

# **Il contributo della Giurisprudenza costituzionale tedesca nella determinazione dei rapporti con l'Unione Europea**

di Peter Lewis Geti

*Abstract:*

*(IT) Il presente lavoro intende ricostruire l'evoluzione della giurisprudenza costituzionale tedesca nei rapporti con l'Unione europea, individuandone i profili di continuità. In particolare, muovendo dai pronunciamenti del Bundesverfassungsgericht nei casi c.d. Solange I e Solange II, si può apprezzare come l'approccio tedesco all'Unione sia sempre stato estremamente pratico e costruttivo. Le doglianze del Tribunale costituzionale attengono all'incapacità della struttura istituzionale del sistema europeo di assumere il ruolo di decisore comune, stante l'assenza di procedure che riescano validamente a coinvolgere i cittadini – detentori della sovranità – non solo nell'approvazione, ma anche nelle successive fasi di gestione e controllo delle misure che incidono sulle politiche di bilancio nazionali. Nel corso degli anni, il BVerfG ha sempre ricercato un equilibrio tra Unione e Stati membri, richiamando al rispetto del diritto e dei rapporti di forza venutisi a definire nel corso degli anni, sanzionando manovre ultra vires e difendendo le prerogative della sovranità nazionale. La responsabilità di bilancio nazionale diviene il casus su cui verificare il buon funzionamento dell'Unione economica e monetaria che si sviluppi come spazio economico ragionevole, in cui ciascuno Stato vive ed agisce secondo le proprie possibilità di bilancio.*

*(EN) This paper aims to retrace the evolution of the German Constitutional Court's judgements in their relations with the EU, identifying the patterns of continuity. In particular, starting from the cases “Solange I” and “Solange II”, it can be observed that the German approach to the EU has always been admirably practical and constructive. The complaints brought by the German Constitutional Court concern the EU institutional structure's inability to assume the role of common decision maker, considering the absence of procedures able to effectively engage citizens - holders of sovereignty - not only in the approval, but also in the subsequent phases of management and control of the effects of fiscal policies. Over the years, the BverfG has always sought a balance between the EU and the Member States, by calling on to respect the rule of law and power relations defined over the years, and by punishing ultra vires operations and defending national sovereignty. National budget accountability becomes the chance to check the proper functioning of the EMU, which should develop as a reasonable economic space where each Member State acts according to their budget.*

**Sommario:** 1. Introduzione – 2. Gli albori di una “Carta comune” dei diritti: Solange I e Solange II – 2.1. La c.d. sentenza “Solange I” – 2.2. La c.d. sentenza “Solange II” – 3. Il primo rinnovamento per la realizzazione di un'Europa unita – 4. La sentenza sul Trattato di Lisbona: l'ulteriore passo verso una “nuova” Europa unita – 5. Sì Europarechtsfreundlichkeit: Was ist Das? - 6. Il piano di aiuti alla Grecia: la prova del fuoco – 7. Il Meccanismo europeo di Stabilità (MES) non svuota l'autonomia (nazionale) di bilancio – 8. Il rinvio pregiudiziale alla CGUE sollecita il ripensamento dell'Unione in senso democratico – 8.1. La scissione dei procedimenti ed il rinvio pregiudiziale – 9. Prospettive verso il controllo democratico dei bilanci

## 1. INTRODUZIONE

Il 7 febbraio 2014, la Corte costituzionale tedesca pubblicava una decisione, datata 14 gennaio 2014<sup>1</sup>, con la quale veniva disposto, per la prima volta nella storia della Corte tedesca, il rinvio pregiudiziale dinanzi la Corte di Giustizia dell'Unione Europea (CGUE).

Tale decisione ha dato origine a numerose riflessioni sui rapporti intercorrenti tra sovranità nazionale e Unione, nonché tra Corti Supreme e Corte di Giustizia, per non parlare del “riparto delle competenze” tra gli organi europei alla luce del Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea (TFUE)<sup>2</sup>.

Nell'ottica della presente riflessione, la decisione tedesca in rassegna si pone in continuità con il filone giurisprudenziale che ha delineato i caratteri del “riparto di competenze” tra Stati nazionali ed Unione Europea.

Dalla ricostruzione della giurisprudenza costituzionale tedesca è, infatti, possibile individuare l'esistenza di un percorso lineare e concretamente funzionale all'evoluzione dell'Unione tanto nella determinazione delle sue competenze quanto nei rapporti con gli Stati nazionali. La decisione del 2014 si inserisce, in particolare, nella lunga serie di provvedimenti della Corte costituzionale tedesca che hanno contribuito alla definizione dei rapporti tra Unione europea e Stati nazionali, preservando e rafforzando le prerogative dei Parlamenti nazionali.

In tale contesto, lo scopo di questo lavoro è quello di ricostruire le tappe dell'affermazione del ruolo degli Stati membri rispetto all'Unione, andando a *misurare* l'effettività delle richieste del Tribunale ed il conseguente mutamento dell'azione europea.

## 2. GLI ALBORI DI UNA “CARTA COMUNE” DEI DIRITTI: SOLANGE I E SOLANGE II

I primi passi della vicenda si rinvergono nel 1967, allorquando il *Bundesverfassungsgericht* (*BverfG*) viene chiamato ad esprimersi – per la prima volta – sulla preminenza del diritto comunitario su quello nazionale. Con la decisione n. 28 del 1967<sup>3</sup>, il Tribunale costituzionale

---

1 Bundesverfassungsgericht [BerfG – Federal Constitutional Court], 2 BvR 2728/13 (Jan. 21, 2014), [http://www.bundesverfassungsgericht.de/en/decisions/rs20140114\\_2bvr272813en.html](http://www.bundesverfassungsgericht.de/en/decisions/rs20140114_2bvr272813en.html)

2 La portata innovativa della decisione in questione è stata tale da spingere alla predisposizione di una pubblicazione straordinaria, interamente in lingua inglese, intitolata “*The OMT Decision of the German Federal Constitutional Court*”, in *German Law Journal*, 2014, Vol 15, No. 02 (Cfr. <https://www.germanlawjournal.com/pdfs/FullIssues/Full%20Issue.pdf>). Tale scelta editoriale era stata guidata proprio dalla volontà di consentire a tutti gli studiosi, anche non germanofoni, di comprendere appieno la portata innovativa della decisione.

3 Cfr. BVerfGE 22, 293 ss.; H. B. Brockmeyer, *Art. 24*, in B. Schmidt–Bleibtreu, F. Klein, *Kommentar zum Grundgesetz, Neuwied und Berlin 1973*, 3. Aufl., 362 ss., nonché B. Wengler, *Anmerkung zu BVerfGE 22, 293*, in *JZ*, 1968, 100 ss. e R. C. Meier, *Anmerkung zu BVerfGE 22, 134*, in *DVBl.*, 1968, 467 ss

federale dichiara inammissibile un ricorso presentato contro alcune disposizioni di due regolamenti CEE a fronte dell'asserita lesione dei diritti fondamentali del ricorrente, riconosciuti agli artt. 2, c. 1, 3, c. 1, 12, c. 1, e 14 della *Grundgesetz* (GG).

Da una parte, il ricorrente sosteneva la competenza del Tribunale costituzionale adito a sindacare tali regolamenti sul presupposto che i provvedimenti adottati dagli organi della Comunità dovessero comunque essere intesi quali atti del potere pubblico tedesco, in virtù della competenza normativa che ad essi derivava dalla previsione costituzionale dell'art. 24, comma 1, GG. Dall'altra, il Tribunale costituzionale riteneva che, in virtù di quanto contemplato dal § 90 della *BVerfG*, esso fosse competente a sindacare solo gli “*atti dei pubblici poteri*”, ovverossia solo gli atti del potere pubblico statale tedesco. In tal senso, i regolamenti comunitari venivano qualificati come atti di un potere pubblico sopranazionale non riconducibile alla categoria in questione e pertanto non potevano essere oggetto di specifico intervento da parte del Tribunale.

Di fondamentale importanza appare l'argomentazione del *BVerfG* secondo cui gli organi della Comunità potevano esercitare diritti di sovranità, dei quali gli Stati membri si erano spogliati, senza che questo potesse comportare che la Comunità stessa assumesse i tratti strutturali di uno Stato (unitario) o di uno Stato federale<sup>4</sup>.

In questa primissima fase, l'ordinamento comunitario veniva qualificato quale ordinamento autonomo, separato e diverso da quello dello Stato membro, con la conseguenza che la garanzia dei diritti fondamentali doveva essere perseguita dinanzi ad un sistema (comunitario) di tutela giurisdizionale.

### 2.1. LA C.D. SENTENZA “*SOLANGE I*”

Seguendo questa prima interpretazione, nel 1974<sup>5</sup>, il Tribunale di Karlsruhe affermava che l'Unione Europea altro non era che un un peculiare ordinamento che «*promana da autonome fonti del diritto*».

L'indipendenza ed autonomia reciproche dell'ordinamento comunitario e dell'ordinamento tedesco comportavano l'impossibilità per il giudice tedesco o per quello comunitario di pronunciarsi sulla validità delle norme prodotte dai rispettivi ordinamenti.

Seguendo il principio c.d. “del doppio binario”, il giudice comunitario non poteva quindi decidere se una norma del diritto comunitario costituisse violazione della *Grundgesetz* (GG); allo stesso modo, il giudice tedesco non poteva valutare la compatibilità di una norma del diritto comunitario secondario con i Trattati istitutivi.

---

4 In tal senso, la Comunità «*ist selbst kein Staat, auch kein Bundesstaat*».

5 BVerfGE 37, 271 ss. (c.d. Solange I), in <http://goo.gl/eA15dp>

Diversamente, il contrasto tra il diritto dei due ordinamenti dovrebbe comunque venire risolto, perseguendo una *Konkordanz beider Rechtsordnungen*; ovviamente «laddove ciò non fosse stato possibile, non si sarebbe potuto concludere per la preminenza del diritto comunitario su quello nazionale, e segnatamente su quello costituzionale, dal momento che il diritto europeo, come il diritto internazionale generalmente riconosciuto (art. 25 GG), avrebbe potuto precedere solo il diritto ordinario, ma non anche quello di rango costituzionale»<sup>6</sup>.

In tale assetto non può che apprezzarsi un'ulteriore e fondamentale riflessione, che costituisce il *fil rouge* delle decisioni tedesche che hanno inciso sui rapporti con il sistema europeo. Il trasferimento dei diritti di sovranità in capo ad organizzazioni internazionali doveva, già nel 1974, essere considerato nel contesto delle altre prescrizioni costituzionali.

Se pure non si disconosceva la possibilità che gli organi comunitari potessero stabilire norme giuridiche direttamente applicabili e validi entro l'ordinamento della Repubblica federale, comunque si intendeva limitare l'ingerenza del diritto extra-nazionale attraverso una lettura fortemente restrittiva dell'art. 24, c. 1, GG determinata — per lo stesso giudice tedesco — dallo stato del processo di integrazione europea. Quest'ultimo era infatti caratterizzato da un “deficit di democrazia”, nonché dall'assenza di un catalogo di diritti fondamentali, il cui contenuto, «*zuverlässig und für die Zukunft unzweideutig*», apprestasse un livello standard minimo di garanzia, per lo meno pari a quello già riconosciuto dalla Legge Fondamentale.

Qualsiasi pronuncia costituzionale che avesse riguardato i rapporti tra norme dei diversi ordinamenti, si sarebbe limitata a stabilire il divieto di applicazione degli atti della Comunità da parte delle autorità amministrative o da parte dei giudici, qualora il diritto comunitario fosse risultato in contrasto con le norme sui diritti fondamentali.

## 2.2. LA C.D. SENTENZA “SOLANGE II”

Ben presto, anche in seguito alle forti critiche della dottrina<sup>7</sup> alla decisione “Solange”, la Corte costituzionale tedesca si è nuovamente trovata ad affrontare la questione, affermando il principio della non sottoponibilità a giudizio del diritto comunitario derivato (c.d. “Solange II”)<sup>8</sup>.

---

6 Cfr. S. Mangiameli, *L'esperienza costituzionale europea*, Aracne, 2008.

7 Tra i molti commentatori, non si può che ricordare in particolare F. Ossenbühl, *Die Interpretation der Grundrechte in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, in *NJW*, 1976; H. Rupp, *Zur Verfassungsrechtlichen Kontrolle des gemeinschaftsrecht am Maßstab der Grundrechte*, in *NJW*, 1974; R. C. Meier, *Anmerkung zu BVerfGE 37, 271*, in *NJW*, 1974; M. Fromont, *Note à l'ordonnance de la Cour constitutionnelle fédérale du 29 mai 1974*, in *RTDE*, 1975, 333; R. Riegel, *Zum Problem der Allgemeinen Rechtsgrundsätze und Grundrechte im Gemeinschaftsrecht*, in *NJW*, 1974, 1585 ss.; U. Scheuner, *Zum Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 29. Mai 1974*, in *AöR*, 1975; M. Hilf, *Zum Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 29. Mai 1974. I. Auswirkungen auf die Gemeinschaftsrechtsordnung*, in *ZaöRV*, 1975; H. P. Ipsen, *BVerfG versus EuGH re »Grundrechte« – Zum Beschluß des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 29. Mai 1974*, in *EuR*, 1975; H. J. Cremer, *Europäische Hoheitsgewalt und deutsche Grundrechte*, in *Der Staat* 34, 1995.

8 BVerfGE 73, 339 in <http://goo.gl/mYduF>; con commenti di M. Herdegen, *Europäisches Gemeinschaftsrecht*

Il nuovo procedimento era stato promosso da un'impresa di importazione avverso una sentenza del Tribunale federale amministrativo che aveva ritenuto legittimo il rifiuto di un permesso di importazione, sulla base di un regolamento comunitario, rifiutandosi di sollevare la questione di legittimità costituzionale affermando che le decisioni della Corte di Giustizia, ai sensi dell'art. 100, c. 1, GG, non potessero essere sindacate dal giudice costituzionale.

Il Tribunale costituzionale, sollecitato a rispondere se i regolamenti della Commissione – nell'interpretazione della Corte Europea – violassero o meno i diritti fondamentali, ritenne di non dover intervenire in tutti quei casi in cui le Comunità europee e, in particolare, la giurisprudenza della Corte di Giustizia fossero in grado di garantire un'efficace protezione dei diritti fondamentali nei confronti del potere sovrano delle Comunità, tale da essere in sostanza eguale a quella della GG tanto da assicurare il contenuto essenziale dei diritti fondamentali.

La *rivoluzione copernicana* è figlia dell'evoluzione che negli ultimi anni aveva avuto la Comunità europea e, in particolare, del ruolo di rilievo che era stato rivestito dalla stessa Germania. Puntualmente la Corte costituzionale tedesca prende apertamente atto della posizione e riconosce come nell'ambito delle Comunità europee sia cresciuta la dimensione di protezione dei diritti fondamentali, ritenendo che per concezione contenuto ed efficacia è ormai corrispondente allo standard dei diritti fondamentali della Legge fondamentale.

Ne consegue che tutti gli organi della Comunità hanno riconosciuto che essi sentono come obbligo giuridico di esercitare le loro competenze e di realizzare i fini della Comunità osservando i diritti fondamentali, come risultano in particolare *aus den Verfassungen der Mitgliedstaaten und der Europäischen Menschenrechtskonvention*<sup>9</sup>.

### 3. IL PRIMO RINNOVAMENTO PER LA REALIZZAZIONE DI UN'EUROPA UNITA

Una nuova spinta innovatrice, sia pure nel solco della continuità istituzionale, è stata registrata in occasione della ratifica del Trattato di Maastricht, firmato il 7 febbraio 1992 nell'omonima città belga ed entrato in vigore il successivo 1 gennaio 1993.

È noto come il Trattato in questione abbia profondamente modificato la struttura della

---

*und die Bindung deutscher Verfassungsorgane an das Grundgesetz*, in *EuGRZ* 1989; P. Kirchhof, *Gegenwartsfragen an das Grundgesetz*, in *JZ*, 1989; H. H. Rupp, *Urteilsanmerkungen*, in *JZ*, 1987; R. Scholz, *Europäisches Gemeinschaftsrecht und innerstaatlicher Verfassungsrechtsschutz*, in H. F. Friauf, R. Scholz, *Europarecht und Grundgesetz*, Berlin 1990; R. Scholz, *Wie lange bis "Solange III"?*, in *NJW* 1990; C. Tomuschat, *Aller guten Dinge sind III?*, in *EuR* 1990; K. D. Ehlermann, *Zur Diskussion um einen „Solange III“ – Beschluß: Rechtspolitische Perspektiven aus Sicht der Gemeinschaftsrecht*, in *EuR*, Beiheft 1, 1993.

<sup>9</sup> Come ricostruisce puntualmente S. Mangiameli, *L'esperienza costituzionale europea*, Aracne, 2008 cit., la stessa Corte tedesca afferma che lo standard dei diritti fondamentali è stato formato, rafforzato e garantito nel contenuto dalla giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità. In tal senso, si veda K. E. Heinz, *Grundrechtsschutz und Gemeinschaftsrecht*, in *DÖV*, 1987.

Comunità Economica Europea (CEE), che diveniva una “Comunità europea” (CE), introducendo un quadro istituzionale unitario in quanto le Istituzioni erano comuni a tutti e tre i pilastri. Per quanto rileva in questa sede, il Trattato di Maastricht ampliava numerose competenze comunitarie<sup>10</sup>, introducendo il “principio di sussidiarietà”, in base al quale, nei settori che non sono di sua esclusiva competenza, l'Unione interviene solo laddove l'azione dei singoli Stati non sia sufficiente al raggiungimento dell'obiettivo.

Evidentemente, l'estensione delle competenze della Comunità necessitavano di un intervento specifico da parte degli Stati membri, che non solo dovevano ratificare il Trattato, ma eventualmente anche adeguare i propri sistemi nazionali alla rinnovata articolazione delle competenze. Ratificato il Trattato di Maastricht da parte del Bundestag il 2 dicembre 1992, si procedette all'approvazione di un'apposita modifica all'art. 23 GG, che avrebbe consentito un'agevole e celere cessione di sovranità verso la Comunità «*Zur Verwirklichung eines vereinten Europas wirkt*».

Radicalmente contrari all'emendamento costituzionale, in quanto ritenuto lesivo del principio di democrazia oltre che dei principi fondamentali della GG, Manfred Brunner e un altro gruppo di richiedenti rappresentati da Hans-Christian Ströbele e da Ulrich K. Preuß, promossero il ricorso avverso tale decisione dinanzi al Tribunale costituzionale tedesco.

Il *Maastricht-Urteil*<sup>11</sup> concede ai giudici di Karlsruhe di esplicitare e argomentare la propria concezione sulla natura giuridica dell'Unione, individuando nel rispetto del principio di sussidiarietà e del ruolo del Bundestag le condizioni per la legittima attribuzione delle competenze all'ordinamento europeo e come condizioni per l'applicabilità del diritto europeo nel territorio tedesco.

In primo luogo, la Corte ritiene che «*l'apertura all'integrazione europea [...] ha come conseguenza che atti incidenti su diritti fondamentali possano essere adottati anche da autorità*

---

10 A titolo esemplificativo e non esaustivo, la politica di coesione economica e sociale si arricchiva di un fondo apposito per finanziare progetti di sviluppo economico nelle regioni più arretrate; nel campo della legislazione sociale veniva adottata la regola della maggioranza qualificata nel processo decisionale; analogamente avveniva nell'ambito della ricerca, sviluppo e ambiente. La protezione dei consumatori e lo sviluppo delle reti transeuropee (trasporti, comunicazioni, energia) divennero competenza comunitaria.

11 BVerfGE 89, 155 in <http://goo.gl/s73cdX> e in *ILM*, 395, 418 (1994); M. Luciani, *La Costituzione italiana e gli ostacoli all'integrazione europea*, in *Politica del diritto*, 1992; *Il ruolo dei parlamenti nazionali nell'architettura europea*, CONV 67/1/02, 7, nota 8; N. MacCormick, *The Maastricht-Urteil: Sovereignty Now*, in *European Law Journal*, 1, 3, 1995, 259 – 266; A. Anzon, J. Luther, *Il trattato di Maastricht e l'ordinamento tedesco nella sentenza 12 ottobre 1993 del Tribunale costituzionale federale* in *Giur. Cost.*, 1994; G. U. Rescigno, *Il Tribunale costituzionale federale tedesco e i nodi costituzionali del processo di unificazione europea* in *Giur. Cost.*, 1994, 2; P. H. Huber, *National Parliaments and the Lawmaking Process of the European Union. On the Consolidation and Expansion of the Participation Rights of the German Bundestag*, Hans Seydel Stiftung, *Aktuelle Analysen*, 24, 2002; B. Alaez Corral, *Comentario a la sentencia del tribunal constitucional federal alemán de 12 de octubre de 1993* in *Rev. Esp. Der. Const.*, 1995, 45; D. Grimm, *Una Costituzione per l'Europa?* in G. Zagrebelsky, P. P. Portinaro, J. Luther, *Il futuro della Costituzione*, 1996; ID., J. Habermas, *Una Costituzione per l'Europa? Osservazioni su Dieter Grimm*.

europee e che la tutela di questi diritti debba essere quindi garantita per l'intero ambito di operatività degli atti medesimi; in questo modo si amplia, in particolare, la sfera spaziale di applicazione dei diritti di libertà e il parametro di raffronto per l'applicazione del principio d'eguaglianza». Ciò non comporta necessariamente una riduzione rilevante dello standard di tutela dei diritti fondamentali, considerato che proprio l'organo di giustizia costituzionale assicura la «protezione effettiva di tali diritti per gli abitanti della Germania» anche nei confronti del potere sovrano delle Comunità e che tale protezione sia sostanzialmente eguale a quella prescritta come inderogabile dalla Legge Fondamentale.

Nel sostenere una tale posizione, il *BverfG* ribadisce la propria competenza per la garanzia del contenuto essenziale dei diritti fondamentali anche nei confronti del potere sovrano della Comunità<sup>12</sup>, in considerazione della circostanza secondo la quale anche gli atti di un'organizzazione sovranazionale possono interferire con le garanzie disposte dalla Legge fondamentale e con le competenze del Tribunale costituzionale, che hanno ad oggetto la difesa dei diritti fondamentali in Germania.

Nello svolgimento di tale argomentazione, la Corte costituzionale tedesca asserisce di avere giurisdizione in relazione all'applicabilità in Germania del diritto comunitario derivato, si svolge nel quadro di un "rapporto di cooperazione" con la Corte di Giustizia europea. Alla luce di tale rapporto, la Corte garantisce la tutela dei diritti fondamentali, in ogni caso concreto, per l'intero territorio delle Comunità Europee; il Tribunale Costituzionale Federale può limitarsi ad assicurare una garanzia degli standard inderogabili dei diritti fondamentali.

La decisione afferma l'esistenza di un riparto di competenza tra Stati membri ed Unione e di modalità di funzionamento tali da assicurare i poteri dei parlamenti nazionali. Se per un verso non esiste un autonomo potere di "attrazione" delle competenze in capo alla Comunità, esistendo una "responsabilità politica" del *Bundestag* e del *Bundesrat* nel determinare le competenze che potranno essere trasferite ai sensi del rinnovato art. 23 GG. Il Trattato pone limiti all'espansione delle competenze comunitarie derivanti dal principio democratico e alla necessità che gli Stati membri mantengano propri compiti in misura significativa e sufficiente, concludendo che «*dem Deutschen Bundestag Aufgaben und Befugnisse von substantiellem Gewicht verbleiben müssen*».

Logica conclusione di tale percorso argomentativo è la circostanza secondo la quale la sovranità permane in capo alla Germania, come a tutti gli altri Stati membri<sup>13</sup>, mentre spetta alla

---

12 Si tratta, evidentemente, della conclusione raggiunta con la sentenza *Solange II*, qui adottata quale punto di partenza per introdurre importanti profili di novità, come si vedrà a breve.

13 Tale posizione ha poi avuto seguito anche in altri Paesi come si rileva nell'analisi, ancorché parziale, della dottrina in merito: *Il ruolo dei parlamenti nazionali nell'architettura europea*, CONV 67/1/02, 7, nota 8; M. Verdier, *La révision constitutionnelle du 25 juin 1992 nécessaire à la ratification du traité de Maastricht et l'extension de pouvoirs des assemblées parlementaires françaises*, in *Rev. Dr. Publ.*, 1994; J. Quermonne, *L'adaptation de l'Etat à l'intégration*

Tribunale Costituzionale Federale il controllo degli atti delle istituzioni e degli organi europei perché rispettino e non superino i limiti dei poteri a questi devoluti.

#### 4. LA SENTENZA SUL TRATTATO DI LISBONA: L'ULTERIORE PASSO VERSO UNA "NUOVA" EUROPA UNITA

La sentenza di Maastricht rappresenta l'immediato precedente della sentenza sul Trattato di Lisbona, laddove la Corte costituzionale tedesca si è trovata ad affrontare una più ampia e generale riflessione sulla struttura democratica del processo di integrazione europea.

Con la decisione *BVerfG*, 2BvE 2/08 del 30/06/2009<sup>14</sup>, introdotta da cinque *Verfassungsbeschwerden* e da due *Organstreit*, il Tribunale costituzionale tedesco viene chiamato a decidere sulla legge di autorizzazione alla ratifica del Trattato di Lisbona e contro le leggi "di accompagnamento"<sup>15</sup> dirette ad

---

*européenne*, in *Rev. Dr. Publ.*, 1998; D. Girotto, *Parlamenti e diritto comunitario: gli atti parlamentari di indirizzo politico in Italia e in Francia*, in *Quad. Cost.*, 2002; A. De Marco, *Brevi note sulle modalità di attuazione del diritto comunitario in Francia*, in *Rass. Parl.*, 2004; H. Haenel, *L'examen de la législation européenne par le Parlement français*, Group IV, Working document 23, Bruxelles 17-IX-2002; C. Morviducci, *Parlamento italiano e Comunità Europee*, Giuffrè, Milano, 1979.

14 Il testo della decisione è disponibile sul sito del Bundesverfassungsgericht all'indirizzo <https://goo.gl/MHXqzs> e nel testo inglese su <https://goo.gl/g0echs>. Tra le innumerevoli ed autorevoli voci che si sono espresse sulla decisione, ricordiamo in particolare M. Bothe, *Integrazione europea e patriottismo parlamentare* su [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it); L. Cassetti, *Il "Si, ma" del Tribunale federale tedesco sulla ratifica del Trattato di Lisbona tra passato e futuro dell'integrazione europea* su [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it); M. Chiti, *Am Deutschen Volke. Prime note sulla sentenza del BundesVerfassungsGericht del 30 giugno 2009 sul Trattato di Lisbona e la sua attuazione in Germania* su [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it); R. Dickmann, *Integrazione europea e democrazia parlamentare secondo il Tribunale costituzionale federale tedesco* su [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it); L. Gianniti, *Il ruolo dei parlamenti degli stati membri dell'Unione europea* su [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it); A. Grosser, *The Federal Constitutional Court's Lisbon Case: Germany's "Sonderweg". An Outsider's Perspective in German Law Journal*, 2009, 8, 1263; D. Halberstam E C. Möllers, *The German Constitutional Court says "Ja zu Deutschland!" in German Law Journal*, 2009, 8; P. Kiiver, *German Participation in EU Decision Making after the Lisbon Case: A Comparative View on Domestic Parliamentary Clearance Procedures in German Law Journal*, 2009, 8; A. Anzon Demmig, *Principio democratico e controllo di costituzionalità sull'integrazione europea nella "sentenza Lissabon" del Tribunale costituzionale federale tedesco*, in *Giur. Cost.*, 2009; F. Liberati, *La sentenza del Tribunale costituzionale tedesco sulla compatibilità del Trattato di Lisbona con il Grundgesetz: una guida alla lettura* su [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it); M. Niedobitek, *The Lisbon Case of 30 June 2009 – A Comment from the European Law Perspective in German Law Journal*, 2009, 8; A. Padoa Schioppa, *La Germania e l'Europa a proposito della sentenza della Corte di Karlsruhe in L'Unità europea*, 2009, 423-424, 1 2; C. Schönberger, *Lisbon in Karlsruhe: Maastricht's Epigones At Sea*, in *German Law Journal*, 2009, 8, 1201 1218; F. Schorkopf, *The European Union as An Association of Sovereign States: Karlsruhe's Ruling on the Treaty of Lisbon in German Law Journal*, 2009, 8, 1219 1240; G. L. Tosato, *L'integrazione europea è arrivata al capolinea? A proposito del recente "Lissabon Urteil"*, su [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it); G. M. Flick, *A proposito della sentenza del Bundesverfassungsgericht: un bicchiere mezzo vuoto o mezzo pieno? Intervento al Seminario di studio su "La sentenza del Bundesverfassungsgericht sul Trattato di Lisbona". del 19 ottobre 2009*, Palazzo della Consulta, su [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it); C. Wohlfahrt, *The Lisbon Case: A Critical Summary*, in *German Law Journal*, 2009, 8, 1277 1286; F. Vecchio, *Competenza e gerarchia nella sentenza Lisbona del Tribunale federale tedesco: verso un diritto costituzionale asimmetrico?*, in E. Vitale (a cura di), *Quale Federalismo?*, Torino, Giappichelli, 2011; C. Wohlfahrt, *The Lisbon Case: A Critical Summary*, in *German Law Journal*, 2011, 10, 8, 1277 1286; E. Lanza, *Core of State Sovereignty and Boundaries of European Union's Identity in Lissabon-Urteil*, in *German Law Journal*, 2012, 11, 4, 399 418; J. Ziller, *Solange III, ovvero la Europafreundlichkeit del Bundesverfassungsgericht. A proposito della sentenza della Corte federale Tedesca sulla ratifica del Trattato di Lisbona*, in *Riv. Dir. Pubbl. Com.*, 2009, 973; P. Faraguna, *Limiti e controlimiti nel Lissabon-Urteil del Bundesverfassungsgericht: un peso, due misure*, in *Quad. Cost.*, 1/2010, pp. 75-100; F. Pocar, *La Corte costituzionale tedesca ingabbia un trattato che sconta previsioni incerte e difficili intese*, in *Guid. Lav.*, 2009, 35.

15 La prima legge "di accompagnamento" aveva la forma di una legge costituzionale, con il duplice contenuto di consentire anche ad una minoranza (corrispondente ad un quarto dei membri dell'Assemblea) di obbligare il Bundestag



adattare l'ordinamento tedesco al nuovo Trattato. In particolare, le norme impugnate sarebbero state lesive, secondo i promotori, del diritto di voto e del principio democratico in quanto avrebbero comportato per lo svuotamento delle competenze del Bundestag con il trasferimento di rilevanti competenze politiche all'Unione; inoltre veniva contestato anche il *deficit* di legittimazione democratica dell'Unione europea. Infine, si rilevava una violazione dell'identità costituzionale tedesca intangibile (cfr. art. 79, c. 3 GG), con la conseguente perdita della qualità di Stato della Repubblica federale e la trasformazione dell'Unione in uno Stato federale o quanto meno in una grande federazione dotata di soggettività giuridica.

In continuità con il *Maastricht-Urteil*, il *BverfG* argomenta la propria posizione in relazione al diritto di voto, specificando che «*la garanzia del diritto si estende al suo “contenuto democratico fondamentale” e cioè al potere degli elettori di concorrere in permanenza a determinare la legittimazione popolare dei poteri pubblici e di condizionare il modo in cui sono esercitati*»<sup>16</sup>.

Il rapporto di legittimazione democratica tra elettori e potere pubblico trova, secondo la Corte tedesca, un suo specifico ambito di applicazione anche in una dimensione europea, laddove il diritto alla partecipazione politica del cittadino deve sempre essere mantenuto, nel rispetto dell'art. 38 GG.

Ne discende la riflessione secondo la quale la democrazia rappresentativa, indipendentemente dal livello in cui si opera, costituisce elemento essenziale ed imprescindibile, promanando direttamente alla dignità umana e alla libertà individuale, cui è strettamente connesso. Pertanto, se l'atto dell'elezione dei membri del Bundestag secondo criteri di eguaglianza e libertà di voto rappresenta un elemento imprescindibile della democrazia tedesca, tale principio non può che estendersi a tutte le manifestazioni di democrazia rappresentativa per l'esercizio della sovranità.

Tale posizione appare facilmente conciliabile con la circostanza secondo la quale la Germania può cedere parte della propria sovranità alle Istituzioni europee, a condizione che i meccanismi della democrazia rappresentativa vengano garantiti anche a livello europeo, rispettando pertanto il nucleo centrale ed intimo, l'essenza stessa del sistema democratico rappresentativo tedesco<sup>17</sup>.

Pertanto, sebbene la Costituzione tedesca autorizzi la Germania a partecipare all'Europa Unita, questa apertura verso l'Europa (c.d. “*Frendlichkeit*”) non implica una piena e acritica rinuncia all'identità costituzionale tedesca; nemmeno la rinuncia alla qualità di Stato Sovrano della Germania autorizzerebbe l'ingresso in uno stato federale *sic et simpliciter*.

Questo sarebbe, secondo la *BverfG*, il significato ultimo della “clausola di identità” posto alla base dello stesso principio democratico.

---

a promuovere il ricorso per violazione del principio di sussidiarietà, nonché abilitare il Bundestag stesso a delegare i compiti ad esso attribuiti dal Trattato alla sua Commissione appositamente costituita per la trattazione degli affari europei. Viceversa, con la seconda legge – di natura ordinaria – viene previsto l'ampliamento e il rafforzamento dei poteri di partecipazione del Bundestag e del Bundesrat ad alcuni processi decisionali dell'Unione (quali, a titolo esemplificativo, il controllo di sussidiarietà, e le clausole di flessibilità).

16 A. Anzon Demmig, *Principio democratico e controllo di costituzionalità*, cit.

17 In tal senso si apprezzano tanto il Preambolo quanto l'art. 23 GG che «*dettano un mandato vincolante per gli organi costituzionali tedeschi. La partecipazione all'integrazione europea non è rimessa al loro potere discrezionale*», costituendo una finalità costituzionalmente obbligatoria, e quindi non derogabile. Cfr. G. L. Tosato, *L'integrazione europea*, cit.

Non si esclude quindi la possibilità di un'integrazione, ma nel perseguire l'integrazione europea, gli organi costituzionali sono tenuti ad assicurare che questo processo segua i principi costituzionali. Il Parlamento tedesco deve pertanto approvare la legge di autorizzazione alla ratifica del Trattato di Lisbona, dovrà anche operare in modo tale da mantenere il rapporto (democratico rappresentativo) con il popolo tedesco<sup>18</sup>.

Si definisce così il ruolo (ed i connessi limiti) del Tribunale costituzionale tedesco, quale soggetto istituzionalmente deputato a verificare che l'integrazione avvenga nel pieno rispetto delle norme costituzionali, finendo così per assumere uno specifico ruolo nella verifica delle modalità di realizzazione dell'integrazione europea.

La posizione del *BverfG* potrebbe facilmente lasciar presagire una chiusura nazionalista, non a caso viene rivendicato in modo fermo il diritto all'autodeterminazione degli Stati membri dell'Unione, così come sancito dall'art. 50 TUE che introduce la possibilità di recesso da parte di uno Stato.

Sostenere una tale lettura della decisione significherebbe cancellare inopinatamente la cinquantennale evoluzione dell'ordinamento tedesco sia sul fronte costituzionale (in relazione alle riforme che hanno *allineato* la Carta Fondamentale ai Trattati europei) che giurisprudenziale (secondo il filone che si è cercato di delineare sino a questo momento).

La continua rivendicazione dell'*identità nazionale* operata dal *BverfG* si pone chiaramente in contrapposizione al *deficit* democratico dell'Unione; tale atteggiamento deve comunque essere valutato proattivamente come disponibilità dello Stato tedesco – tramite la propria Corte costituzionale – di cedere la sovranità a condizione che gli essenziali caratteri di democraticità vengano sempre garantiti ai cittadini<sup>19</sup>.

Al tempo stesso, non si può che apprezzare il riconoscimento dell'impostazione internazionalistica del processo di integrazione europea, «*limitando sul piano interpretativo la possibilità che l'Unione possa espandere le sue competenze nelle materie di tradizionale competenza degli Stati nazionali*»<sup>20</sup>.

## 5. SÌ EUROPARECHTSFREUNDLICHKEIT: WAS IST DAS?

La portata dei principi contenuti nel *Lissabon-Urteil* è stata tale da influenzare anche le

---

18 Non a caso, giova rilevarlo, nel 2006 è stato siglato un apposito "Accordo di cooperazione" tra il Governo federale e il Bundestag per disciplinare le modalità di trasmissione dei progetti di atti normativi delle Comunità alla Camera bassa. In tale contesto, il novero degli atti trasmessi e le incombenze dell'Esecutivo vengono ampliate, ponendo a carico del Governo l'obbligo di riferire al Bundestag prima e dopo le sedute del Consiglio europeo e di quello dei Ministri sulle posizioni che si intendono assumere nel corso dei negoziati. Il Bundestag viene quindi chiamato ad adottare un parere; l'eventuale scostamento da parte dell'Esecutivo comporta l'obbligo di motivarne le ragioni. Sul punto Vd. A. Zei, *Il ruolo del Parlamento tedesco*, in *Nomos*, 11 (2006), n.1/2; P. H. Huber, *Le istituzioni nazionali nell'architettura europea: il caso della Germania*, in G. Guzzetta (a cura di), *Questioni costituzionali del governo europeo*, Napoli, CEDAM; C. Fasone, *I Parlamenti dell'Unione: nuovi attori sulla scena delle procedure normative comunitarie?*, in <http://goo.gl/IMLqwf>; T. Saafeld, *The German Houses of Parliament and European legislation*, in P. Norton (a cura di), *National Parliaments and the European Union*, London, Routledge, 2003.

19 Non a caso, la stessa BvG, 2 BvR 2661/06 in <http://goo.gl/OgjnNE>, aveva ritenuto che «*Die Ultra-vires-Kontrolle darf nur europarechtsfreundlich ausgeübt werden (vgl. BVerfGE 123, 267 <354> )*»; Vd. F. Curcuruto, *L'integrazione europea tra Bundesverfassungsgericht e Corte di Giustizia*, in R. Cosio, R. Foglia (a cura di), *Il diritto europeo nel dialogo delle Corti*, Milano, Giuffè, 2013 e ID., R. Cosio, *I diritti fondamentali nell'Unione Europea*.

20 Così si esprime F. Vecchio, *Competenza e gerarchia*, cit.

successive decisioni. È il caso dell'ordinanza del 6 luglio 2010 della Seconda Sezione<sup>21</sup>, c.d. *Honeywell*, con la quale è stato dichiarato ricevibile il ricorso 2661/20016, pur respingendolo, ritenendo che la compatibilità del diritto dell'Unione europea con i principi fondamentali dello Stato nazionale tedesco possa essere valutata solo in caso di grave violazione delle competenze attribuite. Viene così affermato l'obbligo di interpretare il diritto interno alla luce della giurisprudenza della Corte di Giustizia<sup>22</sup>.

Con la pronuncia pregiudiziale “Mangold”<sup>23</sup>, la Corte di Giustizia dell'Unione Europea aveva statuito l'esistenza del principio generale del divieto di discriminazioni basate sull'età, e la sua prevalenza sul diritto nazionale confliggente. L'arrivo quindi della decisione sul Trattato di Lisbona riafferma la competenza del Tribunale costituzionale tedesco a dichiarare l'illegittimità degli atti dell'Unione emanati *ultra vires*, e come tali capaci di minacciare il riparto delle competenze tra Unione e Stati Membri.

In tale contesto si inserisce quindi la c.d. sentenza “Honeywell”, ribadendo che sebbene esista (o, forse, proprio in ragione dell'esistenza di) un diritto europeo autonomo, questo è subordinato all'attribuzione e all'autorizzazione di poteri in virtù dei Trattati. L'estensione delle competenze è vincolata alla revisione dei Trattati, nella quale gli Stati membri prestano il proprio consenso così assumendo ciascuno la responsabilità della stessa.

Nello svolgersi della motivazione, il Tribunale costituzionale tedesco chiarisce che i rapporti tra i due livelli (nazionale ed europeo) non sono e non devono porsi in modo *competitivo*. Al contrario, il *BverfG* rinviene l'esistenza di una continuità e di un coordinamento tra le istanze giurisdizionali dell'ordinamento europeo e quelle dell'ordinamento nazionale<sup>24</sup>.

---

21 La decisione 2 BvR 2661/06 è disponibile sul sito della Corte costituzionale tedesca nelle versioni in tedesco, all'indirizzo <http://goo.gl/H44ltE> ed inglese, all'indirizzo <http://goo.gl/5pSSBn>; per i commenti si rinvia: R. Caponi, *Karlsruhe europeista (appunti a prima lettura del Mangold-Beschluss della Corte costituzionale tedesca)*, *Riv. it. Dir. Proc. civ.*, 2010, 1103; M. Fuchs, *La lunga storia del caso Mangold*, in *Dir. Lav. Rel. in.*, 2011, 87; S. Sciarra, *Un nuovo pluralismo delle fonti nel diritto del lavoro transnazionale*, in *Atti del Convegno Nazionale del Centro studi Domenico Napoletano, Nuovi assetti delle fonti del diritto del lavoro*, su <http://caspur-ciberpublishing.it>; E. Lanza, *From Lissabon-Urteil to Mangold-Urteil: core of State sovereignty, boundaries of European Union's identity and ultra vires review*, in *Quo vadis Europa? La sentenza della Corte costituzionale federale tedesca sul Trattato di Lisbona*, reperibile su <http://goo.gl/Sg89IZ>.

22 Sul punto deve notarsi come tutte le sentenze successive alla proposizione della questione di costituzionalità abbiano sempre operato un richiamo a tale principio superando quelli che sono stati definiti «*eccessi interpretativi della Mangold*» (Cfr. l'intervento dell'Avv. V. De Michele dal titolo “La tutela del precariato “pubblico” nella giurisprudenza della Corte di Giustizia” tenuto in occasione della tavola rotonda “Il lavoro a termine nelle amministrazioni pubbliche: profili discriminatori” promossa dall'AGI del Lazio, Magistratura Democratica e Rivista giuridica del lavoro, Roma, 14 giugno 2012; ma anche F. Fontanelli, *All's well that ends Honeywell*, in <http://goo.gl/yg1qMf>), con particolare riferimento ai casi di Palacios de la Villa (Corte di Giustizia, Grande Sezione, sentenza 16 Ottobre 2007, causa C-411/05, Racc. 2007, p. I-8531), Bartsch (Corte di Giustizia, Grande Sezione, sentenza 23 settembre 2008, causa C-427/06, Racc. 2008, p. I-7245) e Küçükdeveci (Corte di Giustizia, Grande Sezione, sentenza 19 gennaio 2010, causa C-555/07).

23 CGUE Causa C-144/04 “Mangold c/ Helm” disponibile in italiano su <http://goo.gl/5z8Zg4>.

24 In tal senso, si individuano i profili di competenza specifica (ma coordinata) tra la Corte costituzionale federale e la Corte di giustizia. Infatti, se la chiamata a pronunciarsi sui motivi di ricorso inerenti il compimento di atti

La proposta di orizzonti di partecipazione costituente del popolo tedesco legittima democraticamente nuove forme dell'integrazione tra diversità nazionali tali da dare corso ad una rinnovata unità politica e giuridica in ambito europeo. Secondo Alcuni<sup>25</sup>, viene così definito il «nuovo equilibrio tra primazia del diritto dell'Unione e supremazia delle Costituzioni nazionali e (tra *identity review* e *ultra vires review*) ad attestare, nel più alto punto di equilibrio della pronuncia Lisbona, la disponibilità a riconoscere alla fine di quel processo perfino un'eventuale supremazia alla Corte di giustizia europea».

## 6. IL PIANO DI AIUTI ALLA GRECIA LA PROVA DEL FUOCO

L'occasione per saggiare la tenuta di questa impostazione viene offerta dalla sentenza del 7 settembre 2011<sup>26</sup> che ha contribuito a legittimare un ulteriore avanzamento del processo di integrazione europea valutando la compatibilità degli interventi eccezionali e limitati nel tempo, previsti dall'art. 122 TFUE, effettuati nei confronti di Grecia, Portogallo e Irlanda.

La sentenza del *BverfG* riafferma la centralità del principio democratico come motore dell'integrazione europea. Il diritto al voto non si esaurisce nel conferimento di “una formale legittimazione del potere statale a livello federale”; al contrario tale diritto viene interpretato come la garanzia per i cittadini da svuotamenti della sovranità popolare attraverso trasferimenti di compiti e poteri dal Parlamento nazionale a istituzioni sovranazionali in modo complessivo e senza adeguate garanzie di democraticità.

In linea con il proprio percorso, il Tribunale ritiene che ogni misura federale incidente sul versante delle spese, adottata nell'ambito internazionale o unionale, deve sempre essere

---

*ultra vires* questo controllo essere esercitato in modo coordinato con il compito convenzionalmente rimesso alla Corte di giustizia di interpretare e applicare i Trattati, garantendo così l'uniformità e la coerenza del diritto dell'Unione.

25 M. Asero, *L'Europa delle Corti riparte da Karlsruhe? Brevi note sul sì Europarechtsfreundlichkeit della Corte costituzionale tedesca nelle sentenze Lisbona e Honeywell*, in *L'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona*, Atti del Convegno di Catania, 9-10 Aprile 2010, Giappichelli, Torino, 2011.

26 BVerfG, 2 BvR 987/10 disponibile su <https://goo.gl/grdJ0X> e nella versione inglese su <https://goo.gl/kJBsQV>. La procedura è stata particolarmente travagliata atteso che il 6 giugno 2010 il *BverfG* si è espresso sulla richiesta (negata) di un provvedimento sospensivo; il 7 settembre 2011, in via definitiva; l'11 ottobre 2011 sulla presunta violazione del principio dell'imparzialità da parte del giudice Di Fabio, che era stato relatore nei procedimenti menzionati; il 27 ottobre, sulla legge che autorizza la partecipazione tedesca al Fondo europeo di garanzia, avallando la richiesta di una sospensione in via preventiva delle norme impugnate; la sentenza definitiva è attesa per il mese di febbraio 2012. *Ex multis* P. Faraguna, *Da Lisbona alla Grecia, passando per Karlsruhe*, in *Quad. cost.*, 4, 2011, 935-9; P. Mengozzi, *Il Trattato sul Meccanismo di Stabilità (MES) e la pronuncia della Corte di giustizia nel caso Pringle*, in *Studi sull'integrazione europea*, VIII, 2013, pp. 129 – 152; F. Pedrini, *Germania: Le “cautele” di Karlsruhe. Qualche osservazione su BVerfG MES/Fiscal Compact*, in *Forum dei Quad. cost.*, 2012; M. Bonini, *Status dei parlamentari e European Financial Stability Facility: controllo democratico indebitamento pubblico nella giurisprudenza del BverfG*, in *Rivista AIC*, n. 1/2012, 14; M. Ruffert, *The European Debt Crisis and European Union Law*, in *Common Market Law Review*, 2011, 1783; G. Montedoro, *Breve nota sulla governance economica dell'UE di fronte alla crisi*, in [www.apertacontrada.it](http://www.apertacontrada.it), 7.9.2012; C. Pinelli, *Le corti europee (nella crisi dell'Unione)*, in <http://goo.gl/8QKXCA>

singolarmente autorizzata dal Bundestag. Analogamente, allorquando vi siano accordi tra Stati che possano aver rilevanza strutturale per il bilancio federale per le misure ivi previste, alla puntuale non solo è necessario ottenere il consenso del Bundestag ma occorre anche assicurare la presenza di un'idonea rappresentanza parlamentare sulle modalità di gestione delle risorse.

A fronte delle specifiche doglianze circa gli aiuti previsti in favore della Grecia, il Tribunale riconosce la piena legittimità della scelta esclusivamente in capo al *Bundestag*, fermo restando il possibile intervento del Tribunale per accertare possibili violazioni<sup>27</sup> della Legge Fondamentale.

Nella fase durante la quale il Tribunale *definisce* per la prima volta le regole (anche procedurali) di attuazione dei rapporti politici ed economici con l'Unione europea, si comprende il motivo per cui la condotta tenuta dal *Bundestag* e dal Governo federale non sia stata censurata<sup>28</sup>.

Chiaramente il sistema così definito dal *BverfG* ha una sua tenuta solo ed esclusivamente fintanto che l'Unione mantiene il carattere di organizzazione internazionale, in continuità con quanto già affermato nel *Lissabon-Urteil*. La stessa (auspicata) partecipazione dell'assemblea parlamentare rischia di ingessare troppo l'attività dell'Unione creando una sproporzione ad esclusivo vantaggio degli Stati membri, che dovrà essere contemperata con le esigenze di celerità, urgenza e – soprattutto – di *gestione* dell'Unione.

## 7. IL MECCANISMO EUROPEO DI STABILITÀ (MES) NON SVUOTA L'AUTONOMIA (NAZIONALE) DI BILANCIO

La tenuta del sistema da ultimo definito dal *BverfG* è stata saggiata con la questione risolta con la sentenza del 12 settembre 2012<sup>29</sup>, con la quale il Tribunale costituzionale federale tedesco si

---

27 La questione si intreccia con il disposto di cui all'art. 115, c.1,GG a mente del quale «*L'assunzione di crediti, così come quella di fidejussioni, o malleverie, o simili garanzie, che possano comportare spese per i successivi anni finanziari, necessitano di un'autorizzazione certa, o accertabile in relazione all'importo, da concedersi con legge federale. Le entrate provenienti da crediti non possono superare la somma delle spese previste nel bilancio per gli investimenti. Eccezioni sono ammissibili solo per eliminare distorsioni dell'equilibrio economico generale. I particolari sono disciplinati da una legge federale*». Come rileva R. Bifulco, *Il custode della democrazia parlamentare. Nota a prima lettura alla sentenza del Tribunale sui meccanismi europei di stabilità finanziari*, in *Rivista AIC*, 2011, 3, tale questione è ancora aperta e non definita dal *BverfG*, con la conseguenza che l'intervento del Tribunale non potrà che essere derimente per ogni conflitto.

28 In tal senso R. Bifulco, *Il custode della democrazia parlamentare*, cit. «*i primi commenti hanno già evidenziato che il Tribunale non ha criticato il mancato coinvolgimento del plenum dell'assemblea legislativa, rendendo così più facile il raggiungimento dell'accordo stesso*».

29 *BVerfG*, 2 BvR 1390/12; 2 BvR 1421/12; 2 BvR 1438/12; 2 BvR 1439/12; 2 BvR 1440/12; 2 BvE 6/12, del 12 settembre 2012 disponibile su <http://goo.gl/JiU5Qu> e nella versione inglese su <http://goo.gl/Z2Z6ml>; per l'analisi si rinvia *ex multis* M. Bonini, *Delle prerogative parlamentari nell'Europa dei fallimenti di Stato (commento alla sentenza del Tribunale costituzionale tedesco del 19 giugno 2012)*, in *Quad. cost.*, 4, 2012, 891-4;

A. Di Martino, *La sentenza del Bundesverfassungsgericht sul Meccanismo Europeo di Stabilità e sul Fiscal Compact: una lettura alla luce della giurisprudenza precedente*, in *Federalismi.it*; R. Bifulco, *Il custode della democrazia parlamentare*, in *Rivista AIC*, 3, 2011, 3; M. Bonini, *Il "BVerfG", giudice costituzionale o "signore dei trattati"? Fondo "salva - stati", democrazia parlamentare e rinvio pregiudiziale nella sentenza del 12 settembre 2012*, in *Rivista AIC*, 4, 2012; P. Ridola, *"Karlsruhe locuta causa finita?" Il Bundesverfassungsgericht, il fondo salva-stati e gli incerti destini della democrazia federalista in Europa*, in *Federalismi.it*; A. De Petris, *La sentenza del*

è pronunciato su quattro ricorsi di costituzionalità e un conflitto interorganico presentati per sospendere la fase di integrazione dell'efficacia delle leggi federali di autorizzazione alla ratifica del «Trattato sul Meccanismo europeo di Stabilità»<sup>30</sup>, del «Trattato sulla Stabilità, sul Coordinamento e sulla Governance nell'Unione economica e monetaria»<sup>31</sup> e della legge federale sulla «Decisione del Consiglio europeo che modifica l'art. 136 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea relativamente a un meccanismo di stabilità per gli Stati membri la cui moneta è l'Euro»<sup>32</sup>.

In linea con la precedente giurisprudenza, la Corte federale «riprende pressoché letteralmente alcuni passaggi, a cominciare dal divieto di «svuotamento» dell'autonomia di bilancio e della riduzione del Parlamento a «mero esecutore» di decisioni prese altrove»<sup>33</sup>. Così, se per un verso si rifugge dalla sottoscrizione di decisioni determinate da altri Stati, si valorizzano i diritti di informazione del Parlamento.

Il legislatore viene così messo nella condizione di assumere in piena libertà e consapevolezza le scelte determinanti nelle politiche di bilancio, cercando di sciogliere il nodo del rapporto tra processo di integrazione e tutela dell'identità costituzionale. La logica conseguenza è l'esclusione della circostanza secondo la quale «il rappresentate del governo tedesco possa assumere la decisione di impegnare risorse del bilancio federale senza che l'assemblea rappresentativa del popolo del Bund abbia manifestato il proprio consenso a tale proposito»<sup>34</sup>.

Su tali presupposti il *BverfG* ha operato l'analisi delle norme che avrebbero introdotto il *Fiscal Compact* nell'ordinamento comunitario e, di riflesso, in quello tedesco, ritenendo che le prerogative dei parlamenti nazionali sarebbero state garantite anche in considerazione di quelle disposizioni del TFUE che vietano la traslazione parziale della responsabilità di bilancio alla Commissione europea.

Con estrema chiarezza, infine, il *BverfG* precisa che la ratifica del *Fiscal Compact* non

---

*Bundesverfassungsgericht sul Meccanismo Europeo di Stabilità e sul Fiscal Compact. Una guida alla lettura*, in *Federalismi.it*.

30 Si tratta «Trattato che istituisce un Meccanismo europeo di Stabilità», 2 febbraio 2012, in breve ESM, Fondo finanziario o Fondo «Salva-Stati», disponibile su <http://goo.gl/fjI4qH>. Per il commento dei testi Vd. R. PEREZ, *Cessioni di sovranità e poteri di bilancio*, Relazione al 58° Convegno di Studi amministrativi *Dalla crisi economica al pareggio di bilancio: prospettive, percorsi e responsabilità*, Varenna, 20-22 settembre 2012, ora in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), nonché i commenti ivi contenuti.

31 Si tratta del c.d. “Fiscal Compact”, per la cui analisi si rinvia a R. Perez, *Il Trattato di Bruxelles e il Fiscal compact*, in *Gior. dir. amm* n.5/2012 p.469 e ss; D. Morgante, *Note in tema di “Fiscal compact”* in *Federalismi.it*, n.7/2012; R. Di Maria e G. Gennaro, *La piattaforma normativa della Governance economica U.E.: natura giuridica e rilevanza, a livello interno dei vincoli europei alla finanza pubblica. Un'ipotesi ricostruttiva*, in [www.Forumcostituzionale.it](http://www.Forumcostituzionale.it), maggio/2012; F. Nugnes, *Il Fiscal Compact. Prime riflessioni su un accordo ricognitivo*, *ibidem*, marzo/2012.

32 Decisione del 25 marzo 2011 (2011/199/UE) su cui si rinvia D. Grimm, *Die Zukunft der Verfassung II. Auswirkungen von Europäisierung und Globalisierung*, Berlin, Suhrkamp, 2012.

33 Così si esprime A. Di Martino, *La sentenza del Bundesverfassungsgericht sul Meccanismo europeo di Stabilità*, cit.

34 Cfr. L. Muzi, *La tutela della democrazia tedesca di fronte al procedimento di integrazione UE: una rassegna sulla giurisprudenza del Tribunale costituzionale federale tedesco*, in *Nomos*, 2013, 3

comporta, per la Repubblica federale tedesca, alcun vincolo irreversibile riguardo ad una specifica politica di bilancio. Infatti, ancorché non espressamente previsto dal Trattato, il diritto di denuncia o di recesso è sempre riconosciuto dal diritto consuetudinario internazionale per mutuo consenso ovvero qualora si dimostri una fondamentale modifica delle condizioni determinanti la conclusione del trattato.

La competenza del *Bundesverfassungsgericht* si estende quindi alla valutazione del rispetto dei canali di legittimazione che sono propri del diritto UE, pur lasciando il Parlamento libero di assentire al coinvolgimento del MES nel salvataggio economico di uno degli altri Paesi che adottano la moneta unica e che si trovi in una situazione di difficoltà. Il principio di identità costituzionale viene quindi declinato nel principio della *responsabilità generale di bilancio del Bundestag*<sup>35</sup>.

Si conferma, in modo netto e deciso, la “richiesta di democraticità” da sempre sostenuta dal *BverfG*; infatti non è sufficiente che il *Bundestag* approvi eventuali decisioni (di provenienza non esclusivamente statale) aiuti finanziari di rilevante entità, ma occorre assicurare una sua sufficiente influenza sulle decisioni relative alla gestione di tali fondi: la preoccupazione è che si creino meccanismi automatici tali da mettere fuori gioco un controllo parlamentare sulle risorse messe in comune.

#### 8. IL RINVIO PREGIUDIZIALE ALLA CGUE SOLLECITA IL RIPENSAMENTO DELL'UNIONE IN SENSO DEMOCRATICO

L'ultimo tassello (in ordine cronologico) della vicenda è stato posto dalla decisione 14 gennaio 2014<sup>36</sup>, con la quale viene previsto, per la prima volta nella storia della Corte tedesca, il rinvio pregiudiziale dinanzi la Corte di Giustizia dell'Unione Europea.

La pronuncia in questione ha per oggetto la decisione del 6 settembre 2012 del Consiglio direttivo della Banca Centrale europea (BCE) con la quale sono state adottate le c.d. *Technical Features on Outright Monetary Transactions* (OMT / Operazioni definitive monetarie – ODM). Tale decisione si lega con la pronuncia resa in sede cautelare nel settembre 2012, con la quale il Tribunale aveva consentito – in via provvisoria – la partecipazione della Germania all'accordo sul Meccanismo europeo di stabilità (MES). Il 2 agosto 2012 il Direttivo della BCE, infatti, annunciava

---

35 L. Muzi, *La tutela della democrazia tedesca*, cit. rileva come così facendo «*si impedisce così che il denaro dei contribuenti tedeschi venga impegnato in operazioni di assistenza economica senza che prima vi sia, quanto meno, una discussione ed una deliberazione in merito da parte dei loro rappresentanti. Naturalmente, la valenza di queste rassicurazioni non può che essere parziale. Il motivo sta nella proiezione tutta interna che la corte compie del principio di democrazia, come dall'altronde inevitabile, dato il suo ruolo di giudice costituzionale posto a salvaguardia del solo Grundgesetz*».

36 2 BvR 2728/13 (Jan. 21, 2014), reperibile su <https://goo.gl/8MrWOL> e, nella versione inglese, su: <https://goo.gl/CfCH8S>

il programma di OMT, già preavvisato il 26 luglio dal Presidente Draghi<sup>37</sup> e successivamente arricchito di dettagli tecnici con il provvedimento del 6 settembre<sup>38</sup>.

Il Secondo senato della Corte costituzionale tedesca veniva immediatamente investito di una serie di ricorsi individuali di costituzionalità<sup>39</sup> e da un ricorso per conflitto di attribuzioni<sup>40</sup> finalizzati all'ottenimento di una tutela cautelare consistente nella sospensione della promulgazione delle leggi di ratifica del *Fiscal Compact* e delle modifiche al trattato di Lisbona concernenti l'istituzione del MES, almeno fino alla decisione nel merito.

Fratanto, interveniva nel giudizio un ulteriore provvedimento urgente, presentato il 7 settembre 2012, che estendeva la questione alle caratteristiche tecniche delle OMT (comunicate dalla BCE il giorno precedente) formulando l'ulteriore richiesta di interdizione provvisoria della promulgazione della legge di ratifica «*finché la Banca Centrale Europea non revocherà il proprio provvedimento del 6 settembre 2012 circa le OMT/ODM e non garantirà in modo giuridicamente vincolante che un tale provvedimento non sia emanato di nuovo*»<sup>41</sup>.

I ricorsi ed il conflitto tra organi erano finalizzati a rivendicare e tutelare la sovranità economica dello Stato avverso illeciti (o supposti tali) trasferimenti di sovranità a favore dell'Unione europea ovvero della BCE. La rivendicazione avanzata mirava espressamente a salvaguardare il *Bundestag* e le sue prerogative in materia di bilancio, richiamando la precedente decisione sugli aiuti economici alla Grecia e sul Fondo Europeo di Stabilità Finanziaria<sup>42</sup>. Ed invero, l'«art. 38 LF in combinato disposto con il principio di democraticità (ex artt. 20 commi 1 e 2, 79, comma 3 LF), prevede che la competenza decisionale sulle entrate e le uscite della finanza pubblica debba rimanere nelle mani del Bundestag, in quanto elementi fondamentali delle capacità di autoorganizzazione democratica dello Stato costituzionale»<sup>43</sup>.

---

37 In occasione della Global Investment Conference, il presidente della BCE Mario Draghi annunciava che «nell'ambito del suo mandato, la Banca Centrale Europea è pronta a salvaguardare l'euro con ogni mezzo, E credetemi, sarà sufficiente», La versione integrale dell'intervento è disponibile sul sito della BCE <http://tinyurl.com/2012Draghi>.

38 Cfr. Technical features of Outright Monetary Transactions: <http://tinyurl.com/2012BCE>.

39 R. Caponi, *La Corte costituzionale tedesca e la crisi dell'eurozona*, in *Giornale di dir. Amm.*, 5/2014 segnala come tali ricorsi siano stati di fatto proposti da oltre diecimila persone e si caratterizza per avere, ancora una volta, confermato la deroga processuale all'obbligo di allegazione della lesione (o minaccia di lesione) personale, attuale e immediata previsto nella *Verfassungsbeschwerde*. Tale allegazione viene ritenuta non necessaria «quando il ricorso sia indirizzato contro atti interni che approfondiscono l'integrazione tedesca in Europa (in particolare con leggi di ratifica che recepiscono le modifiche dei Trattati sull'Unione europea)».

40 Tale *Organstreit* era stato promosso dal gruppo parlamentare DIE LINKE.

41 La Seconda sezione del Tribunale, sempre il 12 settembre 2012, provvederà a rigettare l'istanza con autonomo provvedimento, Cfr. BverfG, 2 BvR 1390/12, 12 settembre 2012, <http://tinyurl.com/BverfGBCE>.

42 BverfG, 2 BvR 987/10; 2 BvR 1485/10; 2 BvR 1099/10 su <http://tinyurl.com/BverfG10Greek> su cui *ex multis* L. Dechatre, *La décision de Karlsruhe sur le Mécanisme européen de stabilité financière: Une validation sous condition et une mise en garde sibylline pour l'avenir*, CDE, 47, 2011; T. Giegerich, *The Federal Constitutional Court's Deference to and Boost for Parliament in Euro Crisis Management*, GYLL, 54, 2011; L. Knopp, *Griechenland-Nothilfe auf dem verfassungsrechtlichen Prüfstand*, NJW, 63, 2010; Peter-Christian Müller-Graff, *L'arrêt de Karlsruhe sur les aides budgétaires dans la zone euro*, Trad. I. Bourgeois, su <http://rea.revues.org/4322>

43 Così si esprime A. De Petris, *La sentenza del Bundesverfassungsgericht sul Meccanismo europeo di stabilità*



Di conseguenza, i ricorsi promossi tendono a raggiungere due finalità tra loro differenti ma comunque strettamente connesse tra loro, aventi rilevanti influenze anche negli altri Stati membri dell'Unione.

La prima attinente alla rivendicazione di una sovranità popolare in ambito economico, secondo il risalente principio per cui “*no taxation without representation*”, volta ad escludere una cessione di sovranità in materia di bilanci e decisioni finanziarie che possano essere interamente trasferite ad un altro soggetto (l'Unione europea) privando così i cittadini del potere decisionale esclusivo in materia (seppur esercitato in via mediata tramite i propri rappresentanti in Parlamento).

La seconda finalità sembrerebbe, paradossalmente, finalizzata a consentire un trasferimento delle competenze decisionali in materia di bilancio da parte degli Stati membri a favore dell'Unione europea, senza voler bloccare il processo evolutivo dell'UE in modo aprioristico e generalizzato.

Al contrario, i ricorrenti chiedono di poter partecipare alla determinazione delle politiche pubbliche dell'Unione, collaborando con le Istituzioni europee attraverso i propri rappresentanti nei Parlamenti nazionali. A sommosso avviso di chi scrive, questa interpretazione potrebbe fornire una rinnovata e dinamica visione degli innumerevoli ricorsi che, negli ultimi anni, sono stati promossi in Germania non *contro* l'Unione europea, bensì contro alcune procedure che, messe in atto dall'Unione, tentavano di costituire un'identità giuridica comune senza il coinvolgimento diretto dei cittadini europei.

Alle questioni promosse, la Corte costituzionale risponde con le pronunce cautelari emesse il 12 settembre 2012<sup>44</sup>, che rilevano la prevalente infondatezza delle questioni stesse<sup>45</sup>, pur rassicurando i ricorrenti nelle loro rivendicazioni.

Secondo Paolo Ridola<sup>46</sup>, «*il punto di partenza è che anche in un “System intergouvernementalen Regierens”, e dunque, potrebbe dirsi, di una governance a scarsa legittimazione democratico-rappresentativa e ad elevato rendimento del momento della decisione di governo, i deputati, in quanto rappresentanti eletti del popolo, debbano conservare il controllo sulle fondamentali decisioni politiche di bilancio*».

Coerentemente a questa impostazione, la Corte tedesca rigetta i ricorsi ma pone delle

---

*e sul Fiscal Compact. Guida alla lettura*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 15/09/2012.

<sup>44</sup> *BverfGE*, 132, 195, in *Foro it.*, 2012, IV, 567, con osservazioni di G. D'Auria e A. Gragnani; P. Ridola, “*Kharlsruhe locuta causa finita?*” *Il Bundesverfassungsgericht, il Fondo Salva-Stati e gli incerti destini della democrazia federalista in Europa*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 26/09/2012, n. 18; A. Di Martino, *La sentenza del Verfassungsgericht sul Meccanismo europeo di stabilità e sul Fiscal Compact*, *ibidem*; M. Wendel, *Judicial Restraint and the Return to Openness: The Decision of the German Federal Constitutional Court on the ESM and the Fiscal Treaty of 12 September 2012*, in *German Law Journal*, 2013, Vol 14, No. 1.

<sup>45</sup> In questa sede ci basti rilevare come il rigetto delle questioni fosse “subordinato al durevole rispetto di determinate condizioni, tra le quali la limitazione quantitativa dell'impegno finanziario della Repubblica Federale, nonché l'adempimento degli obblighi di informazione nei confronti del Parlamento tedesco”, come chiarisce R. Caponi, *La Corte costituzionale tedesca cit.*

<sup>46</sup> P. Ridola, “*Karlsruhe locuta causa finita?*” *cit.*

clausole di riserva ribadendo la necessità che vengano comunque salvaguardate le prerogative decisionali del *Bundestag* in ordine all'assenso o meno su operazioni salva-stati eccedenti gli accordi originari.

La Corte opera quindi una certosina opera di limatura e chiarimento dei confini tra azione statale rispetto a quella europea, preservandone le rispettive caratteristiche e valorizzando sempre più la legittimazione democratica dei processi politici europei «*nella convinzione che, a fronte di un deficit al riguardo ancora irrisolto, le risorse offerte dal principio della democrazia parlamentare a livello statale costituiscano un baluardo irrinunciabile e peraltro il canale insostituibile della legittimazione democratica indiretta delle istituzioni europee*»<sup>47</sup>.

#### 8.1 LA SCISSIONE DEI PROCEDIMENTI ED IL RINVIO PREGIUDIZIALE

Dopo la decisione cautelare del settembre 2012, la Corte costituzionale tedesca rinvia la decisione nel merito all'udienza dell'11 e 12 giugno 2013, facendo emergere dubbi e problematiche operative in ordine alla compatibilità dell'OMT con il mandato della BCE.

La questione si trasforma in qualcosa di diverso, che non riguarda solo ed esclusivamente i rapporti tra Stati membri ed Unione, ma lo stesso riparto delle competenze tra le istituzioni europee.

Di conseguenza, nel dicembre 2013 viene adottato un provvedimento di separazione «non tanto di procedimenti, quanto di questioni»<sup>48</sup>, che confluiranno nella successiva decisione *BverfG*, 2 *BvR* 2728/13<sup>49</sup> del 14 gennaio 2014 e nella *BverfG*, 2 *BvR* 1390/12<sup>50</sup> del 18 marzo del medesimo anno.

La prima decisione, in particolare, riguarda un rinvio pregiudiziale dinanzi la Corte di Giustizia ed ha per oggetto la decisione del 6 settembre sul piano OMT, ma riguarda la questione dei rapporti (politici) che si vengono ad instaurare tra le istituzioni europee tra loro e gli stati membri dell'Unione. Dopo aver già puntualizzato le «condizioni della partecipazione parlamentare alle decisioni adottate dal MES»<sup>51</sup> con la decisione cautelare del settembre 2012, la Corte intende approfondire tali riflessioni e ottenere una risposta chiara da parte dell'Unione circa le competenze che i Trattati attribuiscono alla BCE.

La presa di posizione della Corte costituzionale tedesca appare quindi perfettamente in linea con quanto inizialmente proposto dai ricorrenti, ancorché – in sede cautelare – tali rimostranze

---

47 P. Ridola, “*Karlsruhe locuta causa finita?*” cit.

48 R. Caponi, *La Corte costituzionale tedesca* cit.

49 [https://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rs20140114\\_2bvr272813.html](https://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rs20140114_2bvr272813.html)

50 [https://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rs20140318\\_2bvr139012.html](https://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rs20140318_2bvr139012.html) che dichiara inammissibili alcuni profili di doglianza e, per i rimanenti, ritiene che non venga violato in alcun modo l'autonomia ed il ruolo del *Bundestag* in ordine alla determinazione delle politiche economiche e monetarie dell'Unione con l'adozione di una modifica dei Trattati europei ricorrendo ad un meccanismo semplificato.

51 In tal senso, C. Pinelli, *La giurisprudenza costituzionale tedesca e le nuove asimmetrie fra i poteri dei parlamenti nazionali dell'eurozona*, in *Costituzionalismo.it*, 2014, 1.

siano state respinte.

Le scelte processuali della Corte tedesca potrebbero trovare una spiegazione nella circostanza secondo cui, come mette bene in luce M. Bonini<sup>52</sup>, emerge una diversa percezione dei rapporti tra Stati membri ed Unione in relazione alla sovranità monetaria da parte della Corte rispetto ai cittadini ricorrenti. Questi ultimi non possono che vedere nell'intervento e nei poteri attribuiti alla BCE «*un pericolo grave al punto da ritenere che il Parlamento e l'Esecutivo nazionali avrebbero dovuto opporsi all'adozione dell'OMT, e la Banca centrale tedesca non debba in futuro prendervi parte*».

La Corte costituzionale coglie invece l'occasione per «costringere a esprimere “l'ultima parola” rispetto alla definizione come *ultra vires* dell'atto»<sup>53</sup> oggetto del ricorso, al fine di ottenere una risposta chiara e definita direttamente da parte delle Istituzioni europee che, chiamate ad esprimersi già nel caso *Pringle*<sup>54</sup> avevano risolto la questione escludendo le attività del MES dalla politica monetaria oggetto delle disposizioni del TFUE ivi richiamate<sup>55</sup>.

Orbene, proprio sul rinvio pregiudiziale si è concentrata l'attenzione dei commentatori<sup>56</sup>, senza per questo riuscire a trovare una risposta persuasiva ed univoca. Al contrario, la presenza di

---

52 M. Bonini, *Dichiarare ammissibili i ricorsi diretti di costituzionalità e sul conflitto tra poteri dello Stato per ottenere la revisione dei Trattati sovranazionali? Dal Meccanismo europeo di stabilità alle Outright Monetary Transactions, attraverso una imprevedibile giurisprudenza costituzionale*, in Rivista AIC, Osservatorio costituzionale, Maggio 2014.

53 Così sempre M. Bonini, *Dichiarare ammissibili i ricorsi cit.*

54 Corte di Giustizia, sent. 27 novembre 2012, C-370/12, *Pringle c. Irlanda* su <http://tinyurl.com/ECJ12Pringle>

55 Sul punto si veda E. Bertolini, *Il futuro della governance finanziaria europea alla luce della sentenza Pringle*, in Riv. Giur. Lav., ANNO LXIV - 2013 - 2; F. Donati, *Crisi dell'euro, governance economica e democrazia nell'Unione europea*, in Rivista AIC, 2013, 2; M. Serrano Pérez, *La Constitución Económica Europea y la gobernanza económica. La Sentencia Pringle: desde la coordinación de la política económica al mecanismo de estabilidad presupuestaria*, in Rev. Fac. Derecho Cienc. Polit. - Univ. Pontif. Bolívar. vol.43 no.118 Medellín Jan./June 2013; M. P. Chiti, *La crisi del debito sovrano e le sue influenze per la governance europea, i rapporti tra stati membri, le pubbliche amministrazioni*, in Riv. it. dir. pubb. com., 2013, n. 1.

56 Sul punto si deve fare riferimento al fascicolo speciale del *German Law Journal*, 2014, Vol 15, No. 2 interamente dedicato alla decisione sull'OMT riportando, in lingua inglese, i pregevoli contributi di u. Di Fabio, *Karlsruhe Makes a Referral*; F. C. Mayer, *Rebels Without a Cause? A Critical Analysis of the German Constitutional Court's OMT Reference*; D. Murawiek, *ECB, ECJ, Democracy, and the Federal Constitutional Court: Notes on the Federal Constitutional Court's Referral Order from 14 January 2014*; J. Bast, *Don't Act Beyond Your Powers: The Perils and Pitfalls of the German Constitutional Court's Ultra Vires Review*; K. F. Gärditz, *Beyond Symbolism: Towards a Constitutional Actio Popularis in EU Affairs? A Commentary on the OMT Decision of the Federal Constitutional Court*; M. Kumm, *Rebel Without a Good Cause: Karlsruhe's Misguided Attempt to Draw the CJEU into a Game of "Chicken" and What the CJEU Might do About It*; K. Schneider, *Questions and Answers: Karlsruhe's Referral for a Preliminary Ruling to the Court of Justice of the European Union*; A. Thiele, *Friendly or Unfriendly Act? The "Historic" Referral of the Constitutional Court to the ECJ Regarding the ECB's OMT Program*; M. Goldmann, *Adjudicating Economics? Central Bank Independence and the Appropriate Standard of Judicial Review*; C. Gerner-Beuerle, E. Küçük & E. Schuster, *Law Meets Economics in the German Federal Constitutional Court: Outright Monetary Transactions on Trial*; N. Petersen, *Karlsruhe Not Only Barks, But Finally Bites—Some Remarks on the OMT Decision of the German Constitutional Court*; D. Schiek, *The German Federal Constitutional Court's Ruling on Outright Monetary Transactions (OMT) – Another Step towards National Closure?*; T. Beukers, *The Bundesverfassungsgericht Preliminary Reference on the OMT Program: "In the ECB We Do Not Trust. What About You?"*; A. Pliakos & G. Anagnostaras, *Blind Date Between Familiar Strangers: The German Constitutional Court Goes Luxembourg!*; tutti su [www.germanlawjournal.com](http://www.germanlawjournal.com).

ben due *dissenting opinion* in calce alla decisione della Corte costituzionale tedesca conferma le riflessioni di quanti<sup>57</sup> tendono a valorizzare il provvedimento più come atto politico che giuridico, utile (e necessario) per ridefinire e rafforzare i poteri del *Bundestag*.

In particolare, Pinelli<sup>58</sup> individua almeno tre profili di rafforzamento del *Bundestag* in relazione alle *tranche* di assistenza finanziaria agli Stati membri, che devono essere preventivamente approvate dalla Commissione bilancio; lo stesso potere di determinazione del bilancio deve essere esercitato dall'assemblea, che deve altresì essere informato circa le misure adottate al di fuori del quadro dell'Unione.

## 9. PROSPETTIVE VERSO IL CONTROLLO DEMOCRATICO DEI BILANCI

Sotto il profilo procedurale, il *BverfG* «ha ritenuto che l'oggetto del giudizio – e cioè le *Zustimmungsgestse* (leggi di approvazione) ai trattati internazionali –, richiedesse un «esame sommario» nel merito, per evitare la conclusione di trattati internazionali in violazione del *Grundgesetz* o eventuali pregiudizi irreversibili dei diritti fatti valere»<sup>59</sup>. Tale questione si ricollega immediatamente ad una seconda questione procedurale connessa all'ammissibilità di ricorsi diretti che paventino violazioni dell'art. 38, c. 1 GG<sup>60</sup>, che assicura la democraticità della gestione della Repubblica quale *Identitätskontrolle* introdotto a partire dal *Lissabon Urteil*<sup>61</sup>.

Non a caso, il ricorso individuale è accompagnato dall'*Organstreiverfahren* promosso dal gruppo parlamentare *Die Linke*, che sollevava le questioni relative ai diritti del *Bundestag* e la responsabilità in materia di bilancio, oltre che l'adozione di una procedura semplificata per la revisione del TFUE<sup>62</sup>.

Appare evidente che il procedimento nel suo complesso e l'ordinanza che ha disposto il rinvio pregiudiziale, si pongono in continuità con la precedente giurisprudenza costituzionale intervenuta in merito al processo di integrazione europea. L'atteggiamento del *BverfG*, così come ricostruito, mostra una costante disponibilità all'instaurazione di un'Unione economica, monetaria e

---

57 Cfr. M. Bonini, *Dichiarare ammissibili i ricorsi diretti cit.*

58 Cfr. C. Pinelli, *La giurisprudenza costituzionale tedesca cit.*

59 In tal senso A. Di Martino, *La sentenza del Bundesverfassungsgericht*, cit.

60 Tale norma garantisce che le elezioni avvengano a suffragio universale e diretto, con votazioni che siano libere, eguali e segrete. La lettura di tale disposizione, in combinato disposto con gli artt. 20, cc. 1-2 e 79, c. 3 GG, consente di individuare un verso e proprio diritto di garanzia (*Gewährleistungsgehalt*) assicurato dal diritto di voto.

61 Cfr. C. Schönberger, *Der introvertierte Rechtsstaat als Krönung der Demokratie? - Zur Entgrenzung von Art. 38 GG im Europaverfassungsrecht*, in *JZ 2010* in particolare rileva la pericolosità di tale accesso diretto che rischierebbe di configurarsi in una vera e propria *actio popularis*; contra D. Murswiek, *Art. 38 GG als Grundlage eines Rechts auf Achtung des unabänderlichen Verfassungskerns*, *ibidem*

62 Giova rilevare come il conflitto tra organi proposto è stato dichiarato ammissibile, mentre il secondo elemento proposto è stato dichiarato inammissibile nella considerazione che la *Fraktion* ricorrente non ha addotto alcun parametro costituzionale di lesione a seguito dell'adozione di una procedura semplificata e – asseritamente – lesiva dei diritti di partecipazione degli Stati membri alla revisione.

politica.

Come rilevava Udo Di Fabio<sup>63</sup>, «l'approccio ricorrente è quello del *ja aber*, ovvero del sì ma, collegato all'intento di preservare il principio democratico, così come sancito dall'art. 38 della GG e che portato ad imporre una forte centralità del Bundestag, in quanto organo elettivo rappresentativo di tutti i cittadini».

L'atteggiamento apparentemente *rigido* e *antieuropeista* tenuto della Corte tedesca sin dalle prime decisioni è comprensibile se si tiene conto che l'obiettivo iniziale dei Trattati era quello di creare un spazio comune in ambito europeo tendenzialmente in ambito economico-commerciale. Allorquando la Comunità ha iniziato a mutare, ponendo le basi per un'unione monetaria e politica, il Tribunale tedesco ha richiamato l'attenzione alla circostanza secondo la quale mancavano i presupposti per compiere il *salto*.

La crisi economico finanziaria, crisi frutto di una mentalità politica fondata sul finanziamento del debito, bassi tassi d'interesse e inflazione non poteva essere più sostenuta, per il bene stesso della collettività europea. Per tale motivo venivano fissati i limiti di Maastricht e, a fronte della violazione dei parametri da parte di alcuni Paesi, si è reso necessario un intervento che introducesse meccanismi più stringenti quali il Patto di stabilità e crescita del 1997<sup>64</sup> e le successive revisioni del 2005, del 2011 con il Six pack e del 2012 con il Two pack; per giungere infine al Trattato sulla stabilità, il coordinamento e la governance dell'Unione economica e monetaria (c.d. *Fiscal Compact*) e al Meccanismo europeo di stabilità.

Gli strumenti di coordinamento in materia di economia e finanza pubblica non erano però collegati a validi e pregnanti meccanismi di partecipazione e controllo da parte degli Stati membri, che si vedevano come destinatari finali di stringenti imposizioni alle politiche nazionali alle quali non avevano avuto modo di contribuire attivamente.

La cessione delle competenze a livello sovranazionale, conseguente all'evoluzione del sistema europeo dopo il Trattato di Lisbona, deve avvenire con il limite secondo cui gli Stati non possono perdere la loro autonomia politica.

Il *BVerfG* ha costantemente ribadito il rispetto di tale limite, riconducendolo al generale e omnicomprensivo principio democratico di cui art. 38 GG. Non a caso già con la decisione interlocutoria del settembre 2012 il *BVerfG* si era espresso in modo favorevole al finanziamento degli Stati (nonostante la convinzione che l'intervento in questione violasse il divieto di finanziamento diretto *ex art. 123 TFUE*), ponendo l'accento sul carattere eccezionale dell'intervento.

Viceversa, affrontando il più generale meccanismo dell'*Outright Monetary transactions*, che

---

63 Cfr. l'intervento al seminario organizzato dall'associazione Italiadecide il 24 febbraio 2014 il cui resoconto è reperibile su <http://www.amministrazioneincammino.luiss.it/?p=21839>.

64 Veniva così realizzato un più pregnante quadro giuridico della regolamentazione delle politiche di bilancio.

riguarda la programmazione delle modalità attraverso cui dovrebbe avvenire l'intervento salva stati, il Tribunale federale ha, correttamente, deciso di riservarsi il diritto della decisione solo al termine della valutazione sulla compatibilità del meccanismo con il sistema europeo e solo nel caso in cui la CGUE non ravvisasse le evidenti irregolarità.

In verità, nonostante l'ordinanza sottolineasse il carattere eccezionale del rinvio pregiudiziale, questo si pone in perfetta armonia con il sistema di rapporti delineato dal *BverfG* nel corso degli anni, realizzando un importante momento di “dialogo tra le Corti”. Se il sistema europeo percorre un binario parallelo, ancorché intimamente connesso – quanto alle sue conseguenze finali – alle vicende degli Stati membri, la verifica del meccanismo non potrà che essere compito – in via esclusiva – dalla CGUE<sup>65</sup>. Successivamente, la Corte tedesca potrà valutare la compatibilità della norma europea (come interpretata dalla CGUE) alla luce della Legge Fondamentale.

Il 14 gennaio 2015, l'Avvocato Generale C. Villalòn ha presentato le proprie conclusioni in merito al rinvio pregiudiziale, consapevole della difficoltà della questione e delle grandi aspettative sottese. Viene così formulata una proposta di pronuncia che dichiara la compatibilità dell'OMT a condizione che la BCE si astenga da qualsivoglia diretto coinvolgimento nei programmi di assistenza finanziaria laddove sia operativo un programma OMT, nel pieno rispetto di un principio di proporzionalità dell'intervento.

Non emerge, nelle conclusioni dell'Avvocato generale, alcun riferimento alla partecipazione degli Stati membri e dei rispettivi Parlamenti nazionali. Ma tale presenza si potrebbe intravedere nell'articolato meccanismo di avvio e valutazione *ex post* del sistema di aiuti introdotto dall'OMT, salvaguardando quindi il “principio di identità” e, soprattutto, il principio di partecipazione degli Stati alle decisioni (entranazionali) che possono influenzare le politiche economiche e di bilancio (nazionali).

Ripercorrendo, ancora una volta, l'evoluzione della giurisprudenza del *BverfG* non possiamo che individuare una dinamica costante: la disponibilità della Germania verso un sistema europeo (forse anche di matrice federale), da sottoporre al vaglio del consenso popolare, in considerazione del mutamento concetto di sovranità popolare, da nazionale a europea. L'assenza di una piena e completa legittimazione democratica dell'Unione limita la piena adesione alle politiche finanziarie e di bilancio proposte in ambito sovranazionale.

La giurisprudenza costituzionale tedesca sottolinea, nella sua evoluzione, da una parte la ricerca di un equilibrio costante tra Unione e Stati membri, nel tentativo di arginare eventuali

---

65 Tale prospettiva viene pacificamente compresa anche dall'Avvocato Generale C. Villalòn laddove rileva: «*The intensification, as it were, of the EU legal order is prompting the courts of the Member States with a specifically constitutional role to behave increasingly as courts or tribunals within the meaning of Article 267 TFEU*», Opinione nel caso C-62-14, punto 40, su <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX:62014CC0062>.

invasioni di competenze di un sistema (quello europeo) non ancora maturo.

Per altro verso, si definisce la centralità del principio rappresentativo, che non si espliciti solo nell'assenso *ex ante*; al contrario anche la successiva fase di controllo deve essere prevista e sviluppata in modo tale da permettere la piena verifica di effettività delle azioni e dei programmi europeo, evitando il crearsi di automatismi in favore dello sviluppo della cooperazione interparlamentare<sup>66</sup>.

---

66 Cfr. art. 13 *Fiscal Compact*.