



## LA NUOVA GIURISPRUDENZA DEL BUNDESVERFASSUNGSGERICHT SULL'INCOSTITUZIONALITÀ DEI PARTITI POLITICI: A VOLTE LA DEMOCRAZIA NON SI DIFENDE\*

di Astrid Zei\*\*

Il **17 gennaio 2017** il Tribunale costituzionale federale si è pronunciato in via definitiva sulla costituzionalità del Partito nazionaldemocratico di Germania (NPD) respingendo il ricorso presentato dal Bundesrat ai sensi dell'art.21, secondo co., della Legge Fondamentale [[2 BvB 1/13](#)].

L'istanza era stata depositata il 3 dicembre 2013: un testo corposo, di circa 250 pagine, redatto dai costituzionalisti Christoph Möllers e Christian Waldhoff, dell'Università von Humboldt di Berlino, in cui si argomentava il carattere antisemita, razzista e xenofobo del partito.

Un altro procedimento nei confronti del NPD era già stato avviato nel 2001, su istanza del Bundestag, del Bundesrat e del Governo federale, ma fu archiviato nel 2003 senza una pronuncia nel merito, giacché molti degli elementi di prova e delle testimonianze richiamate nel corso dell'istruttoria furono considerate inammissibili. Il procedimento subì, infatti, un primo arresto quando, da uno *scoop* pubblicato sul settimanale “*Der Spiegel*” emerse che due dei principali testimoni erano, al contempo, membri del Partito nazionaldemocratico di Germania e funzionari dei servizi segreti (dell'Ufficio per la tutela costituzionale: *Bundesamt für Verfassungsschutz*). Ulteriori indagini

---

\* Contributo sottoposto a *peer review*.

\*\* Professore Associato di Diritto pubblico comparato, Università degli Studi di Roma “La Sapienza”.

permisero di accertare una massiccia attività di infiltrazione nelle file del partito, e soprattutto tra i suoi dirigenti. Nell'estate del 2002 il Tribunale costituzionale chiese al Governo federale e al Bundesrat di chiarire formalmente il ruolo dell'Ente federale per la tutela costituzionale nella formulazione dell'ideologia del partito e nelle scelte relative al suo operato, e di trasmettere ai giudici l'elenco dei funzionari dei Servizi che vi lavoravano sotto copertura. Ciò sarebbe stato necessario per verificare preventivamente “sino a che punto le fattispecie sottoposte al giudizio del Tribunale (*fossero*) imputabili ad un processo spontaneo nell'ambito di una società aperta”, ovvero se non fosse piuttosto dimostrabile che l'intervento degli Enti per la tutela costituzionale, per il tramite degli agenti infiltrati, era stato almeno parzialmente determinante quanto all'enunciazione degli obiettivi del partito e al comportamento dei suoi iscritti. Nel frattempo i governi dei Länder Brandeburg e Berlino si trovarono a dover rispondere, almeno sul piano politico, per analoghe forme di commistione che erano emerse in sede giurisdizionale. Alcuni funzionari dei Länder furono infatti condannati per aver organizzato azioni estremiste, anche con il sostegno finanziario e logistico dei rispettivi Enti di appartenenza.

Il Governo federale, d'intesa con i Länder, si limitò a fornire il numero assoluto dei funzionari sotto copertura. Dai dati si evinceva che tra i funzionari dell'NPD ben uno su sette agiva, o aveva agito, come agente infiltrato, anche se non risultò dimostrabile l'utilizzo delle informazioni acquisite con il fine di inquinare le strategie processuali adottate dal Partito. Sebbene quattro degli otto giudici del Secondo Senato si fossero pronunciati a favore di una prosecuzione del procedimento, lo stesso fu archiviato, non essendosi raggiunta la maggioranza qualificata dei due terzi del collegio richiesta dall' [art. 15, quarto co, prima frase, della Legge sul Tribunale costituzionale federale \[BVerfG, decisione del 18 marzo 2003\]](#).

Questo secondo ricorso, depositato il 3 dicembre 2013, era stato corredato di un corposo dossier di documentazione, assemblato anche con l'obiettivo di scongiurare il sospetto di una commistione tra le attività del partito e quelle di *intelligence* coordinate dagli Enti per la tutela costituzionale della Federazione e dei Länder.

Riguardo al ruolo dei Servizi, il Bundesrat aveva allegato al ricorso le [conclusioni della Conferenza straordinaria dei Ministri degli Interni dei Länder del 22 marzo 2012](#), con cui si disponeva la cessazione delle attività degli informatori che occupavano posizioni di vertice nell'ambito del partito a partire dal successivo 2 aprile, e si avviava la raccolta del materiale necessario per il ricorso ai sensi dell'art. 21 LF, escludendo i documenti anteriori al 1 gennaio 2008. Nel ricorso si affermava, inoltre, che a partire dal 6 dicembre 2012 era stato interrotto ogni rapporto con le fonti su indicate.

Ciò nonostante, il Tribunale costituzionale il 19 marzo 2015 aveva chiesto al Bundesrat di documentare entro il 15 maggio 2015 in che modo la Federazione e i singoli Länder avessero dato seguito a quella decisione e dimostrare che i rapporti erano effettivamente cessati [[BVerfG 2 BvB 1/13](#)]. La [documentazione presentata dal Bundesrat](#) entro i termini indicati era stata considerata sufficiente, e così nella sentenza del **17 gennaio 2017**, attraverso un imponente impianto argomentativo— 262 pagine articolate in 1010 paragrafi - il Tribunale costituzionale federale è pervenuto ad una duplice conclusione: da un lato, si acclara che il Partito nazionaldemocratico di Germania (NPD) “non rispetta i principi fondamentali che sono irrinunciabili per uno Stato costituzionale liberale e democratico”, posto che “i suoi obiettivi e il comportamento dei suoi aderenti violano la dignità dell'uomo e il nucleo essenziale del principio democratico e attestano elementi di contiguità ideale con il nazionalsocialismo storico” e che, il programma politico del partito “mira a sovvertire l'ordinamento fondamentale liberale e democratico” (par. 634 della sentenza).

Al contempo, però, non vi sarebbero “elementi concreti di qualche peso, che inducano a ritenere che questo agire diretto contro l'ordinamento fondamentale democratico ovvero contro l'esistenza della Repubblica federale tedesca possa avere successo” (par. 570 e 845 della sentenza).

Per questa ragione non risulterebbero soddisfatte le condizioni iscritte nell'art. 21, secondo comma, LF che affida al Tribunale costituzionale federale il potere di disporre lo scioglimento dei partiti politici che “alla luce delle loro finalità o del comportamento dei loro aderenti, tendono a pregiudicare o a sovvertire l'ordinamento fondato sui

principi di libertà e democrazia, o a porre in pericolo la stabilità della Repubblica federale tedesca”.

Questo “tendere verso” (“*darauf ausgehen*”) un fine illegittimo nei Commentari viene spiegato quasi sempre come una “intenzione”, una “pianificazione”, uno “scopo” (ad es. T. MAUNZ – G. DÜRIG, *Art. 21*, GG Kommentar, par. 525; W. STREINZ, *Art. 21 Abs. 2*, in H. V. MANGOLDT – F. KLEIN – C. STARK (Eds.), *Kommentar zum Grundgesetz*, 1999, par. 232), corredato, però, come aveva già chiarito il Tribunale costituzionale nella sentenza del 1956 sullo scioglimento del Partito Comunista di Germania (KPD) [[BVerfGE 5, 85](#) (141)], da un “atteggiamento attivamente combattivo, aggressivo”.

Nella pronuncia del 17 gennaio 2017 si argomenta invece che “la fattispecie del «tendere verso» («*darauf Ausgehen*») presuppone un’azione pianificata nel senso di una attività preparatoria funzionale alla compromissione ovvero alla sovversione dell’ordinamento fondamentale liberale e democratico, ovvero a mettere in pericolo l’esistenza della Repubblica federale tedesca” (par. 575). Anche se non è necessario che un partito politico costituisca anche un “pericolo concreto” affinché lo stesso possa configurarsi come incostituzionale (par. 581) bisogna che sussista però almeno una “potenzialità”, nel senso che dovrebbero esservi “elementi concreti di un certo peso che inducano a ritenere perlomeno possibile che l’azione di un partito (..) possa avere successo” (par. 585).

Per quanto concerne il Partito nazionaldemocratico mancherebbe questa potenzialità (par. 1010), e ciò sia perché si esclude la possibilità che questi riesca ad “attuare i suoi obiettivi partecipando al processo decisionale politico”, sia perché non si prevede che il partito, nel tentativo di raggiungerli, possa davvero “pregiudicare in modo apprezzabile la libertà del processo decisionale politico” (par. 896).

Nei primi anni della Repubblica federale tedesca il Tribunale costituzionale si è pronunciato due volte sull’incostituzionalità dei partiti, accogliendo i ricorsi presentati nei confronti del Partito socialista del Reich (SRP) [[BVerfGE 2, 1](#), sentenza 23 ottobre 1952] e del Partito comunista di Germania (KPD) [[BVerfGE 5, 85](#), sentenza del 17 agosto 1956].

Il *Bundesverfassungsgericht* aveva spiegato bene il significato dell'espressione “*darauf ausgehen*” in quella seconda pronuncia, respingendo l'idea che occorresse accertare anche l'azione, oltre all'intenzione, precisando che l'incostituzionalità sanziona quei partiti che manifestino una “intenzionalità” tesa “fondamentalmente e stabilmente a combattere l'ordinamento fondamentale liberale e democratico”, “espressa nei comportamenti (tali sono, tra l'altro, anche i discorsi programmatici delle personalità responsabili)”, che impone di condannare l' “azione politica perseguita in modo pianificato dal partito” [[BVerfGE 5, 85](#) (142)]. Di conseguenza, l'illegalità di un partito non sarebbe subordinata ad una previa verifica circa le sue concrete potenzialità di successo, ed esso potrebbe essere colpito da una sentenza di incostituzionalità “anche qualora, secondo una valutazione ragionevole, non sussista alcuna probabilità che lo stesso possa riuscire a realizzare il suo intento incostituzionale in un futuro prevedibile” [[BVerfGE 5, 85](#) (143)].

Da allora, va detto, una parte della dottrina ha continuato ad insistere sul requisito dell'intenzionalità, pretendendo almeno la prova di una attività preparatoria (M. Morlok, *Art. 21*, in H. DREIER (Ed.), *Grundgesetz-Kommentar*, I, 1996, par. 142, W. STREINZ, *Art. 21*, in H. v. MANGOLDT – F. KLEIN – C. STARK (Eds.), *Kommentar zum Grundgesetz*, 1999, par. 232) se non proprio una qualche concreta attività a ciò finalizzata (W. HENKE, *Art. 21*, in R. DOLZER – K. VOGEL – K. GRABHOF (Eds.), *Bonner Kommentar zum Grundgesetz*, 2001, par. 356), e nel tempo era stata autorevolmente argomentata anche la necessità di accertare un pericolo concreto per l'ordinamento liberale e democratico (v. ad es. K. HESSE, *Grundzüge des Verfassungsrechts*, 20. ed, 1995, par. 717; H. MAURER, *Das Verbot Politischen Parteien*, in *Archiv für Öffentliches Rechts*, 1971, p. 229; U.K. PREUB, *Art. 21 Abs. 1.3*, in R. BÄUMLIN – A. AZZOLA (Eds.), *Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschlands*, I, 2. ed., 1989, par. 58).

Nei decenni successivi il Tribunale costituzionale è stato chiamato a pronunciarsi sull'incostituzionalità dei partiti politici altre due volte.

Nel 1994 i procedimenti avviati nei confronti del partito Lista Nazionale (NL) [[BVerfGE 91, 262](#)] e del Partito liberale tedesco dei Lavoratori (FDA) [[BVerfGE 91, 276](#)] si erano conclusi con due ordinanze di inammissibilità, e ciò in quanto i giudici di

Karlsruhe semplicemente non avevano riconosciuto a tali organizzazioni lo status di partiti politici.

Quanto alla Lista Nazionale, che contava una trentina di iscritti, tale status era già stato negato del resto dalla Commissione federale per le elezioni (*Bundeswahlausschuß*) nel 1990, precludendo la presentazione di candidature nelle elezioni politiche. Anche a livello locale la Lista Nazionale non aveva mai ottenuto risultati significativi, e sebbene fosse responsabile di un giornale di partito stampato 8-10 volte l'anno con una tiratura di 800-1000 copie, le sue "attività interne" si limitavano ad una serie di riunioni presso due abitazioni private, con un numero di partecipanti variabile tra 9 e 16.

La seconda decisione, che riguardava il Partito liberale tedesco dei Lavoratori, era stata motivata adducendo una serie di circostanze che in parte sembrerebbero richiamare alcuni passaggi della sentenza del 17 gennaio 2017: i giudici avevano difatti invocato una serie di elementi quali: „carente densità organizzativa, non sufficiente capacità di agire e lavorare come organizzazione partitica, basso numero di iscritti, mancanza di una manifestazione nel dibattito pubblico caratterizzata dalla continuità e carenza di qualsivoglia risonanza nella popolazione” (v. l'ultimo periodo della pronuncia).

Se dunque il Tribunale costituzionale aveva argomentato l'insussistenza di una "minaccia sufficiente" in quanto le finalità politiche, per le ragioni ricordate, non risultavano plausibili [BVerfGE 91, 276 (294)], i giudici avevano pure concluso che quei soggetti semplicemente non erano da considerarsi partiti politici, e dunque, venendo meno il "privilegio" del sindacato esclusivo del Tribunale costituzionale federale iscritto nell'art. 21, secondo co., LF, restavano soggetti alla legislazione sul divieto delle associazioni che agiscono in violazione delle leggi penali, che si indirizzano contro l'ordinamento fondamentale costituzionale, ovvero contro l'idea della comprensione tra i popoli, ai sensi dell'art. 9, secondo co., LF [BVerfGE 91, 276 (283); 91, 262 (266)].

In entrambi i casi si trattava di movimenti politici, che non solo avevano conquistato fino a quel momento una percentuale di consenso elettorale in alcuni Länder compresa tra lo 0 e lo 0,07 per cento dei voti validi, ma che, salvo sporadiche eccezioni, da tempo non partecipavano neppure alle consultazioni elettorali.

La situazione del Partito nazionaldemocratico di Germania è diversa e l'interpretazione accolta dal Tribunale costituzionale federale nella sentenza del **17 gennaio 2017** segna dunque una vera e propria evoluzione giurisprudenziale.

Essa in parte può essere spiegata alla luce del concreto contesto politico-istituzionale, che negli anni Cinquanta era quello di una giovane repubblica ancora in fase di consolidamento, con alle spalle l'esperienza della rivoluzione legale del nazionalsocialismo, e che oggi risulta saldamente ancorato ad una tradizione democratica nazionale ed europea. Soprattutto, la pronuncia va riletta nel quadro dei complessi rapporti tra i giudici nazionali e la Corte europea dei Diritti dell'Uomo, vale a dire nella prospettiva di un probabile ricorso del NPD alla CEDU avverso un'eventuale sentenza di incostituzionalità del Tribunale costituzionale federale. Difatti questa nuova interpretazione restrittiva del *Bundesverfassungsgericht* risulta coerente con i parametri sviluppati dalla CEDU nell'esercizio del suo sindacato circa il rispetto dell'art. 11, secondo co., della Convenzione, con riguardo, cioè, ad una verifica circa la sussistenza di un "bisogno sociale pressante" atto a giustificare lo scioglimento di un partito politico. La Corte di Strasburgo, infatti, sia quando ha considerato conforme alla Convenzione lo scioglimento del 16 gennaio 1998 del partito islamico "*Refah Partisi*" da parte della Corte Costituzionale turca [[Refah Partisi \(The Welfare Party\) and Others v. Turkey](#) del 12 febbraio 2003], sia quando ha accolto il ricorso del partito bulgaro "Organizzazione Unita Macedone Ilinden" – Partito per lo sviluppo economico e l'integrazione della popolazione [[The United Macedonian Organisation Ilinden and Others v. Bulgaria](#) del 30 ottobre 2005], già dichiarato incostituzionale dalla Corte Costituzionale di Sofia il 29 febbraio 2000, ha difatti costruito un sindacato sulla proporzionalità dei provvedimenti adottati [v. anche [Socialist Party and Others v. Turkey](#), punto 49] che pretende la sussistenza di un pericolo concreto per le istituzioni democratiche quale presupposto per un'eventuale deroga al principio della libertà di associazione, nel rispetto delle condizioni sancite dall'art. 11, secondo co., della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

La CEDU si è pertanto riservata uno scrutinio atto ad accertare non soltanto "se gli atti ed i discorsi imputabili al partito formino un insieme che offre un quadro chiaro del

modello di società concepito e perseguito dal partito e risulta incompatibile con il concetto di una «società democratica», ma anche se vi siano “evidenze attendibili che attestino che il rischio per la democrazia, purché dimostrato, sia sufficientemente imminente” (*Refah Partisi and Others v. Turkey*, punto 104).

Nel caso del movimento secessionista “*The United Macedonian Organisation Ilinden*” la CEDU aveva considerato decisiva la sua “influenza trascurabile nella vita pubblica”, concludendo per l’assenza di una “necessità sociale pressante” tale da giustificare il divieto sancito dalla Corte Costituzionale bulgara (punto 61 della pronuncia).

Il Tribunale costituzionale federale ha dedicato alla Convenzione dei diritti dell’Uomo diversi paragrafi della sentenza (soprattutto i par. 606-625), argomentando anzitutto la conformità dell’istituto del sindacato sui partiti politici rispetto al divieto di abuso di diritti sancito dall’art. 17 della Convenzione e alle deroghe al principio della libertà di associazione iscritte nell’art. 11, secondo comma, della Convenzione.

Attraverso una serie di richiami giurisprudenziali il Tribunale costituzionale ha inteso inoltre sottolineare una piena compatibilità dei parametri accolti dalle due Corti, in particolare riguardo al carattere preventivo della sanzione, che, una volta accertato un pericolo “concreto” ed “immediato”, non potrebbe attendere che “un partito conquisti il potere e adotti dei provvedimenti concreti per attuare il suo programma antidemocratico” (par. 613), salvo affermare che, contrariamente a quanto sostenuto nella dottrina tedesca, la CEDU non pretenderebbe la sussistenza di un pericolo concreto per l’ordinamento democratico liberale, né un imminente successo nella realizzazione di propositi in contrasto con la costituzione (par. 619) per legittimare la decisione di uno scioglimento, o almeno non sempre, posto che nei giudizi sui ricorsi di “*Herri Batasuna*” e “*Acción Nacionalista Vasca*” le azioni terroristiche organizzate dagli stessi soggetti sarebbero state più decisive del seguito elettorale conquistato nel frattempo (par. 620) (anche se risulta difficile negare che l’organizzazione di attentati possa configurare un pericolo concreto per la stabilità di un ordinamento liberale e democratico).

In ogni modo, il Tribunale costituzionale federale, richiamando la sentenza del 4 maggio 2011 [[BVerfGE 128, 326](#) (366 ss.)] si è limitato a confermare un generale *favor* nei confronti del diritto internazionale (“*Völkerrechtsfreundliche Auslegung*”), attribuendo alla giurisprudenza CEDU il valore di mero ausilio interpretativo (par. 607). Le motivazioni dei giudici di Karlsruhe piuttosto fanno leva su una particolare interpretazione letterale della norma iscritta nell’art. 21 LF, che nel sanzionare i partiti politici che “tendono” a pregiudicare o sovvertire l’ordinamento democratico e liberale reca una parola che nella lingua tedesca introduce anche una idea di moto da e verso qualcosa (“*ausgehen*”), che si aggiunge dunque al mero “mirare”, “prefiggersi”.

Per spiegare la ricostruzione del Tribunale costituzionale federale, che ha valutato severamente le intenzioni, senza però ravvedervi anche un pericolo, potrebbe essere utile tradurre l’espressione utilizzata come “andare verso”, “andare a parare”, spiegando che secondo il Tribunale costituzionale federale risulta decisivo il fatto che il Partito nazionale tedesco, soprattutto per il suo scarso seguito elettorale, semplicemente “non va”: almeno per il momento esso non ha alcuna concreta prospettiva di governo, né attitudine, sul piano tattico e programmatico, alla formazione di un gruppo maggioritario assieme ad altri partiti politici.

A partire dal 2004 il Partito nazionale tedesco aveva conquistato un certo numero di seggi nelle assemblee legislative del Sachsen (Sassonia) e del Mecklenburg-Vorpommern (Mecklenburgo-Pomerania Anteriore), dove si concentrano le sue attività e la sua propaganda, e va detto che a dicembre del 2012, quando il Bundesrat votò a favore dell’introduzione di un ricorso al Tribunale costituzionale federale (ricorso che fu depositato materialmente un anno dopo), lo scenario politico, almeno in alcuni Länder, era diverso rispetto a quello attuale: all’epoca l’NPD aveva da poco conquistato il 6% dei voti validi nel Mecklenburg-Vorpommern, il 5,6% nel Sachsen, il 4,6% nel Sachsen-Anhalt (Sassonia-Palatinato), e il 4,3% in Thüringen (Turingia). Oggi però esso è rappresentato solamente a livello comunale, con 350 consiglieri eletti in quattordici Länder; una cifra, questa, che va raffrontata con il numero totale dei consiglieri eletti nei Comuni tedeschi, che sono più di 200mila. Con l’1% dei voti validi nelle ultime elezioni

europee l'NPD ha eletto un eurodeputato, posta l'assenza di una soglia di sbarramento per la ripartizione proporzionale dei seggi tedeschi. Nelle elezioni politiche da cinquant'anni a questa parte non ha mai superato l'1,6% dei voti (1,3% nelle ultime consultazioni del 2013), risultato, questo, che si colloca molto al di sotto della soglia di sbarramento del 5% imposta per le elezioni del Bundestag.

Sulla base di questi presupposti i giudici hanno dunque concluso che ad oggi niente suggerisce che il Partito nazionalemocratico di Germania possa avvalersi di mezzi democratici, agendo nelle aule delle assemblee parlamentari, per realizzare i suoi scopi (par. 910 della sentenza).

Per il Tribunale costituzionale federale non risultano decisive neppure le attività extraparlamentari del Partito, considerando la sua "scarsa densità organizzativa", le "limitate potenzialità di propaganda", con "scarsa efficacia nella società", ed inoltre l'assenza di elementi che inducano a ritenere che l'NPD possa "compensare questi deficit con la costituzione di reti estremistiche di destra o in altro modo" (*ibidem*).

Non risultando pienamente realizzati i presupposti cui la Legge Fondamentale subordina la sanzione dello scioglimento del partito da parte del Tribunale costituzionale federale, pure accertata l'incostituzionalità dei fini che il partito si prefigge e delle sue attività, viene meno per il momento la possibilità di adottare qualsiasi provvedimento nei confronti del NPD (par. 625), compresa naturalmente la cessazione del finanziamento pubblico, previsto dalla Legge sui Partiti politici [[Parteiengesetz](#)] solamente nei confronti dei partiti che siano stati vietati dal Tribunale costituzionale federale, a partire dalla data dello scioglimento (art. 18, VII comma della Legge).

Il Tribunale costituzionale federale, al riguardo, non ha escluso un intervento del legislatore costituzionale atto ad introdurre ulteriori, più lievi sanzioni, nei confronti dei partiti politici sulla base di presupposti diversi (par. 527 della sentenza).

Con questo obiettivo all'indomani della pronuncia sono state presentate diverse proposte di revisione costituzionale atte a legittimare l'esclusione dal beneficio del finanziamento pubblico dei partiti politici che, conformemente all'interpretazione resa dal Tribunale costituzionale federale, pur non costituendo un pericolo potenziale per

l'ordinamento, perseguano comunque le finalità enunciate nell'art. 21, secondo comma, LF. Già il **31 gennaio 2017** i governi dei Lander Rheinland-Pfalz [[BR Drs. 99/17](#)] e Saarland [[BR Drs. 95/17](#)] avevano presentato due mozioni con cui sollecitavano una discussione circa la possibilità di modificare il quadro normativo vigente, anche con una revisione costituzionale, al fine di negare qualsiasi forma di contribuzione pubblica a favore dei partiti politici che perseguono finalità incostituzionali.

Da anni, a varie riprese, in Germania si torna a discutere dell'esclusione del Partito nazionaldemocratico tedesco dal finanziamento pubblico – che per il 2015 ammontava a [1,32 milioni](#) di euro - anche se le proposte formulate, ad esempio, nell'ambito della Conferenza dei Governatori dei Länder del 7 dicembre 2007, non sono mai state formalizzate, e ciò non solo per una scelta di opportunità politica, ma soprattutto perché, nel quadro costituzionale vigente, tale vistosa lesione del principio della parità delle *chances* tra i partiti risulterebbe in palese contrasto con le norme iscritte nell'art. 21 LF, che, formulato il modello della “democrazia che si difende”, lo affidano alla custodia esclusiva del Tribunale costituzionale federale: “*Parteienprivileg*”.

L'ipotesi di una revisione costituzionale presenta comunque diversi aspetti problematici. Anche ammettendo – e non è così facile – che siffatta deroga costituzionale al principio della parità delle *chances* tra i partiti politici non contrasti con il principio democratico, che l'art. 79, terzo co., LF, qualifica quale limite assoluto alla revisione costituzionale, il maggiore snodo problematico sta nelle modalità di tale accertamento, e soprattutto nell'individuazione del soggetto legittimato ad esercitare tale potere di apprezzamento.

Già nel 2010 al Servizio Studi del Bundestag era stato commissionato un Dossier al riguardo, subito aggiornato all'indomani della sentenza. Il [documento](#), sulla scorta della dottrina, si sofferma soprattutto sulle garanzie a corredo di questo eventuale nuovo istituto, argomentando a favore dell'affidamento al giudice della decisione, con la garanzia di un eventuale ricorso al Tribunale costituzionale federale da parte del partito cui fosse interdetto l'accesso al finanziamento pubblico.

La proposta presentata dal Land Niedersachsen il **2 febbraio 2017** [[BR Drs. 113/17](#)] si limita ad offrire alla legge ordinaria un fondamento costituzionale, rimettendo al legislatore il compito di disciplinare l'eventuale esclusione dal finanziamento pubblico dei partiti politici che perseguano le finalità enunciate nell'art. 21 secondo co., LF.

Il sistema delle garanzie risulterebbe limitato al sindacato del Tribunale amministrativo federale, competente a pronunciarsi sulla legittimità di una decisione sulla cessazione del finanziamento pubblico, su istanza del partito escluso; decisione che nella relazione illustrativa si immagina rimessa all'esecutivo (p. 5), ma che, in assenza di ulteriori modifiche normative, sembrerebbe doversi affidare allo stesso soggetto cui oggi spetta deliberare circa l'assegnazione dei contributi pubblici ai partiti, vale a dire al Presidente del Bundestag, che è espressione della maggioranza politica.

Una seconda proposta del Bundesrat [[BR Drs. 18/12100](#)], depositata il **26 aprile 2017**, rimette invece al Tribunale costituzionale federale la competenza a decidere circa l'eventuale esclusione del finanziamento pubblico nel quadro del procedimento disciplinato dall'art. 21, secondo co., LF, potendo comminare tale sanzione una volta accertate le finalità perseguite dal partito politico, vale a dire ove non risultino pienamente soddisfatte le altre condizioni che i giudici di Karlsruhe considerano altrimenti determinanti per procedere ad uno scioglimento del partito, ma si accerti comunque uno sforzo teso a realizzare un'aspirazione ("*Bestrebungen verfolgen*"). Si tratta di una soluzione maggiormente apprezzabile, non solamente perché non inficia il principio del "*Parteiprivileg*" che resta ad oggi uno dei pilastri su cui è costruito il modello della "*streitbare Demokratie*", ma anche perché scongiura le gravi conseguenze che si determinerebbero nel caso in cui il giudice amministrativo - ovvero, in seconda istanza, lo stesso *Bundesverfassungsgericht* - acclarassero a posteriori l'illegittimità di una decisione che con ogni probabilità comporterebbe nel frattempo un pregiudizio irreparabile per il partito, inficiando la libertà del processo democratico.

Il testo alternativo presentato dal Governo federale [[BT Drs. 18/12357](#)] accoglie, sul piano procedurale, identica soluzione, ma si differenzia nella definizione della fattispecie che legittima l'esclusione del finanziamento pubblico da parte del Tribunale

costituzionale federale, riferendosi al riguardo ai “partiti che sono schierati” verso gli obiettivi enunciati nell’art. 21, secondo co. LF; un’espressione, questa – in tedesco, “*darauf ausgerichtet*” – che – si legge nella Relazione illustrativa – richiama gli “obiettivi politici di un partito” e un “agire attivamente e procedere secondo un piano, nel senso di una attività preparatoria qualificata che si riflette nella compromissione dei beni menzionati e pertanto supera un limite nella lotta contro l’ordinamento fondamentale liberale e democratico”.

Nella scelta di tale formulazione, l’intento è pertanto quello di parafrasare i passaggi cruciali della pronuncia del **17 gennaio 2017**, introducendo un sistema diversificato di sanzioni, applicabili a seconda che sussistano o meno anche elementi concreti che consentano di ravvedere in un partito politico un potenziale pericolo per l’ordinamento.

## ELEZIONI

### LE ELEZIONI REGIONALI NELLA SAARLAND

Non sorprende l’esito delle votazioni nella Saarland tenutesi il 26 marzo 2017: il partito cristiano democratico (CDU) si conferma quale primo partito del Land conquistando 5 seggi in più rispetto alle precedenti consultazioni (+5,48% dei voti) e il partito *Alternativ für Deutschland* si dimostra ancora una volta una forza politica in ascesa, convincendo il 6,17% dell’elettorato e conquistando tre seggi nel Landtag. Successi e conferme, queste, cui fa capo la crescente disaffezione dei cittadini chiamati alle urne nei confronti degli altri partiti: il partito della Sinistra (*Die Linke*) elegge due deputati in meno rispetto al 2012 (12,85%; 16,13% nel 2012), i Verdi non riescono a superare la soglia di sbarramento del 5% imposta dalla legge elettorale vigente (4,01%; 5,04% nel 2012), e il partito dei Pirati, che nelle precedenti consultazioni aveva registrato il 7,41 dei consensi, risulta annichilito, avendo raccolto solamente lo 0,75% dei voti validi.

## PARLAMENTO

## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO FEDERALE SI PRONUNCIA SULLE MODALITÀ DI PUBBLICAZIONE DELLE PETIZIONI PARLAMENTARI

Il diritto di petizione è disciplinato dall'art. 17 della Legge Fondamentale, che lo attribuisce a “chiunque” senza corredare tuttavia tale istituto di ulteriori garanzie circa la pubblicità delle singole iniziative, nonché riguardo ai tempi e ai modi del relativo esame da parte delle autorità competenti.

Le petizioni indirizzate al Bundestag sono affidate ad una apposita Commissione per le petizioni, secondo quanto prescritto dall'art. 45c LF, le cui competenze sono disciplinate nel dettaglio da un'apposita legge, cui rinvia lo stesso articolo.

Né la [Legge federale sulle competenze della Commissione per le petizioni del Bundestag](#) del 19 luglio 1975, né il regolamento del Bundestag ([artt. 108-112](#)) prescrivono alcuna forma di pubblicità per le petizioni raccolte, salvo l'obbligo di informare i proponenti circa le modalità della trattazione e riguardo all'esito delle iniziative ([art. 112, terzo comma, del Regolamento del Bundestag](#), abbr. GO-BT) su cui si era già espresso il Tribunale costituzionale federale in una [sentenza del 22 aprile 1953](#).

Il regolamento del Bundestag rimette inoltre alla Commissione per le Petizioni il compito di formalizzare preventivamente un corpus di regole cui informare l'esame delle istanze pervenute (art.110, primo comma, GO-BT). Questo regolamento interno [[Grundsätze des Petitionsausschusses über die Behandlung von Bitten und Beschwerden \(Verfahrensgrundsätze\)](#)], approvato nel 1989 e da allora modificato più volte, distingue dalle petizioni individuali quelle “di massa” e altre ancora che hanno un carattere “pubblico”, senza ulteriori precisazioni riguardo a quest'ultima categoria, per la quale il regolamento interno rinvia invece ad una apposita direttiva. Quest'ultima [[Richtlinie für die Behandlung von öffentlichen Petitionen \(öP\)](#)] disciplina la pubblicazione *on-line*, nel sito web del Bundestag, delle petizioni “pubbliche”, per un periodo di quattro settimane, nell'ambito di un apposito forum che consente lo svolgimento di una „discussione nel merito di questioni importanti e generali, che dia conto della pluralità dei diversi punti di vista, valutazioni ed esperienze”.

La pubblicazione consente dunque di “conoscere sotto diversi punti di vista le questioni sollevate e le raccomandazioni indirizzate al legislatore, così come le lamentele” e di contribuire al dibattito con la propria opinione (primo periodo della Direttiva), e infine essa comporta anche la divulgazione, nella stessa pagina, dell'esito della trattazione parlamentare (punto 12 della Direttiva).

Questa particolare forma di pubblicità non è legata a particolari presupposti di carattere formale o procedurale, fatto salvo l'obbligo di inoltrare la petizione in formato

elettronico, utilizzando l'apposito format (punto 1 della Direttiva). Qualsiasi petizione, anche se individuale, può beneficiare di questa modalità di pubblicazione qualora “abbia ad oggetto una questione di interesse generale” e nel caso in cui “tale questione e la sua esposizione siano idonee per una discussione pubblica” (punto 2.1 della Direttiva).

Tutto ciò presuppone una valutazione che la Direttiva affida espressamente ai Servizi della Commissione; decisione di cui verranno informati i Capigruppo (punto 5 della Direttiva). Al contempo si esclude espressamente qualsiasi pretesa da parte dei proponenti (punto 1 della Direttiva).

A questo riguardo si è pronunciato il 15 marzo 2017 il Tribunale amministrativo federale [[BVerwG C 16,16](#)], il quale era stato adito in seconda istanza dai proponenti di una petizione che non era stata pubblicata nel forum del Bundestag, della quale era stata decisa altresì l'archiviazione, dopo aver interpellato due Ministri interessati..

Respingendo il ricorso, i giudici federali hanno chiarito la ratio sottesa a questa forma di pubblicità, spiegando che essa non costituirebbe il corredo di un nuovo istituto, bensì solamente una particolare forma di aggravamento di istruttoria, atta a raccogliere ulteriori informazioni sulla questione della petizione, e non a supportare le argomentazioni dei proponenti. Di conseguenza risulterebbe sempre esclusa una verifica circa le scelte compiute.

Tra i motivi del ricorso vi era anche l'inidoneità della fonte – una direttiva adottata dalla Commissione per le Petizioni sulla base di una norma del suo regolamento interno – a disciplinare un istituto previsto dalla Legge Fondamentale – mentre non si dice nulla riguardo alla discrezionalità assegnata ai Servizi della Commissione -, che rinvia invece ad una apposita legge. Accogliendo questo rilievo i giudici avrebbero dovuto disporre la chiusura del forum sino all'approvazione della legge, ed è con questa motivazione che l'argomento è stato laconicamente respinto.

## CAPO DELLO STATO

ELEZIONE DEL PRESIDENTE FEDERALE FRANK-WALTER STEINMEIER (SPD)

Il 12 febbraio 2017 si è riunita l'assemblea federale per eleggere a grande maggioranza (quasi l'80% dei voti) il nuovo Presidente Federale Frank-Walter Steinmeier (SPD). Il Presidente uscente Joachim Gauck, in carica dal 2012, aveva chiarito sin dal 2015 che non si sarebbe candidato per un secondo mandato in ragione della sua età avanzata (77

anni compiuti a gennaio) e l'elezione di Steinmeier è frutto di una intesa raggiunta preventivamente dai due partiti della coalizione (SPD e CDU), sostenuta anche dal partito liberale (FDP). Steinmeier era già stato candidato alla Cancelleria nelle elezioni politiche del 2009, già capogruppo dei socialdemocratici nel Bundestag dal 2009, e Ministro degli Esteri uscente in questo terzo governo Merkel, questi aveva lasciato il dicastero lo scorso 27 gennaio in vista delle elezioni presidenziali.

L'assemblea federale è formata da tutti i deputati del Bundestag e da un eguale numero di delegati delle assemblee dei Länder. L'elezione da parte delle assemblee si informa alla proporzionalità, secondo quanto stabilito dall'art. 54, comma 3, della Legge Fondamentale, ma i Landtagen possono applicare formule e procedure diverse. Talune assemblee procedono ad una votazione che consente ai singoli deputati di esprimersi a favore di una delle diverse liste di candidati predisposte dai singoli gruppi, così che, se tutti i deputati sono presenti in aula, i voti risultano ripartiti tra le liste in ragione della consistenza dei gruppi; in alternativa, spesso due o più gruppi si accordano preventivamente sulla costituzione di una lista comune, con cui concorrono assieme all'elezione dei delegati del Land, ovvero si procede preventivamente alla costituzione di un listone unico che riunisce tutti i delegati da eleggere, designati in base alla consistenza numerica dei gruppi.

Quest'ultima soluzione consente di aggirare eventuali impasse legate all'indivisibilità degli ultimi seggi da assegnare – in genere uno o due – che non tanto di rado comporta la necessità di procedere all'assegnazione tramite sorteggio tra i gruppi aventi pari titolo, così come è avvenuto questa volta a Berlino e come sarebbe avvenuto nello Schleswig-Holstein, in Rheinland Westphalen e a Brema, dove, appunto, la sottoscrizione di liste comuni da parte di due gruppi ha evitato la necessità di procedere ad uno spareggio tirando a sorte.