⁸⁰ Boll. Uff. **2009** S 19, N 672.

decisioni ovvero se le commissioni delle due Camere incaricate dell'esame preliminare propongono congiuntamente di rivenire sulle medesime (art. 89 cpv. 3 LParl). Se dopo tre deliberazioni di dettaglio in ciascuna Camera sussistono ancora divergenze, viene istituita una conferenza di conciliazione composta da membri delle commissioni incaricate dell'esame preliminare delle due Camere e presieduta dal presidente della commissione della Camera prioritaria (art. 91 LParl). La conferenza di conciliazione deve cercare di conseguire un'intesa e presenta una proposta di conciliazione (art. 91 cpv. 1 e 92 cpv. 3 LParl). Se la proposta di conciliazione è respinta da una Camera, l'intero disegno è tolto dal ruolo (art. 93 cpv. 2 LParl). Regole speciali si applicano all'approvazione di un trattato internazionale (art. 95 lett. c LParl) e alla validità o nullità di un'iniziativa popolare (art. 98 cpv. 2 LParl). Infatti in questi due casi non vi è spazio per dei compromessi.

Prima della votazione finale una Commissione di redazione – una commissione congiunta delle due Camere – verifica i testi degli atti legislativi (art. 56 cpv. 1 LParl). Essa verifica il tenore dell'atto legislativo e ne stabilisce la versione definitiva per la votazione finale (art. 57 cpv. 1 LParl). La Commissione di redazione non procede a modifiche materiali. Se accerta lacune, imprecisioni o contraddizioni materiali in un testo, può presentare una proposta di modifica alle commissioni incaricate dell'esame preliminare o, se la procedura di appianamento delle divergenze è già terminata, presentare alle Camere, d'intesa con i presidenti delle commissioni incaricate dell'esame preliminare e tempestivamente prima della votazione finale, le necessarie proposte scritte (art. 57 cpv. 3 LParl e art. 5 dell'ordinanza dell'Assemblea federale sulla Commissione di redazione). Le sottocommissioni della Commissione di redazione si avvalgono della collaborazione di rappresentanti dell'amministrazione, in particolare della Cancelleria federale (Servizi linguistici centrali e Sezione del diritto) nonché di una rappresentanza dell'ufficio che ha elaborato il disegno di atto legislativo e dell'UFG. Se necessario, possono far capo ai relatori delle commissioni incaricate dell'esame preliminare (art. 4 dell'ordinanza dell'Assemblea federale sulla Commissione di redazione).

Come in seno alle commissioni, anche durante le deliberazioni in seduta plenaria non viene attuato un vero e proprio controllo normativo. Le proposte di emendamento sono controllate per quanto concerne la loro conformità formale, ma non sotto il profilo della loro compatibilità con il diritto federale di rango superiore e il diritto internazionale. Il Consiglio federale e l'Amministrazione federale possono esercitare un influsso soltanto limitato nel corso dei dibattiti parlamentari. Arrivati a questo stadio è la discussione politica in merito a un progetto ad avere il sopravvento. È ovvio che possono venir discussi anche aspetti giuridici, ma sempre in una prospettiva politica. La Camera ha la possibilità di rinviare un progetto alla sua commissione o al Consiglio federale qualora vi fossero dubbi in merito alla sua conformità al diritto, ma non sussiste un automatismo in tale ambito. Le divergenze ancora esistenti tra le Camere vengono riesaminate in seno alle commissioni ed è in questa fase che esiste la possibilità di esaminare in modo approfondito le proposte problematiche dal profilo giuridico. In generale il controllo del rispetto della Costituzione federale e del diritto internazionale è lasciato in ampia misura alla responsabilità dell'Assemblea federale.

Vantaggi

- L'Assemblea federale esercita, in primo luogo, il controllo politico sui progetti elaborati dal Consiglio federale e ai quali ha dato la sua impronta. Costituisce invece un vantaggio del sistema vigente la possibilità di dibattere oltre agli aspetti politici anche le questioni giuridiche nel corso dell'iter parlamentare. Il Parlamento, in particolare facendo capo a diversi esperti, dimostra di assumersi pienamente le proprie responsabilità di legislatore e di voler esaminare in modo approfondito gli aspetti costituzionali⁸¹.
- Il diritto dei deputati del Parlamento di presentare in ogni istante non soltanto in commissione bensì anche alle Camere delle proposte di emendamento può contribuire a migliorare il progetto.

Svantaggi

- Il lavoro in seno alla commissione è soggetto a condizionamenti di fatto, politici e giuridici. Lo scontro tra i vari condizionamenti può implicare una strumentalizzazione del diritto come pure conflitti e attriti tra interessi divergenti dei deputati, dei membri del Consiglio federale, dei collaboratori dei servizi competenti e dei rappresentanti dell'UFG. La conformità al diritto di un disegno di atto normativo è a volte percepita come uno dei tanti fattori di cui occorre tenere conto.
- Le proposte di emendamento che non sono state esaminate preliminarmente circa la loro compatibilità con il diritto di rango superiore presentano un potenziale pericolo di violare la Costituzione federale o il diritto internazionale. I presidenti delle Camere verificano la legalità formale delle proposte di emendamento loro pervenute (art. 50 cpv. 3 RCN; art. 38 cpv. 2 RCS), ma tale esame non comporta un controllo normativo dal profilo materiale.
- Nel corso della procedura di appianamento delle divergenze e, in particolare, in seno alla conferenza di conciliazione è possibile che vengano esercitate importanti pressioni affinché si trovi un'intesa e venga raggiunto un compromesso relegando a volte la questione del rispetto del diritto superiore in secondo piano.
- L'ufficio competente nella materia, l'UFG o un'altra unità amministrativa può verificare la costituzionalità o la compatibilità con il diritto internazionale delle proposte di emendamento presentate dalla commissione o approvate dalla propria Camera soltanto se gli è stato affidato un mandato specifico.

⁸¹ Ad esempio in occasione dell'esame della Riforma II dell'imposizione delle imprese, la CET-CS, d'intesa con la CET-CN, non soltanto ha sentito un esperto dell'UFG bensì anche un esperto esterno. Si veda a tale proposito la perizia del professor Etienne Grisel del 29 novembre 2006, De la constitutionnalité d'une réduction de l'imposition des dividendes et participations relevant de la fortune commerciale ou privée, sans l'introduction d'un impôt sur les gains en capital, GAAC 2008.3, pag. 30–67 nonché la perizia dell'UFG del 29 novembre 2006, Avis de droit relatif à la constitutionnalité d'une imposition partielle des dividendes de la fortune privée, GAAC 2008.4, pag. 68–119.

- In generale l'UFG o le altre unità amministrative consultate dispongono di un lasso di tempo molto limitato per la stesura dei loro pareri o delle loro perizie. Ciò ostacola una trattazione approfondita dei quesiti posti⁸².
- Le commissioni non sono tenute a trattare eventuali perizie e pareri dell'UFG, delle altre unità amministrative o di esperti esterni che concernono la conformità di un progetto normativo alla Costituzione federale o al diritto internazionale.
- A volte i deputati si riferiscono anche all'articolo 190 Cost., per sottolineare e giustificare la libertà d'azione in ambito legislativo del Parlamento. Secondo tale disposizione il Tribunale federale e le altre autorità incaricate dell'applicazione del diritto sono tenute ad applicare le leggi federali anche quando sono incostituzionali.
- La commissione di redazione verifica il testo dell'atto legislativo, prima del voto finale, per quanto concerne gli aspetti linguistici e di tecnica legislativa e si assicura che sia conforme alla volontà dell'Assemblea federale. La sua compatibilità con il diritto di rango superiore è verificata soltanto sommariamente nel caso in cui emergano contraddizioni materiali.

2.5 Fase referendaria

Le modifiche della Costituzione federale (iniziative popolari o progetti delle autorità), i trattati internazionali che prevedono l'adesione a organizzazioni di sicurezza collettiva o a comunità sopranazionali nonché le leggi federali dichiarate urgenti, prive di base costituzionale e con durata di validità superiore a un anno, sottostanno al referendum obbligatorio (art. 140 Cost.). Le leggi federali nonché i trattati internazionali di durata indeterminata e indenunciabili, prevedenti l'adesione a un'organizzazione internazionale o comprendenti disposizioni importanti che contengono norme di diritto o per l'attuazione dei quali è necessaria l'emanazione di leggi federali, sottostanno al referendum facoltativo (art. 141 Cost.). In queste materie sono dunque il Popolo e i Cantoni o, nel caso in cui si ricorre al referendum facoltativo, soltanto il Popolo ad avere l'ultima parola.

Durante la campagna referendaria è ben vero che gli argomenti costituzionali o riguardanti il diritto internazionale possono entrare in linea di conto (ad es. iniziativa sull'internamento, iniziativa sulle naturalizzazioni, riforma II dell'imposizione delle imprese, revisione della legge sull'asilo). Tuttavia l'approvazione di un progetto da parte del Popolo (e dei Cantoni) costituisce una decisione politica che non può essere considerata alla stregua di un vero e proprio controllo della conformità di un atto legislativo alla Costituzione federale e al diritto internazionale⁸³. Un dibattito approfondito in merito a questioni di diritto costituzionale o di diritto internazionale si svolge generalmente soltanto su temi rivelatisi molto controversi durante il dibattito parlamentare o se i partiti politici o le cerchie interessate si impegnano e si pronunciano pubblicamente a tale proposito prima della votazione.

⁸² Mader, *Le rôle* (n. 60), pag. 524.

⁸³ Cfr. in merito il dibattito svoltosi al Consiglio degli Stati il 5 marzo 1998 sull'art. 178 del disegno di decreto federale concernente la riforma giudiziaria (giurisdizione costituzionale), in particolare gli interventi dei consiglieri agli Stati Carlo Schmid e Fritz Schiesser, *Boll. Uff.* 1998 S 261 segg.

Come illustrato d'ingresso alla presente analisi, la giurisdizione costituzionale nei confronti di atti legislativi della Confederazione è incompleta. Ciò che in questo caso importa è l'assenza di un controllo normativo astratto. Infatti i tribunali possono esaminare la conformità degli atti normativi federali (ad eccezione di quelli delle leggi federali) al diritto di rango superiore soltanto a titolo pregiudiziale in un caso concreto e rifiutarsi di applicare determinate norme unicamente nell'ambito di un contenzioso. La conseguente modifica delle norme ha perciò sovente semplicemente un carattere puntuale; non esercita dunque alcun influsso retroattivo su un processo legislativo portato a termine ed ha un influsso limitato sui processi legislativi futuri.

Nonostante ciò la prassi del Tribunale federale e degli altri tribunali riveste un ruolo rilevante per la legislazione. Per quanto concerne le leggi federali, il Tribunale federale si ritiene competente per verificare, in un caso concreto, la compatibilità di un disciplinamento giuridico con il diritto internazionale, segnatamente con il diritto internazionale cogente e con la CEDU, e di rifiutare l'applicazione di una norma di una legge federale in considerazione del diritto di rango superiore⁸⁴. Nel caso in cui non vi è alcun nesso con il diritto internazionale, può, nonostante l'obbligo di applicare le leggi federali che risulta dall'articolo 190 Cost., verificare la conformità di una legge federale alla Costituzione federale e, nel caso in cui non sia possibile interpretarla in modo conforme alla Costituzione, accertare il suo carattere incostituzionale. Non può invece rifiutare di applicare la norma⁸⁵. Siffatti accertamenti di incostituzionalità possono tuttavia con il tempo condurre a una revisione della legge⁸⁶. Analogamente anche le decisioni della Corte EDU che accertano violazioni della CEDU possono sfociare in una revisione della legislazione federale⁸⁷.

Inoltre l'esame astratto e pregiudiziale della conformità costituzionale da parte del Tribunale federale produce effetti anche sulla legislazione federale. Infatti, l'interpretazione che fornisce della Costituzione federale va tenuta in considerazione al momento di elaborare la legislazione di rango superiore. In tal senso le decisioni del Tribunale federale possono esercitare un influsso diretto sulla redazione delle leggi federali⁸⁸ o dar adito a una revisione della legge⁸⁹.

⁸⁴ DTF 125 II 417, 117 Ib 367 consid. 2e pag. 373, 124 II consid. 3a pag. 487.

⁸⁵ DTF 125 III 209, 131 II 679 e 131 II 710.

⁸⁶ Cfr. iniziativa parlamentare Leutenegger Oberholzer, 03.428 n, in relazione alla DTF 125 III 209 concernente il cognome e la cittadinanza dei coniugi; in una successiva revisione è stato tenuto conto della censura del Tribunale federale espressa nella DTF 103 Ia 53 in merito a una disposizione della vecchia legge sull'organizzazione giudiziaria.

⁸⁷ Cfr. sentenza della Corte EDU Kopp contro Svizzera del 25.03.1998, Recueil des arrêts et décisions de la Cour EDH 1998-II, n. 67, pag. 524 segg. nonché la risoluzione interinale del Comitato dei Ministri dell'8.10.1999, DH (99) 677.

⁸⁸ Cfr. da un canto DTF 115 Ia 234 e 119 Ia 460 e dall'altro l'art. 119 Cost. [art. 24novies vCost.] e la legge sulla medicina della procreazione [RS 810.11]; cfr. Gerold Steinmann, Der Beitrag des Schweizerischen Bundesgerichts zur Regelung der medizinisch unterstützten Fortpflanzung, in: Bioéthique: de l'éthique au droit, du droit à l'éthique, Zurigo 1997, pag. 169 segg.

⁸⁹ Cfr. DTF 109 Ia 273 concernente la sorveglianza telefonica che a quel momento era ancora disciplinata a livello cantonale e che ha dato avvio alla pertinente revisione della legge federale sulla procedura penale (RS 312.0).

3

Il controllo normativo preventivo nel diritto comparato

L'UFG ha incaricato l'Istituto svizzero di diritto comparato di illustrare, in una breve perizia comparativa, i diversi tipi di controllo normativo preventivo in alcuni Paesi europei, in particolare il controllo preventivo della costituzionalità (meccanismi di controllo interni all'amministrazione, organo di consulenza giudiziaria indipendente sotto forma di un Conseil d'Etat, commissione parlamentare della Costituzione, corte costituzionale). L'obiettivo della perizia era anche di illustrare se questi Paesi prevedono un controllo normativo repressivo. Qui appresso i punti salienti della perizia. Per uno studio più approfondito, che includa il sistema politico e la procedura legislativa specifici a ciascuno di questi Paesi, si rimanda alla perizia stessa⁹⁰. Va notato che tutti i Paesi oggetto della perizia prevedono, accanto ai modelli di controllo normativo preventivo, anche controlli interni all'amministrazione.

3.1

Belgio (Conseil d'Etat)

In Belgio il controllo preventivo della costituzionalità spetta al *Conseil d'Etat*, vale a dire il più alto tribunale amministrativo del Belgio. Il Conseil d'Etat è indipendente dall'Esecutivo e dal Legislativo e, in seguito alla revisione costituzionale del 1993, è diventato un organo costituzionale. Il Conseil d'Etat ha due sezioni: quella amministrativa (*section du contentieux administratif*), che giudica le controversie di diritto amministrativo, e quella legislativa (*section de législation*), la quale, in quanto organo consultivo del Governo, redige perizie in merito a tutte le disposizioni che contengono norme di diritto dello Stato federale, delle Comunità e delle Regioni (comprese le norme d'attuazione dei trattati internazionali e delle direttive dell'UE, i decreti e le ordinanze⁹¹ nonché i regolamenti) fatta eccezione per i progetti costituzionali. Il criterio di riferimento è il diritto di rango superiore che nell'ambito delle leggi è rappresentato dalla Costituzione e dai trattati internazionali vincolanti per il Belgio e in quello dei regolamenti dalle stesse due fonti di diritto e, in aggiunta, dalle leggi corrispondenti. La sezione legislativa si compone di dodici membri del Conseil d'Etat, nominati a vita dal Re e di un massimo di dieci assessori (*assesseurs*) rappresentati soprattutto da professori universitari.

Nell'ambito della procedura preparlamentare il Governo competente deve chiedere un parere. Quando si tratta di un progetto di legge, il parere deve essere dato prima che esso sia trasmesso al Parlamento competente, mentre quando si tratta di un progetto di regolamento, il parere deve essere assunto prima dell'approvazione del testo a livello governativo. Nella procedura parlamentare la richiesta di un parere è facoltativa. Il parere può essere richiesto dal Presidente del Senato, dal Presidente della Camera dei deputati o dal Presidente di un Parlamento di una Comunità o Regione. I pareri non sono giuridicamente vincolanti per i Governi e le autorità parlamentari, ma, considerata la loro qualità elevata, rivestono un ruolo estremamente importante.

⁹⁰ Perizia dell'Istituto svizzero di diritto comparato del 15 settembre 2008, «Gutachten über die präventive Verfassungskontrolle in Belgien, Deutschland, Finnland, Frankreich, Niederlanden, Schweden, Slowakei und Ungarn» (in seguito perizia).

⁹¹ I decreti e le ordinanze per la regione di Bruxelles Capitale hanno valore di legge.

In Belgio oltre al Conseil d'Etat esiste un organo politico, il *Comité de concertation* (Comitato parlamentare di concertazione), composto di rappresentanti dei diversi Governi dello Stato federale e preposto al controllo normativo preventivo. Questo organo esamina un disegno di legge quando il Conseil d'Etat constata una violazione della ripartizione delle competenze tra Stato federale ed entità federate. Se il Comitato condivide l'opinione del Conseil d'Etat all'unanimità, il progetto è rimandato all'autore per correzione. L'esame è quindi giuridicamente vincolante.

La Corte costituzionale belga (ex Cour d'arbitrage) effettua un controllo normativo repressivo delle leggi e delle norme di diritto del livello pertinente (decreti e ordinanze, trattati di cooperazione) in riferimento alla loro compatibilità con talune disposizioni della Costituzione (in particolare quelle che garantiscono i diritti fondamentali). Dal 1989 i cittadini possono presentare ricorsi in materia costituzionale.

3.2 Germania (Bundesministerium der Justiz)

In Germania – come in Svizzera – il controllo normativo preventivo spetta principalmente ai servizi specializzati dell'amministrazione con compiti trasversali. Il *Ministero federale della giustizia (Bundesministerium der Justiz)* sottopone d'ufficio i progetti di legge del Governo, le ordinanze governative e ministeriali a un controllo normativo materiale relativamente esaustivo. Questo controllo verte soprattutto sulla compatibilità con il diritto costituzionale, il diritto comunitario (sempreché la correlazione con l'UE sia manifesta) e il diritto internazionale⁹². A livello interno, il controllo normativo viene effettuato per il tramite di un rapporto speciale del Ministero (rapporto di coesame, *Mitprüfungsreferat*). Per quanto riguarda il controllo della costituzionalità, sono previsti rapporti speciali (in particolare un rapporto di conformità ai diritti fondamentali). Il Ministero può partecipare attivamente già in fase di redazione del progetto o essere coinvolto in quanto autorità di controllo⁹³ prima della decisione del Governo federale. I ministeri responsabili possono invitarlo a chiarire singole questioni giuridiche già nell'ambito dei lavori legislativi preparatori. L'Ufficio di coesame (*Mitprüfungsamt*) del Ministero della giustizia attesta che dal controllo normativo non sono emerse obiezioni sotto il profilo legale. Il ministero responsabile allega l'attestato al progetto provandone così la conformità al diritto. Se il controllo ha un esito negativo, il progetto non è presentato per decisione.

Prima che i progetti di legge vengano dibattuti nel Bundestag (organo legislativo supremo) occorre presentare i progetti del Governo federale per parere al Bundesrat (la camera dei Länder) e, viceversa, al Governo federale se si tratta di un progetto del Bundesrat. I progetti di legge del Bundestag stesso non devono essere sottoposti né al Bundesrat né al Governo federale. Ma anche in questo caso, il ministero federale responsabile deve presentare una presa di posizione del Governo federale e difenderla dinanzi al Bundestag. Questa presa di posizione governativa può anche

⁹² Il Consiglio nazionale indipendente di controllo delle norme (unabhängiger Nationaler Normenkontrollrat) non esamina la costituzionalità delle leggi, ma i costi che generano a livello di burocrazia.

⁹³ La cosiddetta opposizione a un progetto di legge (Widerspruch gegen Gesetzesentwurf) spetta al Ministero federale della giustizia, ma può anche essere formata dal Ministero federale dell'Interno.

vertere sulla costituzionalità del progetto. Le prese di posizione non possono tuttavia impedire al Parlamento di trattare il progetto.

Dopo che il progetto di legge è stato trattato nel Bundestag (sono necessarie tre letture), è trasmesso al Bundesrat. A seconda del suo grado di competenza, il Bundesrat può rifiutare l'approvazione (*Zustimmung*) del progetto oppure – come avviene solitamente – opporgli un veto (*Einspruch*). In entrambi i casi può essere convocato un comitato di mediazione, che tenterà di elaborare una proposta di conciliazione. Il veto del Bundesrat può essere respinto dal Bundestag. Se questo non è il caso o se si tratta di una legge che richiede un'approvazione e il Bundesrat gliela nega, la legge fallisce definitivamente. Nell'ambito della sua decisione, il Bundesrat non è vincolato a un criterio legale concreto. Non deve motivare il suo veto e non è nemmeno vincolato da prese di posizione precedenti.

Se una legge è stata adottata dal Bundestag e se anche il Bundesrat l'approva o non vi oppone un veto, il Governo federale la trasmette al *Presidente federale* per firma. Prima di firmarla, tuttavia, il Presidente deve controllare se sono stati rispettati i requisiti costituzionali della procedura legislativa, comprese le norme di competenza (controllo formale). La questione controversa è se il Presidente, in caso di grave e manifesta violazione della Costituzione, è eventualmente autorizzato o obbligato a rifiutarsi di firmare la legge per ragioni materiali (diritti fondamentali, diritto costituzionale restante).

Anche la Corte costituzionale federale (*Bundesverfassungsgericht*) ha svariate competenze di controllo, che può tuttavia esercitare soltanto dopo che una legge è stata promulgata (controllo normativo repressivo); in linea di principio non è autorizzata a effettuare un controllo normativo preventivo. Su richiesta del Governo federale, del Governo di uno dei Länder o di un terzo dei membri del Bundestag, la Corte costituzionale federale effettua un controllo astratto della compatibilità del diritto federale o del diritto statale con la Costituzione federale (*Grundgesetz*) o della conformità del diritto statale al diritto federale (controllo normativo astratto). Il ricorso costituzionale permette a ogni persona di adire la Corte costituzionale federale per far valere una lesione di uno dei suoi diritti fondamentali o di un diritto costituzionale da parte del potere pubblico. Oltre a ciò tutti i tribunali specializzati a livello statale o federale sono obbligati a presentare alla Corte costituzionale federale le norme di diritto rilevanti per la presa di decisioni se le ritengono incostituzionali (controllo normativo concreto). Il controllo repressivo da parte della Corte costituzionale federale si limita all'esame della costituzionalità sulla base della legge fondamentale (tenendo tuttavia in considerazione tutti i punti di vista costituzionali). Non è per contro previsto l'esame della compatibilità con il diritto europeo⁹⁴. La Corte costituzionale federale decide anche in merito all'interpretazione della legge fondamentale in caso di controversie sulla portata dei diritti e dei doveri di un organo federale supremo.

⁹⁴ La questione della conformità ai requisiti del diritto europeo può essere sollevata dinanzi ai tribunali nazionali, i quali la possono sottoporre alla Corte di giustizia dell'Unione europea.

3.3

Finlandia (Commissione affari costituzionali del Parlamento)

In Finlandia il controllo costituzionale preventivo è compito del Parlamento e in particolare della *Commissione affari costituzionali del Parlamento (grundlagsutskott)*. Questa commissione, composta di almeno diciassette deputati, è rinnovata all'inizio di ogni legislatura. La sua competenza è sancita dalla Costituzione. Su richiesta di una commissione governativa o di una commissione parlamentare, tale Commissione formula pareri sulla conformità dei progetti di legge e dei disegni di decreto alla Costituzione e ai trattati sui diritti dell'uomo. In caso di dubbi, la commissione competente deve chiedere il parere della Commissione affari costituzionali del Parlamento. Tali pareri non sono tuttavia giuridicamente vincolanti.

La Finlandia non ha una Corte costituzionale incaricata di sottoporre le leggi a un controllo normativo repressivo e astratto. La Costituzione, per contro, disciplina l'ordine di prevalenza delle diverse norme e in particolare la preminenza della Costituzione nel caso di applicazione. Qualora nell'applicazione di una norma rilevassero un conflitto manifesto con la Costituzione, i giudici devono privilegiare il disposto della Costituzione⁹⁵. I conflitti tra norme vengono risolti per quanto possibile ricorrendo a un'interpretazione conforme alla Costituzione e al rispetto dei diritti fondamentali.

3.4

Francia (Conseil d'Etat, Conseil Constitutionnel)

Il *Conseil d'Etat* francese, che è servito da modello ai Paesi Bassi e al Belgio, rappresenta da un lato il tribunale amministrativo supremo e dall'altro un organo consultivo indipendente del Governo. Esso esamina d'ufficio i progetti di legge e d'ordinanza e, dal 1992, anche gli atti normativi dell'UE, prima che questi vengano presentati al Governo. Il Conseil d'Etat si esprime sulla legittimità, sulla forma dell'atto e sull'opportunità dei progetti. Il Governo gli può richiedere un parere riguardo a singole questioni. In linea di principio, i pareri del Conseil d'Etat non sono pubblici e non sono vincolanti per il Governo⁹⁶.

Il *Conseil constitutionnel* esercita un controllo normativo preventivo e astratto della costituzionalità delle leggi e degli impegni di diritto internazionale. Il Conseil Constitutionnel è un organo costituzionale e si compone di nove membri nominati per una durata unica di nove anni. Ogni tre anni, un terzo del Conseil Constitutionnel è rinnovato. Tre membri sono nominati dal Presidente della Repubblica, tre dal Presi-

⁹⁵ L'articolo 106 della Costituzione finlandese ha il seguente tenore: «Toute juridiction est tenue d'accorder la primauté à la Constitution, si l'application d'une disposition d'une loi au cas soumis à son examen est en évidente contradiction avec la Constitution.»

L'articolo 107 disciplina la relazione tra una norma inferiore al livello della legge e la Costituzione o un'altra legge: «Aucune disposition d'un décret ou d'une norme de niveau inférieur à la loi, qui est en contradiction avec la constitution ou quelque autre loi, ne peut être appliquée par un tribunal ou une autre autorité.» Traduzione del Ministero della giustizia finlandese, citata nella perizia (n. 90), pag. 28 seg.

⁹⁶ Cfr. Arnd Vollmer, *Die Prüfung von Gesetzesentwürfen durch den französischen Conseil d'Etat: Gibt es in Deutschland funktional vergleichbare Prüfverfahren?*, Speyer 2005. Durante le varie fasi della legislazione, il Ministero della giustizia francese vigila sulla coerenza dell'ordinamento giuridico nel suo insieme. Cfr. al riguardo Mireille Imbert-Quaretta, *L'évolution du rôle du ministère de la Justice français, Les Cahiers de Droit*, vol. 42, n. 3, settembre 2001, pag. 499, 503.

dente dell'Assemblea nazionale e tre dal Presidente del Senato. Ne fanno inoltre parte per legge e a vita gli ex presidenti della Repubblica.

Al Conseil constitutionnel devono essere presentate le leggi d'integrazione della Costituzione (leggi organiche) prima della loro pubblicazione, i progetti di legge che sottostanno a referendum prima della votazione popolare e i regolamenti interni delle Camere parlamentari prima della loro entrata in vigore. Su richiesta del Presidente della Repubblica, del Primo Ministro, del Presidente dell'Assemblea nazionale o del Presidente del Senato o di sessanta deputati o senatori, il Conseil constitutionnel controlla la costituzionalità delle altre leggi prima che vengano promulgate o degli impegni internazionali prima dell'autorizzazione alla loro ratifica o accettazione. Il criterio di riferimento è il cosiddetto «bloc de constitutionnalité», costituito dalla Costituzione del 1958, dalla Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789, dal preambolo della Costituzione del 1946, dai principi fondamentali riconosciuti dalle leggi nonché dai principi generali cui il Conseil Constitutionnel ha riconosciuto un valore costituzionale⁹⁷. Il Conseil constitutionnel non è competente per l'esame delle leggi in riferimento alla loro compatibilità con i trattati internazionali⁹⁸. Le sue decisioni vincolano tutti gli organi e le autorità statali. Una disposizione incostituzionale non può essere né pubblicata né applicata. Un impegno internazionale contenente una clausola incostituzionale può essere ratificato o approvato soltanto in seguito a una modifica costituzionale⁹⁹.

La modifica costituzionale del 23 luglio 2008 ha incaricato il Conseil constitutionnel del controllo normativo repressivo. Se da una procedura giudiziaria pendente emerge che una norma di diritto viola i diritti e le libertà garantite dalla Costituzione, il Conseil d'Etat o la Corte di cassazione può sottoporre la questione al Conseil constitutionnel. Se quest'ultimo dichiara la norma di diritto incostituzionale, essa sarà soppressa con la pubblicazione della decisione o in un momento stabilito dalla decisione.

3.5 Paesi Bassi (Conseil d'Etat)

Nei Paesi Bassi – come in Francia e in Belgio – il controllo normativo preventivo spetta al *Conseil d'Etat* (*Raad van State*). Il Conseil d'Etat è un organo costituzionale indipendente dall'Esecutivo presieduto dalla Regina. Si compone di 28 membri nominati a vita dalla Regina su proposta del Ministro degli affari interni e della giustizia. La composizione del Conseil d'Etat deve riflettere le svariate correnti sociali e politiche della società. Il Conseil d'Etat offre, da un lato, la consulenza al Governo e al Parlamento nella loro attività legislativa e, dall'altro, funge da Tribunale amministrativo supremo. Il Conseil d'Etat è composto di una sezione legislativa (*section de législation*) e di una sezione di diritto amministrativo (*section du contentieux*). La sezione legislativa è suddivisa in cinque camere, ognuna delle quali è competente per determinati Ministeri e per la preparazione dei pertinenti progetti di parere che saranno esaminati dall'Assemblea generale del Conseil d'Etat sotto la presidenza del Vicepresidente. Nello svolgimento dei loro compiti, i 28 consiglieri

⁹⁷ Perizia (n. 90), pag. 35.

⁹⁸ Perizia (n. 90), pag. 35, ultimo paragrafo.

⁹⁹ Art. 54 della Costituzione francese.

di Stato (in entrambe le sezioni) sono assistiti da circa 600 impiegati tra cui 300 giuristi.

Prima che il Governo presenti al Parlamento i suoi progetti di legge e di decreto d'approvazione di trattati internazionali, deve sottoporli al Conseil d'Etat affinché quest'ultimo ne controlli la costituzionalità. Lo stesso vale per le ordinanze prima che il Governo le adotti. È anche possibile richiedere un parere sulla costituzionalità di un'iniziativa parlamentare prima o durante le deliberazioni parlamentari, ma in questo caso la consultazione è facoltativa. Il Conseil d'Etat controlla le norme sottopostegli in riferimento alla loro compatibilità con il diritto superiore (leggi, Costituzione, trattati internazionali, trattati dell'UE). I pareri non sono giuridicamente vincolanti, ma godono di una notevole rilevanza politica. Dal 1980 i pareri sulle ordinanze governative sono pubblicati e rappresentano quindi uno strumento di controllo del Governo. I pareri sui progetti di legge sono sottoposti ai deputati e costituiscono una fonte importante nell'ambito delle delibere parlamentari.

I Paesi Bassi non conoscono il controllo normativo astratto e repressivo, il che spiega perché non hanno una Corte costituzionale. Nel caso dell'applicazione di una legge, tutte le Corti, compresa la Corte suprema (*Hoge Raad der Nederlanden*), possono controllare, a titolo pregiudiziale, la sua conformità al diritto internazionale e alle decisioni di organizzazioni internazionali e, se l'esito del controllo è negativo, non applicarla¹⁰⁰.

3.6 Svezia (Consiglio legislativo)

In Svezia il *Consiglio legislativo (lagrådet)* svolge una funzione importante nell'ambito del controllo normativo preventivo. Il Consiglio legislativo è previsto a livello costituzionale e si compone dei giudici in carica delle due giurisdizioni supreme – la Corte suprema di cassazione (*Högsta domstolen*) e la Corte suprema amministrativa (*Regeringsrätten*). Non esercita la sua attività su una base regolare: si riunisce quando il Governo o il Parlamento gli chiede un parere. Il Consiglio legislativo è suddiviso in sezioni (fino a quattro). Il Governo fissa il numero delle sezioni a seconda della mole di lavoro del Consiglio legislativo. Di norma, una sezione comprende tre giudici delegati. Si possono delegare al Consiglio legislativo al massimo sei giudici dei Tribunali supremi, presidenti esclusi. In caso di aumento della mole di lavoro, possono essere nominati anche altri giuristi, in particolare i giudici dei tribunali superiori in pensione. Il fatto che il Consiglio legislativo si componga in sostanza soltanto di giudici delle giurisdizioni supreme garantisce la sua competenza e la sua indipendenza.

Su richiesta del Governo o di una commissione parlamentare, il Consiglio legislativo dà un parere giuridico in particolare sulla compatibilità dei progetti di legge del Governo o del Parlamento con le leggi costituzionali (*lois fondamentales*) e con l'ordinamento giuridico in generale. In taluni ambiti¹⁰¹, elencati nella Costituzione, il parere deve essere sempre chiesto se il progetto di legge è molto importante per i singoli individui o da un punto di vista generale e se non è urgente. Questo è il caso

¹⁰⁰ Cfr. art. 94 della Costituzione dei Paesi Bassi: le disposizioni legali vigenti all'interno del Regno di Olanda non sono applicabili se la loro applicazione è inconciliabile con le norme di trattati o le decisioni di organizzazioni di diritto internazionale pubblico.

¹⁰¹ Cfr. perizia (n. 90), pag. 47.

ad esempio nei settori della libertà di stampa, delle imposte comunali, della cittadinanza e del diritto procedurale. Se il Governo rinuncia a chiedere un parere, poiché non ritiene importante o urgente la materia disciplinata, può richiederlo la commissione parlamentare competente, eventualmente in seguito al rinvio del progetto da parte del Parlamento. I pareri non sono giuridicamente vincolanti. La cancelleria del Governo o la commissione parlamentare può scegliere se rielaborare il progetto di legge conformemente al parere o se sottoporlo al Parlamento senza modificarlo. La maggior parte delle volte i pareri sono presi in considerazione.

La revisione delle leggi costituzionali sottostà a un regime speciale: deve essere adottata due volte dal Parlamento (*Riksdag*), una prima volta dal Parlamento nella composizione attuale e una seconda volta, dopo le elezioni, dal Parlamento rinnovato.

La Svezia non ha una Corte costituzionale, ma ha affidato il controllo normativo repressivo e concreto a tutti i tribunali e a tutte le autorità incaricate dell'applicazione del diritto (sistema diffuso). Questo controllo non si limita a verificare se una determinata norma è conforme al diritto di rango superiore, ma anche se è stata emanata dall'organo competente. Se, tuttavia, viola il diritto di rango superiore, detta norma non viene applicata. È ovvio che il divieto di applicazione interessa soltanto le disposizioni legali che violano *manifestamente* le norme costituzionali o la CEDU, la quale è stata incorporata nella legge costituzionale più importante, o un'altra legge di rango superiore («the clear mistake rule»).

3.7 Slovacchia (Tribunale costituzionale)

In Slovacchia il controllo normativo preventivo è affidato a diverse autorità. I disegni di legge possono essere sottoposti in ogni fase della procedura legislativa a un controllo da parte di diversi *organi interni* (il Consiglio legislativo per i progetti governativi o il servizio del Parlamento durante la procedura dinanzi al Consiglio nazionale). I pareri non sono giuridicamente vincolanti e spesso non sono presi in considerazione nemmeno durante l'iter legislativo¹⁰².

Durante la seconda lettura nel Parlamento, i progetti di legge vengono trattati dai comitati parlamentari competenti. Tutti i progetti devono essere esaminati dal *comitato costituzionale* che ne verifica la conformità alla Costituzione, ai trattati internazionali che vincolano la Repubblica Slovacca, alle leggi e al diritto dell'Unione europea¹⁰³.

La competenza principale del *Tribunale costituzionale* è il controllo normativo repressivo, ma adempie anche compiti legati al controllo preventivo. Si compone di tredici giudici nominati, su proposta del Consiglio nazionale, dal Presidente della Repubblica per una durata unica di dodici anni. Secondo l'articolo 125 capoverso 4 della Costituzione, il Tribunale costituzionale non si pronuncia sulla compatibilità dei progetti di legge e di altri progetti di prescrizioni legali di obbligatorietà generale con la Costituzione e le altre leggi costituzionali. Per contro controlla, su richiesta del Presidente della Repubblica o del Governo, ma a titolo preventivo, vale a dire prima della presentazione al Consiglio nazionale, la costituzionalità di un trattato

¹⁰² Cfr. perizia (n. 90), pag. 55.

¹⁰³ Cfr. perizia (n. 90), pag. 55.

internazionale che richiede l'approvazione da parte del Parlamento. Se il Tribunale costituzionale ritiene che il trattato sia incostituzionale, quest'ultimo non può essere ratificato¹⁰⁴. Su richiesta del Presidente della Repubblica, il Tribunale costituzionale verifica inoltre se l'oggetto di un referendum (scaturito da una petizione da parte dei cittadini o da una decisione del Consiglio nazionale) è compatibile con la Costituzione o le leggi costituzionali. Se constata una violazione della Costituzione, il referendum non può essere organizzato.

Il *Presidente della Repubblica*, eletto dal Popolo a suffragio diretto per cinque anni, ha un diritto di veto nel quadro della firma delle leggi. Anche in questo contesto è quindi possibile che venga esercitato un controllo.

Il Tribunale costituzionale decide, su richiesta di un quinto dei membri del Parlamento, del Presidente della Repubblica, del Governo, di un tribunale in relazione a un caso di applicazione concreto o del Procuratore generale, sulla conciliabilità di leggi e altre prescrizioni legali con la Costituzione, le leggi costituzionali, i trattati e gli atti normativi ratificati. Se ritiene che una prescrizione legale sia inconciliabile con il diritto di rango superiore, essa perde la sua validità con la pubblicazione della decisione del tribunale nella raccolta delle leggi e viene abrogata sei mesi più tardi.

3.8 Ungheria (Corte costituzionale)

La *Corte costituzionale* ungherese, istituita nel 1989 e composta da undici membri eletti dal Parlamento, è dotata di competenze sia nell'ambito del controllo normativo preventivo sia in quello del controllo normativo repressivo. Il Presidente del Governo prima di firmare e di promulgare una legge votata dal Parlamento, può adire la Corte costituzionale se nutre dubbi riguardo alla costituzionalità di questa legge (il cosiddetto «veto costituzionale»). Se la Corte – nell'ambito di una procedura d'urgenza – constata che la legge è incostituzionale, il Presidente della Repubblica la rinvia al Parlamento affinché sani l'incostituzionalità. Finora si è ricorso al veto costituzionale soltanto in casi importanti. Su richiesta del Parlamento, del Presidente della Repubblica o del Governo la Corte costituzionale esamina inoltre le disposizioni dei trattati internazionali. Se ritiene incostituzionale una disposizione, il trattato non può essere ratificato prima che l'incostituzionalità non sia stata sanata. Finora non è ancora stata presentata una siffatta richiesta. Infine il Parlamento può sottoporre il suo regolamento interno al controllo della costituzionalità prima di adottarlo. Il criterio di riferimento della Corte è la Costituzione della Repubblica di Ungheria. Secondo l'articolo 7 della Costituzione, l'ordinamento giuridico ungherese accetta le norme generalmente riconosciute del diritto internazionale e armonizza il diritto interno agli obblighi assunti ai sensi del diritto internazionale. Le decisioni della Corte costituzionale sono giuridicamente vincolanti.

Nel 1998 il legislatore ha soppresso una forma più esaustiva di controllo normativo repressivo secondo cui 50 parlamentari potevano chiedere che un progetto di legge fosse presentato alla Corte costituzionale prima della votazione finale. La soppressione è apparentemente riconducibile alla volontà di non conferire alla Corte costituzionale una funzione pressoché legislativa.

¹⁰⁴ Cfr. perizia (n. 90), pag. 56.

La Corte costituzionale si occupa prevalentemente del controllo normativo repressivo di testi giuridici di tutti i ranghi (fatta eccezione per la Costituzione stessa). Abroga le norme incostituzionali. Se la disposizione è già promulgata, non potrà entrare in vigore. Ogni persona può inoltrare ricorso, indipendentemente dal fatto se sono coinvolti i suoi interessi (azione popolare). Se un tribunale, in un caso di applicazione concreto, dubita della costituzionalità della norma di legge determinante, deve sospendere la procedura e sottoporre il caso alla Corte costituzionale.

3.9 Sintesi e conclusione¹⁰⁵

Sei degli otto Stati europei esaminati¹⁰⁶ affidano principalmente a organi indipendenti, perlopiù costituzionali (Conseil d'Etat, consiglio legislativo, corte costituzionale), il controllo preventivo delle norme di legge e in parte anche dei trattati internazionali, pur prevedendo anche controlli interni all'amministrazione. In tre Stati¹⁰⁷ il Presidente può rifiutarsi di firmare una legge che ritiene incostituzionale. La Germania – analogamente alla Svizzera – punta essenzialmente su un controllo normativo esaustivo, sistematico, da parte di servizi amministrativi specializzati. La Finlandia affida il controllo normativo preventivo primariamente alla Commissione affari costituzionali del Parlamento. Fatta eccezione per i Paesi Bassi, tutti gli Stati – e, dalla riforma costituzionale del luglio 2008, anche la Francia – dispongono di una giurisdizione costituzionale repressiva, anche se in parte soltanto sotto forma di un controllo normativo concreto. In base ai rapporti nazionali raccolti nella perizia, si possono schizzare sommariamente quattro «modelli» di controllo normativo preventivo.

Corte costituzionale

L'elemento caratteristico di questo modello è che una corte suprema, specializzata in materia costituzionale, effettua un controllo normativo astratto delle leggi, sia d'ufficio (ad es. in presenza di leggi che sottostanno al referendum o di regolamenti interni del Parlamento) sia su richiesta dei principali organi statali. Tale controllo avviene dopo la votazione finale del Parlamento, ma prima della promulgazione della legge o prima della votazione popolare. Sottostanno al controllo normativo preventivo anche i trattati internazionali prima o dopo la loro approvazione parlamentare, ma sempre prima della ratifica. Le decisioni della Corte sono vincolanti, ovvero le leggi o i trattati considerati incostituzionali non possono entrare in vigore o non possono essere ratificati senza le relative modifiche costituzionali. I Paesi che hanno adottato questo modello sono la Francia (Conseil constitutionnel), l'Ungheria e la Slovacchia.

Organo consultivo indipendente

Questo modello si distingue per l'istituzione di un'autorità indipendente, di tipo giudiziario, che offre consulenza al Governo e al Parlamento in materia di legislazione (consultazione obbligatoria sulla conformità al diritto superiore di tutti i pro-

¹⁰⁵ Cfr. anche l'introduzione alla perizia (n. 90).

¹⁰⁶ Belgio, Francia, Paesi Bassi, Svezia, Slovacchia, Ungheria.

¹⁰⁷ Germania, Slovacchia, Ungheria. In Germania spetta al Presidente vigilare in particolare sul rispetto della procedura legislativa. In Ungheria il Presidente dispone del «veto costituzionale».

getti del Governo, consultazione su richiesta nell'ambito della procedura parlamentare). I pareri non sono giuridicamente vincolanti, ma sono estremamente influenti, perché resi da periti indipendenti con competenze specializzate (perlopiù giudici). I pareri sono inoltre pubblicati o allegati al progetto di legge in vista delle deliberazioni parlamentari. In Francia, in Belgio e nei Paesi Bassi il Conseil d'Etat esercita questa funzione consultiva fungendo nello stesso tempo da giurisdizione amministrativa suprema. Il Consiglio legislativo della Svezia, composto di giudici delle due giurisdizioni supreme, ha un compito simile. In Belgio spetta al Comité de concertation, composto di rappresentanti del Governo dello Stato federale e delle entità federate, decidere con effetto giuridicamente vincolante sulla conformità dei progetti di legge alle norme sulla ripartizione delle competenze tra Stato federale ed entità federate.

Commissione costituzionale parlamentare

In Parlamento i progetti di legge sono sottoposti a più letture. Le deliberazioni sono preparate da diverse commissioni parlamentari. Questo modello incarica un organo puramente parlamentare, ossia una commissione costituzionale, del controllo dei progetti di legge e di decreti in riferimento alla loro compatibilità con la Costituzione e il diritto internazionale. Il parere può essere obbligatorio (per tutti i progetti di legge¹⁰⁸ o per quelli la cui costituzionalità è dubbia¹⁰⁹) o facoltativo (ad es. su richiesta di una commissione parlamentare). I pareri non sono giuridicamente vincolanti. Questo modello è stato adottato soprattutto dalla Finlandia. Anche la Slovacchia e l'Ungheria hanno commissioni costituzionali. In Germania il sistema bicamerale del Parlamento (i pareri del Bundesrat) ha permesso d'instaurare una sorta di controllo preventivo, anche se, in realtà, si tratta piuttosto di un controllo politico.

Servizi specializzati interni all'amministrazione con compiti trasversali

Secondo questo modello uno o più uffici competenti nella materia dell'amministrazione generale si occupano del controllo normativo dei disegni di atti elaborati dai servizi responsabili. Di norma, il controllo normativo è obbligatorio per i progetti governativi e avviene prima della decisione da parte del Governo. Il parere, in linea di principio, non è vincolante né per il Governo né per il Parlamento. In Germania i progetti ministeriali ritenuti contrari al diritto non sono nemmeno sottoposti al Governo per decisione. Il compito degli uffici competenti nella materia non si limita a un unico controllo: se gli autori dei progetti lo desiderano, detti uffici accompagnano anche i lavori preliminari e rispondono alle questioni giuridiche pertinenti. Questo modello è ben sviluppato soprattutto in Germania (Ministero federale della Giustizia). In Slovacchia il controllo normativo spetta al Consiglio legislativo. Praticamente in tutti i Paesi esistono, in una forma o nell'altra, autocontrolli interni all'amministrazione volti ad assicurare la qualità giuridica della legislazione.

¹⁰⁸ Ad es. in Slovacchia.

¹⁰⁹ Ad es. in Finlandia.

4

Misure ipotizzabili per rafforzare il controllo normativo preventivo

Per definire le misure ipotizzabili, conviene tenere conto dei vantaggi e svantaggi dell'attuale sistema di controllo normativo preventivo (n. 2.2.1.3, 2.2.2.3, 2.3.2 e 2.4.4). Anche il diritto comparato può fornire spunti di riflessione utili (cfr. n. 3). Segue un'analisi delle svariate proposte di soluzione con i loro rispettivi vantaggi e svantaggi nonché la descrizione del modo di procedere. Le misure ipotizzabili vanno dal mantenimento dello *statu quo* fino al ricorso a un'autorità giudiziaria preposta al controllo normativo preventivo e all'estensione della giurisdizione costituzionale.

4.1 Mantenimento dello *statu quo*

Nel complesso, l'attuale sistema di controllo normativo preventivo ha dato buoni risultati. Sarebbe quindi possibile optare per il mantenimento dello *statu quo* (opzione zero).

Questa soluzione permetterebbe sicuramente di evitare le spese necessarie al miglioramento del sistema; ma non permetterebbe di colmare le lacune manifeste e incontestate.

4.2 Miglioramento dello *statu quo*

L'attuale sistema di controllo normativo preventivo potrebbe essere migliorato con l'adozione di diverse misure. In questo contesto va fatta una distinzione fra procedura preparlamentare e procedura parlamentare.

4.2.1 Procedura preparlamentare

Molte misure proposte qui di seguito a livello di procedura preparlamentare rientrano nella sfera di competenza del Consiglio federale, dei dipartimenti, della CaF o degli uffici competenti nella materia. Se si tratta di una di queste misure, spetta a queste autorità agire e non al Parlamento.

Rafforzare le competenze specifiche degli uffici competenti nella materia

Per garantire il rispetto del diritto di rango superiore già all'atto dell'elaborazione (decentrata) degli atti legislativi, conviene promuovere le competenze e sensibilizzare i collaboratori degli uffici competenti nella materia che svolgono compiti legislativi. È inoltre necessario che i collaboratori conoscano le procedure decisionali e di ricorso tipiche di uno Stato di diritto. Si tratta quindi di assicurare la loro formazione e il loro perfezionamento professionale sia a livello interno degli uffici sia frequentando corsi (Seminario di Morat, Seminario di Montreux, Forum per la legislazione, altri convegni specializzati ecc.). Converrebbe che tutti gli uffici cui incombono compiti legislativi disponessero di servizi giuridici propri incaricati di elaborare gli atti normativi o perlomeno di esaminare i progetti delle altre divisioni. L'adozione delle misure necessarie spetta primariamente ai singoli dipartimenti e agli uffici competenti. Se del caso, si potrebbero completare le ordinanze sull'organizzazione

dei dipartimenti o l'articolo 7 LOGA (legislazione, fase preliminare della procedura legislativa)¹¹⁰. L'UFG, la CaF ed altre unità amministrative devono informare sull'offerta di corsi esistenti e sui convegni di perfezionamento.

Rafforzare la trasparenza dei pareri raccolti in occasione della consultazione degli uffici

Si potrebbe migliorare l'attuale sistema di controllo normativo preventivo, rendendo più trasparenti i pareri giuridici degli uffici con compiti trasversali preposti al controllo normativo.

A tale proposito, nelle Direttive per gli affari del Consiglio federale si potrebbe precisare che nelle proposte indirizzate dai dipartimenti al Consiglio federale vanno illustrate in modo più sistematico di quanto non si faccia attualmente le divergenze di carattere giuridico che non è stato possibile appianare nell'ambito della consultazione degli uffici (compresi i colloqui successivi). Se la proposta di un dipartimento o della Cancelleria federale si scosta dal parere giuridico di un ufficio con compiti trasversali preposto al controllo normativo preventivo degli atti normativi di un altro dipartimento, occorre, secondo la regolamentazione vigente, segnalare tali divergenze nella proposta all'indirizzo del Consiglio federale. Non è invece il caso per le divergenze tra gli uffici di un medesimo dipartimento o all'interno della Cancelleria federale. Sussiste dunque uno squilibrio strutturale che a volte fa sì che il Consiglio federale ignori l'esistenza di tali divergenze. Sarebbe possibile colmare tale lacuna prevedendo che l'unità interessata o la Cancelleria federale sia tenuta a illustrare in modo conciso nella sua proposta al Consiglio federale i punti controversi riguardanti soltanto gli aspetti giuridici (e non semplici questioni d'apprezzamento) che – in via eccezionale – non hanno potuto essere appianati prima di inoltrare la pertinente proposta. I dipartimenti o la Cancelleria federale avrebbero modo di spiegare il motivo per cui non condividono o non hanno tenuto conto di un determinato parere giuridico. Tale misura permetterebbe al Consiglio federale di assumersi in modo ottimale le proprie responsabilità che consistono nel garantire la legalità degli atti normativi. Essa gli consentirebbe una discussione più approfondita in piena cognizione di tutti gli aspetti e contribuirebbe a garantire la qualità delle sue decisioni sul piano giuridico.

Si potrebbe inoltre prevedere che nei messaggi del Consiglio federale le spiegazioni concernenti la costituzionalità e la conformità al diritto di rango superiore non si limitino ad alcune dichiarazioni sommarie se la conformità del progetto al diritto di rango superiore ha evidenziato divergenze nel quadro della procedura preparlamentare o se le opinioni sostenute nella dottrina e nella prassi sono contrastanti. Sarebbe più opportuno se nei messaggi il Consiglio federale esponesse brevemente tali divergenze ed esprimesse un parere conciso in merito, sempreché non si tratti di mere supposizioni o di argomenti fuori contesto. A tal fine non è necessario comunicare quale ufficio o quale autore della dottrina ha difeso quale opinione. I requisiti posti ai messaggi del Consiglio federale e quindi anche ai rapporti sui progetti delle commissioni potrebbero essere precisati nella guida per la redazione dei messaggi

¹¹⁰ Si potrebbe ad esempio integrare l'art. 7 LOGA con un secondo capoverso dal tenore seguente: «Il Consiglio federale provvede a che le unità dell'Amministrazione federale elaborino atti legislativo conformi con il diritto di rango superiore.»

del Consiglio federale pubblicata dalla CaF¹¹¹ ed, eventualmente, sanciti dalla legge come complemento ad esempio dell'articolo 141 LParl. Mentre l'integrazione della guida summenzionata da parte della CaF comporterebbe un onere relativamente esiguo, non si può dire lo stesso per la modifica della legge sul Parlamento. Una soluzione simile promuoverebbe la trasparenza e permetterebbe al Parlamento di esaminare i progetti in piena cognizione degli argomenti invocati a loro favore o sfavore sul piano costituzionale e sotto il profilo del diritto internazionale.

Sarebbe inoltre possibile pubblicare i pareri importanti dell'UFG e di altri organi incaricati del controllo normativo preventivo dopo la procedura preparlamentare e d'intesa con i destinatari. L'organo ideale per la pubblicazione sarebbe la GAAC in quanto già oggi pubblica i pareri importanti. A titolo di complemento, i pareri potrebbero essere resi accessibili anche a livello decentrato sulla homepage dell'unità amministrativa interessata. Si potrebbe inoltre pensare alla redazione di un rapporto annuale sull'accompagnamento legislativo che interessa più uffici. Tutte queste misure promuoverebbero la trasparenza, rafforzerebbero l'importanza del controllo normativo preventivo e contribuirebbero a garantire la qualità di questo controllo. Il loro svantaggio, tuttavia, sarebbe di obbligare l'amministrazione a liberare risorse per la preparazione dei pareri e delle perizie ai fini della loro pubblicazione o per l'allestimento di un rapporto annuale. In questa sede l'iniziativa spetta in prima linea alle unità amministrative stesse. Non è quindi necessario legiferare.

Rafforzare l'autonomia degli organi preposti al controllo normativo preventivo

Per migliorare lo *statu quo* si potrebbe anche prevedere di sancire in una legge l'indipendenza di cui beneficia di fatto l'UFG rispetto al DFGP nell'ambito dell'accompagnamento legislativo. Si potrebbe quindi integrare il capoverso 3 dell'articolo 7 Org-DFGP, che descrive il compito del controllo normativo preventivo, con la frase seguente: «Nel quadro di questo controllo, l'UFG non è vincolato a istruzioni del Dipartimento». Sarebbe anche ipotizzabile introdurre nella LOGA o nell'OLOGA un disciplinamento simile applicabile a tutte le unità amministrative preposte al controllo normativo preventivo. Questa misura, tuttavia, non s'impone, perché secondo la prassi vigente gli uffici con compiti trasversali svolgono già oggi in maniera praticamente autonoma e senza ricevere istruzioni vincolanti da parte di autorità superiori la loro attività nel quadro del controllo normativo preventivo.

Rafforzare il ruolo degli organi preposti al controllo normativo preventivo nel quadro della procedura di corapporto

Soltanto nel quadro della consultazione degli uffici è previsto un controllo obbligatorio di tutti i progetti di atti normativi sotto il profilo della loro compatibilità con il diritto federale superiore e con il diritto internazionale. Durante la procedura di corapporto, il DFGP permette di norma all'UFG di pronunciarsi una seconda volta in merito ai disegni di atti normativi e alle eventuali proposte di modifiche formulate nei corapporti degli altri dipartimenti. Anche altri dipartimenti, in particolare il DFF, coinvolgono i loro uffici con compiti trasversali nella procedura di corapporto. Questa «buona prassi» potrebbe essere inserita nell'Org-DFGP stabilendo l'obbligo per il DFGP di coinvolgere sempre l'UFG quando si tratta di questioni giuridiche. Un obbligo simile potrebbe essere introdotto anche nell'Org-DFF per l'AFF e

¹¹¹ Precisazioni analoghe potrebbero essere integrate in Commguide (linee direttive applicabili al trattamento degli oggetti parlamentari) in relazione ai rapporti delle commissioni sulle iniziative parlamentari e le iniziative dei Cantoni.

nell'Org-DFAE per la DDIP e l'UI. In questa sede sarebbe importante che le unità amministrative competenti possano esprimersi sui documenti interlocutori relativi alle questioni normative. Questa soluzione avrebbe il vantaggio di sancire nella legge la prassi già esistente. Conviene tuttavia lasciare liberi i dipartimenti di scegliere se sancire l'obbligo di coinvolgere gli uffici interessati alla procedura di corapporto nell'ordinanza sulla loro organizzazione.

Introdurre meccanismi per garantire il rispetto dei termini

Uno dei grandi problemi cui sono confrontati gli organi dell'amministrazione incaricati del controllo normativo preventivo è la tendenza sempre più diffusa ad abbreviare i termini previsti per la consultazione degli uffici e la procedura di corapporto, il che obbliga detti organi a sbrigare i loro compiti in modo precipitoso. La norma determinante in questo contesto è l'articolo 4 capoverso 1 OLOGA secondo cui, nel quadro della consultazione degli uffici, l'ufficio competente nella materia invita le unità amministrative, ovvero l'UFG, la CaF e l'AFF a esprimere un parere entro un termine adeguato. Secondo le Direttive per gli affari del Consiglio federale tale termine è in linea di principio pari a tre settimane. Non esiste una norma che disciplini l'inosservanza di questo termine. Certamente, i servizi preposti al controllo normativo preventivo si sforzano di controllare i progetti entro termini più brevi, ma questo va a discapito della qualità del controllo. Per assicurare che siano fissati termini sufficientemente lunghi, l'articolo 4 OLOGA potrebbe prevedere esplicitamente un termine di tre settimane, introducendo eventualmente una clausola d'eccezione (affare che non presenta problemi, affare dal carattere usuale, necessità di legiferare). Si potrebbe anche prevedere che, per legge, il termine venga prorogato automaticamente di tre settimane (eventualmente due) ogni volta che l'ufficio competente nella materia fissa una scadenza più breve. Le conseguenze di una soluzione simile sarebbero una certa rigidità e il fatto che l'eccezione diventerebbe presto la regola.

I termini sono ancora più brevi nell'ambito della procedura di corapporto. Anche in questa sede l'articolo 5 capoverso 2 OLOGA prevede che il dipartimento responsabile inoltri per tempo la proposta firmata alla Cancelleria federale, vale a dire, secondo le Direttive per gli affari del Consiglio federale, tre settimane prima della seduta del Consiglio federale. Non è raro che i corapporti siano presentati all'ultimo minuto, la sera prima della seduta del Consiglio federale. Per ovviare a questo problema si potrebbe introdurre una regola secondo cui il controllo di un progetto di atto normativo è rinviato automaticamente alla seduta successiva del Consiglio federale quando i corapporti non sono presentati al più tardi una settimana prima della seduta. Questa soluzione, tuttavia, presenterebbe lo svantaggio di non tenere sufficientemente conto della realtà politica.

Disciplinare il controllo preventivo in un atto normativo indipendente

L'organizzazione del controllo normativo preventivo, le competenze dei singoli organi e la procedura sono disciplinate da norme disseminate in leggi e ordinanze del Consiglio federale (in particolare quelle che disciplinano l'organizzazione dei dipartimenti) e in direttive. Invece di modificare e adeguare una moltitudine di basi giuridiche, si potrebbe disciplinare il controllo normativo preventivo in una sola ordinanza del Consiglio federale o in una legge federale. Così l'adempimento di questo compito importante sotto il profilo della politica generale dello Stato diventerebbe più trasparente. Diversamente dal controllo normativo preventivo, il controllo

normativo repressivo esercitato dai tribunali è disciplinato a livello di Costituzione federale e di legge. Ci si chiede tuttavia se questo sforzo possa essere pagante se, parallelamente, non vengono avviate riforme sostanziali (ad es. l'istituzione di un servizio preposto al controllo normativo preventivo indipendente dall'amministrazione).

4.2.2 Procedura parlamentare

La procedura parlamentare consiste nel valutare un progetto da punti di vista differenti e nel pronunciare una decisione. È ovvio che il Parlamento ha conoscenze specifiche in materia di Costituzione, anche perché in ultima istanza e in quanto Legislativo, il suo compito principale e la sua responsabilità più peculiare è l'emanazione di leggi al fine di concretare la Costituzione. A tal fine può chiedere in ogni momento il parere dell'UFG, di altre unità amministrative o di periti esterni. Manca tuttavia un certo automatismo nell'ambito del controllo. Anche in questa fase il controllo normativo preventivo deve essere eseguito entro un termine relativamente breve. Le modifiche dei progetti presentati nelle commissioni o nella seduta plenaria non vengono controllate sotto il profilo della loro costituzionalità e compatibilità con il diritto internazionale né *a priori* (controllo delle proposte di modifica) né *a posteriori* (dopo l'adozione delle modifiche). Questo vale in particolare per la procedura di appianamento delle divergenze durante la quale viene esercitata una forte pressione politica per giungere rapidamente a un compromesso. Le seguenti proposte andrebbero previste nella legislazione parlamentare.

Maggior coinvolgimento dell'Amministrazione federale

La Svizzera parte dal principio che l'amministrazione statale deve essere semplice. L'amministrazione mette le sue competenze specifiche al servizio dell'intero Stato¹¹². Sostiene l'Assemblea federale e i suoi organi sotto il profilo del diritto materiale e nell'esercizio dei loro compiti. In questo contesto si potrebbe porre un accento più marcato sul controllo normativo preventivo. I dipartimenti e gli uffici competenti nella materia potrebbero essere invitati a coinvolgere l'UFG e, se necessario, la CaF, l'AFF e la DDIP quando nelle commissioni o nella seduta plenaria vengono presentate proposte di modifica che sollevano importanti questioni giuridiche (in particolare la compatibilità con la Costituzione federale o il diritto internazionale). In questo contesto spetta all'ufficio competente nella materia operare un'eventuale selezione delle proposte di modifica e procedere al controllo normativo preventivo della loro conformità alla Costituzione e al diritto internazionale. Nonostante questo compito non rappresenti una novità per gli uffici competenti nella materia, ne va tuttavia garantito l'adempimento sistematico.

Si potrebbe anche ipotizzare che la legge sancisca un obbligo delle commissioni parlamentari competenti di sottoporre le loro modifiche essenziali dei progetti di legge al controllo normativo preventivo (questo controllo potrebbe essere effettuato da periti esterni o dal dipartimento responsabile del progetto con il coinvolgimento dell'UFG). Oppure si potrebbero obbligare i Servizi del Parlamento a fornire regolarmente all'UFG i paragrafi aggiornati relativi ai disegni di legge. In questo

¹¹² Cfr. Moritz von Wyss, Gesetzesformulierung oder Gesetzesabsegnung durch das Parlament, LeGes 2002/3, pag. 63.

modo l'UFG controllerebbe sistematicamente le proposte di modifica e avrebbe un margine d'intervento più ampio.

Queste diverse possibilità offrono il vantaggio di assicurare un certo automatismo dei controlli che verrebbero eseguiti da un'autorità non estranea al controllo normativo e al progetto di legge. Lo svantaggio è il considerevole aumento della mole di lavoro.

Potenziamento dei Servizi del Parlamento (istituzione di un servizio costituzionale parlamentare)

Invece di coinvolgere maggiormente l'Amministrazione federale, si potrebbero potenziare i Servizi del Parlamento, istituendo, ad esempio, un servizio costituzionale parlamentare. Il vantaggio di questa soluzione sarebbe che detto servizio, contrariamente a un organo parlamentare, potrebbe esaminare le questioni costituzionali con maggiore flessibilità e dedicarsi permanentemente a quest'attività, indipendentemente dal calendario delle sedute. Lo svantaggio, invece, sarebbero i doppioni con il controllo normativo eseguito dai diversi servizi dell'Amministrazione federale (UFG, CaF, AFF, DDIP). Questo servizio, istituito in seno ai Servizi del Parlamento, verrebbe inoltre privato delle informazioni importanti che derivano dalla procedura preparlamentare, informazioni di cui oggi dispone l'Amministrazione federale.

Estensione delle competenze della Commissione parlamentare di redazione

Sarebbe anche ipotizzabile che la Commissione parlamentare di redazione, alla stregua delle commissioni di redazione di vari Cantoni¹¹³, garantisca la qualità dei progetti non soltanto sotto il profilo della correttezza linguistica e dell'adeguatezza dal punto di vista della tecnica legislativa, ma anche dal punto di vista giuridico (compatibilità dei disegni di atti normativi con la Costituzione federale e il diritto internazionale). Per eseguire tale controllo, la commissione dovrebbe intervenire in una fase precoce della procedura parlamentare, ad esempio dopo l'esame del progetto da parte della commissione della Camera prioritaria, dopo le delibere della Camera prioritaria, dopo l'esame del progetto da parte della commissione della seconda Camera e dopo le delibere della seconda Camera. Nei Cantoni le commissioni di redazione conoscono diverse forme d'intervento¹¹⁴. Oppure si potrebbe assegnare alla Commissione parlamentare di redazione il compito di controllare tutte le proposte di modifica sotto il profilo della correttezza linguistica, dell'adeguatezza dal punto di vista della tecnica legislativa e dal punto di vista giuridico. Questa soluzione presuppone tuttavia che la Commissione si riunisca in permanenza o quasi e che riceva le proposte un paio di giorni prima per scritto, il che non è realistico. Essa violerebbe inoltre la legge sul Parlamento, secondo cui non vi deve essere una gerarchia tra le Commissioni.

¹¹³ Ad es. nei Cantoni: BE, BL, JU, NW, SG o UR. Cfr. la tabella sinottica elaborata da Christian Schuhmacher/Gérard Caussignac, nel quadro del loro contributo intitolato: «Sicherstellung der legislatischen Qualität von Gesetzen in den kantonalen Parlamenten», LeGes 2006/2, pag. 58.

¹¹⁴ Cfr. la tabella elaborata da Christian Schuhmacher/Gérard Caussignac (n. 113), pag. 48. I Cantoni non prevedono il sistema bicamerale, ma sottopongono i progetti legislativi a più letture.

Sfruttamento del sistema bicamerale

Sarebbe anche possibile rafforzare il controllo normativo nella procedura parlamentare sfruttando il sistema bicamerale, affidando alla seconda Camera il compito di controllare esplicitamente la legalità del progetto approvato dalla Camera prioritaria e, in caso di dubbi, di far accertare la sua compatibilità con la Costituzione federale o con il diritto internazionale dal Dipartimento responsabile in collaborazione con l'UFG o altri organi preposti al controllo normativo, dai Servizi del Parlamento o da periti esterni. Come variante sarebbe ipotizzabile affidare all'UFG il compito di effettuare questo compito «d'ufficio».

Ci si può tuttavia chiedere come sia possibile conciliare questo modo di procedere con il rispetto di una severa parità di trattamento tra le Camere, giacché questo compito conferirebbe un certo vantaggio alla seconda Camera nell'ambito della procedura di appianamento delle divergenze. La procedura parlamentare, inoltre, diventerebbe più complicata. Occorrerebbe infine introdurre una norma specifica per assegnare alle commissioni incaricate dell'esame preliminare della seconda Camera un compito che oggi spetta alle commissioni delle due Camere in virtù delle loro competenze legislative.

4.3 Ufficio federale della legislazione

Al fine di migliorare lo *statu quo* nella procedura preparlamentare sarebbe altresì ipotizzabile centralizzare la redazione degli atti legislativi per tutti i settori specializzati in seno a un organo amministrativo («drafting service» centrale). Questo organo potrebbe essere aggregato al DFGP¹¹⁵ o, eventualmente, alla CaF. Si potrebbe anche istituire un Ufficio della legislazione direttamente subordinato al Consiglio federale, come proposto da *Eichenberger* già nel 1954¹¹⁶. L'Ufficio federale della legislazione farebbe capo a esperti e specialisti dei dipartimenti interessati per elaborare avamprogetti, condurrebbe la procedura di consultazione esaminandone i risultati e allisterebbe progetti per leggi, ordinanze del Parlamento e del Consiglio federale a destinazione del Governo. L'Ufficio controllerebbe minuziosamente anche la legalità dei disegni di atti legislativi tenendone conto nell'ambito della procedura legislativa propriamente detta¹¹⁷.

Con questa soluzione i disegni di atti normativi sarebbero sempre elaborati da esperti in materia di legislazione, ovvero da persone che conoscono l'ordinamento giuridico nel suo complesso e che sono meno coinvolte in problemi politici. Sarebbe possibile aumentare sin dall'inizio la qualità dei progetti di legge sotto il profilo

¹¹⁵ Il Canada ha istituito un organo simile (Direction des services législatifs du Ministère de la Justice). Cfr. al riguardo Robert C. Bergeron, *La centralisation des fonctions rédactionnelles dans la filière législative fédérale au Canada*, *LeGes* 2002/3, pag. 85 segg.

¹¹⁶ Kurt Eichenberger, *Rechtsetzungsverfahren und Rechtssetzungsformen in der Schweiz*, *ZSR* 1954, pag. 68a segg., 109a segg.

¹¹⁷ Una proposta meno radicale si trova nel rapporto della Commissione di esperti per la revisione totale della legge federale sull'organizzazione dell'Amministrazione federale del 1971 (Rapporto Huber), pag. 48 segg. Secondo questa proposta, l'Ufficio federale della legislazione sarebbe responsabile per la legislazione costituzionale e potrebbe far capo alla consulenza dei dipartimenti interessati. Per contro, i dipartimenti interessati sarebbero responsabili dell'elaborazione delle altre norme, visto che essi devono coinvolgere il più presto possibile i rappresentanti dell'Ufficio federale della legislazione. Detto Ufficio controllerebbe anche la costituzionalità dei progetti di legge.

della loro correttezza materiale e dal punto di vista della loro costituzionalità e compatibilità con la legislazione esistente nonché sul piano redazionale. In questo modo si ridurrebbe il rischio di dover rielaborare in un secondo tempo gli atti legislativi qualitativamente scarsi, ad esempio in occasione della consultazione degli uffici. Un altro vantaggio sarebbe che, per adempiere i suoi compiti, l'Ufficio federale della legislazione dovrebbe occupare un rango abbastanza elevato nella gerarchia amministrativa. In presenza di iniziative parlamentari, potrebbe dunque essere una commissione parlamentare a incaricare l'Ufficio federale della legislazione di elaborare i documenti che le serviranno come base per le sue deliberazioni. I progetti governativi e delle commissioni dovrebbero quindi soddisfare gli stessi standard di qualità, anche in materia di controllo della legalità.

Questa soluzione renderebbe tuttavia necessaria un'ampia – e costosa – ristrutturazione degli uffici competenti nella materia, dell'UFG, della CaF, dell'AFF e della DDIP nonché una nuova attribuzione delle competenze. La concentrazione dell'attività legislativa nelle mani di un unico ufficio potrebbe inoltre provocare il trasferimento della responsabilità di elaborare i progetti di atti legislativi dagli uffici competenti nella materia a questo nuovo ufficio. Gli esperti competenti per la redazione sarebbero inoltre lontani dalle realtà specifiche a ogni settore tecnico. Il dialogo tra legislazione e applicazione del diritto all'interno di un ufficio andrebbe perso. Non va dimenticato che spesso sono le esigenze dell'applicazione del diritto a determinare la legislazione in un ufficio; in altri termini, si legifera in funzione di queste esigenze. Sarebbe quindi indispensabile che l'Ufficio della legislazione attingesse alle conoscenze specifiche dei dipartimenti e delle unità amministrative coinvolgendo gli esperti interni all'amministrazione. Nel complesso, il Consiglio federale ritiene che questa soluzione presenti troppi svantaggi per poterla tenere seriamente in considerazione.

4.4 Centralizzazione del controllo normativo

Lo svantaggio del sistema attuale è di prevedere diversi interlocutori per gli uffici competenti nella materia (UFG, CaF, AFF e, talvolta, DDIP). Inoltre le unità incaricate del controllo normativo, in particolare l'UFG, sono integrate nella gerarchia amministrativa e sottostanno alle istruzioni del rispettivo dipartimento e del Consiglio federale. Anche se a livello materiale l'UFG gode di un'ampia autonomia in materia di controllo normativo preventivo, il fatto di essere integrato nella gerarchia amministrativa comporta determinati svantaggi come ad esempio le minori possibilità di incidere su disegni di atti legislativi del proprio ufficio o di altri uffici del DFGP. In questa sede spetta alla Direzione dell'UFG o del dipartimento statuire sulle divergenze. L'UFG non ha il diritto di intervenire nell'ambito della procedura di corapporto. Le divergenze non vengono espone né al Consiglio federale né al Parlamento.

Una soluzione permetterebbe di superare queste difficoltà: raggruppare in seno a un nuovo Ufficio federale o a un'unità amministrativa indipendente gli uffici competenti nella materia incaricati dell'accompagnamento legislativo dell'UFG, della CaF e di altri uffici con compiti trasversali. Nel quadro della riforma dell'Amministrazione federale 2005–2007 sono state esaminate anche le opzioni che prevedevano di riunire i settori incaricati del controllo normativo preventivo dell'UFG e della CaF e

di aggregarli presso l'UFG o presso la CaF¹¹⁸. Queste opzioni sono tuttavia state scartate, in particolare perché si riteneva che le sinergie non sarebbero state abbastanza significative se l'UFG e la CaF dovevano concentrarsi sui loro compiti principali. Il postulato Pfisterer suggerisce in particolare di avvicinare lo statuto dell'UFG a quello del Controllo federale delle finanze (CDF). Oltre al CDF, anche l'Incaricato federale della protezione dei dati e della trasparenza (IFPDT) gode di uno statuto d'indipendenza. In questa sede s'impone una breve spiegazione degli statuti di queste due autorità.

Modello CDF

Lo statuto, l'organizzazione e i compiti del CDF sono disciplinati dalla legge federale sul controllo federale delle finanze (LCF). Secondo l'articolo 1 LCF, il CDF è l'organo superiore di vigilanza finanziaria della Confederazione che coadiuva, in modo autonomo e indipendente, nei limiti delle prescrizioni legali e della Costituzione, l'Assemblea federale e il Consiglio federale nell'esercizio delle loro competenze finanziarie costituzionali e dell'alta vigilanza. Esercita la vigilanza finanziaria secondo i criteri della regolarità, della legalità e della redditività (art. 5 LCF). Amministrativamente il CDF è aggregato al Dipartimento federale delle finanze (cfr. art. 25 seg. Org-DFP), e non sottostà ad alcuna istruzione. L'indipendenza istituzionale del CDF si riflette ad esempio nel fatto che esso stabilisce il suo programma annuale di revisione in modo autonomo, che può rifiutare mandati speciali (art. 1 cpv. 2 LCF), che pubblica sul Foglio federale un rapporto annuale (art. 14 cpv. 3 LCF; cfr. ad es. FF 2008 2351 segg.) e che tratta direttamente con le Commissioni delle finanze e la Delegazione delle finanze delle Camere federali, il Consiglio federale, le unità amministrative della Confederazione e i tribunali della Confederazione (art. 15 cpv. 1 LCF). Il Direttore del CDF è nominato dal Consiglio federale per un periodo amministrativo di sei anni (possibilità illimitata di rielezione). La nomina deve essere approvata dall'Assemblea federale. Il Consiglio federale può destituire il direttore prima della scadenza del mandato in caso di grave violazione di doveri di servizio. Il bilancio preventivo annuale e l'effettivo del personale sono stabiliti direttamente dalle Camere federali (art. 2 LCF). Nel complesso il CDF gode di un'indipendenza istituzionale paragonabile a quella dei Tribunali federali; il suo compito, tuttavia, è diverso.

Modello IFPDT

Lo statuto, l'organizzazione e i compiti dell'Incaricato federale della protezione dei dati e della trasparenza sono disciplinati dalla legge sulla protezione dei dati (LPD) e dalla legge sulla trasparenza (LTras). Nei settori coperti da queste due leggi, l'IFPDT ha svariate funzioni di sorveglianza, di consulenza e di mediazione. In questo contesto è interessante notare che l'IFPDT si pronuncia sui progetti di atti legislativi federali rilevanti per la protezione dei dati (art. 31 cpv. 1 lett. b LPD) o per il principio della trasparenza (art. 18 lett. c LTras). Nel suo settore di competenza l'IFPDT rappresenta quindi un'autorità incaricata del controllo normativo preventivo. Secondo l'articolo 26 LPD, l'IFPDT è nominato dal Consiglio federale, svolge i suoi compiti in maniera autonoma e dispone di un segretariato permanente. L'IFPDT è aggregato amministrativamente alla Cancelleria federale. A livello materiale non è vincolato a eventuali istruzioni del Consiglio federale. Fissa auto-

¹¹⁸ Cfr. al riguardo Sägger, Gesetzgebung und begleitende Rechtsetzung (n. 47), pag. 901 segg.

nomamente le priorità delle sue azioni e l'impiego delle risorse a sua disposizione¹¹⁹. Svariati autori della dottrina nutrono dubbi riguardo all'autonomia istituzionale dell'IFPDT, perché non è nominato dal Parlamento, ma dal Consiglio federale e perché la sua durata in carica è indeterminata¹²⁰. Nel quadro della procedura di corapporto, l'IFPDT comunica i suoi pareri e le sue proposte per il tramite della CaF che li trasmette per conoscenza al Consiglio federale, senza doverli necessariamente firmare.

«Controllo normativo federale»

Analogamente al modello CDF o al modello IFPDT si potrebbe ipotizzare l'istituzione di un'autorità indipendente a livello tecnico incaricata dell'accompagnamento legislativo o del controllo normativo. A differenza dell'«Ufficio federale della legislazione», illustrato in precedenza, questo «Controllo normativo federale»¹²¹ assumerebbe le funzioni attualmente esercitate dall'UFG, dal Servizio giuridico della CaF e da altre unità preposte all'accompagnamento legislativo. Visto che spesso gli aspetti giuridici sono strettamente correlati agli aspetti redazionali, converrebbe assicurare il coinvolgimento dei servizi linguistici della CaF. L'elaborazione dei disegni di atti normativi spetterebbe come sinora agli uffici competenti nella materia. L'attività legislativa non verrebbe pertanto centralizzata. Il «Controllo normativo federale» avrebbe il compito di fornire un supporto alle unità amministrative incaricate dei compiti normativi, di controllare sistematicamente la legalità delle norme allo stadio della procedura preparlamentare e di esaminare le principali proposte di emendamento depositate nel corso della procedura parlamentare.

Questa soluzione avrebbe un *doppio vantaggio*: innanzitutto rafforzerebbe la posizione dell'autorità incaricata del controllo normativo preventivo rispetto a quella dei dipartimenti responsabili, del Consiglio federale e del Parlamento. In secondo luogo permetterebbe agli uffici competenti per l'elaborazione degli atti legislativi di avere un unico interlocutore in materia di controllo della legalità delle norme.

Presenterebbe tuttavia anche diversi *svantaggi*: la centralizzazione del controllo normativo preventivo non permetterebbe più di dare ai progetti una base legale sufficientemente ampia, né di esaminare i progetti sotto diversi punti di vista, il che comporterebbe una perdita di *know-how*. Può infatti accadere che dalle questioni d'ordine giuridico emergano punti di vista differenti, ma tutti ugualmente sostenibili. Gli uffici competenti nella materia potrebbero inoltre considerare la nuova autorità non tanto come un partner in materia di accompagnamento legislativo, ma piuttosto come un organo di controllo estraneo alle loro preoccupazioni. L'istituzione di un'autorità simile, infine, implicherebbe una ristrutturazione di ampia portata, e la definizione di nuove interfacce.

¹¹⁹ Monique Cossali Sauvain, in: Stephan C. Brunner/Luzius Mader (ed.), *Handkommentar zum Öffentlichkeitsgesetz*, Berna 2008, n. 11 ad art. 18 LTras.

¹²⁰ René Huber, in: Urs Maurer-Lambrou/Nedim Peter Vogt (ed.), *Basler Kommentar, Datenschutzgesetz*, 2ª ed., Basilea 2006, n. 24 segg. relativo all'osservazione preliminare concernente la sezione 5, n. 18 segg. ad art. 26 LPD.

¹²¹ A seconda degli elementi su cui verrebbe posto l'accento, questo organo potrebbe anche essere denominato «Organo federale di accompagnamento legislativo» o «Centro di competenza in materia di legislazione».

In luogo e vece delle misure che permetterebbero di migliorare il sistema attuale del controllo normativo nella procedura parlamentare (istituzionalizzazione del coinvolgimento dell'Amministrazione federale, potenziamento dei Servizi del Parlamento, estensione delle competenze della Commissione parlamentare di redazione, sfruttamento del sistema bicamerale) sarebbe ipotizzabile l'istituzione, in seno al Parlamento, di un organo o di un organo ausiliario specializzato nelle questioni inerenti alla compatibilità con il diritto costituzionale e internazionale.

Delegazione parlamentare per le questioni costituzionali

Quasi 50 anni fa, in occasione dell'adozione della legge sui rapporti fra i Consigli, ovvero il precursore dell'attuale legge sul Parlamento, si era discussa l'introduzione di una delegazione parlamentare permanente per l'esame delle questioni di diritto costituzionale (denominata «Delegazione costituzionale»)¹²². Al fine di garantire un esame più approfondito e obiettivo della costituzionalità dei progetti legislativi e delle proposte di emendamento, il Consiglio federale propose di istituire una delegazione costituzionale comune alle due Camere e composta unicamente da parlamentari (ad es. quattro membri del Consiglio degli Stati e quattro del Consiglio nazionale). Questa delegazione avrebbe avuto il compito di esprimere il suo parere in merito a questioni di diritto costituzionale che le sarebbero state sottoposte nel quadro della trattazione degli oggetti da parte del Parlamento (in particolare progetti di legge e di decreti federali e messaggi del Consiglio federale sulle iniziative popolari). I pareri della delegazione costituzionale non avrebbero avuto l'obiettivo di vincolare le Camere, ma di convincerle della pertinenza degli argomenti addotti. Questa delegazione costituzionale avrebbe svolto una funzione puramente consultiva, non avrebbe avuto potere decisionale e non le sarebbe stato concesso nemmeno il diritto di proposta al Parlamento (qui si spiega la scelta del termine *delegazione* anziché *commissione*). Le Camere, tuttavia, avrebbero dovuto statuire tenendo conto del parere della delegazione. Era sottinteso che il parere sarebbe stato chiesto quando era ancora possibile modificare il progetto. Il Consiglio federale aveva proposto che il parere della delegazione potesse essere chiesto da entrambe le Camere, da tutte le commissioni incaricate dell'esame preliminare di un progetto, da 60 membri del Consiglio nazionale e da 14 membri del Consiglio degli Stati e dal Consiglio federale stesso.

Si potrebbe anche ipotizzare una variante secondo cui le due Camere istituiscono, ognuna al proprio interno, una commissione costituzionale incaricata di esaminare sistematicamente la conformità al diritto di rango superiore, se non di tutti perlomeno dei più importanti disegni di atti legislativi e delle relative proposte di modifica e dei progetti di decreto federale concernenti accordi di diritto internazionale e iniziative popolari. Dopo questo esame, ogni commissione costituzionale formulerebbe proposte all'indirizzo della commissione incaricata dell'esame preliminare degli oggetti o, una volta conclusa la procedura di appianamento delle divergenze, direttamente alle Camere.

L'istituzione in seno all'Assemblea federale di un organo incaricato di garantire la compatibilità dei progetti con le norme di diritto superiore promuoverebbe il prestigio di questa autorità e ne rafforzerebbe la posizione. Le sue competenze, i suoi

¹²² Messaggio del Consiglio federale del 25 aprile 1960 all'Assemblea federale concernente una nuova legge sui rapporti fra i Consigli, versione francese: FF 1960 I 1507, in particolare 1552 segg. (in italiano è disponibile soltanto un sunto del messaggio FF 1960 714).

compiti e la sua responsabilità resterebbero invariati. Va tuttavia segnalato uno svantaggio: l'assenza di uno sguardo indipendente dall'esterno. In questo contesto si pone la domanda della legittimazione politica di un organo simile. Se la sua funzione fosse puramente consultiva, esso sarebbe esposto alle controversie di natura tattica e politica, come succede alle commissioni incaricate dell'esame preliminare dei progetti. Le sue proposte potrebbero essere adottate come argomento nel quadro di una votazione popolare o sfruttate a favore degli oppositori delle decisioni del Parlamento al momento dell'applicazione del diritto e quindi avere un effetto pregiudiziale. Ai fini della sua legittimazione, infine, la delegazione dovrebbe assumere la dimensione di una piccola camera parlamentare. Resta comunque da vedere in quale misura convenga istituire una terza Camera (anche se fittizia) in un sistema bicamerale.

Organo ausiliario misto dell'Assemblea federale

Un altro modello prevede l'istituzione di un organo ausiliario misto dell'Assemblea federale simile alla commissione giudiziaria (Conseil de la magistrature)¹²³ discussa nel quadro dei dibattiti sulla revisione totale dell'organizzazione giudiziaria federale. Questo organo potrebbe comporsi, ad esempio, di un membro del Consiglio degli Stati e di un membro del Consiglio nazionale, di un giudice del Tribunale federale, di un rappresentante della dottrina e di un rappresentante dei Cantoni. Potrebbero partecipare alle deliberazioni anche il capo del DFGP come pure i rappresentanti dell'UFG o di altri uffici. L'organo in questione avrebbe il compito di controllare, su richiesta, la compatibilità con la Costituzione federale e il diritto internazionale di disegni di atti legislativi, delle relative proposte di modifica o di altre modifiche già decise. I suoi pareri sarebbero giuridicamente vincolanti. Il diritto di chiedere un parere a questo organo potrebbe essere disciplinato in maniera analoga a quello definito nel quadro della delegazione parlamentare per le questioni costituzionali. L'organo ausiliario misto dell'Assemblea federale potrebbe essere aggregato amministrativamente ai Servizi del Parlamento.

Esso permetterebbe di chiarire le questioni di diritto costituzionale e internazionale da prospettive diverse. La sua istituzione e i suoi compiti potrebbero essere disciplinati nella legge sul Parlamento o in un atto indipendente. Anche in questa sede si pone tuttavia la domanda sulla legittimità politica di questo organo ausiliario e come integrarlo in modo appropriato nella procedura parlamentare.

4.6 Autorità giudiziaria

Un'altro modo per rafforzare il controllo normativo preventivo potrebbe essere quello d'istituire un'autorità giudiziaria o perlomeno simile a un'autorità giudiziaria. Questo modello si distinguerebbe in sostanza per il fatto che un organo indipendente dal Parlamento, dal Consiglio federale e dall'amministrazione controllerebbe la legalità dei progetti al riparo dai dibattiti politici. L'intervento di questo organo

¹²³ Questo organo avrebbe collaborato alla preparazione dell'elezione e della rielezione dei giudici federali e assistito l'Assemblea federale nell'esercizio dell'alta sorveglianza sui tribunali federali di primo grado. Cfr. il disegno di legge federale sul Consiglio della magistratura LCM, FF **2002** 1091 e il rapporto complementare della Commissione degli affari giuridici del Consiglio degli Stati del 16 novembre 2001 concernente il progetto di una legge federale sul Consiglio della magistratura (LCM), FF **2002** 1073).

esterno sarebbe limitato ai progetti di decreti federali relativi a modifiche costituzionali o concernenti la validità di iniziative popolari, ai progetti di legge federale e di decreti federali concernenti l'approvazione di trattati internazionali (non ancora ratificati) e ai progetti di ordinanza dell'Assemblea federale. È ipotizzabile che tale autorità controlli i testi dopo che i messaggi del Consiglio federale sono stati approvati e nel corso della procedura parlamentare. Pure immaginabile sarebbe che questa autorità giudiziaria si pronunciasse su un progetto dopo la votazione finale, ma prima della pubblicazione. Le competenze di questa autorità e la procedura andrebbero definite più da vicino tenendo in considerazione diverse varianti. All'estero il modello più apprezzato è quello del Conseil d'Etat (ad es. Francia, Belgio, Paesi Bassi e Lussemburgo); all'estero o a livello internazionale è diffuso anche lo strumento del parere consultivo chiesto a un'autorità giudiziaria (advisory opinion)¹²⁴.

Modelli discussi in passato

Per quanto riguarda l'esame della validità delle iniziative popolari, sono già stati discussi svariati modelli volti a coinvolgere il Tribunale federale nel processo decisionale del Parlamento. In occasione del pacchetto di riforme dei diritti popolari (progetto B della riforma della Costituzione federale), il Consiglio federale aveva proposto una soluzione che si spingeva ben oltre la mera consulenza: l'Assemblea federale avrebbe adito il Tribunale federale in caso di dubbi riguardo alla compatibilità di un'iniziativa popolare con il principio dell'unità della forma, con il principio dell'unità della materia o con le regole cogenti del diritto internazionale. La decisione del Tribunale federale avrebbe vincolato l'Assemblea federale¹²⁵. Sempre secondo questa soluzione, l'Assemblea federale sarebbe rimasta responsabile in primo luogo dell'esame delle iniziative popolari e le avrebbe dichiarate valide; il Tribunale federale, invece, con decisione della maggioranza dei votanti nelle due Camere, avrebbe dichiarato nulla un'iniziativa dalla validità dubbia¹²⁶.

In occasione della Giornata dei giuristi svizzeri del 1934 e in seguito a un sondaggio del 1949, nel quadro del quale il comitato della Società svizzera dei giuristi ha invitato i suoi membri a proporre misure per la salvaguardia della costituzionalità degli atti normativi, sono state proposte diverse varianti concernenti il controllo dei progetti di legge da parte del Tribunale federale. *Fritz Fleiner*, ad esempio, si era espresso a favore della proposta di autorizzare le due Camere dell'Assemblea federale e il Consiglio federale a chiedere al Tribunale federale un parere vincolante, qualora durante le deliberazioni su un disegno di legge fossero emersi dubbi o divergenze d'opinione in merito alla sua costituzionalità¹²⁷. *Hans Huber* riteneva che, in caso di dubbi sulla costituzionalità di un progetto, anche soltanto una minoranza di un Consiglio avrebbe potuto chiedere un parere del Tribunale federale. Tale parere non sarebbe stato vincolante, ma avrebbe avuto una certa influenza. Sarebbe poi spettato alle Camere pronunciarsi su questo parere e, in caso di divergenze, avrebbero deciso in base alla maggioranza qualificata¹²⁸. Secondo *Imhof*, infine, occorre istituire una corte di giustizia particolare (composta di nove membri, tra cui tre

¹²⁴ Hangartner (n. 12), n. marg. 6 ad art. 190 Cost.

¹²⁵ FF 1997 616

¹²⁶ FF 1997 453 segg.

¹²⁷ Die Prüfung der Verfassungsmässigkeit der Bundesgesetze durch den Richter, ZSR NF 55 1934, pag. 1a, tesi 6, pag. 35a.

¹²⁸ Estratto del messaggio del Consiglio federale concernente una nuova legge sui rapporti fra i Consigli, versione francese FF 1960 I 1551 (in italiano è disponibile soltanto un sunto del messaggio FF 1960 714).

giudici federali) incaricata di decidere, su richiesta di una minoranza precisa di una delle due Camere, di un Cantone o eventualmente di un determinato numero di elettori, in merito alla costituzionalità dei progetti nel corso della procedura legislativa. Nel caso in cui detta corte avesse dichiarato incostituzionale una legge, quest'ultima sarebbe potuta entrare in vigore soltanto con il consenso del Popolo e dei Cantoni¹²⁹.

Tribunale federale

Considerate le strutture statali attuali, l'organo che più si presta a controllare la costituzionalità dei progetti di legge è il Tribunale federale. Tale controllo potrebbe estendersi anche ai progetti costituzionali (siano essi proposti dalle autorità o nel quadro d'iniziative popolari), ai progetti di legge e di ordinanza del Parlamento nonché agli strumenti di approvazione dei trattati internazionali. Eventualmente potrebbe anche interessare le ordinanze importanti del Consiglio federale per le quali, secondo l'articolo 151 LParl, può essere richiesta una consultazione parlamentare.

In questa sede occorre porsi una domanda importante: quale portata giuridica conferire alle decisioni e ai pareri del Tribunale federale? La risposta dipende anche dalla fase in cui si ricorre al Tribunale federale e da quella in cui quest'ultimo si esprime sulle domande postegli. Da un lato, è ipotizzabile che successivamente alla votazione finale nel Parlamento il Tribunale federale esamini, su pertinente richiesta, un progetto e renda una decisione vincolante per l'Assemblea federale. Questo sarebbe il caso in particolare dell'esame di iniziative popolari – e, nella stessa misura, di altri progetti – il cui tenore non può essere modificato dall'Assemblea federale e per le quali si tratta di decidere tra validità e nullità in base al diritto internazionale cogente. Il carattere vincolante di una decisione del Tribunale federale avrebbe come conseguenza che il progetto, nella forma in cui è stato adottato in occasione della votazione finale, dovrebbe essere abrogato nella misura richiesta dalla decisione del Tribunale. Un sistema simile limiterebbe considerevolmente la competenza dell'Assemblea federale e sarebbe difficilmente praticabile a livello politico.

Una procedura di controllo da parte di un'autorità giudiziaria può essere avviata anche prima, più precisamente quando, dopo l'approvazione del messaggio del Consiglio federale o del rapporto di una commissione parlamentare su un'iniziativa parlamentare o ancora durante le deliberazioni parlamentari, emergono seri dubbi in merito alla compatibilità di un progetto di legge con la Costituzione federale e il diritto internazionale. In uno stadio della procedura quindi, in cui il progetto non è ancora stato adottato definitivamente, ovvero quando le Camere possono ancora modificarlo. In questa fase si potrebbe coinvolgere il Tribunale federale affinché renda il suo parere – non vincolante – sulla costituzionalità del progetto e sulla sua conformità al diritto internazionale, il che non limiterebbe il margine di manovra dell'Assemblea federale. Il Tribunale federale eseguirebbe il controllo dopo aver ricevuto una proposta formale da parte di entrambe le Camere – come nel caso del modello della delegazione parlamentare per le questioni costituzionali –, di tutta la commissione incaricata dell'esame preliminare del progetto, di 60 consiglieri nazionali, di 14 deputati al Consiglio degli Stati ed, infine, del Consiglio federale. Il

¹²⁹ Estratto del messaggio del Consiglio federale concernente una nuova legge sui rapporti fra i Consigli, versione francese FF 1960 I 1551 segg. (in italiano è disponibile soltanto un sunto del messaggio FF 1960 714).

diritto di presentare una proposta simile potrebbe inoltre essere conferito a un determinato numero di Cantoni nel caso in cui nutrissero dubbi riguardo alla competenza della Confederazione di disciplinare la materia in questione o se il progetto pregiudicasse la ripartizione dei compiti tra Confederazione e Cantoni.

Questa soluzione presenta il vantaggio di far chiarire la situazione giuridica dalla più alta autorità giudiziaria, la quale, a determinate condizioni, potrebbe essere confrontata con la stessa questione anche in occasione di una controversia concreta. Il Tribunale federale è abituato a esaminare le questioni inerenti alla costituzionalità e alla conformità al diritto internazionale dei progetti di legge e, se necessario, a determinare se un progetto possa essere interpretato in un senso conforme al diritto costituzionale o alle norme degli strumenti internazionali. Nella misura in cui la sua competenza si limita alla formulazione di un parere e all'emanazione di decisioni non vincolanti per il Parlamento, l'autorità giudiziaria suprema non sostituisce il Parlamento e lascia a quest'ultimo il margine di manovra necessario per legiferare.

Si potrebbe tuttavia obiettare che un tale coinvolgimento del Tribunale federale nella procedura legislativa costituisce un'eccessiva ingerenza nel principio della separazione dei poteri, giacché il compito di legiferare è di natura politica e spetta in primo luogo al Parlamento¹³⁰. Per il Tribunale federale, inoltre, elaborare un parere rappresenta un onere di lavoro supplementare di cui farebbe volentieri a meno. Non va del resto dimenticato che anche l'Assemblea federale è tenuta a rispettare la Costituzione. Premesso che non è possibile interpretare la Costituzione in modo imparziale, l'Assemblea federale, quando deve interpretare le norme costituzionali, s'ispira alla giurisprudenza del Tribunale federale e alla prassi dei tribunali internazionali. Il Consiglio federale e l'Assemblea federale svolgono già da tempo un ruolo fondamentale nell'ambito della legislazione, senza che questo sia mai stato percepito come una violazione del principio della separazione dei poteri. Va altresì sottolineato che il Tribunale federale renderebbe un parere sulla costituzionalità e la conformità al diritto internazionale di un progetto soltanto in maniera puntuale e su richiesta. Nella misura in cui la Costituzione offre un margine di manovra sufficientemente ampio per definire disciplinamenti differenti, è compito degli organi politici competenti discuterli e valutarli in base a criteri politici.

La soluzione summenzionata non ci permetterebbe tuttavia di ignorare le specificità della procedura seguita dal Tribunale federale: considerata la sua autorità, è dubbio che il Tribunale federale si possa esprimere a titolo meramente consultivo sulla costituzionalità e la conformità al diritto internazionale di un progetto. Se i pareri del Tribunale federale – fatta eccezione per i casi summenzionati – non sono giuridicamente vincolanti per il Parlamento, occorre introdurre un obbligo di trattamento e prevedere che, in caso di divergenze d'opinione in seno a un Consiglio, quest'ultimo possa adottare soltanto con la maggioranza qualificata un progetto di legge incostituzionale o contrario al diritto internazionale e che detto Consiglio ha rifiutato di correggere. Ribadiamo inoltre che la formulazione di proposte e domande chiare su

¹³⁰ Per motivi simili la CIP-CS aveva scartato la proposta secondo cui l'Assemblea federale avrebbe dovuto ricorrere a titolo consultivo al Tribunale federale in caso di dubbi sulla validità di un'iniziativa popolare. Rapporto del 2 aprile 2001 della CIP-CS concernente l'iniziativa parlamentare (Commissione 96.091 CSt). Soppressione di lacune nei diritti popolari, FF **2001** 4315, in particolare 4342. Cfr. al riguardo il parere critico di Walter Haller in: *Die schweizerische Bundesverfassung – Kommentar*, Ehrenzeller und andere (ed.), 2^a ediz. 2008, n. marg. 60 ad art. 189 Cost.; Hangartner (n. 12), n. marg. 80 ad art. 173 Cost.

disposizioni descritte in modo preciso permette di formalizzare la procedura, come succede ad esempio per la validità delle iniziative popolari. Non spetta per contro al Tribunale federale controllare la compatibilità di un disegno di atto legislativo con il diritto di rango superiore.

Secondo l'articolo 188 capoverso 1 Cost., il Tribunale federale è l'autorità giudiziaria suprema della Confederazione: giudica le controversie per violazione del diritto federale e del diritto internazionale (art. 189 cpv. 1 lett. a e b Cost.). Secondo l'articolo 189 capoverso 3 Cost., la legge può conferire altre competenze al Tribunale federale. In linea di principio, quindi, la legge sul Tribunale federale potrebbe prevedere che quest'ultimo esamini la costituzionalità dei progetti e la loro conformità al diritto internazionale nel quadro della procedura legislativa. Tenuto conto di questa nuova competenza e del tenore dell'articolo 190 Cost.¹³¹, il Consiglio federale ritiene che questa competenza dovrebbe essere sancita dalla Costituzione federale.

Organo costituzionale indipendente

Sarebbe ipotizzabile istituire, secondo il modello del Conseil constitutionnel francese, un organo costituzionale indipendente incaricato di eseguire il controllo normativo preventivo e astratto dei progetti legislativi. La sua composizione potrebbe essere definita nel caso specifico o ispirarsi a quella del Conseil constitutionnel francese o a quella del Consiglio legislativo svedese e comprendere, oltre ai giudici del Tribunale federale, del Tribunale amministrativo federale e del Tribunale penale federale, anche personalità di spicco della dottrina e della scienza giuridica. Quest'autorità sarebbe indipendente dal Parlamento, dal Consiglio federale e dal Tribunale federale e non pregiudicherebbe il principio della separazione dei poteri. Come già illustrato prima, nell'ambito del Tribunale federale, si tratterebbe di definire la competenza del nuovo organo e la portata delle sue decisioni o pareri. Se si optasse per il Conseil constitutionnel secondo il modello francese occorrerebbe tuttavia istituirlo *ex novo*. A tal fine sarebbe necessario completare la Costituzione federale con una disposizione che descriva in particolare il ruolo, la composizione e la nomina del nuovo organo. L'istituzione di un siffatto organo costituzionale rimetterebbe tuttavia in discussione le strutture politico-statali tradizionali, risultando quindi poco realistica. Avrebbe inoltre come conseguenza la ripartizione fra due organi – il Consiglio costituzionale e il Tribunale federale – del compito di controllare la costituzionalità e la conformità al diritto internazionale dei progetti di legge, con il rischio di ottenere eventualmente pareri divergenti.

Corte legislativa presso il Tribunale amministrativo federale

Si potrebbe affidare il compito del controllo normativo dei disegni di atti legislativi a uno dei due tribunali federali di primo grado anziché al Tribunale federale. Come

¹³¹ Hangartner (n. 12), n. marg. 6 ad art. 190 Cost., pone la seguente domanda: è opportuno che la legge assoggetti il Tribunale federale all'obbligo di controllare i progetti di legge federale e di decreto federale concernenti l'approvazione di trattati internazionali (non ancora ratificati)? Il fatto che in questa fase non esista ancora né una legge federale né uno strumento internazionale vincolante per la Svizzera depone a favore di questa soluzione. Vi si oppone, invece, il fatto che una procedura simile ridurrebbe notevolmente il margine di manovra che l'articolo 190 intendeva offrire all'Assemblea federale, anche se quest'ultima non sarebbe vincolata giuridicamente al parere del Tribunale federale.

previsto anche dal modello del «Conseil d'Etat»¹³², adottato da svariati Paesi, ci si potrebbe immaginare l'istituzione, in seno al Tribunale amministrativo federale, di una vera e propria corte legislativa indipendente dal Parlamento, dal Consiglio federale e dall'amministrazione, come il Tribunale federale. Considerata la sua attività, il Tribunale amministrativo federale è in grado di affrontare le questioni legate alla costituzionalità e alla conformità al diritto internazionale dei progetti di legge.

La corte legislativa potrebbe controllare sistematicamente – come fanno i suoi organi omologhi nei Paesi Bassi o in Belgio – tutti i progetti costituzionali e legislativi (compresi quelli che vertono sulle iniziative popolari) del Consiglio federale e i decreti di approvazione dei trattati internazionali, prima che siano sottoposti al Parlamento. Allo stesso modo, è ipotizzabile che nell'ambito della trattazione dei progetti da parte del Parlamento la corte proceda su richiesta a un esame supplementare dei testi qualora le proposte di modifica facessero emergere dubbi riguardo alla loro costituzionalità e alla loro compatibilità con il diritto internazionale. A titolo di alternativa è possibile immaginare che la corte legislativa controlli un progetto soltanto su richiesta di una Camera, di una commissione incaricata dell'esame preliminare del progetto o di un determinato numero di membri del Consiglio degli Stati, del Consiglio nazionale, del Consiglio federale o ancora di un determinato numero di Cantoni se il testo da trattare facesse emergere seri dubbi circa la sua costituzionalità e la sua conformità al diritto internazionale.

I vantaggi e gli svantaggi di una soluzione simile sono paragonabili a quelli esposti quando si è trattato del ricorso al Tribunale federale e dipendono fortemente dalla struttura concreta della procedura. Un ulteriore svantaggio dell'istituzione di una corte legislativa è che il dialogo derivante dal controllo dei progetti non verrebbe effettuato tra due autorità dello stesso livello. Ci si deve inoltre chiedere se l'attività di questa corte legislativa possa conciliarsi con l'attuale funzione del Tribunale amministrativo federale.

Per conferire alla corte legislativa la necessaria legittimità, sarebbe opportuno sancire la sua istituzione nella Costituzione federale, ad esempio completando l'articolo 191a Cost.

4.7 Estensione della giurisdizione costituzionale

L'estensione del controllo normativo repressivo da parte dei tribunali permetterebbe di migliorare l'effetto preventivo della prassi di quest'ultimi (cfr. n. 2.6). L'argomento della giurisdizione costituzionale è oggetto di due iniziative parlamentari: l'iniziativa parlamentare Studer Heiner (05.445 Giurisdizione costituzionale) e l'iniziativa parlamentare Müller-Hemmi (07.476 Diritto costituzionale determinante per chi è chiamato ad applicare il diritto). In questa sede ci limiteremo pertanto a formulare qualche osservazione.

¹³² Negli altri Paesi il Conseil d'Etat rappresenta la più alta giurisdizione amministrativa. Questo non è il caso in Svizzera, dove il Tribunale amministrativo federale esercita la sua attività principalmente nei settori del diritto amministrativo federale la cui esecuzione spetta alle autorità federali. Il Tribunale amministrativo federale decide in qualità di autorità di ultimo grado soltanto in determinati ambiti (ad es. in quello dell'asilo). Nella maggior parte dei casi, il Tribunale federale rappresenta quindi il Tribunale amministrativo supremo.

L'estensione della giurisdizione costituzionale potrebbe in sostanza assumere la forma prevista nel quadro della riforma giudiziaria (disegno C della riforma della Costituzione federale). Nel corso dell'estate 1999 il Consiglio nazionale e il Consiglio degli Stati hanno adottato il disciplinamento seguente¹³³:

Art. 178 Esame di leggi federali

¹ In connessione con un atto d'applicazione, il Tribunale federale esamina se una legge federale viola diritti costituzionali o il diritto internazionale direttamente applicabile.

² Su istanza di un Cantone e in connessione con un atto d'applicazione, esamina se una legge federale viola le competenze cantonali garantite dalla Costituzione.

³ Decide in quale misura la legge federale debba essere applicata.

⁴ Per altro, né il Tribunale federale né un'altra autorità possono rifiutarsi di applicare una legge federale o il diritto internazionale¹³⁴.

Il disciplinamento proposto nel quadro della riforma giudiziaria prevedeva quindi di concentrare nelle mani del Tribunale federale il controllo normativo concreto con possibilità di ricorso limitate. I privati avrebbero quindi potuto invocare una violazione dei diritti fondamentali e i Cantoni una violazione del regime di ripartizione delle competenze instaurato dalla Costituzione federale. La proposta formulata all'epoca prevedeva inoltre di sancire esplicitamente la competenza del Tribunale federale, instaurata dalla prassi¹³⁵, di controllare le leggi federali in relazione alla loro conformità al diritto internazionale (direttamente applicabile) e di non applicare le disposizioni ad esso contrarie – fatta eccezione per la sentenza «Schubert»¹³⁶. Il diritto internazionale avrebbe dovuto restare determinante. In un caso d'applicazione il Tribunale federale non avrebbe potuto effettuare il controllo repressivo della costituzionalità di strumenti internazionali ratificati¹³⁷. Il legislatore aveva quindi rinunciato a instaurare un regime massimo di giurisdizione costituzionale, secondo cui un tribunale costituzionale speciale può effettuare un controllo astratto – in riferimento alle leggi cantonali – o addirittura preventivo delle leggi federali e annullare queste ultime o rinviarle al Parlamento per modifica. Anche qualora avesse constatato una violazione della Costituzione federale o del diritto internazionale, il Tribunale federale non sarebbe stato obbligato a intervenire. Avrebbe potuto decidere di rinunciare all'abrogazione della disposizione legale impugnata e contemporaneamente fare appello al legislatore affinché provvedesse a mettervi riparo

¹³³ In relazione alla domanda sull'opportunità di suddividere il progetto di riforma della giustizia e sottoporre al Popolo e ai Cantoni la giurisdizione costituzionale a titolo di variante, nel corso della sessione autunnale 1999 le Camere sono ritornate sulla questione del controllo normativo rifiutando di estenderlo alle leggi federali e approvando il disciplinamento di cui all'attuale art. 190 Cost. Cfr. Boll. Uff. 1999 N 2048, Boll. Uff. 1999 S 979 e Boll. Uff. 1999 N 2130.

¹³⁴ Cfr. il progetto della Commissione costituzionale del Consiglio degli Stati del 27 novembre 1997, FF 1998 382, la decisione del Consiglio nazionale del 9 giugno 1999, Boll. Uff. 1999 N 1011 nonché la decisione del Consiglio degli Stati del 30 agosto 1999, Boll. Uff. 1999 S 606. Il progetto del Consiglio federale del 20 novembre 1996 è consultabile nel FF 1997 619.

¹³⁵ DTF 117 Ib 367, consid. 2e, pag. 373.

¹³⁶ FF 1997 484

¹³⁷ FF 1997 484. Cfr. art. 26 segg. della Convenzione di Vienna del 23 maggio 1969 sul diritto dei trattati (RS 0.111).

entro un termine utile. Il disciplinamento proposto lasciava quindi al Tribunale federale un margine di manovra sufficiente per risolvere ogni singolo caso in modo adeguato¹³⁸.

Un'estensione così moderata del controllo repressivo della costituzionalità delle leggi federali da parte del Tribunale federale si ripercuoterebbe senza dubbio sulle fasi precedenti alla procedura decisionale propriamente detta e permetterebbe in particolare di accordare una maggiore attenzione agli imperativi costituzionali nel quadro dei lavori preparatori in seno all'amministrazione, nella fase della procedura decisionale del Consiglio federale e durante la fase parlamentare.

Sarebbe altresì ipotizzabile introdurre il controllo della costituzionalità nelle vie di ricorso usuali e rinunciare a concentrare questo compito nelle mani del Tribunale federale (sistema diffuso). Questa soluzione implicherebbe l'eliminazione dell'articolo 190 Cost.

Nel contesto della discussione sulle iniziative popolari contrarie al diritto internazionale¹³⁹, viene anche proposto di sopprimere l'eccezione a favore delle leggi federali e di sancire esplicitamente nella Costituzione federale il diritto generale accessorio di controllo dell'insieme delle norme del diritto svizzero, comprese le norme costituzionali. «Il Tribunale federale sarebbe quindi in grado di controllare la compatibilità delle norme costituzionali accettate dal popolo e delle disposizioni d'esecuzione di tali norme, indipendentemente dal fatto che risultino da iniziative popolari o siano state proposte da un'autorità, con le garanzie dei diritti dell'uomo statuite dagli strumenti internazionali e, nel caso d'incompatibilità, di non applicarle.»¹⁴⁰.

Una misura un po' meno incisiva potrebbe essere quella di mantenere l'obbligo di applicare il diritto federale e internazionale di cui all'articolo 190 Cost. completandolo esplicitamente con un obbligo di controllare la legalità delle norme¹⁴¹. Anche questa misura eserciterebbe effetti sulle fasi che precedono la procedura decisionale propriamente detta.

5 Valutazione

5.1 Valutazione dello *statu quo*

Il Consiglio federale ritiene che, nel complesso, l'attuale sistema del controllo normativo preventivo instaurato a livello federale abbia dato buoni risultati. Quando sottopone un disegno di atto legislativo all'Assemblea federale, il Consiglio federale

¹³⁸ FF 1997 504

¹³⁹ Questa discussione è stata risolta in particolare dopo il deposito dell'iniziativa parlamentare Vischer (07.477) «Validità delle iniziative popolari». Cfr. le osservazioni alla nota 19.

¹⁴⁰ Andreas Auer, *Statt Abbau der Volksrechte – Ausbau des Rechtsstaates, Völkerrechtswidrige Volksinitiativen als Anstoss zum Ausbau der Verfassungsgerichtsbarkeit*, NZZ del 10 settembre 2008, pag. 15 (trad.).

¹⁴¹ Cfr. anche Jörg Paul Müller, *Verfassung und Gesetz: zur Aktualität von Art. 1 Abs. 2 ZGB, recht 2000*, pag. 128 e Hangartner (n. 12), n. marg. 8 ad art. 190 Cost. Questi autori sono a favore dell'introduzione di un obbligo dei tribunali e, più precisamente, del Tribunale federale, di dichiarare formalmente incostituzionali e contrarie al diritto internazionale le norme che hanno portato a conflitti impossibili da risolvere con un'interpretazione delle leggi conforme alla Costituzione e al diritto internazionale e d'informarne il legislatore.

vi allega un messaggio esplicativo nel quale illustra la base giuridica, le ripercussioni sui diritti fondamentali, la compatibilità con il diritto di rango superiore e il rapporto con il diritto europeo (art. 141 cpv. 2 lett. a LParl). Secondo l'articolo 11 capoverso 2 lettera a LParl lo stesso obbligo incombe alle commissioni parlamentari che danno seguito a un'iniziativa parlamentare: devono elaborare un progetto corredato di un rapporto all'attenzione del Parlamento. Nelle loro attività legislative, l'Assemblea federale, il Consiglio federale e l'Amministrazione federale beneficiano del sostegno di diverse unità amministrative con compiti trasversali. Di conseguenza, l'UFG, la CaF, l'AFF ed eventualmente la DDIP e l'UI controllano sistematicamente e d'ufficio tutti i disegni di atti legislativi e i messaggi o i rapporti che li accompagnano in relazione alla loro compatibilità con il diritto federale di portata superiore e il diritto internazionale. Questo controllo avviene principalmente nel quadro della consultazione degli uffici e della procedura di corapporto. I punti forti di questo tipo di controllo sono il supporto continuo del processo da parte dei dipartimenti e degli uffici competenti nella materia su un piano di parità, la vicinanza alla prassi, la flessibilità e l'orientamento verso la ricerca di soluzioni. L'attuale sistema si applica a svariati casi (dossier semplici e brevi, ma anche lunghi e complessi). Nel quadro della procedura parlamentare, le unità amministrative competenti per il controllo normativo, su richiesta dei dipartimenti e degli uffici competenti nella materia, delle commissioni parlamentari o dei Servizi del Parlamento, si esprimono – spesso contemporaneamente ai periti esterni – sulle proposte di modifica o sulle modifiche principali apportate al progetto. Il controllo normativo preventivo non ha pertanto luogo puntualmente e un'unica volta, ma in diverse fasi del processo legislativo.

Il Consiglio federale non nega che il sistema in vigore presenti anche punti deboli: innanzitutto, la difficoltà nel far rispettare le regole esistenti, in particolare i termini per le procedure di consultazione e di corapporto interne all'amministrazione; inoltre, il fatto che la legalità delle modifiche proposte e accettate nel quadro delle deliberazioni non è sempre controllata. A livello di Consiglio federale vi è il pericolo, in particolare nell'ambito dei documenti interlocutori vertenti su aspetti legislativi (soprattutto se urgenti o confidenziali), che non si tenga sufficientemente conto degli aspetti giuridici, il che rende più difficile ritornare su questi aspetti in un secondo tempo. Nel quadro della procedura parlamentare non si ricorre sistematicamente alle unità amministrative competenti per il controllo normativo preventivo quando vengono depositate proposte di modifica o decise modifiche la cui costituzionalità e compatibilità con il diritto internazionale sono dubbie. Ciò vale in particolare per la procedura di appianamento delle divergenze. In determinati casi, il sistema attuale può portare a situazioni in cui la legalità di un progetto normativo non è assicurata. Questo fatto è in parte anche riconducibile alla mancanza di personale incaricato del controllo normativo.

Alla luce di quanto detto, il Consiglio federale reputa che il sistema attuale di controllo normativo preventivo non presenti problemi gravi o da risolvere con urgenza, bensì offra un potenziale di miglioramento realizzabile con un dispendio di mezzi relativamente modesto. Ritenendo ragionevole sfruttare questo potenziale e procedere alle modifiche necessarie, il Consiglio federale sollecita l'adozione di misure volte a rafforzare il controllo normativo preventivo.

5.2 Opzioni da considerare

Secondo il Consiglio federale l'opzione più opportuna, tra tutte quelle illustrate nel numero 4, è il «Miglioramento dello *statu quo*». Come varianti che non occupano una posizione di primo piano, ma che sono da considerare per disporre di tutti gli elementi in vista di una decisione vi sono la «Centralizzazione del controllo normativo» e il «Ricorso a un'autorità giudiziaria».

Il Consiglio federale rinuncia all'opzione Estensione della giurisdizione costituzionale». Il controllo normativo preventivo nel quadro dell'elaborazione di atti normativi e il controllo repressivo delle norme in relazione alla loro compatibilità con il diritto superiore sono due strumenti diversi, ma complementari. Essendo l'estensione della giurisdizione costituzionale oggetto di due iniziative parlamentari, il Consiglio federale non intende pertanto prendere una decisione suscettibile di influenzarne l'esito.

5.2.1 Opzione 1: miglioramento dello *statu quo*

Lo *statu quo* può essere migliorato sottolineando e promuovendo il rispetto delle regole attuali nonché completando puntualmente gli atti normativi e le direttive in vigore. Quale alternativa, si potrebbe prevedere di disciplinare il controllo normativo preventivo in un atto a sé stante. Per realizzare queste misure, l'accento va posto in particolare sui punti seguenti:

- il Consiglio federale ritiene che per rafforzare il controllo normativo preventivo nella *procedura preparlamentare* sia ragionevole adottare misure volte a rafforzare la trasparenza di detto controllo. Adottando queste misure s'intende permettere al Consiglio federale e, successivamente, al Parlamento di statuire sempre in piena cognizione di tutti gli aspetti giuridici e quindi di essere responsabile della legalità degli atti normativi;
- a tal fine è anche necessario che nelle loro proposte al Consiglio federale i dipartimenti illustrino più sistematicamente gli aspetti giuridici non appianati nel corso della consultazione degli uffici (e nelle discussioni successive). Se la proposta di un dipartimento o della Cancelleria federale si scosta dal parere giuridico espresso da un ufficio con compiti trasversali preposto al controllo normativo preventivo degli atti normativi di un altro dipartimento, occorre, secondo la regolamentazione vigente, segnalare tali divergenze nella proposta all'indirizzo del Consiglio federale. Non è invece il caso per le divergenze tra gli uffici di un medesimo dipartimento o all'interno della Cancelleria federale. Sussiste dunque uno squilibrio strutturale che a volte fa sì che il Consiglio federale ignori l'esistenza di tali divergenze. È possibile colmare tale lacuna prevedendo che l'unità interessata o la Cancelleria federale sia tenuta a illustrare in modo conciso nella sua proposta al Consiglio federale i punti controversi riguardanti soltanto gli aspetti giuridici (e non semplici questioni d'apprezzamento) che – in via eccezionale – non hanno potuto essere appianati prima di inoltrare la pertinente proposta. I dipartimenti o la Cancelleria federale avrebbero modo di spiegare il motivo per cui non condividono o non tengono conto di un determinato parere giuridico. Tale misura permetterebbe al Consiglio federale di assumersi in modo ottimale le proprie responsabilità che consistono nel garantire la legalità degli

atti normativi. Essa non pregiudica la funzione direttiva dei dipartimenti o della Cancelleria federale poiché resterebbero comunque liberi di sottoporre al Consiglio federale una proposta che non tenga conto delle obiezioni d'ordine giuridico. Essa contribuirebbe tuttavia ad accrescere la trasparenza del processo decisionale e favorirebbe un dibattito più approfondito. Questa misura richiede il completamento delle Direttive per gli affari del Consiglio federale;

- nei messaggi del Consiglio federale le spiegazioni relative alla compatibilità dei progetti di legge con il diritto federale di rango superiore e il diritto internazionale non dovrebbero limitarsi a qualche affermazione sommaria se nella procedura preparlamentare sono emerse opinioni divergenti o se la dottrina e la prassi sostengono pareri differenti. In tale contesto il Consiglio federale dovrebbe esporre tali divergenze in maniera succinta ed esprimere il suo parere in merito, sempreché non si tratti di semplici affermazioni o di argomenti fuori contesto. Non è necessario specificare quale ufficio o quale autore della dottrina ha difeso quale parere. Lo stesso vale per i rapporti concernenti i progetti delle commissioni. Questa misura permette al Parlamento di valutare i progetti in questione in piena cognizione delle divergenze in merito alla loro compatibilità con la Costituzione federale e il diritto internazionale. Rivelando il tenore delle discussioni tenute nel quadro della procedura preparlamentare, aumenta la trasparenza del processo decisionale parlamentare rendendolo più oggettivo. La guida per la redazione dei messaggi del Consiglio federale pubblicato dalla CaF e l'articolo 141 LParl devono essere completati di conseguenza;
- il Consiglio federale ritiene inoltre opportuno pubblicare, d'intesa con i destinatari e dopo la procedura preparlamentare, i pareri importanti dell'UFG, della CaF, dell'AFF, della DDIP e dell'UI concernenti la compatibilità delle norme giuridiche con il diritto di rango superiore e il diritto internazionale. I pareri potrebbero essere pubblicati nella GAAC o sulla homepage dell'unità amministrativa interessata. Con questa misura s'intende innanzitutto garantire la qualità del controllo normativo preventivo – anche a lungo termine;
- è ragionevole proseguire la prassi attuale secondo cui, per i documenti interlocutori che si esprimono su questioni fondamentali rilevanti per gli ulteriori lavori legislativi, si effettua, nel limite del possibile, una consultazione degli uffici. In questi casi occorre consultare almeno gli uffici con compiti trasversali competenti per il controllo normativo;
- per assicurare l'efficacia del controllo normativo preventivo è necessario che gli uffici competenti nella materia e i dipartimenti rispettino i termini interni applicabili alla consultazione degli uffici e alla procedura di corapporto e che ne tengano conto all'atto di pianificare i progetti. Spetta alla CaF fare in modo che le regole esistenti vengano applicate sistematicamente nella prassi. Anche i dipartimenti devono far sì che i loro uffici e le unità ad essi aggregate trattino i dossier nel rispetto dei termini stabiliti. La CaF deve inoltre adoperarsi continuamente per rendere più efficace la procedura interna all'amministrazione;
- l'UFG, la CaF e gli altri organi preposti al controllo normativo devono informare sui problemi essenziali derivanti dal controllo normativo (ad es. il

rispetto dei principi costituzionali relativi alla NPC) e sensibilizzare di conseguenza i membri dell'Amministrazione federale e dei Servizi del Parlamento incaricati di svolgere compiti d'ordine legislativo. A tal fine possono ricorrere ai corsi di formazione e di perfezionamento professionale esistenti (Seminario di Morat, Seminario di Montreux, Forum per la legislazione, altri convegni specializzati ecc.). Dal canto loro, i dipartimenti e gli uffici competenti nella materia devono adoperarsi affinché i loro collaboratori possano beneficiare di un'offerta adeguata di corsi di formazione e di perfezionamento professionale;

- il Consiglio federale ritiene altresì che per rafforzare il controllo normativo preventivo durante la *procedura preparlamentare*, occorrerebbe sollecitare sistematicamente il concorso dell'Amministrazione federale. Si tratterebbe di invitare gli uffici competenti nella materia e i dipartimenti a consultare sempre l'UFG e, se del caso, la CaF, l'AFF, la DDIP e l'UI quando dalle deliberazioni nelle commissioni o nella seduta plenaria emergono proposte che sollevano importanti questioni giuridiche (in particolare la conciliabilità delle proposte con il diritto costituzionale e il diritto internazionale). In questo contesto spetterebbe agli uffici competenti nella materia smistare le proposte di modifica e sottoporle a un esame preliminare in relazione alla loro costituzionalità e conformità al diritto internazionale. Questo meccanismo avrebbe il vantaggio di assicurare un certo automatismo dei controlli da parte delle unità amministrative che conoscono il progetto già sin dalla fase della procedura legislativa preliminare e che sono competenti nell'ambito del controllo normativo.

L'opzione Miglioramento dello *statu quo*» ha due vantaggi ben precisi: permette di mantenere e ottimizzare l'attuale sistema, già consolidato, e con i suoi punti di forza (cfr. n. 5.1). Le unità amministrative preposte al controllo normativo preventivo accompagnano e sostengono il processo politico della legislazione e mettono in evidenza i limiti procedurali o materiali derivanti dal diritto federale di portata superiore o dal diritto internazionale. Va notato che le unità interne preposte al controllo normativo possono imporsi soltanto con argomenti oggettivi e che non hanno il potere di decidere in modo vincolante sulla legalità dei progetti di legge loro sottoposti. Un altro vantaggio di questa soluzione è che la sua attuazione non implica importanti cambiamenti d'ordine organizzativo: non dovrebbe provocare un aumento del fabbisogno di risorse (mezzi finanziari, personale), ma solleciterebbe ancor di più quelle attuali, già scarse. La realizzazione delle misure imporrebbe certamente una descrizione dettagliata delle ripercussioni sul personale e sul piano finanziario.

5.2.2 Opzione 2: centralizzazione del controllo normativo

Il controllo normativo preventivo oggi assicurato da svariati servizi dell'amministrazione potrebbe essere centralizzato in seno a un nuovo Ufficio federale o presso un'autorità indipendente. Più concretamente, questo raggruppamento interesserebbe le unità dell'UFG incaricate dell'accompagnamento legislativo e i settori del Servizio giuridico della CaF che svolgono lo stesso compito. Visto che sovente il nesso tra questioni giuridiche e redazionali è stretto, conviene integrare anche i

Servizi linguistici della CaF nella nuova struttura. Si potrebbero eventualmente coinvolgere anche i settori dell’AFF e della DDIP incaricati del controllo normativo.

I compiti del nuovo organo equivarrebbero essenzialmente a quelli delle unità amministrative preposte al controllo normativo. Da un lato, accompagnerebbe gli uffici competenti nella materia nell’elaborazione di atti normativi e, dall’altro, esaminerebbe sistematicamente la legalità di questi atti nel quadro della consultazione degli uffici e della procedura di corapporto. Anche i rapporti e i progetti delle commissioni relativi alle iniziative parlamentari sarebbero sottoposti a un controllo normativo obbligatorio. Nel quadro della procedura parlamentare, i dipartimenti responsabili o le commissioni parlamentari interpellerebbero sempre il nuovo organo qualora proposte di modifiche sollevassero quesiti importanti dal punto di vista giuridico o se il progetto iniziale subisse modifiche essenziali. Alla stregua di quanto vale per il sistema attuale, i pareri emessi dal nuovo organo non sarebbero giuridicamente vincolanti. Esso non avrebbe il diritto di veto e assumerebbe una funzione meramente consultiva.

Per quanto riguarda l’assetto dell’autorità indipendente ci si può ispirare all’Incaricato federale della protezione dei dati e della trasparenza. La nuova autorità sarebbe aggregata amministrativamente al DFGP o alla CaF e il suo statuto, la sua organizzazione, le sue competenze nonché la procedura e il rapporto con gli organi incaricati di svolgere compiti legislativi sarebbero disciplinati in una legge federale. Contrariamente a un Ufficio federale, un’autorità indipendente non sarebbe più integrata nella gerarchia amministrativa. Occorrerebbe pertanto chiarire meglio quale posto assegnarle nel quadro della procedura di corapporto. A seconda della sua posizione a livello amministrativo, i suoi pareri potrebbero essere presentati al Consiglio federale per il tramite del DFGP o della CaF.

L’opzione Centralizzazione del controllo normativo» presenterebbe il *vantaggio* di rafforzare la posizione dell’autorità incaricata del controllo normativo preventivo rispetto a quella dei dipartimenti responsabili, del Consiglio federale e del Parlamento, secondo la forma che verrà data a quest’autorità. Gli uffici competenti nella materia chiamati a elaborare i progetti avrebbero inoltre un unico interlocutore in materia di controllo delle norme sotto il profilo della correttezza materiale, dell’adeguatezza dal punto di vista della tecnica legislativa e della redazione.

D’altro canto non va dimenticato che determinate questioni giuridiche possono sollevare opinioni differenti, ma tutte egualmente sostenibili. La centralizzazione del controllo normativo preventivo non permetterebbe più di esaminare i progetti sotto diversi punti di vista giuridici e nemmeno di conferire ai progetti una base giuridica sufficientemente ampia, il che provocherebbe una perdita di *know-how*. Un altro svantaggio potrebbe anche essere che gli uffici competenti nella materia non considerino la nuova autorità come un partner in materia di accompagnamento legislativo, ma piuttosto come un organo estraneo alle loro esigenze. Inoltre, la centralizzazione del controllo normativo preventivo presso un’autorità indipendente sarebbe difficilmente conciliabile con i principi direttivi illustrati nel rapporto sul governo d’impresa¹⁴². Infine, l’istituzione di un’autorità simile implica una ristrutturazione di ampia portata e la definizione di nuove interfacce. Attualmente spetta anche al Servizio giuridico dell’UFG vigilare sul rispetto delle prescrizioni formali cui devo-

¹⁴² Rapporto del Consiglio federale del 13 settembre 2006 sullo scorporo e la gestione strategica di compiti della Confederazione (Rapporto sul governo d’impresa), FF 2006 7545.

no rispondere gli affari del Consiglio federale (Direttive per gli affari del Consiglio federale). Oggi le osservazioni d'ordine formale e quelle afferenti alla tecnica legislativa sono comunicate nel quadro della stessa procedura. Il controllo dei progetti nell'ottica della tecnica legislativa rappresenta inoltre un'operazione indispensabile alla pubblicazione ufficiale corretta dal punto di vista formale, pubblicazione che spetta al Centro delle pubblicazioni ufficiali (CPU) della CaF. In questi settori occorrerebbe operare una nuova ripartizione dei compiti. Una ristrutturazione di questa portata comporterebbe – perlomeno temporaneamente – un fabbisogno di risorse aggiuntivo difficilmente giustificabile.

Secondo il Consiglio federale l'istituzione di un organo incaricato del controllo normativo preventivo presenta più svantaggi che vantaggi.

5.2.3 Opzione 3: ricorso a un'autorità giudiziaria

La terza opzione prevede di conferire a un'autorità giudiziaria esistente o da istituire *ex novo* una parte del controllo normativo preventivo attualmente svolto dalle autorità amministrative.

In una certa analogia con il Conseil d'Etat adottato in altri Paesi, si potrebbe istituire in seno al *Tribunale federale* o al *Tribunale amministrativo federale* una corte incaricata delle questioni legislative. Quest'ultima esaminerebbe sistematicamente la compatibilità con il diritto di rango superiore di tutti i progetti costituzionali e di legge provenienti dal Consiglio federale o da una commissione parlamentare e di tutti i progetti di decreti relativi a iniziative o a trattati internazionali prima che siano trasmessi al Parlamento. Come variante sarebbe ipotizzabile che il Tribunale amministrativo federale esamini tutti i disegni di atti legislativi pertinenti, compresi, eventualmente, i disegni d'ordinanza del Consiglio federale, prima che siano trasmessi al Consiglio federale – ad esempio durante la procedura di corapporto. Sarebbe inoltre ipotizzabile che il Tribunale amministrativo federale, nel corso delle delibere parlamentari sui progetti, proceda, su richiesta degli organi parlamentari o del Consiglio federale, a un esame dei testi che hanno subito modifiche importanti. I suoi pareri avrebbero un carattere consultivo.

Si potrebbe anche optare per la soluzione che prevede di non modificare l'attuale sistema di controllo normativo preventivo, bensì di completarlo nella procedura parlamentare facendo in modo che, su richiesta di organi parlamentari o di minoranze, del Consiglio federale o eventualmente di un Cantone, il *Tribunale federale* controlli la compatibilità di progetti o di certe disposizioni con il diritto federale di rango superiore o con quello internazionale. I pareri del Tribunale federale non sarebbero giuridicamente vincolanti per l'Assemblea federale, ma quest'ultima sarebbe tenuta a esaminarli. È altresì ipotizzabile che il Tribunale federale o un organo costituzionale da istituire *ex novo* sia chiamato a rendere una decisione vincolante dopo la votazione finale del Parlamento, ma prima della pubblicazione del testo.

Le possibilità summenzionate presuppongono una modifica della Costituzione federale e delle leggi sul Tribunale federale o sul Tribunale amministrativo federale.

Il *vantaggio* di una simile soluzione – a seconda della variante scelta – è di permettere a un organo indipendente dal Parlamento, dal Consiglio federale e dall'amministrazione di controllare, al di fuori dei dibattiti politici, la conformità dei progetti al

diritto di rango superiore. Il Tribunale federale e il Tribunale amministrativo federale sono abituati a esaminare le questioni legate alla costituzionalità e alla compatibilità con il diritto internazionale.

Questa soluzione presenta anche *svantaggi* importanti: essendo estranea alla procedura legislativa e alle procedure di consultazione interne all'amministrazione, un'autorità giudiziaria eserciterebbe una mera funzione di controllo. Occorrerebbe inoltre formalizzare la procedura di consultazione formulando proposte e domande precise. D'altro canto è indispensabile che rimanga garantito un supporto costante da parte dei dipartimenti e degli uffici competenti nella materia e che non ci si privi della facoltà attuale delle unità amministrative d'informare tempestivamente il Consiglio federale o gli organi parlamentari. È possibile che l'esame successivo (facoltativo o obbligatorio) dei progetti da parte di un'autorità giudiziaria riduca l'importanza dell'accompagnamento legislativo. Si correrebbe il rischio che la responsabilità per la compatibilità dei progetti con il diritto superiore e con il diritto internazionale venga trasferita all'autorità giudiziaria scelta. Anche se il Parlamento fosse obbligato a esaminare i pareri dell'autorità giudiziaria, che non hanno un carattere vincolante per lui, l'autorità dei tribunali, a lungo andare, potrebbe risentirne. Va ricordato che il compito principale dei tribunali è di appianare le controversie giuridiche formulando una decisione vincolante. Inoltre, in occasione dell'esame successivo dei casi d'applicazione concreti da parte delle autorità preposte all'applicazione del diritto, i pareri resi dall'autorità giudiziaria creerebbero un precedente. Non da ultimo, ricorrere a un'autorità giudiziaria che esercita una funzione consultiva significa addossare a detta autorità una mole di lavoro supplementare pregiudicando gli obiettivi della riforma giudiziaria. Il Consiglio federale è pertanto contrario a questa opzione.

6 Conclusioni

Alla luce del rapporto, il Consiglio federale ritiene che il miglioramento dello *statu quo* rappresenti la soluzione più adeguata. Nel suo ambito di competenza prenderà le misure che s'impongono e, se necessario, sottoporrà all'Assemblea federale le modifiche legislative necessarie.