



ASTRID ZEI*

LA TORMENTATA RICERCA DI UN GIUSTO EQUILIBRIO TRA PRINCIPI NELLA LEGISLAZIONE ELETTORALE TEDESCA**

SOMMARIO: **INTRODUZIONE.** – **SEZIONI: 1. Partiti ed elezioni.** – 1.1. Si ripetono le elezioni del 26 settembre 2021 per la Camera dei Deputati e i Consigli circoscrizionali di Berlino. – **2. Parlamento.** – 2.1. La nuova legge elettorale. – 2.2. Continua la *conventio ad excludendum* nei confronti del gruppo parlamentare *Alternativa per la Germania* (AfD). – **3. Corti.** – 3.1. Depositati i ricorsi contro la decisione della Commissione del Bundestag per la verifica delle elezioni di ripetere le elezioni politiche in 431 seggi berlinesi. – 3.2. La decisione di ripetere le votazioni del 2021 a Berlino è inappellabile.

INTRODUZIONE

Il principio della chiarezza delle norme costituisce un imperativo che può divenire ancora più stringente quando si tratta della legislazione elettorale. Sulle “disposizioni irrimediabilmente oscure e pertanto foriere di intollerabile incertezza” si è soffermata recentemente anche la Corte Costituzionale italiana [sent. n. 110/2023], deprecando l’uso di espressioni che rendano impossibile l’opera esegetica schiudendo un intollerabile margine di discrezionalità nell’attuazione e nell’interpretazione delle stesse, anche al di fuori della materia penale. L’oscurità, però, può anche derivare, all’opposto, dall’eccessiva pedanteria, tecnicità, che, come affermava molti anni fa la Corte Costituzionale austriaca, divengono insopportabili quando richiedono all’interprete “un’esperienza giuridica qualificata e uno zelo archivistico” [VfSlg. 3130/1956], ovvero “raffinate competenze specialistiche” [VfSlg. 12420/1990 e VfSlg. 13.887/1994] di cui il cittadino medio in genere non dispone.

Quando si versi nella materia elettorale, la complessità può essere un male necessario che dipende dalla necessità di appuntare equilibri delicatissimi tenendo conto al contempo di principi, obiettivi e interessi diversi, ma il Tribunale costituzionale federale sembra ora orientato ad approfondire se tutto questo ha un limite.

Oggi il cittadino medio dispone di un’istruzione e risorse cognitive relativamente sofisticate. Tuttavia, non si può negare che negli ultimi quindici anni la legislazione elettorale

* Professore associato di Diritto pubblico comparato – Sapienza Università di Roma.

** Contributo sottoposto a *peer review*.

tedesca sia divenuta sempre più complicata. Questo sembra ora preoccupare molto i giudici del *Bundesverfassungsgericht*.

Il **17 aprile** a Karlsruhe si è svolto il [dibattimento orale](#) sul ricorso presentato da 141 deputati del Bundestag sulla legge elettorale. Non, chiaramente, su quella approvata dal Bundestag il **17 marzo** di quest'anno (e dal Bundesrat il 12 maggio), ma sulla [legge elettorale previgente del 14 novembre 2020](#). La posizione assunta dal Tribunale costituzionale riguardo all'interesse pubblico a vedere chiariti i dubbi sollevati dai ricorrenti presenta diversi spunti interessanti. Anzitutto perché i rilievi sollevati riguardano scelte normative oramai superate, che non appaiono comunque di peso tale da inficiare la legittimità dell'assemblea eletta con quella legge il 26 settembre 2021. E' opportuno infatti ricordare che Tribunale costituzionale alla vigilia delle consultazioni aveva [respinto](#) la richiesta della misura cautelare collegata al ricorso, segno che in quel momento le norme impugnate perlomeno non apparivano palesemente incostituzionali. In secondo luogo, perché gli stessi ricorrenti il **13 marzo** avevano chiesto invano ai giudici di Karlsruhe di soprassedere. Perché lo abbiano fatto è un altro suggestivo punto di domanda.

Nel 2020 il legislatore aveva (nuovamente) messo mano alla legge elettorale con l'obiettivo di ridurre il numero dei parlamentari, o più precisamente, al fine di evitare che i deputati del Bundestag superassero in misura considerevole il numero minimo di 598 stabilito dalla legge fondamentale.

La legge elettorale tedesca, c.d. proporzionale personalizzata, come è noto, assegna all'elettore la possibilità di esprimere una doppia preferenza, votando per una lista regionale e per un candidato per i collegi uninominali. I seggi del Bundestag vengono ripartiti in modo proporzionale tra le liste, ma dal momento che non è escluso che i candidati collegati ad una lista vengano eletti in numero superiore rispetto alla quota dei seggi che spetterebbero alla stessa lista, la legge consentiva a tutti i candidati vincitori nei collegi uninominali di conservare senz'altro il seggio. Questi c.d. mandati in eccedenza comportavano pertanto una deroga al riparto proporzionale dei seggi e determinavano un lieve incremento del numero dei deputati rispetto al numero prescritto. Questa eccezione al principio della proporzionalità a partire da un certo momento è stata giudicata intollerabile e il legislatore è intervenuto a modificare la legge elettorale introducendo un'ulteriore fase atta ad assegnare ai partiti che non beneficiano dei c.d. mandati in eccedenza un certo numero di seggi aggiuntivi, c.d. compensativi, in maniera da ripristinare le giuste proporzioni. Oltre al partito cristiano-democratico (CDU), a beneficiare dei c.d. mandati in eccedenza sono stati storicamente alcuni partiti meno votati: in primis il partito cristiano-sociale (CSU), radicato solamente in Baviera. Dal momento che la conquista dei mandati in eccedenza da parte di piccoli partiti determinava una sensibile alterazione nel riparto proporzionale dei seggi, in forza delle nuove regole diveniva necessario assegnare un discreto numero di mandati aggiuntivi per ristabilire l'equilibrio. Il risultato è che il numero dei deputati del Bundestag è salito a 709 deputati della XIX legislatura, fino a 736 nella legislatura attuale. L'obiettivo dichiarato di ridimensionare l'assemblea, condiviso, almeno a parole, da tutte le forze politiche, ha condotto il legislatore nel 2020 ad introdurre una sorta di franchigia per

L'assegnazione dei mandati compensativi, stabilendo che la compensazione debba avvenire solamente quando un partito conquisti più di tre mandati in eccedenza. Il ricorso presentato da 141 deputati dei gruppi parlamentari dei Verdi, dei liberali (FDP) e della Sinistra ha ad oggetto proprio questa norma che introduce una disparità di trattamento tra le liste. I ricorrenti contestavano una violazione del principio dell'uguaglianza del voto e dell'uguaglianza delle chances dei partiti politici derivante da una evidente applicazione diseguale delle regole per il riparto dei seggi. Inoltre, denunciavano una violazione del principio della chiarezza delle norme ricavabile dall'art. 20, terzo co, LF in combinato disposto con l'art. 20, primo e secondo co., LF.

A prescindere dalle ragioni giuridiche dei ricorrenti, l'obiettivo della riforma non è stato comunque raggiunto tanto che nell'attuale legislatura, come si diceva, il Bundestag ha raggiunto la dimensione di 736 deputati.

Per questa ragione il Presidente del Bundestag all'indomani delle elezioni aveva subito dichiarato – come i suoi predecessori – che la riforma elettorale sarebbe stata uno degli obiettivi della legislatura. Il **17 marzo** il Bundestag ha approvato infatti alcune modifiche della legge elettorale che escludono l'assegnazione di mandati in eccedenza (e di conseguenza anche mandati compensativi), fissando a 630 il numero dei deputati del Bundestag. La riforma, fortemente contestata dai partiti dell'opposizione, meditata forse a lungo, ma istruita e approvata velocemente con i soli voti della maggioranza, stabilisce che i candidati vincitori nei collegi uninominali siano dichiarati eletti solo se il loro numero non eccede il numero dei seggi spettanti al partito in base al voto di lista. Il sacrificio dei candidati vincitori ma non eletti, e i criteri atti a stabilire chi si siederà a Berlino e chi no, si presentano problematici, e i gruppi parlamentari dell'opposizione hanno già pronto un ricorso al Tribunale costituzionale federale. Ma di questo si tratterà più avanti.

A fronte di questa ennesima riforma, i rilievi sollevati avverso la precedente legge elettorale potrebbero dunque sembrare oramai privi di un interesse attuale.

Come si accennava, infatti, nelle more della pronuncia, i ricorrenti hanno presentato una istanza al Tribunale costituzionale federale – supportata, naturalmente, anche dal Bundestag e dal Governo federale - dichiarando di voler rinunciare al ricorso, ma la richiesta è stata respinta.

Con la [decisione](#) del **22 marzo** il Tribunale ha chiarito infatti la sussistenza di un interesse pubblico ad andare fino in fondo, al punto da convocare un'udienza pubblica dedicata all'esame del ricorso, che non avviene spesso.

Per spiegare le ragioni del Tribunale costituzionale federale, però va detto, anzitutto, che le elezioni del 26 settembre 2021 non si sono svolte serenamente.

Nessuno finora si è posto seriamente il problema derivante dal [massiccio ricorso al voto domiciliare](#), reso cioè, con comodo, fuori dai seggi, nelle tre settimane precedenti le consultazioni, che in alcuni Länder (Amburgo, Baviera, Hessen, Baden-Württemberg, Rheinland-Pfalz) ha registrato adesioni superiori al 50% dei votanti, raggiungendo in Baviera la percentuale spaventosa del 62,4%.

A Berlino però nel giorno delle consultazioni era stata organizzata anche un'importante maratona che aveva comportato la chiusura di molte strade con conseguente incremento del traffico. Inoltre, nella stessa giornata i berlinesi erano chiamati anche a votare per il rinnovo della Camera dei Deputati, dei Consigli circoscrizionali e a pronunciarsi su due referendum di rilievo locale. Di conseguenza, le operazioni nei seggi sono state rallentate dalla numerosità degli adempimenti; i singoli elettori hanno impiegato più tempo del previsto a barcamenarsi con le diverse schede; per giunta, in alcuni seggi erano state recapitate le schede sbagliate, o comunque non in numero sufficiente. Il risultato è che dinanzi ai seggi si sono formate code molto lunghe, che potrebbero aver indotto alcuni elettori a desistere, e le votazioni si sono protratte in alcuni casi ben oltre l'orario ufficiale delle 18.00, col che, mentre ancora si votava i media davano già conto delle proiezioni e dei primi risultati.

Il 10 novembre 2022 la Commissione del Bundestag per la verifica delle elezioni, tenendo conto della raccomandazione formalizzata dall'autorità federale preposta all'organizzazione e al monitoraggio delle elezioni (*Bundeswahlleiter*), ha stabilito di ripetere le elezioni politiche in 431 seggi berlinesi.

La decisione è stata oggetto di alcuni ricorsi sui quali il Tribunale costituzionale federale deve ancora pronunciarsi. Anche di questo si dirà meglio più avanti.

In ogni modo, secondo il Tribunale costituzionale federale l'attualità dei rilievi sollevati sulla legge elettorale del 2020 dipende anzitutto dal fatto che le elezioni a Berlino dovevano essere ripetute applicando quella legge elettorale. Già solo per questo l'esigenza di un esame da parte del Tribunale resta ancora valida.

In secondo luogo, dal momento che l'attuale composizione del Bundestag dipende dalla legge del 2020 „la funzione di legittimazione e di integrazione dell'elezione vale a giustificare un grande interesse a stabilire se i deputati del Bundestag siano stati eletti nel rispetto della costituzione”.

Soprattutto, come si accennava, molto fa pensare che al Tribunale costituzionale federale preme particolarmente pronunciarsi sull'ulteriore profilo evidenziato dai ricorrenti, vale a dire sul problema della scarsa intelligibilità delle regole per la trasformazione dei voti in seggi.

Significativamente, nel [comunicato stampa](#) del Tribunale costituzionale federale che annuncia il dibattito orale del **17 aprile**, i motivi del ricorso vengono riassunti indicando in primis il problema della difficile comprensibilità delle regole relative al riparto dei seggi (e poi gli altri rilievi). La seduta – di cui è stata pubblicata la [scaletta](#) – si apre infatti con una discussione sul principio della determinatezza e della chiarezza delle norme giuridiche, con una riflessione sull'idea che esso costituisca un principio a sé stante del diritto elettorale (“*Eigenständiges Gebot der Normenklarheit im Wahlrecht?*”).

Il Tribunale aveva già rivolto in passato diversi appelli al legislatore affinché fosse sempre rispettato il principio della chiarezza delle norme giuridiche “particolarmente necessario nel diritto elettorale”. Nella decisione del 20 luglio 2021 – con cui era stata respinta la richiesta di sospendere le elezioni – i giudici di Karlsruhe si erano riservati, in particolare, di

approfondire l'idea secondo cui “il principio della chiarezza delle norme impegna il legislatore a disciplinare il procedimento elettorale in maniera tale che (...) gli elettori possano comprendere prima delle elezioni in che modo il loro voto può concorrere al successo e all'insuccesso delle candidate e dei candidati”. Il Tribunale aveva anche precisato come il principio della chiarezza delle norme della legge elettorale dovesse essere riguardato anche in rapporto al principio della pubblicità delle elezioni “che comporta che tutti i passi essenziali delle elezioni siano suscettibili di un riesame pubblico, ed inoltre che il procedimento elettorale non sia regolato in maniera tale che (...) gli elettori non possano appurare in modo attendibile se il loro voto è stato registrato correttamente e se ne è stato tenuto conto nella determinazione dei risultati elettorali” [par. 99 della pronuncia].

Che la legislazione elettorale tedesca si sia oltremodo complicata negli ultimi quindici anni è un fatto che non sfugge agli studiosi delle elezioni e dell'ordinamento tedesco. I docenti di diritto pubblico comparato sanno che nei corsi universitari sul punto oramai conviene glissare, limitandosi all'enunciazione dei principi e delle regole generali cui si informa il modello proporzionale personalizzato tedesco e delle regole attualmente vigenti.

Le responsabilità, però, sono da imputare non solamente al legislatore, ma in parte anche al Tribunale costituzionale federale tedesco.

Il primo importante momento di discontinuità risale al 2008, quando il Tribunale costituzionale, con la sentenza pronunciata il 3 luglio di quell'anno [[BVerfGE 121, 266](#)] aveva originariamente evidenziato la possibilità che il fenomeno del c.d. voto negativo potesse comportare una distorsione nel sistema di riparto dei seggi. Il problema, che richiama il c.d. paradosso di Alabama, consisteva in una possibile riduzione del numero complessivo dei seggi conquistati da un partito a fronte di un incremento dei voti di lista. Alcuni attenti osservatori si erano accorti, infatti, che le regole sullo scorporo dei mandati conquistati nei collegi uninominali dalla quota proporzionale assegnata alle liste poteva determinare una perdita netta di mandati. Benché si trattasse di un'ipotesi concretamente molto liminale, per il Tribunale costituzionale federale questo tradimento del voto popolare risulta sempre, per principio, inaccettabile. In quell'occasione i giudici di Karlsruhe avevano incidentalmente prospettato al legislatore alcune possibili soluzioni: dal momento che il c.d. voto negativo dipendeva fondamentalmente dalle regole sul riparto della quota proporzionale di seggi conquistata a livello nazionale nei singoli Länder, i giudici avevano suggerito di operare il riparto dei seggi anzitutto su base regionale, scorporando, o eventualmente aggiungendo i mandati in eccedenza tenendo conto della quota proporzionale conquistata in ogni singolo Land. Con la riforma della [legge elettorale del 25 novembre 2011](#) il legislatore aveva ottemperato alle raccomandazioni del Tribunale costituzionale federale, modificando, però, anche altre regole. Si era infatti stabilito che il numero dei seggi da assegnare nei Länder dovesse essere determinato tenendo conto non già del numero degli aventi diritto al voto, ma degli elettori effettivi. L'obiettivo era quello di evitare di sovrarappresentare i Länder dove la partecipazione al voto è più bassa perché questo avrebbe comportato una disparità nel peso dei singoli voti. Però, di nuovo, in questo modo poteva accadere che un incremento nel numero dei voti andasse a penalizzare o non

già ad incrementare il numero dei seggi conquistati dai singoli partiti. La legge, inoltre, introduceva un'ulteriore fase nel riparto dei seggi, atta all'assegnazione di un qualche mandato ulteriore ai singoli partiti sulla base dei resti derivanti dalle operazioni di riparto condotte a livello regionale.

Il 25 luglio 2012 [[BVerfGE 131, 316](#)] il Tribunale costituzionale aveva censurato queste ulteriori modifiche, paventando di nuovo il fenomeno del voto negativo. I giudici si erano pronunciati però anche sul preoccupante fenomeno dell'incremento dei mandati c.d. in eccedenza, che rischiava di inficiare il carattere “fondamentalmente proporzionale della legge elettorale”, ritenendo che quelli conquistati da un singolo partito non dovessero superare il numero di 15. Perché proprio 15? Secondo il Tribunale costituzionale federale si tratta di una soglia critica pari alla metà del numero dei deputati necessari per la costituzione di un gruppo parlamentare.

Da qui la scelta del legislatore, con [legge del 3 maggio 2013](#), di mantenere la regola dei mandati c.d. in eccedenza, procedendo però anche alla distribuzione di un ulteriore contingente di seggi c.d. compensativi, atti a garantire che i seggi del Bundestag vengano rigorosamente ripartiti tra i gruppi in proporzione al voto di lista. In forza di queste nuove regole nelle elezioni del 2017 i mandati in eccedenza e quelli compensativi ammontavano tutti assieme a ben 111, determinando un vistoso incremento delle dimensioni del Bundestag. Per ridimensionare l'assemblea, la [legge elettorale del 28 ottobre 2020](#) di cui si è detto, che ha introdotto la franchigia dei tre mandati in eccedenza che non richiedono alcuna compensazione e ha stabilito, inoltre, una riduzione del numero dei collegi uninominali, da 299 a 280, ma solamente a partire dal 2024, facendo pertanto salve le elezioni del 2021.

Il Tribunale costituzionale federale, nella decisione del 2021, aveva già chiarito che, per quanto concerne la legge elettorale del 2020, il problema della chiarezza e della comprensibilità è anzitutto un problema di complessità. Nelle parole del *Bundesverfassungsgericht* ciò dipende dalla “combinazione del primo riparto, dell'incremento dei seggi e del secondo riparto unitamente alle fasi intermedie della (...) ripartizione seggi” che era già prevista dalla legge elettorale del 2013, cui si aggiunge però anche la regola della franchigia dei tre mandati e altre regole relative al riparto seggi tra i candidati delle liste di partito [par. 100].

Il dibattito del **17 aprile**, oltre al principio dell'eguaglianza del voto e della parità delle *chances* dei partiti politici, è stato inoltre dedicato anche al problema della instabilità nel tempo della legislazione elettorale. Sotto questo profilo, è vero che rispetto ai primi sessant'anni della Repubblica federale tedesca il ritmo con cui si sono succeduti gli ultimi interventi di riforma può essere definito serrato e non è escluso che nella sentenza definitiva possa esservi anche un monito rivolto al legislatore.

In ogni modo, l'interesse per la pronuncia dipende anche e soprattutto dal fatto che se in passato poteva esservi un problema di scarsa intellegibilità e eccessiva complessità delle regole sul riparto dei seggi, la nuova controversa legge elettorale introduce un elevato margine di incertezza sull'esito delle consultazioni, tale per cui l'elettore obiettivamente non

è in grado di prevedere prima del voto in forza di quale combinazione di regole e circostanze di fatto saranno proclamati gli eletti nei collegi uninominali. La sentenza, che forse non tarderà molto, servirà pertanto anche a chiarire quali sono i criteri accolti dal Tribunale costituzionale federale atti a legittimare le delicate operazioni di bilanciamento sottese alla legislazione elettorale, in attesa che i giudici si pronuncino sulla nuova legge elettorale del 2023.

SEZIONI

1. PARTITI ED ELEZIONI

1.1. Si ripetono le elezioni del 26 settembre 2021 per la Camera dei Deputati e i Consigli circoscrizionali di Berlino

A Berlino il **12 febbraio** sono state ripetute le elezioni del 26 settembre 2021 per il rinnovo della Camera dei Deputati e dei Consigli circoscrizionali della Città e si è votato nuovamente anche su uno dei due referendum locali sui cui i berlinesi si erano già pronunciati nel 2021. Il secondo referendum del 2021, sull'esproprio della società immobiliare *Deutsche Wohnen & Co.* e sulla sua trasformazione in una società di diritto pubblico aveva avuto esito positivo, e non era stato oggetto di ricorso. La percentuale di affluenza al voto è stata sensibilmente inferiore rispetto al 2021 (-12,5%), ma non rovinosa: ha votato il 62,9% degli aventi diritto. L'esito delle consultazioni è stato comunque molto diverso rispetto ad un anno e mezzo prima. All'epoca il partito socialdemocratico (SPD), anche se in stretta misura, si era imposto come il partito di maggioranza relativa (21,4% dei voti), superando di poco i Verdi (18,9%) e il partito cristiano-democratico (18%). *Alternativa per la Germania* (AfD) aveva inoltre registrato un crollo di 6,2 punti percentuali (8%). Nel 2023 a vincere le elezioni è il partito cristiano-democratico (CDU), che raggiunge il 28,2%, guadagnando 10,2 punti percentuali rispetto al 2021. Tutti gli altri partiti perdono consenso, anche se senza grandi scosse (fino a -3% per l'SPD), ad eccezione di *Alternativa per la Germania* (AfD) che recupera l'1,1%. All'indomani del voto la *Ministerpräsident* uscente Franciska Giffey (SPD) ha avviato le consultazioni con il partito cristiano-democratico (CDU) per formulare un programma di governo di grande coalizione. Una volta stabiliti i termini generali dell'accordo, che prevede una ripartizione paritaria di Ministeri nell'ambito di un Governo a guida cristiano-democratica (CDU), il partito socialdemocratico ha avviato una consultazione degli iscritti al fine di formalizzare la decisione. Il **24 aprile** l'accordo di coalizione è stato ratificato dalla *convention* del partito cristiano-democratico (CDU). L'elezione del nuovo *Ministerpräsident* Kay Wenger (CDU), tuttavia, non è stata una pura formalità. Nelle prime due votazioni, che si sono svolte a scrutinio segreto, Wenger non ha raggiunto la maggioranza assoluta richiesta. Questi è stato eletto il **27 aprile** al terzo scrutinio con alcuni voti di *Alternativa per la Germania* (a quanto dichiarato da un suo portavoce).

2. PARLAMENTO

2.1. La nuova legge elettorale

Il **17 marzo** il Bundestag, con i soli voti della maggioranza, ha approvato una nuova riforma elettorale. L'obiettivo, condiviso da tutte le forze politiche, è quello di ridurre il numero dei deputati, che, in forza delle regole stabilite dalla legge del 2020, sono attualmente 736. La soluzione accolta, tuttavia, è molto controversa e ha determinato i deputati dei partiti dell'unione CDU-CSU e della Sinistra a presentare un ricorso al Tribunale costituzionale federale. Il contenuto della [proposta](#), presentata dai gruppi parlamentari della maggioranza nel Bundestag il **24 gennaio**, scaturisce dal dibattito svolto per mesi in seno all'apposita Commissione per le riforme elettorali istituita il 16 marzo 2022 [[BT 20/1023](#)], che ha altresì prospettato di elevare la durata della legislatura a 5 anni e di abbassare a 16 anni l'età per l'esercizio dell'elettorato attivo (su cui si è recentemente espresso in maniera favorevole anche il Presidente della Repubblica Steinmeier). I risultati del lavoro svolto in Commissione, che ha comportato anche una serie di audizioni di esperti della materia, erano stati formalizzati in una [relazione](#) approvata a maggioranza e corredata di diversi pareri dissenzienti, che era stata presentata all'assemblea il 1 settembre 2022.

La riforma fissa a 630 il numero dei parlamentari e introduce un sistema di riparto dei seggi basato fundamentalmente sul voto proporzionale, che significativamente finora era indicato come “secondo voto” (“*Zweitstimme*”) e viene rinominato “voto principale” (“*Hauptstimme*”). I mandati vengono assegnati ai partiti in base al voto di lista. Restano i 299 collegi uninominali attualmente previsti, che la legge elettorale del 2020 aveva invece stabilito di ridurre a 280 a partire dal 2024. Tuttavia, i mandati diretti conquistati dai singoli candidati nei collegi uninominali verrebbero assegnati solamente entro il limite di quelli spettanti alla lista. In altre parole, non è più prevista la possibilità di assegnare c.d. mandati in eccedenza, e di conseguenza risulta superata anche l'esigenza di distribuire un certo numero di mandati c.d. compensativi per riportare la composizione del Bundestag nelle proporzioni stabilite con il voto di lista. Tra mandati in eccedenza e mandati compensativi, nella presente legislatura i partiti dell'Unione CDU-CSU avevano ottenuto 41 seggi in più; il partito socialdemocratico (SPD), 36; i Verdi, 24; il partito liberale (FDP), 16; Alternativa per la Germania (AfD), 14, la Sinistra, 7.

Nel caso in cui i mandati conquistati da un singolo partito nei collegi uninominali risultasse superiore al numero dei seggi ad esso spettanti in base al riparto proporzionale, bisognerà operare una scelta, e la regola è che risulteranno eletti i candidati che avranno conquistato la maggior percentuale di preferenze rispetto agli altri candidati collegati allo stesso partito nello stesso Land.

La legge, pertanto, introduce anzitutto un vistoso elemento di incertezza riguardo all'esito delle consultazioni.

Essa, peraltro, fa salva la possibilità di presentare nei collegi uninominali una candidatura indipendente, non collegata ad alcuna lista, che è una possibilità che era stata difesa dal Tribunale costituzionale federale in una sentenza del 1976 [BVerfGE 41, 399, 416 ss.].

Per questi candidati, dunque, non sussisterebbe alcun dubbio: se vincitori, sarebbero senz'altro eletti.

Queste nuove regole di riparto colpirebbero soprattutto il partito cristiano-sociale (CSU), che è molto radicato in Baviera, dove nelle ultime elezioni ha conquistato ben 45 collegi uninominali su 46, pur avendo raggiunto a livello federale una percentuale del 5,2% (che corrisponderebbe ad una quota di soli 38 deputati), superando di poco, dunque, la soglia di sbarramento del 5% imposta dalla legge elettorale.

Nella proposta originariamente formulata il **24 gennaio** si stabiliva di lasciare invariata la regola c.d. dei tre mandati, che consente ai partiti di partecipare al riparto proporzionale dei seggi anche se la soglia di sbarramento non è stata raggiunta, a condizione che gli stessi abbiano conquistato almeno tre mandati nei collegi uninominali.

Il partito della Sinistra, che nelle ultime consultazioni aveva ottenuto solamente il 4,9% dei voti, ne è stato l'ultimo beneficiario.

Il testo, tuttavia, è stato [emendato](#) in Commissione, e questa ancora di salvezza è venuta meno.

In sostanza, come ha sintetizzato la Segretaria del partito della Sinistra Janine Wissler in una intervista del **23 marzo** trasmessa su *Deutschlandfunk*: “quando qualcuno conquista un collegio con il 25% dei voti, potrebbe essere eletto nel Bundestag o anche no; però se si presenta come candidato indipendente e conquista il suo collegio, allora è dentro; ma se è collegato ad una lista che non supera la soglia di sbarramento del 5%, allora no”.

In Baviera le conseguenze potrebbero essere eclatanti: qualora il partito-cristiano sociale (CSU) non raggiungesse la soglia di sbarramento, la maggioranza dei mandati uninominali non verrebbero assegnati ai vincitori, ma a candidati tratti dalle altre liste.

Nell'ambito della Commissione per la riforma elettorale si era ragionato a lungo di questo che verrebbe percepito come un tradimento del voto degli elettori, che nei collegi uninominali resta fondamentalmente basato su un rapporto di fiducia con la persona, prima ancora che con il partito. Al riguardo era stata prospettata la possibilità di chiedere all'elettore di esprimere una doppia preferenza nei collegi uninominali. Il voto alternativo sarebbe stato conteggiato nel caso in cui il candidato più votato fosse stato costretto a rinunciare al seggio. La “seconda scelta” avrebbe consentito di assegnare tutti i mandati nei collegi uninominali ad un candidato eletto, anche nel caso in cui il primo vincitore fosse stato privato del seggio. Restavano tuttavia molti problemi aperti.

In alternativa, i partiti della maggioranza si erano detti anche non ostili ad una soluzione basata su una sensibile riduzione del numero dei collegi uninominali - che avrebbe consentito “probabilmente” di limitare, senza eliminarli, i mandati in eccedenza - unitamente ad un sistema di riparto atto a compensare il maggior numero di mandati diretti conquistati nei collegi uninominali attraverso una riduzione dei mandati di lista ottenuti negli altri Länder dalle liste collegate. A detta dei suoi stessi proponenti, tuttavia, tale

sistema, che comunque non eliminava i mandati in eccedenza, doveva essere riguardato come una soluzione di gran lunga subottimale.

I partiti dell'Unione CDU/CSU avevano proposto invece l'introduzione di un c.d. "vero doppio voto", sussumibile nel sistema c.d. della fossa: la metà dei seggi del Bundestag sarebbero stati assegnati in base al voto di lista, e l'altra metà nell'ambito di collegi uninominali, senza alcun collegamento tra le due quote.

Alla fine, è comunque prevalsa la volontà della maggioranza, senza compromessi.

In attesa del voto del Bundesrat, calendarizzato per il 12 maggio, qualcuno aveva anche tentato di avviare un dibattito sulla possibilità che la seconda camera si schierasse contro la riforma, ma questa restava un'ipotesi alquanto improbabile dal momento che 15 Länder su sedici vedono attualmente al loro governo i partiti della coalizione di maggioranza (SPD-FDP-Verdi). Il Bundesrat, infatti, a maggio non ha chiesto la convocazione della Commissione paritetica e la legge è stata pertanto approvata.

Già all'indomani del voto del Bundestag i partiti dell'unione CDU-CSU e il partito della Sinistra hanno annunciato la presentazione di un ricorso al Tribunale costituzionale federale. Il **28 marzo** il gruppo parlamentare CDU-CSU ha formalizzato la volontà di introdurre un ricorso corredato dell'istanza di una misura cautelare. A tal fine è sufficiente la sottoscrizione da parte di un quarto dei deputati, vale a dire 183. Anche il Land Baviera probabilmente si appellerà al *Bundesverfassungsgericht*. Uno dei problemi della riforma, infatti, è che essa lascerebbe probabilmente molti collegi privi di un rappresentante eletto localmente, superando la dimensione anche federale del voto politico, e il caso più probabile è proprio quello bavarese.

Il **21 marzo** il Capogruppo del partito della Sinistra assieme alla Segreteria del partito hanno indirizzato una [lettera aperta](#) al Presidente federale Frank-Walter Steinmeier pregandolo di non firmare la legge prima di averla sottoposta ad un vaglio accurato. Anche il Governatore bavarese Markus Söder (CSU) attraverso la stampa ha rivolto appelli al Capo dello Stato chiedendogli da subito di non firmare "questa legge palesemente incostituzionale". Nella storia istituzionale del Dopoguerra, i Presidenti federali finora hanno rifiutato per otto volte la firma sulle leggi del Parlamento. Sebbene nell'ordinamento tedesco il Capo dello Stato non disponga di un vero e proprio potere di veto sospensivo, nella prassi questi ha talvolta esercitato anche un potere informale di rinvio delle leggi che presentavano profili di dubbia costituzionalità attraverso lettere aperte indirizzate ai Presidenti delle due Camere. Lo hanno fatto, ad esempio, Karl Carstens nel 1981, Roman Herzog nel 1994, Johannes Rau nel 2002, mentre Horst Köhler nel 2005 firmò la legge sulla sicurezza aerea palesando però le sue perplessità su alcuni profili formali e materiali.

2.2. Continua la *conventio ad excludendum* nei confronti del gruppo parlamentare *Alternativa per la Germania* (AfD)

Persiste la volontà condivisa da tutti i gruppi del Bundestag di escludere i parlamentari di *Alternativa per la Germania* da qualsiasi incarico apicale nell'organizzazione del Bundestag. Ai sensi del § 2 del regolamento del Bundestag (BT-GO) il collegio della Presidenza del Bundestag è formato dal Presidente dell'assemblea e da almeno un vice-presidente per ognuno dei gruppi del Bundestag. Al contempo, il regolamento del Bundestag stabilisce che la carica venga assunta in forza di un'elezione assembleare, e la prassi nel tempo si è orientata per l'elezione separata di ogni singolo vice-presidente.

L'assemblea ha respinto le ennesime candidature per la carica di vice-Presidente proposte da *Alternativa per la Germania* (AfD): no a la [Thomas Brandner](#), proposto il **19 gennaio**; a [Kay-Uwe Ziegler](#), proposto il **10 febbraio**; a [Tobias Matthias Peterka](#), proposto il **17 marzo**, e ancora no a Edgar Naujok la cui [candidatura](#) è stata presentata il **21 aprile**.

Nelle due pronunce [[2 BvE 2/20](#) e [2 BvE 9/20](#)] per conflitto di attribuzione rese il 22 marzo 2022, il Tribunale costituzionale federale, investito della questione della mancata elezione di tutti i deputati proposti da *Alternativa per la Germania* (AfD) per la carica di vice-Presidente, pur respingendo i ricorsi presentati, aveva evidenziato un'oggettiva aporia delle norme del regolamento del Bundestag che da un lato, stabiliscono che ognuno dei gruppi debba essere rappresentato da almeno un vice-presidente, e, dall'altro, impongono l'elezione degli stessi da parte dell'assemblea, subordinando la scelta dei componenti dell'Ufficio di Presidenza ad un libero atto di volizione politica, incerto, pertanto, nel suo esito.

3. CORTI

3.1. Depositati i ricorsi contro la decisione della Commissione del Bundestag per la verifica delle elezioni di ripetere le elezioni politiche in 431 seggi berlinesi

In considerazione delle numerose irregolarità registrate a Berlino nello svolgimento delle consultazioni del 26 settembre 2021, il 10 novembre, su proposta della Commissione del Bundestag per la verifica delle elezioni, l'assemblea ha invalidato le consultazioni in 431 seggi della Città di Berlino su un totale di 2.257. La [proposta](#) della Commissione era stata formulata sulla base delle raccomandazioni formalizzate dall'autorità federale preposta all'organizzazione e al monitoraggio delle elezioni (*Bundeswahlleiter*) e di 1713 istanze (*Wahleinsprüche*) pervenute dagli elettori e da altri soggetti aventi titolo. Il *Bundeswahlleiter* aveva acclarato pesanti irregolarità nella metà dei dodici collegi berlinesi. Le altre segnalazioni riguardavano singoli seggi distribuiti in tutti i collegi di Berlino. Al termine dell'istruttoria, nell'ambito della quale erano state ascoltate numerose testimonianze, la Commissione aveva schierato diverse opzioni, tra le quali anche quella, estrema, di invalidare le elezioni nell'intero territorio berlinese. La Commissione, a maggioranza, ha

optato per la ripetizione delle consultazioni nei dodici collegi berlinesi, ma solamente nei seggi dove vi erano state irregolarità comprovate (dunque, non in tutti i seggi dei sei collegi indicati dal *Bundeswahlleiter*). In assemblea, la decisione è stata assunta per appello nominale con il voto favorevole di 374 deputati, 252 contrari e 31 astenuti. I parlamentari della CDU e di *Alternativa per la Germania* hanno votato contro la proposta. Il partito cristiano-democratico (CDU) era difatti determinato ad imporre un ritorno alle urne nei sei collegi indicati dal *Bundeswahlleiter* e in tutti gli altri singoli seggi ove fossero stati rilevati gravi errori nell'organizzazione e nello svolgimento del voto. Di fatto, ciò avrebbe significato ripetere le votazioni in 1200 seggi. La proposta di *Alternativa per la Germania* (AfD) muoveva dall'assunto che il caos registrato a Berlino il 26 settembre 2021 avesse direttamente o indirettamente compromesso lo svolgimento regolare delle elezioni nell'intero territorio cittadino, e di conseguenza sarebbe stato più giusto richiamare alle urne tutti i berlinesi. Entrambi a **gennaio** hanno presentato un ricorso al Tribunale costituzionale [[2 BvC 4/23](#) e [2 BvC 5/23](#)]. All'indomani del voto, comunque, nelle file dei parlamentari dei due maggiori partiti (CDU e SPD) è stato avviato un dibattito - per ora informale - sull'opportunità di consegnare definitivamente la verifica delle elezioni al Tribunale costituzionale federale, sgravando il Bundestag di questo compito. La discussione ha trovato spazio anche in seno alla Commissione del Bundestag per "la riforma del sistema elettorale e l'ammmodernamento del lavoro parlamentare" che il **27 aprile** ha svolto una [seduta pubblica](#) per discutere i contenuti della [relazione finale](#) che è stata poi presentata all'Assemblea due settimane dopo. Tra le soluzioni prospettate vi è anche quella di rinunciare all'antico privilegio e rimettere esclusivamente al Tribunale costituzionale federale la verifica delle elezioni, che avrebbe il pregio dell'imparzialità dell'organo giudicante e di una più rapida chiusura della fase di incertezza legata all'esame delle istanze, senza escludere la possibilità di rivedere l'organizzazione del *Bundesverfassungsgericht* in maniera da garantire la disponibilità di tutte le risorse necessarie per il rapido espletamento delle procedure di accertamento.

3.2. La decisione di ripetere le votazioni del 2021 a Berlino è inappellabile

Nella maggioranza dei Länder tedeschi (Amburgo, Baviera, Baden-Württemberg, Brandeburgo, Mecklenburg-Vorpommern, Bassa Sassonia, Nordrhein-Westfalen, Saarland, Sassonia, Sachsen-Anhalt, Schleswig-Holstein, Thüringen) la verifica delle elezioni spetta al Landtag, e, in seconda istanza, al Tribunale costituzionale del Land. A Berlino, invece, la procedura per la verifica delle elezioni è affidata in unica istanza al suo Tribunale costituzionale (§ 14, nn. 2 e 3, §§ 40 ss. della legge berlinese sul Tribunale costituzionale).

Quest'ultimo il 16 novembre 2022 si era pronunciato molto duramente sulla validità delle elezioni per il rinnovo dell'assemblea della Città di Berlino, ordinando di ripetere senz'altro le elezioni locali nell'intero territorio berlinese.

La [sentenza](#), però, è stata impugnata: il Tribunale costituzionale federale ha ricevuto 42 ricorsi individuali inoltrati da alcuni deputati dell'assemblea berlinese, consiglieri circoscrizionali e privati cittadini che chiedevano di limitare le nuove consultazioni ai soli seggi dove le irregolarità fossero state acclarate. Il ricorso, su cui il Tribunale costituzionale non si è ancora pronunciato, era corredato della richiesta di sospendere lo svolgimento delle consultazioni programmate il **12 febbraio**.

Il **25 gennaio** il tribunale costituzionale federale ha respinto la richiesta di questa misura cautelare. Il [dispositivo](#) è stato pubblicato il **31 gennaio** senza un corredo motivazionale. Restava dunque in dubbio se la decisione di Karlsruhe potesse avere il significato di un'adesione alle considerazioni sviluppate dai giudici berlinesi, o se fosse basata su un diverso impianto argomentativo. Il dubbio è stato sciolto solamente a maggio – un lasso di tempo eccezionalmente lungo per il Tribunale costituzionale federale, che concede il sospetto di una qualche forte divergenza di letture in seno al secondo Senato – con la pubblicazione di una [corposa esposizione di ragioni](#) che vanno però in una direzione inattesa dai ricorrenti. Il ricorso principale, infatti, è stato considerato irricevibile, perché irrilevante nei confronti dell'autonomia costituzionale dei Länder, che ricomprende anche la disciplina e la tutela del diritto di voto per le elezioni subnazionali. In linea teorica, il Tribunale costituzionale non ha escluso, ma neppure ha affermato, che le pronunce dei Tribunali costituzionali dei Länder sulla verifica delle elezioni possano essere impugate quando si sostanzino violazioni di altri diritti costituzionalmente garantiti, diversi, però, dal diritto di voto.

Il *Bundesverfassungsgericht* ha sottolineato come nel quadro dell'ordinamento federale la costituzione operi un riparto delle competenze tra Federazione e Länder rispetto al quale il Tribunale costituzionale federale non agisce come tribunale costituzionale di seconda istanza nella verifica delle elezioni e non è abilitato alla revisione delle pronunce dei Tribunali costituzionali dei Länder.

Dall'art. 28, primo co., LF, infatti, discende solo la necessità che il diritto di voto nei Länder venga disciplinato nel rispetto del principio repubblicano, del principio democratico e dello stato sociale di diritto.

Posto, dunque, che la legislazione elettorale di Berlino disciplina le elezioni in un modo che garantisce il rispetto dei principi costituzionali della personalità, della segretezza e della libertà del voto, e che la sua costituzione tutela il diritto di voto anche attraverso il sindacato di un tribunale indipendente e accorda una via di accesso alla tutela costituzionale conforme al principio dello stato di diritto e al dettato costituzionale, ne deriva che la tutela del voto si esaurisce a Berlino.

L'argomento secondo cui il sindacato del Tribunale costituzionale federale avrebbe il significato di limitare (illegittimamente) la tutela del diritto di voto nei Länder attraverso i loro Tribunali, ha anche un chiaro risvolto pratico perché significherebbe ampliare gli strumenti per la verifica delle elezioni facendo di Karlsruhe il terminale di istanze di ogni tipo, tenendo nel frattempo sospesi i risultati delle consultazioni in un pernicioso limbo temporale. I giudici sottolineano infatti la complessità delle operazioni richieste nelle diverse

fasi di un'elezione, che richiedono “una quantità di singole decisioni” così che non si possa mai escludere un qualche errore. Se ai rimedi già previsti dall'ordinamento dei Länder si aggiungesse anche lo strumento del ricorso individuale di costituzionalità (*Verfassungsbeschwerde*) la verifica delle elezioni risulterebbe dilatata fino al punto di compromettere il regolare funzionamento dell'assemblea eletta.