



## Sulle nuove e sulle perduranti incertezze del sistema elettorale tedesco in vista delle elezioni del 26 settembre 2021\*

di Astrid Zei\*\*

Una leggera foschia, una nota stonata, un anello che non tiene sembra aduggiare il più sacro dei rituali democratici che si è compiuto in Germania con le elezioni del 26 settembre: l'obiettivo di una riduzione del numero dei deputati non è stato raggiunto; la legittimità della legge elettorale è attualmente al vaglio del Tribunale costituzionale federale; un massiccio ricorso al voto postale – la cui dimensione non è ancora dato sapere – ha disteso nel tempo e nello spazio l'atto del voto; nessuno dei partiti può dirsi vincitore; le regole convenzionali cui si informa tradizionalmente la formazione del governo sono in forse ...

Il Bundestag eletto il 26 settembre sarà formato da 735 deputati, 26 in più rispetto alla precedente legislatura. L'obiettivo di approvare una riforma della legge elettorale atta a ridimensionare l'Assemblea mantenendo sostanzialmente invariata la formula proporzionale e il tipo di scelta finora utilizzati non è stato raggiunto, nonostante se ne discutesse da anni. L'ultima legge sulle elezioni del Bundestag approvata il 14 novembre 2020, in mancanza di un accordo sostanziale tra i maggiori partiti politici, si è limitata ad introdurre pochi correttivi, che forse hanno scongiurato la formazione di un'Assemblea formata da quasi novecento deputati, paventata da molti degli esperti che raccomandavano una riforma in vista delle elezioni del 2021, ma che sono attualmente sotto la lente del Tribunale costituzionale federale, il quale nei prossimi mesi dovrà pronunciarsi sulla legittimità delle nuove norme introdotte. Il ricorso è stato presentato a febbraio dai partiti dei Verdi, della Sinistra (*Die Linke*) e dai liberali (FDP) che denunciano, da un lato, una distorsione nella composizione proporzionale dell'Assemblea che è stata introdotta come rimedio atto a limitare il numero dei mandati assegnati, e dall'altro, la farraginosità e la scarsa intellegibilità delle norme sulla trasformazione dei voti in seggi nel loro complesso, tale da configurare una violazione del principio della chiarezza delle norme, essenziale in uno stato di diritto.

\*Contributo sottoposto a *peer review*.

\*\* Professore associato di diritto costituzionale italiano e comparato – Sapienza, Università di Roma

Il **20 luglio** il Tribunale costituzionale federale ha respinto la richiesta di una misura cautelare presentata contestualmente dai ricorrenti – anche se la [decisione](#) è stata pubblicata solamente il **13 agosto** – ma ha ritenuto non infondati i motivi del ricorso e, sia pure incidentalmente e in via del tutto astratta, non ha escluso neppure la possibilità di esprimersi sulle stesse questioni anche nell’ambito di un sindacato sulla verifica delle elezioni.

Per spiegare quali siano i vizi denunciati dai ricorrenti occorre tornare sulle ragioni della riforma, che è stata approvata dai due partiti di governo (il partito socialdemocratico e i partiti dell’Unione cristiano-sociale) con il voto contrario di tutti i gruppi all’opposizione. L’obiettivo largamente condiviso, come si accennava, era quello ridurre il numero dei mandati aggiuntivi che vengono assegnati al fine di garantire che la composizione del Bundestag rifletta esattamente le percentuali conquistate dai partiti con il voto di lista. La Legge Fondamentale si limita infatti a stabilire un numero minimo di 598 deputati, che può aumentare nei casi previsti dalla legge elettorale. Il sistema elettorale proporzionale personalizzato accolto per le elezioni del Bundestag si basa sulla possibilità accordata all’elettore di esprimere una doppia preferenza, a favore di un partito (voto di lista) e di un candidato nel singolo collegio uninominale. La ripartizione dei seggi avviene fondamentalmente in proporzione al voto di lista conquistato dai partiti nei singoli Länder, dal quale vengono via incorporati i mandati diretti conquistati nei collegi uninominali. La legge elettorale prevede anche che tutti i mandati dei collegi uninominali vengano senz’altro assegnati ai candidati vincitori, anche se “in eccedenza” (*Überhangsmandate*) rispetto alla quota proporzionale che spetterebbe al partito di appartenenza. A partire dal 2008 alcune delle operazioni prescritte per il computo dei mandati in eccedenza sono state sanzionate dal Tribunale costituzionale federale e conseguentemente modificate a più riprese dal legislatore. Le ultime modifiche risalgono al 2013. All’epoca il legislatore aveva introdotto un vistoso correttivo atto a garantire che l’assegnazione dei mandati in eccedenza non alterasse il rapporto proporzionale tra i gruppi del Bundestag: l’Assemblea, nella sua globalità, doveva rispecchiare il voto di lista conquistato dai partiti a livello regionale e a livello nazionale. A tal fine, una volta riconosciuti senz’altro tutti i mandati diretti in eccedenza (*Überhangsmandate*) conquistati nei collegi uninominali, si procedeva ad assegnare agli “altri” partiti un certo numero di mandati “compensativi” (*Ausgleichsmandate*), così da mantenere le proporzioni date dal voto di lista (c.d. secondo voto: *Zweitstimme*). Nel 2017, ad esempio, erano stati assegnati 46 mandati in eccedenza e 65 mandati compensativi, per un totale di 111 mandati aggiuntivi rispetto al numero minimo di 598. E’ dunque in forza di questo correttivo che il Bundestag ha raggiunto dimensioni che vengono ritenute eccessive ai fini di un efficiente svolgimento dei lavori parlamentari.

Dal 2013 si discuteva in Germania di una nuova riforma, ma le soluzioni prospettate dai diversi partiti andavano in direzioni diverse. I gruppi parlamentari all’opposizione della Sinistra (*die Linke*), dei Verdi e dei liberali (FDP) nell’autunno nel 2019 si erano fatti promotori di un progetto di legge teso a ridurre il numero delle circoscrizioni elettorali da 299 a 250 [riguardo all’istruttoria parlamentare sulla proposta, v. A. Zei, *La sentenza dei giudici di Karlsruhe sul Public Sector Purchase Programme (PSPP) e la risposta della politica*, in questa Rivista, n. 2/2020]. In questa maniera si sarebbe introdotto un correttivo naturale, giacché, pur mantenendo invariate le regole sul computo e sulla compensazione dei mandati in eccedenza, probabilmente sarebbe stato necessario accordare un

minor numero di *Überhangsmandate* e di conseguenza si poteva ridurre anche il numero dei mandati c.d. compensativi (*Ausgleichsmandate*). In questa direzione era orientato anche il partito socialdemocratico, che per mesi aveva proposto di ridurre a 280 i collegi elettorali. Il condizionale, comunque, è d'obbligo, giacché le dimensioni del Bundestag non dipendono solo dal numero assoluto di mandati in eccedenza assegnati: quando sono i partiti più piccoli a conquistare qualche mandato in più, per mantenere inalterate le proporzioni date dal voto di lista si rende necessario procedere all'assegnazione di un numero più consistente di mandati c.d. compensativi. Questa era la principale obiezione sollevata soprattutto dai partiti dell'Unione cristiano-democratica (CDU-CSU). Per comprendere le ragioni sottese alle diverse posizioni è essenziale ricordare che i partiti dell'Unione sono stati nel tempo i maggiori beneficiari dei mandati in eccedenza (*Überhangsmandate*): nelle ultime elezioni del 2017 ne avevano conquistati, ad esempio, 43 su 46. Per questo CDU e CSU proponevano un'altra soluzione, consistente in una sorta di franchigia elettorale, nel senso che i primi mandati in eccedenza conquistati da ciascun partito, semplicemente non dovevano essere compensati con l'assegnazione di ulteriori seggi agli altri partiti. Questo genere di correttivo richiede dunque un certo margine di tolleranza, in deroga al principio della perfetta proporzionalità dell'Assemblea rispetto alle percentuali conquistate con il voto di lista. Il gruppo Alternativa per la Germania aveva presentato una proposta alternativa, basata sull'elezione di 598 deputati sulla base del solo scrutinio di lista, ma con la possibilità per l'elettore di esprimere una preferenza in favore dei singoli candidati in lista.

Il testo dell'ultima legge elettorale si è così fondato su molteplici compromessi, anzitutto perché la riforma è destinata ad entrare a pieno regime solamente dal 1 gennaio 2024 con la riduzione dei collegi uninominali da 299 a 280. I suoi effetti potranno essere apprezzati pertanto nelle elezioni del 2025. Per quanto concerne il voto del 26 settembre sono stati comunque applicati gli altri correttivi previsti: anzitutto, al fine di limitare un poco il numero di mandati in eccedenza (*Überhangsmandate*) conquistati nei collegi uninominali, si è stabilito che gli stessi possano essere in parte scorporati dalla quota conquistata dalle liste dello stesso partito negli altri Länder. Soprattutto – e questa è una delle principali ragioni del ricorso – si è introdotta inoltre una franchigia per i primi tre mandati in eccedenza conquistati da ciascun partito, che pertanto non vengono compensati.

La riforma è stata duramente contestata dai partiti all'opposizione per diverse ragioni: anzitutto, sul piano politico, perché giudicata sostanzialmente inefficace ai fini della riduzione del numero dei parlamentari, che era l'obiettivo dichiarato e condiviso da tutte le forze politiche. Nel corso dell'istruttoria parlamentare era stato calcolato che se nel 2017 fossero state applicate queste nuove regole, il numero dei deputati si sarebbe ridotto da 709 a 686, che corrisponde in ogni caso ad una Assemblea decisamente affollata.

Sotto il profilo della legittimità costituzionale, i ricorrenti hanno denunciato una violazione del principio dell'uguaglianza del voto iscritto nell'art. 38 LF e del principio dell'uguaglianza delle *chances* dei partiti politici sancito dall'art. 21 LF. Inoltre, la farraginosità delle operazioni prescritte renderebbe nell'insieme poco intellegibili i principi cui si informa la trasformazione dei voti in seggi, paventando così una violazione del principio della chiarezza delle norme ricavabile dall'art. 20, terzo co., LF in combinato con l'art. 20, primo e secondo co., LF.

Contestualmente, come si diceva, è stata formulata la richiesta al Tribunale costituzionale di una pronuncia sospensiva atta ad imporre la disapplicazione delle nuove norme relative alla franchigia dei tre mandati in eccedenza e allo scorporo dei mandati diretti dal voto di lista iscritte nel § 6 della legge elettorale (art. 1, commi 3-5 della legge del 14 novembre 2020).

I giudici di Karlsruhe non si sono ancora pronunciati sul ricorso principale, e con la [decisione](#) del **20 luglio** hanno respinto la richiesta di una misura cautelare. Tuttavia, le ragioni dei ricorrenti non vengono considerate infondate, soprattutto con riguardo alla relativa opacità delle norme che disciplinano il calcolo e l'assegnazione dei mandati, e la decisione è frutto piuttosto di una delicata operazione di bilanciamento, basata sull'apprezzamento del minor pregiudizio che occorrerebbe qualora venisse pronunciata a tempo debito una sentenza di accoglimento.

Una misura sospensiva comporterebbe infatti una vistosa ingerenza nella sfera della discrezionalità politica del legislatore, e nell'ipotesi di una sentenza di rigetto non vi sarebbe alcun rimedio esperibile dopo le elezioni, così che la 20esima legislatura sarebbe definitivamente affidata ad un'Assemblea che il legislatore avrebbe voluto diversa.

Inoltre, i giudici ribadiscono la legittimità delle scelte politiche volte ad un bilanciamento tra il principio della proporzionalità del voto, che fa capo al ruolo ascrivito ai partiti politici nella formazione della rappresentanza, e quello del legame personale che intercorre tra i candidati nei collegi uninominali e il loro elettorato, funzionale anche ad una maggiore libertà dai partiti politici nell'esercizio del mandato parlamentare. Il sistema elettorale proporzionale personalizzato resta tale, in altre parole, pur tollerando uno spostamento d'accento in favore dell'uno o dell'altro dei suoi elementi costitutivi. A ciò si aggiunge la legittimità di una valutazione politica che dia rilievo anche all'obiettivo di garantire una giusta funzionalità dell'Assemblea scongiurando la formazione di un collegio pletorico, anche se – nelle parole del Tribunale costituzionale federale – non vi sono elementi per giudicare disfunzionale il Bundestag uscente, sebbene formato da 709 deputati.

Infine, riguardo alla franchigia dei tre mandati in eccedenza che non vengono compensati, nella pronuncia si sottolinea la lieve entità di un eventuale scostamento rispetto ad una ripartizione strettamente proporzionale dei seggi: nel corso dell'istruttoria legislativa, sulla scorta delle simulazioni effettuate a partire dai risultati delle ultime elezioni e di altri calcoli basati su circa 4mila diversi possibili risultati, era stato stimato uno scostamento medio di 8,9 seggi su un totale non di molto inferiore a 700 seggi. In altre parole, pure ammettendo il principio, il veleno è sempre nella dose.

Sulle elezioni politiche del 26 settembre, come si accennava, pesa anche l'imbarazzo di una massiccia diserzione delle urne da parte di una percentuale elettori sulla quale mancano dati ufficiali, ma che molti stimano vicina al 40%, senza escludere che in alcuni Länder finanche un elettore su due abbia votato "al tavolo della cucina", come si è amato molto ripetere nelle ultime settimane. Nei mesi passati, infatti, in un contesto compromesso dai pericoli della pandemia, il voto domiciliare è stato fortemente promosso a tutti i livelli di governo e da tutti i partiti politici utilizzando diversi mezzi di comunicazione.

Questa modalità di espressione del voto (*Briefwahl*) è prevista nell'ordinamento tedesco sin dal 1957 a livello federale, e dai primi anni Sessanta in molti Länder. Fino al 2008, però l'esercizio del voto postale per le elezioni del Bundestag era subordinato alla sussistenza di particolari

condizioni atte ad impedire, o ad ostacolare l'accesso ai seggi elettorali: l'elettore doveva infatti dichiarare di trovarsi al di fuori del suo collegio alla data delle elezioni per importanti ragioni, ovvero doveva addurre motivi professionali, di malattia, ovvero invocare l'età avanzata per giustificare una rinuncia a recarsi alle urne. Da allora tali condizionalità sono venute meno.

Nelle elezioni politiche del 2005 gli elettori che ne avevano fatto richiesta erano il 18,7%. Dopo la riforma elettorale del 17 marzo 2008 tale percentuale è cresciuta lentamente sino a raggiungere il 28,7% nelle ultime consultazioni del 2017.

L'opzione del voto postale ha consentito di non mettere mai in discussione la data delle elezioni politiche, nonostante la perdurante grave crisi sanitaria e le misure di distanziamento sociale imposte dalla pandemia. Quanto alle consultazioni elettorali nei Länder, da quando il Bundestag ha formalizzato lo stato di epidemia di portata nazionale le votazioni sono state posticipate solamente in Turingia.

Occorre sottolineare, però, che le potenziali dimensioni del fenomeno del voto domiciliare potrebbero porre un problema di legittimità e di legittimazione del voto. Nel Land Rheinland-Pfalz, dove si è votato lo scorso 14 marzo, due terzi degli elettori (66%) si sono avvalsi del voto postale. In vista del voto di settembre, nel solo Nordrhein-Westfalen 2,8 milioni di elettori hanno richiesto la scheda per l'esercizio del voto domiciliare (+72% rispetto alle consultazioni del 2017) e a Berlino l'hanno fatto 965mila cittadini (+50%).

Nei mesi passati si è discusso a lungo anche della possibilità che l'andamento dei contagi potesse imporre un ricorso generalizzato a questa forma di espressione del voto. In Baviera, nel pieno della primissima ondata della pandemia, un'[ordinanza](#) del Ministro bavarese della Salute, adottata sulla base del § 28, primo comma, della Legge federale sulle infezioni, aveva prescritto il ricorso esclusivo al voto per posta per i ballottaggi indetti in molti Comuni. Nei Länder chiamati al voto nel corso di questa primavera, il legislatore regionale aveva previsto la possibilità di imporre il voto postale solamente in singoli collegi elettorali o nei Comuni dove si fosse registrata una grave emergenza sanitaria. In Rheinland-Pfalz, in via precauzionale, erano state comunque stampate 3,2 milioni di schede e di buste, che corrispondono al 100% degli aventi diritto (con l'avvertenza che le buste avanzate sarebbero state utilizzate per le elezioni politiche di settembre).

Finora, né il legislatore, né la dottrina, né la giurisprudenza si sono mai cimentati in una riflessione sul limite esatto oltre il quale un massiccio ricorso al voto postale debba essere considerato eccessivo, e dunque illegittimo.

Il Tribunale costituzionale federale è stato chiamato negli anni a pronunciarsi a più riprese sulle garanzie poste a corredo del voto postale nel rispetto dei principi tutelati dalla Legge Fondamentale. Il *Briefwahl* è stato considerato legittimo, pure fronte di un'ineludibile compromissione della libertà e della segretezza del voto, in forza di un'operazione di bilanciamento dove prevalgono il principio della generalità del voto e l'effetto inclusivo del voto a distanza [[BVerfG 59, 119](#) e [21, 200](#)]. Tali valutazioni si basavano tuttavia sull'assunto della eccezionalità del ricorso al voto postale. In una [sentenza del 9 luglio 2013](#) sulla legittimità delle norme che consentono agli elettori di avvalersi incondizionatamente del voto postale per le elezioni europee, i giudici di Karlsruhe hanno continuato a riconoscere al legislatore la facoltà di disciplinare il diritto di voto garantendo in misura variabile i principi costituzionali cui si

informano le elezioni, a condizione che gli stessi non vengano limitati sproporzionatamente. Un ampliamento dei presupposti per l'esercizio del voto postale, e finanche il suo esercizio incondizionato, rientrerebbero, pertanto, nella discrezionalità politica del legislatore.

L'evoluzione della disciplina del voto per posta, secondo il Tribunale costituzionale federale, darebbe conto della crescente mobilità che caratterizza la società odierna e di un radicale cambiamento nelle abitudini di vita individuali rispetto nel corso degli ultimi decenni. Nel 2008 la decisione di generalizzare il ricorso al voto per corrispondenza, senza subordinarlo alla sussistenza di particolari impedimenti atti a determinare un'oggettiva difficoltà a recarsi alle urne, venne giustificata dal legislatore essenzialmente sulla base dell'impossibilità di verificare, anche a campione, la veridicità delle circostanze dichiarate dall'elettore. Tra gli argomenti ponderati dal Tribunale costituzionale nella pronuncia del 2013, però, vi era anche la convinzione da parte del legislatore che le modifiche introdotte nelle leggi per l'elezione del Bundestag e del Parlamento europeo non avrebbero determinato un vistoso incremento nell'utilizzo del voto per corrispondenza (par. 16 della [sentenza del 9 luglio 2013](#)).

Nella [relazione illustrativa](#) della proposta di modifica della legge elettorale presentata al Bundestag il 17 dicembre 2007 si sottolineava infatti che nei Länder che fino a quel momento avevano concesso all'elettore la possibilità di utilizzare il voto postale incondizionatamente (Nordrhein-Westfalen dal 1966, Berlino dal 1975 e Brandeburgo dal 2003), si registravano sino a quel momento percentuali sovrapponibili a quelle rilevate a livello nazionale, dove il voto postale era ancora subordinato ad una attestazione circa la sussistenza di circostanze limitanti.

Il Tribunale aveva dunque accolto la prognosi formulata dal legislatore, ritenendo scongiurata l'eventualità di una vistosa diserzione delle urne.

Nella [sentenza del 3 marzo 2009](#) sulla legittimità del voto elettronico - che il Tribunale costituzionale federale ha subordinato alla possibilità che l'elettore possa avere riscontro di tutti i passaggi essenziali relativi alle operazioni elettorali e al computo dei risultati - si sottolineava la centralità del principio della trasparenza e della pubblicità delle votazioni intese anche come un rituale democratico, posto che solamente "se l'elezione si svolge sotto gli occhi della collettività, allora viene garantita la fiducia del sovrano, che è essenziale per il funzionamento della democrazia e per la legittimità democratica delle decisioni dello Stato, in una composizione del Parlamento rispettosa della volontà degli elettori" (par. 108 della pronuncia).

Come si accennava, nelle pronunce citate non si rinvenivano dei valori soglia, e neppure raccomandazioni circa il limite oltre il quale una massiccia diserzione delle urne in favore del voto domestico potrebbe inficiare la validità delle elezioni. Nell'ambito della dottrina era stato sporadicamente ipotizzato un limite pari al 50%, argomentando che altrimenti la maggioranza di governo sarebbe stata investita con un voto popolare non completamente libero e segreto.

Il **3 maggio** il Tribunale costituzionale del Land Sachsen-Anhalt, pronunciandosi sulle modifiche della legislazione elettorale che consentivano alle autorità dei Länder di sospendere il voto nelle urne ed imporre a tutti gli elettori il voto per posta nei Comuni dove la situazione sanitaria fosse precipitata - anziché prescrivere, in alternativa, un rinvio delle consultazioni - è stata dichiarata legittima.

Secondo i giudici, i principi costituzionali cui si informa il voto si prestano ad una operazione di bilanciamento che tenga in giusta considerazione anche il diritto alla vita e all'integrità fisica.

Quanto agli effetti distorsivi delle norme iscritte nella legislazione elettorale di contorno, che non escludono la possibilità che nelle settimane precedenti la data delle consultazioni gli elettori possano essere condizionati nelle loro scelte dalla campagna elettorale ancora in atto, nella [sentenza](#) si legge che “la funzione di legittimazione delle elezioni e dei principi cui si informa il voto non dipendono dall'esatta contestualità del voto”. Il differimento del voto dell'elettorato nelle settimane e nei giorni precedenti la data delle consultazioni secondo i giudici non appare pertanto di per sé rilevante.

Certo è che negli ultimi quattro mesi le autorità hanno promosso intensamente, e semplificato per quanto possibile il ricorso al voto per posta. Tutti gli elettori tedeschi hanno ricevuto nella buca delle lettere una informativa e, barrando l'apposita casella, anche *on line*, hanno potuto scegliere di esercitare il voto con questa modalità. Le buste con le schede sono state inviate a tutti i richiedenti nelle settimane precedenti il voto. Gli elettori potevano imbucare le buste senza affrancatura in una qualsiasi cassetta postale, fermo restando che solamente le schede pervenute entro le ore 18.00 di domenica 26 settembre sarebbero state conteggiate. Non c'era dunque un termine ultimo per l'invio, così che spettava al singolo elettore organizzarsi per tempo, potendo al limite consegnare la scheda *brevi manu* presso il seggio anche il giorno stesso delle votazioni. La procedura nel complesso era quindi davvero semplice.

L'Ufficio elettorale federale (*Bundeswahlleiter*) non ha ancora pubblicato alcun dato relativamente al voto postale. Nel complesso, la partecipazione elettorale (76,6%) risulta in linea con quella delle precedenti consultazioni del 2017 (76,2%), dove già il 28,7% dei votanti aveva esercitato il voto domiciliare.

Quanto all'esito delle consultazioni, non si può escludere che esso sia stato condizionato dall'esercizio differito del voto da parte di una quota consistente dell'elettorato.

Peraltro, sulla solidità degli *exit polls* affidati alle società per le indagini demoscopiche pesava anche l'interpretazione estensiva del § 32, secondo comma, della legge elettorale resa dall'Ufficio elettorale federale (*Bundeswahlleiter*), che è l'autorità preposta al coordinamento delle operazioni elettorali. Tale disposizione vieta di divulgare prima della chiusura dei seggi le proiezioni basate sulle dichiarazioni rese dagli elettori dopo l'esercizio del voto. Posto che il voto per posta poteva essere esercitato nelle settimane precedenti la data delle consultazioni, il *Bundeswahlleiter* il **24 agosto** con una circolare aveva vietato alle società di sondaggio di utilizzare per gli *exit polls* le indicazioni rese attraverso sondaggi telefonici da parte di cittadini che avessero dichiarato di avere già votato per posta, minacciando di comminare sanzioni fino a 50mila euro. Solamente il 22 settembre il [Tribunale amministrativo di Kassel](#) ha accolto il ricorso presentato dalla società *Forsa* negando la legittimità di una interpretazione estensiva del § 32 della legge: secondo i giudici, accomunare le diverse modalità di voto sarebbe una forzatura, posto che il legislatore distingue invece a più riprese il voto esercitato nei locali elettorali dal voto per posta, e di conseguenza mancherebbe un vero fondamento normativo atto a legittimare un divieto.

Si è stabilito dunque che i preparativi per le operazioni di spoglio delle schede sarebbero cominciati alle ore 15.00 di domenica 26 settembre, con l'apertura delle buste più grandi che,

oltre alla scheda elettorale sigillata all'interno di una busta più piccola, contenevano una seconda busta con i dati necessari alla registrazione dei votanti. Una volta verificata la correttezza delle certificazioni, le schede chiuse sono state riversate nelle urne e, a partire dalle ore 18.00, sono state conteggiate assieme alle schede raccolte nei seggi elettorali. I dati divulgati nelle ore successive sono dunque comprensivi del voto per posta e al momento non è possibile una valutazione neppure riguardo alla percentuale dei tedeschi che hanno anticipato le operazioni di voto nel proprio domicilio.

Ora le urne hanno consegnato un mandato incerto per la formazione di un governo di coalizione rispetto al quale i quattro maggiori partiti dovranno sciogliere molte riserve nelle prossime ore. Non è chiaro se i socialdemocratici (SPD) che pure si affermano come il maggior partito tedesco con il 25,7% dei suffragi e 206 seggi nel Bundestag saranno in grado di negoziare la formazione di un governo con il partito dei Verdi, dei liberali (FDP), o finanche con i partiti dell'Unione, che assieme hanno raccolto il 24,1% dei voti e 196 deputati del Bundestag.

Francamente, il problema del ricorso massiccio al voto domiciliare, che pure aveva indotto il Bundestag a Commissionare al suo Servizio Studi un [dossier](#) sui "limiti quantitativi al voto per posta", pubblicato nel sito del Bundestag, risulta completamente assente nelle cronache politiche e nei commenti degli osservatori alla vigilia e all'indomani del voto.

## ELEZIONI

### LE ELEZIONI DEL 6 GIUGNO IN SACHSEN-ANHALT

Il **6 giugno** si sono svolte le elezioni per il rinnovo dell'Assemblea legislativa del Land Sachsen-Anhalt. La data era stata stabilita sin dal 2019, prima della pandemia, e sancisce la scadenza naturale della legislatura quinquennale. La [legge regionale del 5 dicembre 2014](#) ha ridotto il numero delle circoscrizioni elettorali da 43 a 41 e il numero minimo dei deputati del Landtag ammonta così non più a 87, ma a 83. Tuttavia, la legge elettorale è formulata in termini simili alla legge per l'elezione del Bundestag, e prevede l'elezione di 41 deputati nell'ambito di collegi uninominali e l'assegnazione eventuale di un certo numero di mandati diretti "in eccedenza" (*Überhangsmandate*) nonché di ulteriori mandati "compensativi" (*Ausgleichsmandate*) al fine di garantire una composizione dell'Assemblea conforme alle percentuali ottenute dai partiti attraverso il voto di lista. Di conseguenza, queste elezioni hanno comunque determinato un incremento nel numero dei membri dell'Assemblea, passati da 87 a 97.

Gli elettori hanno premiato soprattutto il partito cristiano-democratico (CDU) che ha ottenuto 37,1% dei consensi, conquistando così 7,1% punti percentuali rispetto alle ultime consultazioni del 2016, a scapito soprattutto del partito della Sinistra (Die Linke), che ha raccolto l'11% dei voti (-5,3% rispetto al 2016), del partito socialdemocratico (SPD), quasi annichilito con l'8,4% dei voti (-2,2% rispetto al 2016), e ad Alternativa per la Germania (AfD), che pur perdendo 3,5 punti percentuali rispetto alle ultime consultazioni, resta comunque il secondo partito del Land, con il 20,8% dei voti. All'indomani del voto, il partito cristiano-democratico e il partito socialdemocratico hanno concordato di formare un governo di coalizione assieme al partito dei Verdi, ovvero al partito liberale (FDP). I Verdi, tuttavia, si sono dichiarati indisponibili ad un accordo e i negoziati sono proseguiti assieme al partito liberale (FDP) fino alla creazione di una

coalizione che i politici e la stampa si sono affrettati a definire “tedesca”, alludendo con ciò ai colori rosso, nero e giallo che tradizionalmente simboleggiano tali partiti. L’accordo di coalizione è stato preventivamente sottoposto all’approvazione delle rispettive Assemblee di partito. Sulla carta questa coalizione “tedesca” conta sul sostegno di 56 deputati su 97, tuttavia al momento dell’elezione Assembleare del *Ministerpräsident*, per la quale la Costituzione del Land prescrive la maggioranza assoluta, sono stati raccolti solamente 49 voti. Reiner Erich Haseloff (CDU) è stato rieletto alla carica di governatore del Land – il suo terzo mandato consecutivo di *Ministerpräsident* dal 2011– solamente in seconda votazione, il 16 settembre, con una maggioranza di 53 deputati.

## PARLAMENTO

### LE MISURE DI PREVENZIONE DELLA PANDEMIA VENGONO DISCIPLINATE CON LEGGE

Il **28 maggio** il Parlamento ha approvato nuove [modifiche alla legge federale sulla protezione dalle infezioni](#) (*Infektionsschutzgesetz*) con l’obiettivo fornire una più ampia e più solida base normativa a corredo delle nuove misure di contenimento della pandemia, comprensive di un inasprimento delle pene previste per i reati di falsificazione dei certificati vaccinali, punibile con la detenzione fino a due anni, e per l’utilizzo di certificati falsi, che comporta una pena fino ad un anno. La legge prescrive il proseguimento della didattica in presenza per le scuole superiori e per gli istituti professionali, esonerando le strutture dall’obbligo di sospendere le attività pure a fronte di una incidenza di contagi superiore, rispettivamente, a 100 e 165 casi per 100mila abitanti.

Il limite di 100 casi per 100mila abitanti vige ancora in Germania come valore soglia nelle scuole primarie e medie e vale ad imporre il ricorso ad una didattica mista.

La legge, inoltre, rimuove l’obbligo di indossare mascherine FFP2 per i minori di età compresa tra 6 e 16 anni (per i quali è ora sufficiente l’uso dei presidi di protezione FFP1).

### MODIFICA TEMPORANEA «ANTI COVID» DEL REGOLAMENTO DEL BUNDESTAG

Sulla base di una [proposta formulata dalla Commissione per la verifica delle elezioni](#), l’immunità e il regolamento del Bundestag, il 25 marzo 2020 la Camera aveva approvato una modifica temporanea del suo Regolamento: il [nuovo articolo 126 a](#) mira ad assicurare la funzionalità dell’Assemblea pure a fronte delle misure restrittive necessarie a fronteggiare la pandemia di Covid-19. Il numero legale richiesto per i lavori dell’Assemblea e delle Commissioni parlamentari è ridotto ad un quarto solamente dei membri e inoltre si concede a tutte le Commissioni del Bundestag, compresa la Commissione parlamentare per la verifica delle elezioni, l’immunità e il regolamento, la facoltà di autorizzare il loro presidente a deliberare anche al di fuori delle aule del Parlamento, avvalendosi di mezzi di comunicazione elettronica anche durante la settimana delle sedute (non solo quando non siano previste sedute che è una ipotesi già contemplata dall’art. 72 del regolamento). Il 17 settembre [il Bundestag](#) aveva prorogato fino al 31 dicembre la vigenza della norma. Un’ [ulteriore proroga](#) fino al 31 marzo 2021 era stata approvata il 12 dicembre. Il 16 marzo è stato formalizzato un ulteriore rinvio della scadenza fino al 30 giugno 2021. L’**11 giugno** l’Assemblea ha formalizzato una ultima [proroga](#) fino al termine della legislatura.

## LA LEGGE SULLA PARITA' DI GENERE NEI RUOLI DIRIGENZIALI E APICALI NELLE GRANDI AZIENDE E NELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

Il **7 agosto** il Parlamento ha approvato una [legge](#) che impone l'inclusione delle donne nei consigli d'amministrazione delle aziende quotate in borsa. Laddove il consiglio sia formato da più di due persone, dovranno farvi parte almeno una donna e un uomo. La norma oggi riguarda concretamente una settantina di società in Germania, trenta delle quali attualmente sono guidate da soli uomini. Tutte le altre avranno comunque l'obbligo di motivare per iscritto la scelta di non perseguire espressamente una politica basata sull'inclusione di genere. Nel caso in cui lo statuto societario preveda delle quote, le stesse dovranno essere di consistenza tale da garantire concretamente la presenza delle donne. Le stesse regole valgono per gli enti di diritto pubblico. Per quanto concerne le società a prevalente partecipazione pubblica, la legge impone che nei consigli di sorveglianza le donne siano almeno il 30%, con almeno una donna nei direttivi formati da tre membri. Nell'ambito della pubblica amministrazione, laddove la Federazione abbia il compito di nominare almeno due persone per ruoli apicali, dovranno essere sempre indicati almeno una donna e un uomo. Nel corso dell'iter legislativo il Bundesrat aveva formalizzato una posizione maggiormente inclusiva, basata sull'introduzione di una quota percentuale e non solamente sulla garanzia di inclusione di una rappresentante femminile. Il Governo federale è comunque tenuto a monitorare l'applicazione della nuova normativa ai fini di una puntuale valutazione dei suoi effetti.

## CORTI

### SULLA LEGITTIMITA' DELLE NORME ATTE A LIMITARE IL NUMERO DEI DEPUTATI DEL LANDTAG DELLA SASSONIA

Con una [sentenza](#) del **18 giugno** il Tribunale costituzionale della Sassonia si è pronunciato sulla legittimità delle norme della legge elettorale del Land che disciplinano l'assegnazione dei mandati compensativi. La legge del 2003, novata nel 2019, prevede l'elezione di sessanta deputati nei collegi uninominali e l'assegnazione di altrettanti mandati attraverso il voto di lista. Gli eventuali mandati in eccedenza conquistati nei collegi uninominali vengono compensati assegnando agli altri partiti un certo numero di mandati aggiuntivi che però il legislatore ha inteso limitare, stabilendo non possano superare il numero dei mandati in eccedenza. E' dunque possibile la compensazione avvenga in misura imperfetta, determinando così una distorsione nella composizione proporzionale del Landtag. Ciò si è verificato concretamente nel 2009 e nel 2014. Entrambe le elezioni avevano visto il partito cristiano-democratico (CDU) ottenere un certo numero di mandati in eccedenza, ma la norma iscritta nel § 6 della legge aveva comportato ogni volta la perdita di un potenziale mandato compensativo che sarebbe andato in favore del partito socialdemocratico (SPD) nel 2009, e del partito della Sinistra (*Die Linke*) nel 2014.

Il ricorso è stato presentato da 39 deputati che paventavano una violazione dei principi dell'eguaglianza del voto e dell'uguaglianza delle chances per i partiti politici. Il Tribunale, tuttavia, ha rigettato la questione riconoscendo al legislatore un autonomo potere di apprezzamento riguardo al sistema elettorale da utilizzare per l'elezione del Landtag, pure nel rispetto del principio proporzionale che è iscritto nell'art. 41, primo co., della Costituzione del Land assieme al principio della personalizzazione del voto. Ciò legittima l'introduzione di correttivi che valorizzano il fattore personale in una misura che esprime una scelta politica del legislatore.

Sebbene i giudici riconoscano che le modalità di trasformazione dei voti in seggi siano tali da non garantire sempre una composizione del Landtag perfettamente proporzionale al voto di lista, l'entità delle distorsioni storicamente registrate nelle elezioni in Sassonia non sarebbe comunque tale da determinare un vistoso squilibrio nella composizione del Landtag, che deve pertanto dirsi senz'altro conforme al principio proporzionale.

#### ANCORA NESSUN GIUDICE A BERLINO PER IL GRUPPO PARLAMENTARE "ALTERNATIVA PER LA GERMANIA"

Sin dall'inizio della legislatura il gruppo parlamentare Alternativa per la Germania è stato al centro di confronti tesi e tuttora irrisolti riguardo all'interpretazione delle norme del regolamento del Bundestag concepite quale presidio dei diritti delle minoranze e garanzia del principio della partecipazione cui si informano le Assemblee rappresentative. Il programma politico del partito, sostanzialmente reazionario e antieuropeo, le sue campagne venate di populismo e xenofobia, e l'atteggiamento spesso irrispettoso nei confronti delle istituzioni e delle regole non scritte del galateo politico manifestato da molti tra i suoi esponenti di spicco ne fa un interlocutore politico che sostanzialmente non viene accettato come tale dai partiti politici tradizionali. La mancata condivisione di valori comuni all'intero spettro politico spiega, anche se non giustifica in punta di diritto, certe forzature interpretative nell'applicazione delle norme del regolamento del Bundestag da parte della maggioranza e degli altri gruppi all'opposizione che sono tuttora oggetto di ricorsi pendenti dinanzi al Tribunale costituzionale federale. Al riguardo si ricorda il *recall* del Presidente della Commissione degli Affari giuridici del Bundestag, carica inizialmente assegnata, ai sensi del regolamento, ad un esponente di Alternativa per la Germania, e poi revocata per "indegnità", con una decisione priva di precedenti nella storia del parlamento tedesco. Poi l'esclusione dei deputati del gruppo *AfD* dal novero dei firmatari di un ricorso di costituzionalità in via principale avverso una legge del Bundestag, ai sensi dell'art. 93, secondo co., LF, in forza di un preteso potere di apprezzamento da parte degli altri deputati che non gradivano le firme dei colleghi. Soprattutto, ora che la legislatura volge al termine, appare oramai irrimediabile la "deroga" al § 2, comma 2, del regolamento del Bundestag, che stabilisce che "ogni frazione" debba essere "rappresentata in seno alla Presidenza almeno da un vice-Presidente" [v. A. Zei, *La sfida del partito "Alternativa per la Germania" e le contraddizioni di un parlamento "che si difende dalle forze politiche antisistema*, in questa Rivista, n. 3/2019]. Il regolamento infatti stabilisce che a tal fine si debba procedere con una elezione a maggioranza assoluta, ovvero a maggioranza semplice a partire dal terzo scrutinio. Tuttavia, nessuno dei sei candidati proposti a più riprese da Alternativa per la Germania ha mai raggiunto il quorum richiesto. L'ultimo tentativo, il sesto, risale al **10 giugno**. Nel frattempo, il gruppo Alternativa per la Germania aveva formalizzato un'istanza alla Commissione del Bundestag per la verifica delle elezioni, l'immunità e il regolamento, articolata in dodici quesiti con cui si chiedeva di essenzialmente se "il § 2 del Regolamento del Bundestag debba essere interpretato nel senso che i deputati del Bundestag sono tenuti ad eleggere un candidato di Alternativa per la Germania alla carica di vice-presidente e se il gruppo Alternativa per la Germania abbia il diritto di designare un deputato per la carica di vice-presidente dopo che diverse candidature sono state respinte". La Commissione si è occupata della richiesta nella [seduta del 29 ottobre 2020](#), deliberando a maggioranza di non darvi alcun seguito. Il 4 novembre il gruppo ha sollevato un conflitto di attribuzione dinanzi al Tribunale costituzionale federale, chiedendo altresì l'adozione di una misura cautelare atta ad imporre al Bundestag di "adottare provvedimenti idonei a garantire che il diritto alla parità delle chances dei gruppi parlamentari – così si legge nella pronuncia – quanto alle candidature e all'elezione dei vicepresidenti del

Bundestag non venga compromesso dal comportamento di uno o più gruppi, ovvero della maggioranza, dettato da motivi illegittimi”. Nelle more della pronuncia, il [documento](#) in dodici punti summenzionato è stato presentato anche al plenum dell’Assemblea il 20 gennaio di quest’anno, e ciò anche al fine di esperire tutti i rimedi disponibili quale condizione per la procedibilità del ricorso. Il 28 gennaio l’Assemblea ha trasmesso l’istanza alla Commissione per il regolamento. La richiesta di AfD è dunque giunta per la seconda volta sullo stesso tavolo. E nuovamente la Commissione il 21 aprile ha deliberato a maggioranza di non darvi alcun seguito, presentando comunque una [breve relazione](#) a corredo della decisione, nella quale sono state riportate le posizioni assunte dai diversi gruppi. Vi si afferma che l’interpretazione del regolamento del Bundestag, pure rientrando nelle funzioni rimesse alla Commissione, non si configura come un diritto delle minoranze, le quali pertanto non possono pretendere una decisione interpretativa sulle questioni del diritto parlamentare (così i Verdi), e neppure può essere inteso come un obbligo cui ottemperare su richiesta dell’Assemblea, posto che il § 127 del regolamento del Bundestag attribuisce la facoltà di interpellare la Commissione al Presidente del Bundestag, alle singole Commissioni, ai gruppi, a un quarto dei membri della stessa Commissione per il Regolamento, ovvero al 5% dei deputati del Bundestag (SPD). Solamente i liberali (FDP), pure affermando l’incompetenza della Commissione, nella sostanza hanno spiegato la mancata elezione del vicepresidente del Bundestag invocando il primato del principio costituzionale del libero esercizio del mandato parlamentare “che si manifesta anche nell’elezione dei membri del Consiglio di Presidenza, e che in forza della gerarchia delle fonti non potrebbe essere limitato dalle norme del regolamento parlamentare. Pertanto, non sussiste alcun diritto di designazione per l’elezione di un vicepresidente, ma solamente un diritto di proposta”.

Il **7 luglio** il Tribunale costituzionale ha respinto la richiesta della misura cautelare. Le ragioni illustrate dal Tribunale sono almeno due. Esse fanno leva anzitutto sulla natura del conflitto di attribuzione, che nell’ordinamento tedesco non ha una funzione cassatoria o nomopoietica, perché mira ad accertare il diritto senza imporre precisi obblighi di fare o non fare in capo ai soggetti coinvolti. Nelle more del giudizio principale, il rimedio cautelare non potrebbe pertanto superare nei suoi effetti quelli di una pronuncia di accoglimento, imponendo al Bundestag e/o ai suoi gruppi di adottare determinati provvedimenti, e meno che mai di novare le regole procedurali cui si informa l’Assemblea in vista della futura elezione di un vicepresidente. I giudici hanno sottolineato che quando si versi nell’ambito di un conflitto di attribuzione, il rimedio cautelare, in generale, mira a garantire temporaneamente i diritti che il ricorrente pretende violati e che derivano dalle norme vigenti, e lo stesso non sarebbe di per sé idoneo ad imporre una modifica di quelle stesse norme. Quanto al carattere urgente della pronuncia invocata dai ricorrenti, il Tribunale costituzionale federale ha opposto paradossalmente il fatto che la sequela delle bocciature dei candidati proposti da Alternativa per la Germania era iniziata già nel 2017, con l’avvio della legislatura, e che le diverse votazioni avevano avuto luogo a più riprese negli anni successivi, così che il ricorrente avrebbe dovuto quantomeno spiegare quali circostanze sopravvenute avrebbero reso urgente ad un certo punto l’adozione di un provvedimento.