



PRESUPPOSTI E LIMITI DI UN RICORSO INDIVIDUALE AVVERSO ATTI *ULTRA VIRES* DELL'UNIONE EUROPEA: PROFILI PROCESSUALI DEL “DIRITTO ALLA DEMOCRAZIA” NELLA RECENTE GIURISPRUDENZA DEL TRIBUNALE COSTITUZIONALE FEDERALE TEDESCO

di Astrid Zei *

Il 21 giugno 2016 il Tribunale costituzionale federale si è pronunciato in via definitiva sulla legittimità della decisione del Consiglio europeo delle banche centrali del 6 settembre 2012 sull'OMT (*Technical Features of Outright Monetary Transactions*), oggetto di un conflitto di attribuzioni sollevato dal gruppo parlamentare della Sinistra (*Die Linke*), e affidato al Prof. Wolf Rüdiger Bub, dell'Università di Potsdam, e di cinque ricorsi individuali (*Verfassungsbeschwerde*) sottoscritti da migliaia di cittadini, presentati dal Prof. Karl Albert Schachtschneider dell'Università di Erlangen-Nürnberg, uno degli autori del ricorso alla base della sentenza Lisbona, nonché prominente anti-europeista [[2 BvR 2728/13](#), [2 BvR 2729/13](#), [2 BvR 2730/13](#), [2 BvR 2731/13](#), [2 BvE 13/13](#)].

La decisione della Banca Centrale, alla cui attuazione concorre anche la *Bundesbank*, autorizza l'acquisto illimitato di titoli di Stato per sostenere la stabilità monetaria nell'Unione europea “*whatever it takes*”, subordinandolo alla partecipazione dei Paesi beneficiari ad un programma di politiche economiche e finanziarie concordato nell'ambito del *European Financial Stability Facility (EFSF)*, del Meccanismo europeo di stabilità (MES), ovvero ad un programma precauzionale (*Enhanced Conditions Credit Line*). Tali misure, ad

* Professore associato di diritto costituzionale italiano e comparato – Dipartimento di Scienze politiche, Università di Roma “Sapienza”.

oggi mai attuate, sarebbero volte a neutralizzare eventuali speculazioni sulla reversibilità dell'Euro qualora gli *spread* sui titoli di Stato dovessero crescere in maniera eccessiva.

In Germania si erano registrate da subito molte perplessità riguardo a questa interpretazione del mandato di governo della politica monetaria conferito alla Banca centrale europea - una politica certamente molto diversa rispetto alla scuola della *Bundesbank* - e si era paventata da subito la natura *ultra vires* dell'accordo, poiché l'acquisto di titoli si sarebbe configurato come un'illegittima modalità di finanziamento indiretto del deficit di bilancio degli Stati membri, con effetti sulla stabilità economica dei Paesi dell'area Euro.

Il Tribunale costituzionale federale, condividendo, almeno in parte, le argomentazioni dei ricorrenti, prima di pronunciarsi in via definitiva circa la natura *ultra vires* dell'atto aveva attuato il "protocollo" già illustrato nella sentenza *Honeywell* del 6 luglio 2010 [par. 58-66: [BVerfG 126, 286](#) <303-307>], atto a declinare in senso europeista ("*Europafreundlich*") il suo sindacato sui controlimiti al processo di integrazione europea, inoltrando un rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione europea ai sensi degli artt. 19 III b TUE e 267 I TFUE. Si chiedeva di accertare se le regole concordate potessero essere rilette in maniera restrittiva per garantirne la compatibilità con il Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE) e con il Protocollo sullo Statuto del sistema europeo di banche centrali e della Banca centrale europea (SEBC), vale a dire, escludendo tagli del debito pubblico, acquisti illimitati di prestiti statali, e con interventi sui prezzi limitati al minimo necessario (par. 100 della pronuncia del 14 gennaio 2014).

Il ricorso era corredato di un accurato impianto argomentativo [par. 55-100: [BVerfGE 134, 366](#), <398-417>], che apparentemente non lasciava molti dubbi riguardo all'interpretazione già condivisa dalla maggioranza dei giudici del Secondo Senato - - i giudici Lübke-Wolff e Gerhardt avevano formalizzato un'opinione dissenziente - e che comunque, al di là del merito della questione, rivendicava l'esigenza di un pervasivo sindacato giurisdizionale sulle decisioni della Banca Centrale, tanto più penetrante, secondo i giudici di Karlsruhe, in quanto un organo tecnico e indipendente risulta già

sottratto al circuito della responsabilità politica cui sono soggette le altre istituzioni dell'Unione europea; tesi, quest'ultima, che non è stata accolta dalla Corte di Giustizia.

Nella pronuncia resa il 16 giugno 2015 [in [causa C-62/14](#)], pure affermando la legittimità del programma OMT, i giudici di Lussemburgo hanno effettuato un controllo circa la proporzionalità delle misure adottate e il rispetto del principio delle competenze enumerate, e nella sentenza del **21 giugno 2016** il Tribunale costituzionale federale si compiace di sottolineare che la Corte ha certificato la soggezione della Banca Centrale Europea al controllo giurisdizionale “più chiaramente di quanto non abbia fatto finora” (par. 180 della pronuncia).

Le conseguenze di un'eventuale pronuncia di accoglimento da parte dei giudici di Karlsruhe erano comunque quanto meno incerte - e ciò a maggior ragione quando si consideri che a differenza del Programma *Quantitative Easing*, l'OMT non ha mai trovato attuazione.

Questa sentenza risulta di particolare interesse, non tanto per il merito della decisione, quanto per la ricostruzione dei profili processuali del controllo di costituzionalità sugli atti *ultra vires* dell'Unione europea.

L'esito della pronuncia si riannoda infatti all'interpretazione restrittiva delle condizioni atte a palesare la natura *ultra vires* di un atto dell'UE già resa con la citata sentenza *Honeywell* [spec. par. 58-66], che presuppone una violazione, al contempo, grave e manifesta del diritto dei Trattati, tale da condurre ad una modifica “strutturale” dei criteri di ripartizione delle competenze tra l'Unione e gli Stati membri. Pertanto, una violazione del diritto dei Trattati di tale consistenza –il Tribunale costituzionale federale parla al riguardo di una violazione “qualificata” e riprende la nozione di “*ausbrechende Akt*” utilizzata nella sentenza Maastricht – si configura come un caso limite che implica *anche* una violazione dell’“identità costituzionale” tedesca (“*Verfassungsidentität*”), vale a dire di quel nucleo irriducibile di principi iscritto nell'art. 79, terzo co., LF, indisponibile finanche al legislatore costituzionale, la cui inviolabilità costituisce condizione di validità del progetto di integrazione europea iscritto nell'art. 23, primo comma, LF:

Il rapporto tra i due istituti, il sindacato sugli atti *ultra vires*, da un lato, e il controllo circa il rispetto dell'”identità costituzionale” tedesca, dall'altro, era stato ben chiarito dal Tribunale costituzionale federale nella sentenza Lisbona (spec. par 240: [BVerfGE 123, 267](#)<353>) con riguardo all'ipotesi di una modifica del diritto dei Trattati che pretendesse di attingere a quel nucleo indisponibile.

Nella pronuncia del **21 giugno** i due istituti – nelle parole del Tribunale costituzionale federale – restano distinti, anche se entrambi riconducibili alle garanzie iscritte nell'art. 79, terzo co., LF, ed entrambi soggetti ad una interpretazione restrittiva, in ossequio al principio del *favor europeo* (“*Europafreundlichkeit*”) (par. 121), che implica anche il rispetto dei canoni interpretativi sviluppati dalla Corte di Giustizia (par. 159) e della peculiarità dei Trattati e degli obiettivi ivi iscritti (par. 154 della pronuncia).

La giustiziabilità del diritto di voto iscritto nell'art. 38, primo co., LF che il Tribunale costituzionale federale, attraverso una giurisprudenza evolutiva, ha dilatato e approfondito sul piano processuale per legittimare il singolo cittadino a ricorrere contro la violazione del principio democratico iscritto nell'art. 20 LF, costituisce da sempre una delle tesi interpretative più controverse tra quelle proposte dai giudici di Karlsruhe.

Con la sentenza *Maastricht* si affermava il diritto del singolo cittadino a presidiare la democraticità del processo di integrazione europea, potendo questi pretendere che il trasferimento all'Unione europea delle competenze del Bundestag non risulti incompatibile con gli standard democratici iscritti nell'art. 20, primo e secondo co. LF, che l'art. 79, terzo co., LF ricomprende tra i principi irrinunciabili (par. 62 della sentenza del 12 ottobre 1993: [BVerfGE 89, 155](#) <172>)

Nella sentenza *Lisbona* il Tribunale costituzionale federale aveva ampliato la dimensione soggettiva del principio democratico, in forza del quale il singolo cittadino sarebbe legittimato a ricorrere anche avverso una violazione dei principi iscritti nell'art. 79, terzo co., LF, che sanciscono l'”identità della Costituzione” tedesca (par. 208: [BVerfGE 123, 267](#) <340>). Ciò in quanto „il diritto di ogni cittadino alla eguale autodeterminazione democratica (diritto di partecipazione democratica)” può risultare violato anche nell'ipotesi di una modifica nell'organizzazione del potere statale, ove essa sia di tale entità

da tradire il principio della sovranità popolare iscritto nell'art. 20 LF. Pertanto “il diritto di voto vale a fondare una pretesa all'autodeterminazione democratica, alla libera ed eguale partecipazione al potere statale esercitato in Germania, così come al rispetto del principio democratico, che ricomprende anche l'osservanza del potere costituente del popolo” (par. 208: [BVerfGE 123, 267](#) <341>).

Nella pronuncia del [21 giugno 2016](#) l'enunciazione a chiare lettere di un “diritto alla democrazia” (par. 166 e 185) vale a superare qualunque esitazione riguardo alla consistenza di questa linea evolutiva nella dogmatica dei diritti fondamentali.

Affermando che il controllo *ultra vires* si configura come un “caso particolare di applicazione della tutela generale dell'identità costituzionale” (par. 153) i giudici di Karlsruhe si spingono, anzi, anche oltre, fino a legittimare, per questa via, un ricorso individuale avverso gli atti *ultra vires* dell'Unione europea.

Ciò in quanto il principio democratico, inteso come diritto del cittadino “ad essere soggetto solo ad un potere pubblico che lo stesso abbia legittimato e che si in grado di influenzare” (par. 123), trova un fondamento costituzionale nell'art. 20, primo e secondo co., LF, e dunque appartiene al nucleo irriducibile tutelato dall'art. 79, terzo co., LF:

Il principio democratico, declinato nella sua dimensione procedurale nell'art. 38, primo co., LF, tutela il cittadino anche dinanzi ad una “palese e significativo superamento strutturale delle competenze” attraverso “organi, istituzioni e altre sedi dell'Unione europea”. Da un lato, l'istituto dell'*Identitätskontrolle* mantiene una sua autonomia, in quanto teso ad accertare se tale superamento si configuri come una violazione dei principi iscritti negli artt. 1 e 20 LF. Dall'altro, la natura *ultra vires* di un atto si misura sul programma di integrazione europea iscritto nell'art. 23, primo comma, seconda frase, LF, e tuttavia esso, secondo i giudici, implicherebbe sempre anche una violazione del principio della sovranità popolare (par. 121 della pronuncia; v. però l'opinione dissenziente del giudice Lübke-Wolff allegata alla pronuncia del [14 gennaio 2014](#), par. 16). Dal momento che una delega di competenze da parte del Parlamento nazionale all'Unione europea è ammissibile solamente ove siano rispettati i limiti assoluti sanciti dall'art. 79, terzo co., ecco

che un controllo *ultra vires* implica anche un controllo circa il rispetto dell'”identità costituzionale” tedesca (par. 153).

Quanto all'oggetto del ricorso, esso risulta “apparentemente” circoscritto agli atti delle autorità tedesche (par. 97). Ciò implica che il controllo sugli atti *ultra vires* assume carattere subordinato, e si effettua “indirettamente” sui provvedimenti dell'Unione europea posti a fondamento dell'atto impugnato ove essi risultino in contrasto con il programma di integrazione europea iscritto nell'art. 23, primo co., LF, ovvero con gli altri limiti tracciati dalla Legge Fondamentale (par. 99).

Tuttavia, mentre, ad esempio, i ricorsi individuali presentati nel 2010 tesi a sanzionare la partecipazione del Governo tedesco alle decisioni dell'Euro-gruppo e dell'Ecofin circa la creazione di un sistema europeo di stabilità finanziaria erano stati considerati inammissibili [par. 107-108 della sentenza del 7 settembre 2011: [BVerfGE 129, 124 <176>](#)] proprio in quanto tali decisioni non potevano configurarsi come atti delle autorità tedesche ai sensi dell' art.93, primo co., n. 4 a , LF, la pronuncia del **21 giugno 2016** ricomprende nella nozione di “atto” anche “l'inerzia, che viola la responsabilità degli organi costituzionali tedeschi rispetto all'integrazione europea (“*Integrationsverantwortung*”) con riguardo alla creazione e l'attuazione di questo Programma (OMT)” (par. 83 -104.). In questa maniera il Tribunale costituzionale federale può procedere (subordinatamente) all'esercizio di un sindacato sulla natura *ultra vires* degli atti dell'UE che “determinano un obbligo di reazione in capo agli organi costituzionali tedeschi in forza dalla loro responsabilità rispetto agli sviluppi del processo di integrazione europea” (par. 99-100).

In altre parole l' “obbligo di reazione del Governo federale e del Bundestag, che deriva dalla responsabilità che incombe loro rispetto all'integrazione europea, e che consiste nell' attivarsi ed affrontare la questione di come si possa ripristinare l'ordinamento delle competenze nel caso di un'azione *ultra vires* da parte di organi, istituzioni e altre sedi dell'Unione europea, corrisponde anche ad un diritto soggettivo del cittadino” (par. 83).

A quali possibili reazioni allude il Tribunale costituzionale federale?

Pur riconoscendo al Governo e al Parlamento tedesco un ampio margine di discrezionalità politica (par. 169), la pronuncia reca diversi esempi al riguardo: secondo i

giudici il Governo federale potrebbe introdurre un ricorso alla Corte di Giustizia dell'Unione europea, opporsi in sede di negoziati, esprimere un voto contrario, persino pretendere un ritorno al compromesso di Lussemburgo, fino ad esercitare un potere di direttiva nei confronti delle autorità nazionali subordinate affinché non diano applicazione ai provvedimenti contestati. Quanto al Bundestag, si tratterebbe di attingere all'armamentario del suo sindacato ispettivo, ovvero proporre un sindacato sulla sussidiarietà, istruire una indagine parlamentare, infine, sfiduciare il governo (par. 171), a condizione che tali iniziative siano affidate all'assemblea, e non si svolgano a porte chiuse in seno alle Commissioni (par. 173).

In alternativa, si tratterebbe di proporre una revisione dei Trattati atta a ripristinare, a posteriori, la legalità (par. 170)

Le opinioni dissenzienti dei giudici Lübke-Wolff e Gerhardt allegate alla pronuncia del 14 gennaio 2014 si soffermevano criticamente anche sulla coerenza di queste argomentazioni: la Lübke Wolf, al riguardo, non aveva condiviso la pretesa di ricavare dalla Legge Fondamentale precisi obblighi di fare in capo al Parlamento e al Governo, negando, di fatto, la discrezionalità delle istituzioni politiche nella scelta dei modi e dei mezzi atti a bloccare, o limitare, una presunta violazione dei diritti di sovranità della Federazione tedesca. Secondo il giudice, a maggior ragione, la via del ricorso individuale, fondato sull'art. 38, primo comma, LF, non sarebbe percorribile quando si tratti di sanzionare non già l'adozione di atti che limitano la sovranità tedesca da parte delle istituzioni nazionali, bensì un'omissione, non ricollegabile ad un espresso obbligo costituzionale. Le critiche di Michael Gerhardt rispetto a questa dilatazione dell'istituto del *Verfassungsbeschwerde*, paventavano una modifica sostanziale nel sistema delle garanzie costituzionali iscritte nella Legge Fondamentale, fino all'esercizio di un sindacato giurisdizionale sulla discrezionalità politica del Governo e del Parlamento.

Va detto che i due giudici, nel frattempo in congedo, non hanno concorso alla redazione di quest'ultima pronuncia. Sono stati sostituiti dai giudici Doris König e Ulrich Maidowski.

Il potenziale dirompente di un ricorso individuale sulle "reazioni" degli organi costituzionali tedeschi rispetto all'adozione di atti *ultra vires* risulta solo parzialmente

circoscritto dal consueto principio della residualità del rimedio del ricorso individuale rispetto ad altri strumenti offerti dall'ordinamento, e che ricomprendono anche la richiesta al giudice competente di un rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'UE (par. 84)

Paradossalmente, questo “diritto alla democrazia” trova invece un più incisivo limite nella sua affinità genetica con l'art. 1 della Legge Fondamentale, che proclama il principio della dignità umana.

A partire dalla sentenza Lisbona (par. 211: [BVerfGE 123, 267](#) <341>) il Tribunale costituzionale federale ha infatti radicato il diritto di voto nel principio democratico e nella garanzia fondamentale della dignità dell'uomo (art. 1 LF), affermando che “il diritto del cittadino di determinare, in modo libero ed eguale, il potere pubblico (..) attraverso elezioni e votazioni è la parte basilare del principio democratico”, che tale pretesa è ancorata alla dignità dell'uomo (art.1, primo comma, LF)”, e che pertanto “appartiene ai principi immutabili del diritto costituzionale tedesco, attraverso l'art. 20, primo e secondo comma, LF in combinato con l'art. 79, terzo comma, LF”.

L'esercizio libero ed eguale del diritto di voto viene dunque spiegato come un momento essenziale di determinazione ed espressione della “personalità” del singolo in ambito sociale e politico, in quanto “partecipazione responsabile alle decisioni che interessano la collettività” (par. 124 della [sentenza del 21 giugno 2016](#)).

Paradossalmente, è questo radicamento del diritto di voto nella dignità dell'uomo che limita il “diritto alla democrazia”, che, proprio per il suo spessore, secondo i giudici non può consistere in un “controllo circa il contenuto dei processi democratici” in quanto esso - come già chiarito nella sentenza del 7 settembre 2011 sugli aiuti alla Grecia e sulle misure europee anti-crisi - è piuttosto atto a “consentire” tali processi (par. 99: [BVerfGE 129, 124](#) <168>).

Di conseguenza un ricorso non potrebbe avere ad oggetto una deliberazione legislativa del Parlamento (*Ibidem*), ma solo eventuali “modifiche strutturali che attengano all'organizzazione giuridica dello Stato, così come avviene quando vengano trasferiti poteri sovrani all'Unione europea o ad altre istituzioni sovranazionali” (*ibidem* e par. 126 della [sentenza del 21 giugno](#)).

TRIBUNALI

SEGUE: IL TRIBUNALE COSTITUZIONALE FEDERALE CONFERMA I PRESUPPOSTI PER UN RICORSO INDIVIDUALE CHE ABBAIA INDIRETTAMENTE AD OGGETTO ATTI *ULTRA VIRES* DELL'UE

Il **28 giugno 2016** il Tribunale costituzionale federale si è pronunciato sul ricorso individuale presentato da un cittadino tedesco [[2 BvR 322/13](#)], licenziato dalla Commissione europea per inabilità al servizio, che successivamente aveva preteso invano dalla Commissione la pubblicazione di una serie di documenti che avrebbero provato il comportamento illegittimo della Commissione nei suoi confronti e una serie di violazioni da parte di altri funzionari della Commissioni ai danni dell'Unione europea.

Il ricorso, teso a sanzionare la segretezza dei documenti in possesso della Commissione in quanto violazione della libertà di opinione, rispettava il principio della residualità del rimedio, considerando in questo caso l'assenza di ulteriori vie per giustiziare una violazione dei diritti garantiti dalla Legge Fondamentale. Il Tribunale costituzionale federale, tuttavia, omettendo di pronunciarsi nel merito, ha chiarito ancora la necessità che gli atti impugnati, qualora non siano imputabili alle autorità tedesche, siano comunque posti a fondamento di un provvedimento adottato dalle autorità nazionali, ovvero determinino un obbligo di reazione da parte degli organi costituzionali tedeschi in forza della loro responsabilità rispetto al processo di integrazione europea (“*Integrationsverantwortung*”). Solamente in tali ipotesi il Tribunale costituzionale federale potrebbe procedere, subordinatamente, ad un controllo circa il rispetto del programma di integrazione (controllo sugli *ultra vires*) iscritto nell'art. 23 primo comma, seconda frase, LF (par. 9 della pronuncia).

PROFILI PROCESSUALI DEL “DIRITTO ALLA DEMOCRAZIA”. SEGUE: “IL PIÙ GRANDE RICORSO INDIVIDUALE DELLA STORIA TEDESCA” SULL'ACCORDO DI LIBERO SCAMBIO CON IL CANADA, COMPREHENSIVE ECONOMIC AND TRADE AGREEMENT (CETA)

I negoziati sui nuovi accordi commerciali bilaterali dell'Unione europea con gli Stati Uniti e il Canada riporta in primo piano i problemi legati alla dimensione parlamentare della democrazia europea.

La standardizzazione delle regole che disciplinano la produzione e il commercio di beni costituisce uno dei principali strumenti per la creazione o la rimozione delle barriere non tariffarie tra gli Stati, e dunque si configura come uno dei principali fattori atti ad incidere sulle future politiche delle imprese. I suoi effetti però non sono solo di natura economica: da un lato i prodotti e i processi conformi alla normativa vigente nel mercato interno a tutela della salute, dell'ambiente, dei consumatori, potrebbero non soddisfare gli standard più elevati prescritti dagli accordi; dall'altro, al contrario, gli stessi potrebbero legittimare l'immissione in commercio di sostanze, prodotti, materie e manufatti che pure non garantiscono lo stesso livello di tutela.

La standardizzazione costituisce una delle principali politiche di sviluppo del mercato interno nell'Unione europea a partire dal Libro bianco del 1985 e dalla decisione sul c.d. "Nuovo approccio", basato su un sistema misto di regolazione a carattere pubblico e privato, che consiste essenzialmente nell'attribuzione di effetti giuridici agli standard concordati dalle stesse imprese e dagli altri "soggetti interessati" nelle sedi riconosciute (anzitutto, in seno agli Enti di normazione nazionali ed europei), che solleva una serie di interrogativi sul piano della teoria generale delle fonti del diritto, e che certamente limita fortemente la volontà degli Stati di imporre standard di tutela più elevati nei rispettivi ordinamenti, posta la concorrenza dei prodotti standardizzati – meno sicuri, ma non vietati, e in genere più competitivi.

Benché considerata cruciale per le politiche di impresa, raramente la standardizzazione ha destato grande attenzione nella sfera parlamentare della politica, così come del resto i circa duecento Trattati multilaterali negoziati nell'ambito del *World Trade Organization* e i numerosi c.d. *Preferential Trade Agreements* già conclusi in passato dall'Unione europea con molti importanti partner commerciali, che pure rispetto agli accordi multilaterali negoziati nell'ambito dell'Organizzazione mondiale del Commercio riguardano un più vasto ambito di materie.

Il nuovo *Transatlantic Trade and Investment Partnership* (abbr. TTIP) e il *Comprehensive Economic and Trade Agreement* (abbr. CETA) che l'Unione europea ha negoziato, rispettivamente, con gli Stati Uniti e con il Canada, e che prevedono il riconoscimento reciproco degli standard in vigore, oltre ad uno speciale quadro normativo a tutela degli investimenti, hanno suscitato invece un crescente interesse nell'opinione pubblica - soprattutto in Germania ed in Austria - sollevando un intenso dibattito riguardo al contenuto dei negoziati, alla carenza di trasparenza, e all'eventuale emendabilità delle proposte in discussione da parte dei parlamenti nazionali.

I negoziati con gli Stati Uniti, giunti al 14esimo round, si trascinano dal 2013. Quelli relativi all'accordo commerciale bilaterale con il Canada si sono conclusi nell'ambito del vertice di Ottawa il 26 settembre 2014. Il [testo dell'accordo](#) è stato pubblicato il giorno stesso, mentre la Commissione europea ha reso pubblico il testo del [mandato negoziale](#) conferito al Consiglio europeo il 24 aprile 2009 solamente il 15 dicembre 2015. Il **5 luglio 2016** la Commissione europea ha raccomandato al Consiglio di approvare l'accordo, e al contempo di autorizzarne l'applicazione provvisoria fino alla sua ratifica [[COM 2016 \(470\) final](#)]. Tale decisione potrebbe essere formalizzata ad **ottobre** nell'ambito del prossimo Consiglio dei Ministri del Commercio degli Stati membri.

Uno dei profili controversi riguarda la natura stessa dell'accordo, se cioè esso debba essere considerato come un Trattato di competenza esclusiva dell'Unione europea, e dunque debba essere approvato dal Consiglio dei Ministri dell'Unione europea, ovvero se non si tratti piuttosto di un accordo di natura mista – come hanno preteso finora i parlamenti tedesco ed austriaco – la cui efficacia resta subordinata alla ratifica da parte di tutti gli Stati membri dell'UE.

La Commissione al riguardo il **5 luglio 2016** ha accolto “provvisoriamente” la tesi della natura mista dell'accordo “per non ritardare la firma”, in attesa che la Corte di Giustizia dell'Unione europea si pronunci sulla portata e sulla natura dell'Accordo di libero scambio con Singapore (ALS/UE-S), che – si legge nel documento – “persegue obiettivi identici ed ha essenzialmente gli stessi contenuti” (causa A-2/15).

Il **31 agosto 2016** il Prof. Fischer-Lescano, dell'Università di Bremen, ha depositato presso il Tribunale costituzionale federale un ricorso [[2 BvR 1823/16](#)] che riunisce un conflitto di attribuzioni sollevato dal gruppo parlamentare della Sinistra (*Die Linke*) assieme ad un *Verfassungsbeschwerde* sottoscritto da 125.047 cittadini. I ricorsi individuali, in particolare, pretendono l'illegittimità del comportamento del Governo tedesco, che non ha respinto la raccomandazione della Commissione europea con cui si proponeva al Consiglio l'approvazione dell'Accordo di libero scambio con il Canada e ha autorizzato il Consiglio di Presidenza a concludere l'accordo, e che inoltre non si è opposto alla proposta di autorizzarne l'applicazione transitoria in attesa della sua ratifica.

Le argomentazioni si riallacciano dunque alla [sentenza del 21 giugno 2016](#) sul Programma OMT della Banca centrale europea, con cui il Tribunale costituzionale federale ha dilatato l'istituto del *Verfassungsbeschwerde* per ricomprendere tra i motivi del ricorso non solo le omissioni rispetto a precisi obblighi giuridici, ma anche l'inerzia politica delle istituzioni tedesche qualora si palesi una modifica strutturale nel riparto delle competenze tra l'UE e gli Stati membri che violi il programma di integrazione iscritto nell'art. 23, primo e secondo co., LF (atti *ultra vires* dell'UE).

Si tratta di una interpretazione a ragione considerata non coerente con i principi sviluppati nella pregressa giurisprudenza del Tribunale, e potenzialmente destabilizzante per gli equilibri istituzionali iscritti nell'ordinamento costituzionale tedesco.

Pertanto, secondo i ricorrenti, questa mobilitazione si legittima in forza dell'art. 38, primo co., LF, la cui portata si chiarisce, conformemente alla giurisprudenza del Tribunale costituzionale federale, nel combinato disposto con gli art. 20, 79, terzo co. e con l'art. 23, primo co., LF. L'accordo comporterebbe infatti una sensibile riduzione dei poteri decisionali del Bundestag tedesco, non coperta dal diritto dei Trattati, e si configurerebbe pertanto come un atto *ultra vires*. Al contempo esso violerebbe anche l'identità costituzionale tedesca, ponendosi in contrasto con il principio democratico, con lo stato di diritto, e con il principio dello stato sociale.

Quanto agli effetti di una eventuale sentenza di accoglimento, rispetto ai quali valgono le stesse perplessità che avevano accompagnato l'istruttoria sulla legittimità del Programma

OMT, va detto che in questo caso i ricorrenti invocano una misura cautelare da parte del Tribunale costituzionale federale, atta ad impegnare i rappresentanti tedeschi nell'ambito del Consiglio dei Ministri che sarà chiamato a deliberare l'immediata applicazione, in via transitoria, dell'accordo.

SEGUE: IL RICORSO INDIVIDUALE SUL PROGRAMMA DI ACQUISTO QUANTITATIVE EASING DELLA BANCA CENTRALE EUROPEA

Tra non molto il Tribunale costituzionale federale dovrà pronunciarsi anche su un altro [ricorso individuale](#), redatto dal Prof. Hans - Detlef Horn dell'Università di Marburg – eurodeputato eletto nella lista di Alternativa per la Germania (*Alternativ für Deutschland*, abbr. AfD), ora esponente del Partito per il Progresso e l'Innovazione (*Allianz für Fortschritt und Aufbruch*, abbr. ALFA) - e dal Dr. Gunnar Beck, della *University of London*, avente ad oggetto il Programma di acquisto *Quantitative Easing* approvato dalla Banca centrale europea meno di due anni fa con l'obiettivo di aumentare la liquidità nell'area Euro per far risalire il tasso di inflazione, avviato all'inizio del 2015.

I ricorrenti paventano una compromissione della responsabilità del Bundestag tedesco per la politica di bilancio e la politica sociale, con la conseguente violazione dell'”identità costituzionale” tedesca, e al contempo la natura *ultra vires* delle decisioni del Consiglio della Banca centrale europea del 22 gennaio 2015 e del 4 marzo 2015 (ECB/2015/10) sul programma di acquisto dei prestiti del settore pubblico (*Public Sector Assets Purchase Program*, abbr. PSPP), delle decisioni del 4 settembre, del 2 ottobre e del 19 novembre 2014 (EZB/2014/45) sul Programma di acquisto di titoli garantiti (*Asset Backed Securities Purchase Program*, abbr. ABSPP), delle decisioni del 4 settembre, del 2 ottobre e del 15 ottobre 2014 (EZB/2014/40) sul Programma di acquisto di *Covered Bond* (*Third Covered Bonds Purchase Program*, abbr. CBPP3).

Anche in questo caso – secondo i ricorrenti - l'atto direttamente lesivo dei diritti costituzionalmente garantiti consisterebbe in una omissione da parte del Governo federale e del Bundestag, che non si sarebbero “adoperati per l'annullamento delle deliberazioni (*della Banca centrale europea*) sull'acquisto dei titoli” e non avrebbero assunto “adeguate

misure per mantenere quanto più limitati possibile gli oneri connessi all'attuazione di quelle decisioni”.