

Qualche riflessione sulla legge e il trattato

Gabriele Salvio

prof. ord. nell'Università di Firenze

Premetto che in questo scritto mi studierò di evitare di dilungarmi sulle questioni relative ai rapporti fra l'ordinamento internazionale e l'ordinamento interno; anzi preciso che, prescindendo da quello che possa essere la mia simpatia al riguardo, mi porrò sul terreno più sfavorevole, quello cioè della netta separazione fra i due ordinamenti. E metto anzi come punto di partenza la nota formula: il trattato è una promessa di Stato a Stato, che come tale dà luogo ad effetti giuridici nell'ordine internazionale: la legge è un comando diretto agli organi – giurisdizionali ed esecutivi – e ai sudditi; di guisa che finché esso non interviene, per gli organi e i sudditi le disposizioni del trattato non hanno alcuna rilevanza. Ma adesso bisogna vedere come può avvenire questa emanazione di comando all'interno in adempimento della promessa internazionale. E questo, è evidente, un problema puramente di diritto costituzionale.

Può essere che la costituzione di un dato paese immetta nell'ordinamento interno in modo automatico le norme interne necessarie e sufficienti per l'adempimento degli impegni derivanti da trattati. Tale norma costituzionale può essere esplicita come per es. questa: "i trattati una volta ratificati, avranno valore senz'altro anche di legge interna" ovvero che si avvalga di altra formula per esprimere lo stesso concetto: in tale caso non sorge alcun problema. La norma costituzionale potrebbe infatti pervenire allo stesso risultato di immissione automatica in modo indiretto riferendosi al principio generale di diritto internazionale secondo cui i trattati devono essere osservati.

Può essere invece che la costituzione di un dato paese sia nel senso opposto, ossia che dica: «i trattati ratificati non hanno valore di legge interna finché il Potere legislativo ¹⁾ non abbia emanato le norme interne necessarie e sufficienti per adempiere il trattato o finché non intervenga il provvedi-

¹⁾ Mi riferisco al caso in cui l'esecuzione del trattato all'interno implica modificazione di norme di leggi; se invece si tratta di modificazione di norme regolamentari, l'emanazione delle norme interne di esecuzione del trattato potrà essere fatta dal Potere esecutivo.

mento più rapido e sicuro di pubblicazione del trattato con l'ordine di esecuzione». Anche qui, fino a questo punto, problemi non ci sono.

Ma le questioni pratiche sorgono quando una data costituzione non contenga disposizioni così esplicite come quelle ora enunciate. Si tratta allora di un problema di interpretazione della norma costituzionale stessa.

Il ragionamento che si fa al riguardo, si impernia sui seguenti punti: con la ratifica di un trattato lo Stato si vincola verso l'altro Stato, si tratta di una promessa di Stato a Stato; se ne deduce quindi la conseguenza che per gli organi e i sudditi occorre un ulteriore comando interno. Ma attraverso questo procedimento di argomentazione non è affatto risolta la nostra questione. Infatti ammessa questa posizione del problema, resta a vedersi: se questo ulteriore comando interno debba avvenire necessariamente in forma espressa ovvero se possa essere dato in modo implicito. Ed è anche questo un problema di interpretazione della costituzione.

E qui bisogna distinguere due casi: a) che a ratificare quel trattato occorra, secondo la costituzione, l'autorizzazione del Potere legislativo, cioè dello stesso Potere che è competente a porre in essere la legge. Orbene se il Potere legislativo ha autorizzato la ratifica del trattato, occorre poi che esso comandi ai sudditi e agli organi di conformarsi al trattato? Dire: «si tratta di due volontà diverse: la prima di impegno verso l'altro Stato, la seconda di ordine ai sottoposti e quindi che occorra sempre questa seconda» è un risolvere la questione con la questione. Si tratti pure di due volontà di contenuto diverso, ma è logico ritenere che dal momento che si autorizza a vincolare lo Stato verso l'altro Stato, ci sia anche implicita la volontà che il trattato venga osservato all'interno (o come si dice, l'implicita emanazione delle norme interne corrispondenti al trattato). Se nella legge di autorizzazione a ratificare, è anche compreso l'ordine di esecuzione del trattato col testo relativo, la cosa è evidente, ma lo stesso deve dirsi anche nel caso che il Potere legislativo si sia limitato alla sola autorizzazione alla ratifica del trattato. In questo caso non occorre una seconda legge da parte del Legislativo di esecuzione del trattato perchè, come si disse, nell'autorizzazione alla ratifica c'è già implicita la volontà del Legislativo che il trattato venga osservato all'interno, il successivo atto di esecutorietà da parte dell'Esecutivo non avendo altro che un semplice valore dichiarativo²⁾.

²⁾ Altri arriva allo stesso risultato basandosi su di un'altra argomentazione, di ritenere cioè che nell'autorizzazione del Legislativo di ratificare il trattato sia compresa anche un'implicita delegazione del Legislativo all'Esecutivo di emanare le norme interne di esecuzione del trattato.

La questione che resta è solo in quell'ipotesi in cui l'Esecutivo possa – senza autorizzazione del Legislativo – stipulare trattati la cui esecuzione comporti modificazione di leggi interne. Ora bisogna vedere se una costituzione di tale tipo, assegnando all'Esecutivo la competenza di vincolare lo Stato verso l'altro Stato in materia che implica per l'adempimento modificazione di leggi, abbia inteso anche, per ovviare alla situazione contrastante, di modificare in questo caso i normali criteri relativi alla competenza di emanazione delle norme all'interno.

Vediamo adesso per le leggi posteriori al trattato. E' qui che si incontrano maggiori difficoltà. Anche nell'esame di questo problema mi porrò sul terreno più sfavorevole, quello cioè dell'assoluta separazione fra l'ordinamento internazionale e l'ordinamento interno. Se mi ponessi sul terreno monista, il ragionamento sarebbe più semplice, ma le sue conclusioni potrebbero essere respinte a ragione dal dato di partenza, quello dell'unicità dell'ordinamento. Ammesso dunque che si tratti di due ordinamenti distinti, la conclusione per il problema che ci preoccupa è molto semplice: non potersi neppure parlare di un conflitto tra trattato e legge perchè si tratta di due norme che esistono in due ordinamenti separati, per cui la stessa posizione di un problema circa un contrasto tra legge e trattato non avrebbe senso.

La situazione di una legge posteriore contraria a un trattato andrebbe perciò individuata in modo diverso. E formuliamo la situazione nel modo più semplice. Il Potere legislativo abbia emanato in esecuzione del trattato una legge conforme ad esso; più tardi il Legislativo emana una legge contraria al trattato: qual'è la situazione giuridica che si produce all'interno? Il ragionamento che si fa da una parte della dottrina è molto semplice: poichè secondo l'ordinamento interno vale il principio che la legge successiva abroga la precedente, trovandoci in questo caso in presenza di due leggi che si susseguono nel tempo, gli organi giurisdizionali ed esecutivi dovranno applicare la seconda legge, nulla importando che essa sia contraria al trattato precedente. Ma il ragionamento nella sua apparente semplicità è capzioso perchè fa leva sul principio della successione delle leggi nel tempo isolatamente considerato, senza preoccuparsi di ricercare se v'ha qualche altro principio nell'ordinamento interno che regoli i rapporti tra legge e trattato. Ho detto che io parto dalla separazione dei due ordinamenti e quindi per la soluzione del problema mi pongo esclusivamente nell'ambito dell'ordinamento interno che prendo a considerare. Però da esso almeno non posso prescindere, cioè devo interrogarlo per vedere come esso valuti i rapporti tra le proprie leggi e le norme dell'ordinamento internazionale. Orbene se in questo ordinamento interno trovo una norma costituzionale

che in modo espresso o implicito dica: «le norme internazionali non hanno alcuna rilevanza all'interno e quindi, per il caso in esame, il Potere legislativo non è tenuto a conformarsi alle disposizioni dei trattati», allora, sì, che non v'ha dubbio che una questione di illegittimità costituzionale de una legge perchè contraria a un trattato non si pone. E' inutile girare il problema: non si può sostenere la tesi che le leggi interne contrarie ai trattati sono pienamente valide, se non si ammette l'esistenza in quel dato ordinamento di un principio costituzionale del tenore suddetto. Ma troviamo veramente nell'ordinamento interno considerato l'affermazione di un tale principio e di tale portata? Possiamo escludere con tanta facilità che in quella costituzione non ci sia invece proprio il principio opposto, quello, cioè, che il Potere legislativo deve conformarsi ai trattati stipulati dal proprio Stato?