

queste istituzioni

**Il valore giuridico dei
preamboli costituzionali**

Carmine Petteruti

Numero 3/2024

9 ottobre 2024

Il valore giuridico dei preamboli costituzionali

di Carmine Petteruti*

Sommario

1. La rilevanza costituzionale dei preamboli. – 2. I preamboli nei sistemi giuridici di *civil law* e di *common law*. – 3. Il ruolo dei preamboli nell'esperienza costituzionale del *South Asia*. – 4. Il Preambolo della Costituzione indiana. – 5 Il Preambolo indiano ed il Preambolo pakistano tra funzione interpretativa e tendenzialmente normativa. Conclusioni.

Sintesi

Lo studio dei preamboli costituzionali ha recentemente suscitato un nuovo interesse nel diritto comparato. Tradizionalmente, il preambolo della Costituzione degli Stati Uniti e quello della Costituzione francese sono stati considerati come prototipi. Tuttavia, la molteplicità di preamboli costituzionali evidenzia difficoltà nella classificazione e nell'identificazione di uno schema tipo di preambolo, il che suggerisce di spostare l'analisi verso i possibili contenuti e funzioni. A questo proposito, l'esperienza dei sistemi giuridici dell'Asia meridionale offre l'opportunità di un nuovo approccio sul ruolo dei preamboli costituzionali, sulle loro funzioni e sui loro contenuti.

Abstract

The study of constitutional preambles has recently aroused new interest in comparative law. Traditionally, the Preamble of the US Constitution and that of the French Constitution have been considered prototypes. However, the huge multiplicity of constitutional preambles highlights difficulties in classification and identification of a preamble pattern, which suggests moving the analysis towards the possible contents and functions. In this regard, the experience of South Asian legal systems gives the opportunity of a new approach on the role of constitutional preambles, their functions and contents.

Parole chiave

Preamboli costituzionali, costituzioni, South Asia, Corte suprema, India, Pakistan.

Keywords

Constitutional Preambles; Constitutions; South Asia; Supreme Court; India; Pakistan.

1. La rilevanza costituzionale dei preamboli.

Il tema dei preamboli costituzionali è un argomento al quale la dottrina giuridica ed in particolare quella comparatistica non sempre hanno dedicato adeguata attenzione, se non in tempi più recenti. Tuttavia, l'ampio ricorso a questa parte introduttiva, specialmente nelle costituzioni più recenti (ma anche in altre fonti del diritto), suggerisce un approfondimento sul ruolo e sulla natura giuridica dei preamboli

* Ricercatore di diritto pubblico comparato, Dipartimento di Scienze Politiche dell'Università degli Studi della Campania L. Vanvitelli.

costituzionali. Una delle ragioni che hanno posto il tema dei preamboli in secondo piano è da ricercare nella loro attenuata (se non assente) efficacia normativa, che ha privilegiato tradizionalmente una concezione dei preamboli come ausili interpretativi delle disposizioni contenute nel testo delle costituzioni, approccio prevalente nella giurisprudenza costituzionale (come nel caso degli Stati Uniti o della Spagna) che generalmente esclude la possibilità di un controllo di costituzionalità che abbia come unico parametro le disposizioni contenute nei preamboli.

Al di là di queste prime annotazioni, lo studio dei preamboli costituzionali offre spunti rilevanti in uno studio comparatistico considerato che essi possono costituire un ausilio nel contestualizzare il testo costituzionale di riferimento non solo da un punto di vista storico ma anche sociale, politico e ovviamente giuridico. Si pensi, ad esempio al Preambolo della Costituzione algerina del 1976 che rivela una forte impronta politico ideologica attraverso la narrazione della resistenza contro il dominio francese e della conquista dell'indipendenza nazionale¹. Questa narrazione si intreccia nella 'Premessa' con il progetto di una società socialista (tappa presentata come necessaria per l'emancipazione dell'uomo) che inaugura quello che è stato definito il 'socialismo algerino', modello di difficile esportazione ma di grande significato politico e culturale².

Allo stesso tempo, i preamboli costituzionali possono rappresentare una sorta di 'cartina tornasole' per cogliere, ad esempio (in una prospettiva comparatistica), quei fenomeni di imitazione-recezione³ tra ordinamenti piuttosto che un'impostazione liberale o meno del testo costituzionale. Un aspetto questo che torna utile specie in quei contesti geografici come l'Asia caratterizzati da una varietà di ideologie, culture, realtà economiche e, quindi, di esperienze coloniali, trapianti giuridici ed esperienze costituzionali autoctone che evidenziano l'esistenza di diversi fenomeni di costituzionalismo⁴. In contesti

¹ Così nel Preambolo: «The Algerian people are a free people; and they are resolved to remain so. Stretching back over thousands of years, their history is marked by a progression of exertion and struggle that has turned Algeria into an everlasting seedbed of freedom and a land of glory and dignity. Ever since the Numidian era and the Islamic Conquest, and up until the wars of liberation against colonialism, Algeria has always known at the epic moments witnessed in the Mediterranean basin how to find amongst her children pioneers of freedom, unity and progress, as well as builders of prosperous democratic states throughout the epochs of grandeur and peace. The 1st November 1954 was a turning point in determining her future and a tremendous crowning of a ferocious resistance during which she withstood the diverse onslaughts on her culture and values, as well as the fundamental constituents of her identity, namely Islam, Arabism and Amazighism that the State has been relentlessly endeavouring to promote and develop each one of them; the roots of her current exertion in the various domains stretch back to the glorious past of her Nation».

² C. LO IACONO, *La costituzione algerina del 1976*, in *Oriente Moderno*, 9/10, 1977, 459; S.A. ARJOMAND, *Constitutional Development and Political Reconstruction from National-building to New Constitutionalism*, in S.A. Arjomand (a cura di), *Constitutionalism and Political Reconstruction*, Leiden, Brill, 2007, 95.

³ A. RINELLA, *La forma di governo semi-presidenziale, Profili metodologici e "circolazione" del modello francese in Europa centro-orientale*, Giappichelli, Torino, 1997, 48. Nella classificazione proposta dall'Autore, il fenomeno di imitazione-recezione si colloca nell'ambito della *imitazione legale, cosciente ed oggettiva*, vale a dire in quell'ipotesi in cui il legislatore imita direttamente il modello prodotto da altro legislatore. In tal caso avverte l'Autore che è necessario «discriminare tra elementi costitutivi e secondari del modello stesso, eventualmente recepiti dal sistema costituzionale indagato».

⁴ W.C. CHANG, L. THIO, K.YL. TAN e J. YEH, *Constitutionalism in Asia*, Hart Publishing, Oxford and Portland, 2014, 5 ss.

come quello asiatico e sub asiatico, quale quello preso in considerazione in questo contributo, l'analisi dei preamboli e soprattutto del loro contenuto in termini di principi, processi politici e diritti, può agevolare la comprensione, per esempio, di temi come il ruolo del diritto, le forme di governo oppure di aspetti come l'identità nazionale ed il ruolo della religione, delle tradizioni e dei costumi. Il tutto in una prospettiva che superi gli stereotipi della tradizione giuridica occidentale, secondo una visione di pluralismo giuridico che proprio in quelle realtà aiuta a far coesistere ed integrare differenze etico-culturali.

In questa prospettiva, facendo riferimento all'esperienza costituzionale del sub continente indiano, può essere interessante considerare cronologicamente quella fase che il sociologo americano S.A. Arjomand identifica come *the age of modernization*, terza fase di sviluppo delle costituzioni nel mondo, compresa tra la seconda metà del XIX secolo e gli inizi del XX secolo, e che coincide con la fase di decolonizzazione⁵. In questa fase si collocano, per esempio, le Costituzioni dell'India, dello Sri Lanka e del Pakistan, tutte connotate da una parte introduttiva in cui vengono dichiarati i principi e i valori fondamentali in una cornice laica nel caso dell'India, religiosa nel caso del Pakistan e apparentemente laica nel caso dello Sri Lanka. Nel preambolo del Pakistan, si afferma che i principi di democrazia, libertà, uguaglianza, tolleranza e giustizia sociale, devono essere pienamente osservati come enunciati dall'Islam così formulando un approccio simile a quello della Costituzione dell'Arabia Saudita concepita non come fonte apicale dell'ordinamento perché comunque subordinata alle "leggi divine". Nel Preambolo (*Svasti*) della Costituzione cingalese, invece, è espressamente richiamato il mandato del popolo cingalese ai propri rappresentanti di redigere, adottare e attuare una nuova Costituzione repubblicana al fine di raggiungere gli obiettivi di una Repubblica socialista democratica⁶ e assicurare a tutto il popolo «FREEDOM, EQUALITY, JUSTICE, FUNDAMENTAL HUMAN RIGHTS and the INDEPENDENCE OF THE JUDICIARY as the intangible heritage that guarantees the dignity and well-being of succeeding generations of the People of SRI LANKA and of all the People of the World, who come to share with those generations the effort of working for the creation and preservation of a JUST AND FREE SOCIETY». Tuttavia, l'approccio laico che traspare dal Preambolo della

⁵ S.A. ARJOMAND, op. cit., 3 ss. L'Autore individua cinque fasi durante le quali sono state introdotte le costituzioni: la prima dal periodo medievale e dell'era pre-moderna all'VIII secolo in cui vi era una prevalenza giurisprudenziale rispetto alla produzione della legge, sostanzialmente relegata al diritto amministrativo attraverso i decreti reali; la seconda fase che coincide con la fine dell'VIII secolo e con il periodo delle rivoluzioni democratiche; la terza fase in cui le costituzioni diventano il fondamento dello stato ed in cui l'attività legislativa dei parlamenti e lo sviluppo degli organi amministrativi dominano lo sviluppo dell'ordinamento; la quarta fase denominata *era of ideological constitutions as instruments of social transformation* (1917-1989) caratterizzata dai fenomeni di decolonizzazione e dalla introduzione di costituzioni a forte contenuto politico ideologico; la quinta fase denominata *era of new constitutionalism* che parte dal 1989, che vede le costituzioni strutturate in questo periodo caratterizzate da una *judicialised legislation* e da una *legislative jurisprudence* delle corti costituzionali e di quella di organi giudiziari sovranazionali.

⁶ Anche nello Sri Lanka, come in India, il riferimento costituzionale ad una Repubblica Democratica Socialista non ha determinato l'affermazione di una forma di Stato socialista ma piuttosto di una programmatica accentuazione delle caratteristiche democratiche dell'ordinamento per la realizzazione di condizioni di giustizia sociale sia pur smentite dal lungo e sanguinoso conflitto civile tra la maggioranza cingalese e l'etnia tamil.

Costituzione viene in qualche modo ridimensionato dall'art. 9 che attribuisce alla religione una particolare rilevanza nel quadro costituzionale in quanto assegna al buddismo (religione praticata dalla maggioranza cingalese) una posizione prevalente rispetto agli altri culti, attribuendo allo stato l'obbligo di tutelare e promuovere la dottrina buddista (*Buddha Sasana*)⁷.

Come è facile intuire, il panorama dei preamboli costituzionali è estremamente variegato nella relazione con i testi costituzionali⁸, nei contenuti, nella denominazione e nella rilevanza che ad essi è attribuita in ogni esperienza ordinamentale.

Tradizionalmente, il Preambolo della Costituzione statunitense e quello della Costituzione francese sono stati considerati in letteratura come dei prototipi. Tuttavia, proprio la varietà dei preamboli che accompagnano l'articolato delle costituzioni, evidenzia una certa difficoltà di classificazione⁹ ed una certa problematicità nell'individuazione di un modello di preambolo, che suggerisce di spostare l'analisi su quelli che possono essere invece i possibili contenuti e funzioni.

Un'analisi che evidentemente nel caso del *South Asia* non può basarsi sulla contrapposizione tra *Anglo-Saxon Constitutionalism* e *Jacobin Constitutionalism* ma che richiede una contestualizzazione diversa nell'ambito dei costituzionalismi asiatici nei quali ai formanti principali (dottrina, legge, giurisprudenza) si affiancano ed interagiscono altri formanti come quello culturale, quello religioso piuttosto che quello delle tradizioni, la cui rilevanza è tale da incidere significativamente sull'impianto costituzionale.

2. I preamboli nei sistemi giuridici di *civil law* e di *common law*.

Le tradizioni giuridiche di *civil law* e di *common law* non hanno mai direttamente attribuito ai preamboli efficacia normativa¹⁰. Tuttavia, sia dal punto di vista normativo che giurisprudenziale, ai preamboli viene quanto meno riconosciuta una funzione di supporto interpretativo degli articolati normativi e costituzionali a cui sono acclusi. Nei due sistemi giuridici i preamboli si collocano a metà strada tra politica e diritto, rivelando una forte connotazione culturale e sociale rispetto alla comunità a cui appartengono¹¹. I preamboli possono essere, quindi, luogo di sintesi e composizione dei diversi fattori

⁷ C. PETTERUTI, *L'ordinamento costituzionale dello Sri Lanka fra ipersemipresidenzialismo ed utopie federaliste*, in D. Amirante (a cura di), *I sistemi costituzionali dell'Asia meridionale*, Cedam, Padova, 2019, 115 ss.

⁸ Di norma i preamboli sono introdotti contestualmente con la costituzione a cui afferiscono. Tuttavia, in alcuni ordinamenti come quello dell'Australia e dei Paesi Bassi è stata discussa la possibilità di introdurre *ex post* i preamboli alle rispettive costituzioni.

⁹ Tra i primi a proporre una classificazione dei preamboli del dopoguerra, fu il costituzionalista tedesco P. Haberle che distinse: i preamboli con linguaggio celebrativo; i preamboli con linguaggio comune; i preamboli con linguaggio tecnico-giuridico. P. HABERLE, *Präambeln im Text und Kontext von Verfassungen*, in *Demokratie in Aflectung und Bewährung. Festschrift J. Boermann*, Dunker und Humblot, Berlin, 1982.

¹⁰ Osserva, tuttavia, J.O. FROSINI, *Constitutional Preambles At a Crossroads between Politics and Law*, Santarcangelo di Romagna, Maggioli, 2012, 19 ss., che i preamboli della Costituzione francese e della Costituzione degli Stati Uniti costituiscono rispettivamente i prototipi dei due sistemi giuridici.

¹¹ Si può citare ad esempio il Preambolo della Costituzione algerina del 1976 caratterizzato da una forte impronta politico ideologica che trapela nella narrazione della resistenza contro il dominio francese e della

culturali e sociali di una comunità, divenendo il sostrato dell'articolato costituzionale a prescindere dall'eventuale efficacia normativa.

Questa funzione emerge in particolar modo dalla tradizione giuridica di *common law* che, sin dal XVI secolo, ha attribuito al preambolo una funzione ausiliaria nell'interpretazione dei testi normativi, affermandone la subordinazione rispetto all'articolato normativo che prevale in caso di conflitto¹². Il preambolo costituisce uno strumento di identificazione dell'interpretazione più corretta (tra le diverse possibili) del testo normativo, oltre a poter fornire un ausilio nell'individuazione dello spirito della costituzione e dei diritti di rilevanza costituzionale. Infatti, nel Regno Unito era prassi che gli *statutes law* recassero un preambolo in cui veniva articolata la motivazione del testo di legge introdotto per la regolamentazione di una determinata fattispecie. Una prassi divenuta necessità nel momento in cui la produzione legislativa parlamentare è stata incrementata. A ben vedere la diffusione dei preamboli nel *common law* trae origine dall'esigenza di affermare la legittimità degli *statutes* rispetto alla giurisprudenza delle corti e all'eventuale scostamento dalla regola giurisprudenziale. La funzione interpretativa dei preamboli nel *common law* è confermata dal ricorso che ad essi fanno le corti nell'utilizzo del *literal rule* quale criterio interpretativo principale dei testi di legge.

Una delle funzioni del preambolo è, quindi, quella di estrapolare la *ratio* dell'atto normativo di cui è parte, in un rapporto di subordinazione del primo rispetto al secondo, con una prevalenza delle disposizioni contenute nell'atto rispetto a quelle contenute nel preambolo. In questo rapporto il preambolo può assumere, ad esempio, la funzione di criterio di individuazione della corretta interpretazione del testo normativo quando ve ne siano di diverse possibili.

I preamboli, quindi, pur non assumendo una valenza normativa, possono fornire comunque informazioni utili alla corretta individuazione del contenuto sostanziale delle disposizioni di un testo di legge. È opportuno sin d'ora evidenziare che questa funzione interpretativa rappresenta qualcosa di più di un mero strumento esegetico. Anche nell'ordinamento statunitense la Corte Suprema, che nello storico caso *Chisholm v. Georgia* del 1793¹³ si sofferma sulla consapevolezza del pericolo di ricercare lo spirito della Costituzione anche attraverso il Preambolo, non ha mancato di sottolineare come il Preambolo

conquista dell'indipendenza nazionale: «*The Algerian people are a free people; and they are resolved to remain so. Stretching back over thousands of years, their history is marked by a progression of exertion and struggle that has turned Algeria into an everlasting seedbed of freedom and a land of glory and dignity. Ever since the Numidian era and the Islamic Conquest, and up until the wars of liberation against colonialism, Algeria has always known at the epic moments witnessed in the Mediterranean basin how to find amongst her children pioneers of freedom, unity and progress, as well as builders of prosperous democratic states throughout the epochs of grandeur and peace. The 1st November 1954 was a turning point in determining her future and a tremendous crowning of a ferocious resistance during which she withstood the diverse onslaughts on her culture and values, as well as the fundamental constituents of her identity, namely Islam, Arabism and Amazighism that the State has been relentlessly endeavouring to promote and develop each one of them; the roots of her current exertion in the various domains stretch back to the glorious past of her Nation*»

¹² Sui preamboli nella tradizione di *common law*, si vedano: E. COKE, *Institutes of the Laws of England*, Londra, 1767; W. BLACKSTONE, *Commentaries on the Laws of England, 1765-1769*, Clarendon Press, Oxford, consultabile su https://avalon.law.yale.edu/subject_menus/blackstone.asp.

¹³ *Chisholm v. Georgia*, 2 U.S. (2 Dallas) 419 (1793).

stesso sia parte della Costituzione¹⁴ e, in tempi più recenti, come esso rappresenti un limite a possibili erosioni della Costituzione da parte della legislazione statale¹⁵. Sebbene dalle pronunce della Corte Suprema emerga come il Preambolo non costituisca fonte di poteri sostanziali e non assurga a parametro di costituzionalità delle leggi, tuttavia la Corte stessa avverte la necessità di richiamare il Preambolo della Costituzione nella formulazione e motivazioni delle proprie decisioni¹⁶.

In realtà questo approccio emerge anche nella tradizione giuridica di *civil law* che, fatta eccezione per la Francia, solitamente esclude un'efficacia normativa diretta dei preamboli, sebbene nelle pronunce delle corti la loro rilevanza si profili maggiore rispetto a quanto si potrebbe pensare. Basti in proposito richiamare l'esperienza tedesca in cui la *Bundesverfassungsgericht* ha sancito la compatibilità della Costituzione (*Grundgesetz*) con il Trattato di Lisbona sulla scorta del Preambolo alla luce del quale i giudici costituzionali hanno sancito la sussistenza di un quadro costituzionale che legittima la partecipazione della Germania all'Unione europea. La stessa Corte costituzionale tedesca non ha mancato di attribuire al Preambolo un contenuto non soltanto politico ma anche normativo, benché quest'ultimo profilo non costituisca quello dominante nel diritto costituzionale tedesco. Tanto è accaduto in occasione della pronuncia sul trattato fondamentale del 1972 (*Grundlagenvertrag*) alla base delle relazioni tra Repubblica Federale Tedesca e Repubblica Democratica Tedesca. La Corte in quella circostanza rilevò l'esistenza di un contrasto tra il trattato, che contemplava due Germanie autonome ed indipendenti, ed il richiamo contenuto nella Costituzione del 1949 ad un concetto unitario di popolo tedesco, con conseguente violazione della clausola di unificazione riportata nel preambolo¹⁷.

Come si vede, il preambolo può anzitutto essere custode del sostrato motivazionale e dei principi da cui origina la costituzione, concorrendo alla determinazione del contenuto degli articoli del testo costituzionale e a delineare il fondamento dell'ordinamento giuridico costituzionale. Al tempo stesso, il preambolo può assicurare una coerenza interpretativa del testo costituzionale nel suo processo evolutivo, concorrendo alla sua legittimazione. Non vi è dubbio, allora, che il preambolo, come testimonianza del momento fondativo di una costituzione¹⁸, al di là della sua funzione giuridica, costituisca un elemento di

¹⁴ Holmes v. Jenninson, 39 U.S. 540, 570 (1840): «*In expounding the Constitution of the United States, every word must have its due force, and appropriate meaning; for it is evident from the whole instrument, that no word was unnecessarily used, or needlessly added. The many discussions which have taken place upon the construction of the Constitution, have proved the correctness of this proposition; and shown the high talent, the caution, and the foresight of the illustrious men who framed it. Every word appears to have been weighed with the utmost deliberation, and its force and effect to have been fully understood*». J.O. FROSINI, *Constitutional Preambles: More Than Just a Narration of History*, in *Illinois Law Review*, 2, 2017, 608. L'Autore ritiene che in questo passaggio la Corte Suprema (in particolare il *Justice Tanney*) abbia inteso far riferimento anche al Preambolo.

¹⁵ U.S. Terms Limits, Inc. v. Thornoton, 514 U.S. 779, 838 (1995).

¹⁶ J.O. FROSINI, *Constitutional Preambles: More Than Just a Narration*, op. cit., 611: «*The Preamble was never considered to be a parameter in judicial review of the constitutionality. But, having said that, the Court still often feels the need to use the Preamble in formulating and reinforcing its ratio decidendi*».

¹⁷ L. ORGAD, *The preamble in constitutional interpretation*, in *International Journal of Constitutional Law*, 4, 2010, 725 ss.

¹⁸ F. LONGO, *Strutture e funzioni dei preamboli costituzionali. Studio di diritto comparato*, Torino, 2021, 110. L'Autore individua diversi modi attraverso i quali i preamboli possono spiegare le ragioni alla base del testo

facilitazione (per concetti, per linguaggio e per i principi che solitamente richiama) nella comprensione e nell'adesione da parte dei cittadini al dettato costituzionale.

3. Il ruolo dei preamboli nell'esperienza costituzionale del *South Asia*.

Anche se non può essere considerato come una parte imprescindibile di ogni testo costituzionale, la presenza di un preambolo non può che costituire un fatto positivo per due ordini di motivi. Il primo per la capacità del preambolo a concorrere (quanto meno come contrappeso) alla individuazione e conservazione di quei principi supremi che costituiscono la struttura portante di ogni costituzione¹⁹ e che come tali possiedono la caratteristica della immodificabilità²⁰. Il secondo motivo, perché costituisce in ogni caso, anche se non ha capacità prescrittiva, uno strumento utile per la corretta interpretazione delle disposizioni costituzionali, specialmente di quelle che possono risultare più ambigue e, quindi, più facili ad essere strumentalizzate o stravolte, e dunque utilizzabile nei giudizi di legittimità costituzionale. Emerge, dunque, la capacità dei preamboli costituzionali ad avvicinare i cittadini alle costituzioni, rendendoli più partecipi e consapevoli dei principi e dei valori che informano una determinata costituzione. Questo aspetto può rivelarsi particolarmente utile quando si profilano condizioni o eventi che implicano la necessità di declinare con modalità diverse i diritti riconosciuti e tutelati in una costituzione oppure se si considera la progressiva espansione dei diritti umani. Il fatto stesso che le costituzioni di più recente introduzione abbiano un preambolo dimostra come la complessità delle società attuali richieda una maggiore identificazione delle norme e dei principi attraverso i quali realizzare una maggiore inclusione, riducendo le possibilità discriminatorie e favorendo processi di democratizzazione. La presenza di un preambolo costituisce un elemento di maggiore consolidamento del testo costituzionale almeno per due ordini di motivi. Il primo sta nella capacità del preambolo di concorrere all'individuazione e conservazione di quei principi supremi che costituiscono la struttura portante di ogni costituzione²¹ e che, come tali, possiedono la caratteristica dell'immodificabilità²². Il secondo motivo è

costituzionale: a) mediante la definizione dei soggetti coinvolti nel processo costituente; b) facendo riferimento alle connessioni storico-temporali; c) richiamando le coordinate ideali e i principi che hanno guidato la redazione della costituzione; d) menzionando divinità o entità trascendenti.

¹⁹ Ad esempio, la Corte costituzionale italiana, con la sentenza n. 1146 del 29 dicembre 1988, ha stabilito che la Costituzione italiana contiene dei principi supremi che non possono essere sconfessati o modificati nel loro contenuto essenziale dalle leggi di revisione costituzionale o dalle altre leggi costituzionali. Si tratta, come spiega la Corte, dei limiti assoluti che la Costituzione pone espressamente alle leggi di revisione e alle altre leggi costituzionali, come la forma repubblicana (art. 139), ma ritiene altresì che esistano principi che, benché non espressamente menzionati, conformano lo spirito della Costituzione e costituiscono altrettanti limiti invalicabili da parte della revisione costituzionale. G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, il Mulino, Bologna, 1988, 119 ss.

²⁰ Si tratta di quelli che vengono definiti come *fundamental principles*, principi in alcun modo abrogabili né da fonti di diritto interno né da quelle sovranazionali, che garantiscono la continuità della costituzione. I principi supremi rappresentano l'essenza della costituzione e, dunque, costituiscono il limite alla sua revisionabilità. R. NANIA, *Principi supremi e revisione costituzionale*, in *Nomos*, 1, 2016, 4, www.nomos-leattualitaneldiritto.it.

²¹ Ad esempio, la Corte costituzionale italiana, con la richiamata sentenza n. 1146 del 29 dicembre 1988, ha stabilito che la Costituzione italiana contiene dei principi supremi che non possono essere sconfessati o modificati nel loro contenuto essenziale dalle leggi di revisione costituzionale o dalle altre leggi costituzionali. Si tratta, come

costituito dal fatto che, anche se non ha capacità normativa, il preambolo costituisce comunque uno strumento utile per una corretta interpretazione delle disposizioni costituzionali, specialmente di quelle che possono risultare più ambigue e, quindi, più facili ad essere strumentalizzate o stravolte. Dalle esperienze costituzionali emerge la capacità dei preamboli costituzionali ad avvicinare i cittadini alle costituzioni, rendendoli più partecipi e consapevoli dei principi e dei valori che contraddistinguono una determinata costituzione. Questo aspetto può rivelarsi particolarmente utile quando si profilano condizioni o eventi che implicano la necessità di declinare con modalità diverse i diritti già riconosciuti e tutelati o in relazione al fenomeno di progressiva espansione dei diritti umani. Il fatto stesso che le costituzioni più recenti abbiano un preambolo, dimostra come la complessità delle società attuali richieda una maggiore identificazione delle norme e dei principi attraverso i quali realizzare una maggiore inclusione, riducendo le possibilità discriminatorie e favorendo processi di democratizzazione.

Lo studio dei preamboli costituzionali nell'area del *South Asia* rivela, dal punto di vista testuale e dei contenuti, una ampia circolazione di modelli e di reciproche influenze. Tuttavia, come dimostra l'esperienza dei Paesi del *South Asia*, a fronte di fenomeni indubbiamente imitativi, non si colgono elementi di universalizzazione quanto piuttosto di caratterizzazione dei preamboli che magari rivelano elementi di utilizzo diffuso (come, per esempio, l'espressione «*We the people*») ma che sono calati in un contesto locale riconducibile a fenomeni di pluralismo giuridico, a riprova del fatto che la globalizzazione (anche di tipo costituzionale) più che fenomeno di uniformazione si rivela come enfaticizzazione del *legal pluralism*.

I preamboli delle costituzioni del *South Asia* costituiscono, dunque, un vero e proprio "caleidoscopio costituzionale" in grado di mettere a fuoco e ricercare i valori fondanti e gli obiettivi primari che i padri costituenti hanno inteso perseguire. Proprio l'esperienza di quei Paesi, se affrontata utilizzando il formante giurisprudenziale, rivela che sebbene la giurisprudenza sia tendenzialmente propensa a considerare il preambolo come supporto interpretativo, tuttavia nelle pronunce i preamboli vengono utilizzati per affrontare questioni costituzionali di particolare rilevanza, concorrendo a definire gli aspetti vincolanti delle rispettive Costituzioni. Anche laddove il preambolo non assurge ad autonomo parametro di costituzionalità, il fatto stesso che possa condizionare l'interpretazione della norma costituzionale assumendo il ruolo di parametro concorrente nella risoluzione dei casi di incostituzionalità delle fonti normative, attribuisce nei fatti una valenza normativa, sia pur indiretta (come nel caso dell'ordinamento spagnolo), ma certo non degradabile ad una mera funzione di supporto interpretativo.

spiega la Corte, dei limiti assoluti che la Costituzione pone espressamente alle leggi di revisione e alle altre leggi costituzionali, come la forma repubblicana (art. 139), ma ritiene altresì che esistano principi che, benché non espressamente menzionati, conformano lo spirito della Costituzione e costituiscono altrettanti limiti invalicabili da parte della revisione costituzionale. G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, il Mulino, Bologna, 1988, 119 ss.

²² Si tratta di quelli che vengono definiti come *fundamental principles*, principi in alcun modo abrogabili né da fonti di diritto interno né da quelle sovranazionali, che garantiscono la continuità della costituzione. I principi supremi rappresentano l'essenza della costituzione e, dunque, costituiscono il limite alla sua revisionabilità. R. NANIA, *Principi supremi e revisione costituzionale*, in *Nomos*, 1, 2016, 4, www.nomos-leattualitaneldiritto.it.

D'altra parte, se una matrice comune si può individuare nei preamboli costituzionali forse questa è da ricercare nella loro tendenza a reagire a fattori disgregativi (disuguaglianze, discriminazioni, ecc.) la cui efficacia, tuttavia, dipende dalla solidità stessa dei testi costituzionali a cui afferiscono.

Le caratteristiche variabili dei preamboli costituzionali rendono difficoltoso tracciare un prototipo di preambolo costituzionale. A ben vedere, il tentativo di tracciare i contorni di un modello di preambolo rischierebbe di trascurare caratteristiche significative che, tuttavia, assumono una diversa rilevanza a seconda del contesto costituzionali in cui si collocano. L'impronta religiosa e politica che troviamo negli ordinamenti latinoamericani è certamente diversa da quella che caratterizza i preamboli costituzionali in Europa o nel Nord America, caratterizzati da una maggiore laicità e dalla affermazione di principi e diritti. Altrettanto diversa è la connotazione dei preamboli presenti nelle costituzioni del *South Asia*. Tuttavia, il dato comune è quello di rappresentare una sorta di raccordo tra prospettiva passata, presente e futura di un determinato ordinamento costituzionale contribuendo a tracciare quelli che sono i fondamenti ed i principi di un testo costituzionale. A ciò si aggiunge una funzione spesso aggregativa di una determinata collettività attraverso il richiamo a valori comuni e anche persuasiva rispetto ai destinatari delle disposizioni costituzionali, soprattutto in termini di accettazione e comprensione. Basti pensare a quei preamboli che, anche attraverso richiami ad eventi storici, riportano le ragioni che hanno determinato non solo l'adozione del testo costituzionale ma anche di quella specifica struttura del testo costituzionale. A questo proposito, non vi è dubbio che espressioni quali «*We the people*», «Il popolo...» o «I cittadini...» assumono nei preamboli una funzione particolarmente suggestiva che fonda il valore giuridico del testo costituzionale nella volontà stessa del popolo, dotando la costituzione di una forza e di una legittimazione ancor più solida, anche in termini di emendabilità.

Tali funzioni, dunque, inducono ad escludere che ai preamboli possa essere assegnata un ruolo meramente simbolico. Ciò che emerge dall'analisi della struttura dei preamboli costituzionali e che essi non possono essere relegati ad una funzione meramente narrativa, assumendo nei vari contesti quantomeno una rilevanza interpretativa se non normativa. In realtà, anche quando la funzione che emerge dalla giurisprudenza costituzionale è una funzione interpretativa, non si può escludere che essi assumano una valenza normativa indiretta incidendo sull'interpretazione delle disposizioni contenute nel testo costituzionale e, dunque, sul contenuto stesso delle prescrizioni. Dunque, escludendo che i preamboli si riducano ad un mero «catalogo di nobili auspici»²³, appare plausibile riconoscere una funzione sicuramente di ausilio interpretativo, come emerge anche dalle pronunce delle corti costituzionali, ma anche un valore normativo indiretto. Lasciando da parte l'esperienza francese per le peculiarità che rivela il preambolo costituzionale il cui valore normativo è acclarato, anche in altre esperienze in cui al preambolo è attribuita una funzione prevalentemente normativa, trapela una valenza di tipo normativo come nel caso degli Stati Uniti dove comunque la Corte suprema, solitamente orientata ad attribuire al preambolo una funzione ausiliaria, richiama spesso il Preambolo nella

²³ E. ZOLLER, *Droit constitutionnel*, Parigi, PUF, 1998, 222.

motivazione delle proprie decisioni, riconoscendogli una funzione di limite a possibili erosioni della Costituzione. Questa funzione emerge ovviamente nel Preambolo francese dove il *Conseil Constitutionnel* ha incluso il preambolo nel *bloc de constitutionnalité* ma emerge anche in esperienze costituzionali più lontane dall'area occidentale come ad esempio nel caso dell'India. La *Supreme Court* indiana, a fronte di un'iniziale diverso orientamento, ha poi riconosciuto il Preambolo come parte della Costituzione, ammettendone la modificabilità secondo le disposizioni dell'art. 368 che, tuttavia, devono mantenersi nell'alveo della *basic structure* della Costituzione. Trapela, dunque, una forte valenza giuridica che nel caso della Costituzione Pakistana assume addirittura una funzione di determinazione della gerarchia delle fonti, subordinando la stessa Costituzione ai dettami di Allah e della religione islamica.

Al di là di quelle che sono le specificità delle esperienze richiamate, data la inclusione del Preambolo nella Costituzione, non possono esservi dubbi che anche il Preambolo abbia una valenza che non può essere ridotta ad una mera funzione interpretativa ma quanto meno indirettamente normativa.

In dottrina sono state formulate diverse proposte di classificazione. Tra le prime vi è quella di Peter Häberle²⁴ il quale propone una classificazione basata sul criterio linguistico, distinguendo i preamboli in quelli che utilizzano un linguaggio celebrativo o solenne (*Feiertagssprache*); quelli che ricorrono ad un linguaggio comune (*Alltagssprache*); quelli che utilizzano un linguaggio giuridico o tecnico (*Fachsprache*)²⁵. W. Voermans, M. Stremler, P. Cliteur²⁶ propongono, invece, una classificazione in relazione al contenuto dei preamboli, basata su diversi criteri: struttura del sistema costituzionale (potere costituente, sovranità, *rule of law*, democrazia); diritto fondamentali (dignità umana, diritti e libertà, uguaglianza); nazionalità (storia, ideologia religione, secolarismo). Altra classificazione è quella di Liav Orgad basata su: sovranità, narrazione storica, obiettivi supremi, identità nazionale, Dio e religione²⁷. Alcune similitudini si rinvencono nella classificazione proposta da Justin O. Frosini²⁸ il quale distingue i preamboli utilizzando come criteri: il potere costituente (sovranità popolare, esercizio diretto o rappresentativo del potere costituente), la forma di stato e di governo (organizzazione territoriale, separazione dei poteri, indipendenza del potere giudiziario), i riferimenti storici (narrazione di eventi o riferimento a figure storiche), i riferimenti a Dio e alla religione e il territorio (identità nazionale).

Come è possibile constatare, si tratta di classificazione tendenzialmente improntate più a cogliere elementi comuni del contenuto dei preamboli costituzionali che ad elaborare prototipi o modelli.

²⁴ P. HÄBERLE, *Präambeln im Text und Kontext von Verfassungen*, in *Demokratie in Affectung und Bewährung. Festschrift J. Boerman*, Berlino, Dunker und Humblot, 1982

²⁵ Il criterio linguistico viene richiamato anche in T. GINSBURG, N. FOTI, D. ROCKMORE, "We the people": *The Global Origins of Constitutional Preambles*, in *The George Washington International Law Review*, 46, 2014, 116 ss.

²⁶ W. VOERMANS, M. STREMLER, P. CLITEUR, *Constitutional Preambles*, cit., 20 ss.

²⁷ L. ORGAD, op. cit., 716.

²⁸ J. O. FROSINI, *Constitutional Preambles At a Crossroads*, op. cit., 34 ss.

4. Il Preambolo della Costituzione indiana.

La riscoperta di ordinamenti come quelli del *Global South* come realtà spesso più adatte ad analizzare le sfide del diritto comparato e del pluralismo giuridico²⁹ induce a porre attenzione sulla genesi, la natura e le caratteristiche dei preamboli nell'esperienza dell'Asia meridionale ed in particolare del sub-continente indiano e di quei paesi limitrofi all'India.

La parte introduttiva dei testi costituzionali degli Stati dell'Asia meridionale e più in particolare del sub continente indiano, costituisce un vero e proprio 'laboratorio' di valori e principi fondamentali alla base dell'identità e della comunità statale. In altri termini, i padri costituenti hanno inteso sintetizzare proprio nei preamboli la filosofia alla base dell'impianto costituzionale, facendo derivare da essi la linfa e vitalità del *corpus* di articoli e norme costituzionali.

In questo contributo si è ritenuto opportuno dedicare particolare attenzione all'esperienza dell'Unione indiana e del Pakistan, stato formatosi 'a cascata' ovvero successivamente a fenomeni di separazione territoriale (cd. *Partition*). Altrettanto interessanti sono le caratteristiche dei Preamboli delle Costituzioni di Nepal, Sri Lanka e Bhutan.

Il Preambolo alla Costituzione indiana consiste in una breve dichiarazione introduttiva della Costituzione che racchiude i principi fondamentali e i valori unificanti che guidano il popolo indiano e caratterizzano la sua storia costituzionale dal 1950 ad oggi. La *Resolution* sugli obiettivi di P.J. Nehru, che l'Assemblea costituente ratificò il 22 gennaio 1947, stabilì i principi che avrebbero costituito il fondamento della Costituzione indiana. Dopo un lungo dibattito, il Preambolo, adottato dall'Assemblea costituente nel 1949, descriveva inizialmente l'India come una «Repubblica sovrana e democratica», aggettivi ai quali sono stati successivamente aggiunti quelli di 'laica' e 'socialista'³⁰.

Come è possibile rilevare dal testo, il Preambolo della Costituzione contiene l'eco della genesi della Costituzione, i caratteri dello Stato indiano e una descrizione dei suoi obiettivi fondamentali: la giustizia,

²⁹ W. MENSKY, *Beyond Europe*, in E. Örüciü, D. Nelken (eds.), *Comparative Law. A Handbook*, London, 2007, 189 ss.

³⁰ Il termine socialismo non può evidentemente essere interpretato rinviando al modello sovietico di gestione della proprietà e dei beni considerati, secondo la teoria marxista, unicamente pubblici. Come osservato da H.M. Seervai, vi è totale estraneità di elementi dittatoriali nella carta costituzionale indiana e ciò prova la non riconducibilità del socialismo indiano a quello sovietico. H.M. SEERVAI, *Constitutionalism Law of India*, Universal Law Publishing, New Delhi, 2011. Nel caso *D.S. Nakara v. Union of India*, la Corte Suprema indiana ha osservato che l'obiettivo di base del socialismo è quello di fornire uno standard di vita dignitoso a tutti. In questa decisione, infatti, si legge che lo scopo principale di uno Stato socialista è eliminare la disuguaglianza di reddito, status e tenore di vita. La struttura di base del socialismo è fornire un tenore di vita dignitoso ai lavoratori e soprattutto fornire sicurezza dalla culla alla tomba. In questo caso i giudici nel decidere un ricorso in materia pensionistica hanno fatto rinvio al precedente *Manenka Gandhi v. Union of India* (AIR 1978 SC 597), sottolineando come non si possa ammettere alcuna disparità di trattamento.

la libertà, l'uguaglianza, la fraternità, e i concetti di dignità della persona e l'integrità della nazione³¹, valori intimamente connessi ed inseparabili se non a discapito della democrazia³².

La Costituzione indiana dichiara di garantire le *libertà* di pensiero, espressione, credo, fede e culto, considerate essenziali per lo sviluppo dell'individuo nella Nazione. Lo stesso principio è richiamato negli articoli 25-28 della Costituzione sul diritto alla libertà di religione e nell'articolo 19 (1) (a) sulla libertà di espressione. Il termine *giustizia* deve essere inteso in senso sociale, economico e politico. La giustizia tra i cittadini è necessaria per mantenere l'ordine nella società ed è promossa attraverso varie disposizioni costituzionali contenenti diritti fondamentali e principi direttivi della politica statale. Assicurare la *giustizia sociale* significa che la Costituzione intende creare una società senza discriminazioni, in cui le persone abbiano il medesimo *status* sociale e che aiutino le persone meno privilegiate. Allo stesso tempo, garantire forme di *giustizia economica* implica che nessuna discriminazione possa essere perpetrata nei confronti di qualcuno in base alla sua ricchezza, reddito e condizione economica. Infine, per *giustizia politica* deve intendersi che tutte le persone godono di uguali diritti politici: pari diritti di accesso alle cariche politiche e pari partecipazione ai processi di governo³³.

Quanto al *principio di uguaglianza* nel caso *E.P. Royappa c. Stato del Tamil Nadu*³⁴ si è ritenuto che il principio fondamentale che informa gli artt. 14 (uguaglianza davanti alla legge) e 16 (eguaglianza in termini di opportunità nel pubblico impiego) sia proprio quello di uguaglianza richiamato nel Preambolo. Sul punto, la Corte Suprema ha inoltre osservato che da un punto di vista positivisticco, l'uguaglianza è antitetica all'arbitrarietà: l'una appartiene allo stato di diritto in una repubblica, mentre l'altra al capriccio di un monarca assoluto.

Un altro pilastro su cui è stata costruita la democrazia multiculturale indiana, ben evidenziato nel Preambolo costituzionale, è il *principio di fraternità*³⁵. Il riferimento alla fraternità come obiettivo costituzionale³⁶ rappresenta una garanzia per la tutela dei diritti nello Stato multiculturale (D.

³¹ Giustizia, libertà, eguaglianza e fraternità sono i principi richiamati nel Preambolo e su cui si basa la Costituzione e il governo democratico. A.A.V.V., *Riassunto della Costituzione indiana entrata in vigore il 26 gennaio 1950*, in *Oriente Moderno*, 1/3 (Gennaio-Marzo 1950), 11 ss.

³² Tale assunto trova conferma nell'ultimo discorso, tenuto il 25 novembre 1949, del ministro della giustizia B.R. Ambedkar (uno dei padri della Costituzione indiana) in Assemblea costituente in occasione del quale ebbe a sottolineare che senza fraternità, la libertà distruggerebbe l'uguaglianza e l'uguaglianza distruggerebbe la libertà. Se in una democrazia, la libertà non distrugge l'uguaglianza e l'uguaglianza non distrugge la libertà, è perché, sulla base di entrambi, esiste la fraternità. La fraternità è, quindi, la radice della democrazia.

³³ Per raggiungere questo ideale di giustizia, la Costituzione stabilisce i Principi Direttivi della politica statale (nella Parte IV della Costituzione). Nel caso *Air India Statutory Corporation c. United Labour Union* (AIR, 1997 SC 645) la Corte Suprema ha affermato che lo scopo della giustizia sociale fosse proprio quello di raggiungere un grado sostanziale di uguaglianza sociale, economica e politica come obiettivo costituzionale.

³⁴ E.P. Royappa c. Stato del Tamil Nadu, 1974 AIR 555, 1974 SCR (2) 348.

³⁵ L. COLELLA, *Fattore religioso, normazione e diritto in India, Pakistan e Bangladesh*, in *Dpce online*, n. Sp., mar. 2022.

³⁶ Sul punto si veda S. SHETTY, T. SANYAL, *Fraternity and the Constitution: a promising beginning in Nandin Sundar v. State of Chattisgarh*, in *Nujs Law Review*, 4, 2011, 439 ss. Secondo questo contributo, l'inserimento della fraternità è un esempio per evidenziare il modo in cui il Preambolo riflette i bisogni delle persone: in altri termini la fraternità è stata inserita come valore per promuovere la concordia fraterna e buona volontà nella Nazione.

Amirante) e, in particolare, costituisce una forma autentica di protezione della diversità in una società sempre più complessa e plurale³⁷. Altro elemento centrale del Preambolo della Costituzione, caratteristica dello Stato multiculturale indiano, è il *principio di laicità*. La Costituzione del 1950 sancisce il principio di laicità come valore costituzionale di importanza straordinaria³⁸ e riconosce la libertà di culto sia individuale che collettiva fondata sul divieto di non discriminazione per motivi religiosi, assicurando così la non ingerenza della religione nelle strutture politiche statali.

Sebbene la definizione di «Stato laico» sia stata formalmente introdotta nel 1976, con il 42° emendamento – di modifica del Preambolo –, la laicità è stata sempre concepita come strumento per dar corpo all’ambizioso mandato costituzionale volto a superare un lungo passato di disuguaglianze complesse e stratificate³⁹. La centralità del laicismo individuata nel Preambolo come *basic structure* del sistema costituzionale indiano, è stata solennemente affermata dalla Corte suprema nel caso *S.R. Bonmai v. Union*⁴⁰, laddove il laicismo viene qualificato come un «principio supremo della Costituzione» non suscettibile di modifica neanche attraverso emendamenti costituzionali.

Ma un elemento che merita di essere considerato, prima ancora di ricercare i principi fondamentali, è la locuzione «We, the people of India» che rappresenta una *fictio* giuridica necessaria a realizzare e radicare un concetto di sovranità popolare nel contesto sociale e giuridico, al fine di porre le fondamenta teoriche per la costruzione di uno stato democratico. Sul piano storico-costituzionale, il contenuto del Preambolo viene spesso attribuito a B.N. Rau anche se recenti studi ne attribuiscono la paternità a B.R. Ambedkar, universalmente considerato come il principale ‘architetto’ della Costituzione indiana.

Il Preambolo della Costituzione indiana, come si legge nella decisione *D.S. Nakara v. Union of India*⁴¹, costituisce il faro che illumina il cammino che deve seguire lo Stato per costituire una Repubblica democratica, sovrana, socialista e attuare quella rivoluzione economica che sta alla base della introduzione dell’aggettivo ‘socialista’ del *Constitution (Forty-Second Amendment) Act* del 1976.

³⁷ Il valore della fraternità costituisce una chiave di lettura della tutela dei diritti nello stato multiculturale indiano e della protezione della diversità religiosa. Nel caso *Nandin Sundar v. State of Chattisgarh* (2011, 7 SCC 547), la Corte Suprema indiana, ha richiamato il valore della fraternità come meccanismo per promuovere una politica economica più inclusiva, per rafforzare la responsabilità del potere centrale e per sostenere i diritti umani in una struttura federale.

³⁸ F. MUSTAFA, J. SINGH SOHI, *Freedom of Religion in India: Current Issues and Supreme Court Acting as Clergy*, in *BYU Law Review*, 4, 2017, 915 ss.

³⁹ P. B. GAJENDRAGADKAR, *Secularism and the Constitution of India*, Kashinath Trimbak Telang Endowment Lectures, University of Bombay, 1971. Si veda il saggio di F. ALICINO, *Libertà religiosa e principio di laicità in India*, in D. Amirante, C. Decaro, E. Pföestl, *La Costituzione dell’Unione Indiana. Profili introduttivi*, Torino, 2013, 197.

⁴⁰ *S.R. Bonmai v. Union of India*, [1994] 2 SCR 644, AIR 1994 SC 1918, (1994) 3 SCC 1.

⁴¹ *D.S. Nakara v. Union of India*, (1983) 1 SCC 305. Nella sentenza la Corte affermò che in una Repubblica socialista è importante sostenere l’interesse dei pensionati e salvaguardare la loro condizione economica affinché prevalga la giustizia socio-economica. A tal fine la Corte invocò l’art. 14 della Costituzione come disposizione che incorpora l’idea di uguaglianza enunciata nel Preambolo, che garantisce l’uguaglianza dei cittadini indiani davanti alla legge, vietando ogni discriminazione irragionevole e irrazionale tra le persone. Il principio di uguaglianza, che rappresenta la cornice principale entro la quale interpretare e applicare correttamente le norme costituzionali, deve essere assicurato non soltanto a livello giuridico e formale, ma anche sul piano economico e sociale.

Come sottolinea D. Amirante nei suoi contributi sulla Costituzione indiana⁴², secondo l'orientamento del giudice della Corte Suprema R.C. Lahoti, il Preambolo è la “spina dorsale” della Costituzione e consta di tre parti distinte: una proclamatoria, una decisionale ed infine una parte programmatica. Secondo D.D. Basu, invece, il Preambolo rappresenta sostanzialmente la “filosofia” alla base della Costituzione, di cui riassume fini ed obiettivi. Questi diversi orientamenti hanno in qualche modo influenzato il dibattito sulla modificabilità del Preambolo al quale sia la dottrina e soprattutto la giurisprudenza della Corte Suprema indiana ha dato un contributo importante. Tra le pronunce più importanti si può citare quella sul caso *Berubari Union v. State of Kerala*⁴³: la Corte Suprema aveva ritenuto che il Preambolo non facesse parte della Costituzione e, pertanto, non poteva avere alcuna forza normativa. Secondo la Corte il Preambolo della Costituzione, contenente la dichiarazione fatta dal popolo indiano nell'esercizio della sua volontà sovrana, rappresentava uno strumento per conoscere le intenzioni dei Costituenti ed individuare le finalità generali della Costituzione. Tuttavia, il Preambolo non faceva parte della Costituzione, non poteva limitare il potere legislativo e tanto meno poteva essere utilizzato per decidere parti ambigue della Costituzione. Esso non era fonte dei poteri conferiti al Parlamento, che trovavano origine nelle disposizioni della Costituzione, e tanto meno poteva costituire fonte di eventuali divieti o limitazioni.

Successivamente, nel caso *Kesavananda Bharati v. State of Kerala*⁴⁴, che ha fornito un contributo fondamentale alla *basic structure doctrine* indiana garantendo la protezione dei principi costituzionali fondamentali, la Corte Suprema dichiarò che il Preambolo faceva parte della Costituzione riconoscendone la modificabilità ai sensi dell'art. 368 della Costituzione, sia pur nei limiti della conservazione della *basic structure* della Costituzione che in alcun caso può essere modificata⁴⁵. Successivamente, in altre occasioni come nel caso *LIC Of India & Anr v. Consumer Education & Research*⁴⁶, la Corte Suprema ha confermato che il Preambolo è parte integrante della Costituzione.

Come osserva D. Amirante⁴⁷, il Preambolo della Costituzione indiana rappresenta, accanto al catalogo dei diritti fondamentali e ai principi direttivi della politica statale, uno dei tre pilastri del

⁴² D. Amirante, *La democrazia dei superlativi*, ESI, Napoli, 2019.

⁴³ *Berubari Union v. State of Kerala*, (1960) 3 SCR 250.

⁴⁴ *Kesavananda Bharati v. State of Kerala*, AIR (1973) SC 1461, 1503. Il caso si riferiva alle riforme agrarie introdotte nello Stato del Kerala negli anni '50 e '60 che miravano a ridistribuire la terra dai grandi proprietari terrieri ai senza terra e ai poveri. In questa prospettiva, nel 1963 il governo del Kerala approvò il *Kerala Land Reforms Act* che poneva un limite alla quantità di terra che una persona poteva detenere e la distribuzione della parte in eccesso ai poveri.

⁴⁵ A seguito di questa sentenza della Corte suprema, con il 42° emendamento del 1976, emanato durante il periodo di emergenza dal 1975 al 1977 sotto la guida del Partito del Congresso di Indira Gandhi, la descrizione della Repubblica indiana contenuta nel Preambolo fu cambiata da Repubblica sovrana e democratica a Repubblica sovrana, socialista, laica, democratica.

⁴⁶ *L.I.C. of India and Anr v. Consumer Education and Research Centre and Ors* 1995 1811; 1995 SCC (5) 482: «The Preamble, the arch of the Constitution, assures socio-economic justice to all the Indian citizens in matters of equality of status and of opportunity with assurance to dignity of the individual (...) The over-emphasis on classification would inevitably result in substitution of the doctrine of classification to the doctrine of equality and the Preamble of the Constitution which is an integral part and scheme of the Constitution».

⁴⁷ D. AMIRANTE, *Lo stato multiculturale. Contributo alla teoria dello Stato dalla prospettiva dell'Unione indiana*, BUP, Bologna, 99.

sistema di tutela effettiva dei diritti nella Costituzione indiana. In quest'ottica, la parte introduttiva della Costituzione assume una notevole importanza soprattutto per l'utilizzo della Corte Suprema come 'chiave interpretativa' per definire l'esatto contenuto e la gerarchia delle situazioni giuridiche soggettive (e collettive) tutelate dalla Costituzione stessa. Dunque, il Preambolo costituzionale indiano può essere considerato come un 'contrappeso' tra costituzione formale e costituzione materiale oltre che strumento interpretativo delle disposizioni costituzionali, in grado di assicurare la tutela della diversità e l'unità e l'armonia della Nazione.

Dalle pronunce della Corte Suprema emerge che il Preambolo ha contribuito a delineare i vincoli dell'ordinamento costituzionale, che non possono essere in alcun caso violati. Alla luce dell'esperienza indiana, si può dunque affermare che i preamboli possono diventare risorse utili in tempi di stress costituzionale per vincolare gli attori del governo e salvaguardare l'integrità della Costituzione e i suoi principi fondamentali.

Il Preambolo dell'India rappresenta un importante modello di riferimento per le altre esperienze costituzionali del *South Asia*. Infatti, tutte le Costituzioni degli stati dell'Asia meridionale (Pakistan, Bangladesh, Nepal, Sri Lanka e Bhutan, ad esclusione delle Maldive) contengono una parte introduttiva che precede l'articolato costituzionale e che funge da chiave di lettura dell'impianto costituzionale.

5 Il Preambolo indiano ed il Preambolo pakistano tra funzione interpretativa e tendenzialmente normativa. Conclusioni.

La storia del Pakistan è legata alla data del 15 agosto 1947, che oltre a segnare la fine dell'Impero coloniale britannico nel subcontinente indiano (*British Raj*), è la data della cd. *Partition dell'Indian Constitutional Act* del 1947. L'area, come è noto, fu suddivisa in due stati indipendenti: l'India a maggioranza Indù, e il Pakistan a maggioranza musulmana. Il Regno Unito riconobbe l'indipendenza dell'India con la divisione dell'India dal Pakistan, attuando la c.d. teoria delle due nazioni⁴⁸. Il rafforzamento dei partiti di ispirazione islamica, portò conseguentemente alla nascita di un movimento favorevole all'adozione in Pakistan della futura Costituzione islamica, concretizzando la proposta, voluta anche dal sostenitore del movimento pakistano Shabir Ahmad Usmani nel 1949, di intraprendere la fondazione dello Stato islamico⁴⁹. Infatti, le diverse versioni della Costituzione Pakistana (quelle del

⁴⁸ Sayyid Ahmad Khan, fondatore dell'*Anglo-Oriental Muhammadan College* di Aligarh, è colui al quale generalmente viene attribuita la prima formulazione dell'idea delle due Nazioni, con una nuova classe dirigente musulmana "occidentalizzata". Ahmad Khan, in un discorso del 1883 tenuto a Patna nell'attuale India, dichiarò che in India vivevano due importanti Nazioni che si distinguevano attraverso i nomi di indù e musulmani, paragonando le due Nazioni agli arti del corpo umano, due arti principali dell'India. Sul punto R. GUHA, *Makers of modern India*, Harvard University Press, Cambridge, 2011, 65.

⁴⁹ L'Assemblea costituente, nell'adottare il documento noto come *Objectives Resolution*, intese perseguire una mediazione tra i principi giuridici di derivazione islamica e quelli occidentali; un vero e proprio compromesso tra tradizionalisti e modernisti: da un lato, l'idea del teologo Abu l-A'la Maududi, secondo cui la sovranità sull'intero

1956, del 1962, del 1973 e quella dell'emendamento del 2010), proclamano tutte il Pakistan una 'Repubblica islamica' in cui la sovranità appartiene ad 'Allah Onnipotente'⁵⁰. Infatti, nel Preambolo sono richiamati i principi di democrazia, libertà, uguaglianza e giustizia sociale secondo l'enunciazione dell'Islam così come l'impegno dello Stato a consentire ai musulmani di condurre la propria vita secondo gli insegnamenti e le esigenze dell'Islam⁵¹.

L'estremismo religioso - specie sotto i regimi della *military rule* ed ancora di più con la dittatura del generale Zia ul-Haq (al potere dal 1977 al 1988) - ha dunque connotato lo Stato pakistano di una forte impronta religiosa tanto da far assumere nel tempo alla legge islamica (*sharia*) un ruolo rilevante nel sistema giuridico pakistano.

In questa cornice storica ed istituzionale, il Preambolo della Costituzione del Pakistan stabilisce le basi per l'intero quadro giuridico del Paese e delinea così i valori fondamentali, i principi e gli obiettivi che la Costituzione cerca di raggiungere.

Ad una attenta lettura, il Preambolo del Pakistan presenta alcune peculiarità e contraddizioni che consegnano un modello unico nel suo genere: il testo, infatti, dichiara il Pakistan "una Repubblica islamica". Ciò significa che il paese è fondato su principi e valori islamici e la legge islamica è considerata la legge suprema del paese. In effetti si può cogliere una sorta di contraddizione in termini nell'espressione 'Repubblica islamica' considerato che le repubbliche sono generalmente associate al secolarismo, mentre gli stati islamici si basano sulla legge religiosa⁵².

Allo stesso tempo, il Preambolo elenca i diritti fondamentali delle persone (come la libertà di religione, i diritti delle minoranze e il diritto di essere governati da rappresentanti eletti), sottolineando inoltre l'importanza di un sistema giudiziario indipendente, della protezione delle donne e dei bambini, dei diritti degli anziani e degli infermi e della conservazione del patrimonio culturale del Pakistan. Alcuni osservano, però, che questi diritti non sono adeguatamente protetti nella prassi giuridica e sociale. Le leggi pakistane sulla blasfemia sono state fortemente criticate per aver violato i diritti delle minoranze religiose e i diritti delle donne sono spesso ignorati nelle controversie sul diritto di famiglia. Queste considerazioni inducono a ipotizzare che nella Costituzione pakistana il Preambolo sia semplicemente una dichiarazione di intenti senza avere una capacità prescrittiva che possa garantire l'effettività dei

universo appartiene a Dio e da quest'ultimo è delegata al popolo; dall'altro, il pensiero del nazionalista Mohammad Ali Jinnah, ispirato dalla necessità di rispettare i principi di democrazia, libertà, uguaglianza, tolleranza e giustizia secondo i precetti del Corano (riconoscendo perciò ai non musulmani il diritto di professare la propria religione).

⁵⁰ M. ZINZI, *La Repubblica del Pakistan: uno stato a tendenza islamica*, in D. Amirante (a cura di), op. cit., 181.

⁵¹ Così nel Preambolo: «Wherein the principles of democracy, freedom, equality, tolerance and social justice, as enunciated by Islam, shall be fully observed; Wherein the Muslims shall be enabled to order their lives in the individual and collective spheres in accordance with the teachings and requirements of Islam as set out in the Holy Quran and Sunnah».

⁵² C'è chi sostiene che il termine "Repubblica islamica" significhi semplicemente che la Costituzione del Pakistan riconosce l'Islam come parte fondamentale dell'identità e del quadro giuridico del Paese senza che vi sia stata necessariamente l'insediamento di una teocrazia.

diritti richiamati. D'altra parte, i diritti stessi sono dichiarati come diritti enunciati dall'Islam, quasi come monito alle corti giudiziarie sulle possibili interpretazioni del dettato costituzionale⁵³.

Al di là della portata del Preambolo, l'enfasi con cui l'Islam viene richiamato attribuisce una connotazione decisiva a tutto l'impianto costituzionale pakistano tanto da affievolire il riferimento al patrimonio culturale che teoricamente dovrebbe essere associato ad una società diversificata ed inclusiva dei vari gruppi religiosi ed etnici. In realtà, molti ritengono che il Preambolo di fatto escluda i non musulmani e rafforzi l'identità nazionale in maniera omogenea.

Sulla scorta delle osservazioni riportate, appare utile soffermarsi sul problema della forza normativa e il grado di applicabilità diretta del Preambolo. Così come il Preambolo della Costituzione indiana, anche il Preambolo della Costituzione del Pakistan è stato oggetto di controllo giudiziario nel corso degli anni. Nel caso *State v. Dosso* del 1958⁵⁴, la Corte Suprema del Pakistan ritenne che il Preambolo non facesse parte della Costituzione e quindi non fosse applicabile nei tribunali. Tuttavia, nel caso *Ziaur Rehman v. Province of Punjab* del 1973, la Corte ritenne successivamente che il Preambolo fosse parte integrante della Costituzione e per questo fosse da considerare una valida fonte per interpretare le disposizioni della Costituzione stessa. In quell'occasione, la Corte sottolineò che il linguaggio e gli obiettivi del Preambolo forniscono una guida preziosa per comprendere lo scopo e i principi della Costituzione. Da allora il Preambolo è stato richiamato in vari casi per interpretare diverse disposizioni della Costituzione pakistana: anche in questo caso la parte introduttiva della Costituzione è stata considerata come un faro per il processo di transizione democratica.

Lo studio dei preamboli costituzionali nell'area del *South Asia* rivela, dal punto di vista testuale e dei contenuti, una ampia circolazione di modelli e di reciproche influenze. Come scrive F. Longo anche i preamboli sono interessati da processi di imitazione e mutuazione come accade per i testi costituzionali, «inevitabilmente ispirati – come le costituzioni, del resto – dagli omologhi testi vigenti nel medesimo tempo o nella stessa area geografica». Tuttavia, come dimostra l'esperienza dei Paesi del *South Asia*, a fronte di fenomeni indubbiamente imitativi, non si colgono elementi di universalizzazione quanto piuttosto di caratterizzazione dei preamboli che magari rivelano elementi di utilizzo diffuso come, per esempio, l'espressione «We the people» ma che sono calati in un contesto locale riconducibile a fenomeni di pluralismo giuridico, a riprova del fatto che la globalizzazione (anche di tipo costituzionale) più che fenomeno di uniformazione si rivela come enfattizzazione del *legal pluralism*.

⁵³ La Corte della Shari'a ha affermato che nessuna legge può prevalere sui precetti islamici, ma ha dato inizio all'edificazione della giurisprudenza islamica attraverso il crescente riferimento ai dettami shiaritici, specie in casi non regolati dal diritto vigente. La Corte stessa dichiarò, nel 1993, la Shari'a legge suprema dello Stato, cui ricorrere in via diretta e persino in sostituzione dei principi costituzionali nonché delle stesse libertà fondamentali. M. ZINZI, op. cit., 181.

⁵⁴ *State v. Dosso*, PLD 1958 SC 533.

I preamboli delle costituzioni del *South Asia* costituiscono, dunque, un vero e proprio “caleidoscopio costituzionale” in grado di mettere a fuoco e ricercare i valori fondanti e gli obiettivi primari che i padri costituenti hanno inteso perseguire.

I preamboli risentono del diritto positivo e dei principi di *common law*, ma sicuramente dei valori culturali, delle tradizioni e in certi casi del fattore religioso. Tuttavia, il *file rouge* dei preamboli delle Costituzioni degli Stati considerati è sicuramente la ricerca costante di un socialismo democratico e il perseguimento della libertà e dell’uguaglianza quali condizioni necessarie per assicurare la democrazia e i processi di transizione democratica. Dal raffronto del Preambolo pakistano e di quello indiano, nonostante la sostanziale contrapposizione tra un preambolo a forte connotazione religiosa nel primo caso e a connotazione laica nel secondo, in entrambi i casi ci troviamo di fronte a preamboli espliciti (collocati all’inizio dei testi costituzionali) con valore interpretativo, che costituiscono parte integrate dei rispettivi testi costituzionali e che sono modificabili, come confermato dalla giurisprudenza delle Corti supreme. Proprio la diversa connotazione comporta che il limite della loro modificabilità sia nel caso del Preambolo pakistano nei principi stessi della religione musulmana; mentre nel caso del Preambolo indiano nella conservazione della *basic structure*⁵⁵. Oltre a costituire uno dei pilastri della Costituzione indiana, la particolarità del Preambolo indiano sta nel contenere i fondamenti di uno stato multiculturale e multireligioso costruito sui principi di libertà, uguaglianza e fraternità considerati alla base di una democrazia complessa ed eterogenea, già definita come «democrazia dei superlativi»⁵⁶. Non è un caso che questo Preambolo contempra i pilastri di una società multiculturale, dalle profonde differenze etniche, culturali, religiose; proprio per queste ragioni esso può essere definito come un “preambolo geneticamente multiculturale” in grado di coniugare i valori della democrazia, dell’unità e della diversità.

In entrambi i casi, però, al di là di un riconoscimento del preambolo come supporto interpretativo, non può trascurarsi come sia la Corte suprema indiana che quella pakistana utilizzino i preamboli per pronunciarsi su questioni costituzionali di particolare rilevanza, concorrendo a definire gli aspetti vincolanti delle rispettive Costituzioni. Certo il preambolo non può assurgere ad autonomo parametro di costituzionalità ma il fatto stesso che condiziona l’interpretazione della norma costituzionale assumendo il ruolo di parametro concorrente nella risoluzione dei casi di incostituzionalità delle fonti normative, attribuisce nei fatti una valenza normativa, sia pur indiretta (come nel caso dell’ordinamento spagnolo), ma certo non degradabile ad una mera funzione di supporto interpretativo. D’altra parte, se una matrice comune si può individuare nei preamboli costituzionali richiamati nel presente contributo, questa è da

⁵⁵ Vale a dire nella supremazia della Costituzione, nella forma di governo democratica, nella laicità, nella separazione dei poteri, nella forma di stato federale.

⁵⁶ D. AMIRANTE, *La democrazia dei superlativi*, ESI, Napoli, 2019. Osserva l’Autore che la «democrazia dei superlativi» è quel paese che porta alle urne, per le elezioni politiche, più di 800 milioni di elettori, che abbraccia nel suo corpo sociale la diversità umana e culturale più grande al mondo, in cui si parlano ben ventitré «lingue ufficiali» riconosciute dalla Costituzione, in cui convivono a pochi chilometri di distanza metropoli tentacolari da ventuno milioni di abitanti ed isolate comunità tribali.

ricercare nella loro tendenza a reagire a fattori disgregativi (disuguaglianze, discriminazioni, ecc.) la cui efficacia, tuttavia, dipende dalla solidità stessa dei testi costituzionali a cui afferiscono.