

**IL BVERFG, GIUDICE COSTITUZIONALE O «SIGNORE DEI TRATTATI»?  
FONDO «SALVA-STATI», DEMOCRAZIA PARLAMENTARE E RINVIO PREGIUDIZIALE NELLA  
SENTENZA DEL 12 SETTEMBRE 2012.**

***BverfG, 2 BvR 1390/11 vom 12 September 2012, Absatz-Nr. (1-319)***

Sommario: 1. Quattro sentenze, un solo obiettivo: (a) difendere la democrazia parlamentare (b) nel rispetto del principio di separazione dei poteri. – 2. I ricorsi di costituzionalità e il conflitto interorganico. – 3. La pronuncia del 19 giugno 2012: le premesse per affrontare il Fondo «Salva-Stati». – 4. Una conferma: garantire le prerogative parlamentari per fronteggiare il tracollo finanziario. – 5. Un dubbio: un giudice costituzionale nazionale, una corte di giustizia sovranazionale, quale futuro per il rinvio pregiudiziale? – 5.a) Diritto di resistenza e soluzione tecnocratica della crisi finanziaria. – 5.b) A chi spetta interpretare l'art. 48 TUE? – 5.c) Autorizzazione parlamentare, disposizioni pattizie "dinamiche" e Kompetenz-Kompetenz. – 5.d) La responsabilità in tema di bilancio come obbligo posto in capo al Parlamento. – 5.e) Il nuovo art. 136 TFUE e l'impatto sulla sovranità di bilancio. – 6. Corti costituzionali nazionali e rinvio pregiudiziale: il cammino tracciato dalla crisi finanziaria e dai piani di salvataggio dei debiti sovrani.

1. Quattro sentenze, un solo obiettivo: (a) difendere la democrazia parlamentare. - Con la sentenza del 12 settembre 2012 il Tribunale costituzionale federale tedesco<sup>1</sup> si è pronunciato su quattro ricorsi di costituzionalità<sup>2</sup> e un conflitto interorganico<sup>3</sup> presentati per sospendere - fino alla pronuncia dei giudici costituzionali sulla compatibilità della seguente serie di atti<sup>4</sup> con la Costituzione<sup>5</sup> della Repubblica Federale di Germania<sup>6</sup> - la fase di integrazione dell'efficacia delle leggi federali di autorizzazione alla ratifica del «Trattato sul Meccanismo europeo di Stabilità»<sup>7</sup>, del «Trattato sulla Stabilità, sul Coordinamento e sulla Governance nell'Unione economica e monetaria»<sup>8</sup>, e, infine, della legge federale sulla «Decisione del Consiglio europeo che modifica l'art. 136 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea relativamente a un meccanismo di stabilità per gli Stati membri la cui moneta è l'Euro»<sup>9</sup>.

<sup>1</sup> Bundesverfassungsgericht o BVerfG.

Sul più ampio significato della pronuncia P. RIDOLA, "Karlsruhe locuta causa finita?" Il Bundesverfassungsgericht, il Fondo Salva-Stati e gli incerti destini della democrazia federalista in Europa, in *federalismi.it*, n. 18/2012.

<sup>2</sup> O Verfassungsbeschwerden.

<sup>3</sup> O Organklage.

<sup>4</sup> Come si spiegherà in seguito, il BVerfG esercita il suo sindacato non soltanto sulle leggi federali di ratifica e non elencate nel testo, ma, pure, su quelle ulteriori adottate dal Legislatore federale per dare applicazione agli atti impugnati e ad altri connessi per materia, ritenendo indispensabile un esame sommario, inteso quale strumento di valutazione adatto per comprendere se l'adozione degli obblighi di diritto internazionale sia in grado di incidere, violandoli, sulla costituzione tedesca, e/o sui diritti fatti valere nei ricorsi di costituzionalità e interorganico. In questa luce va fin da subito ricordato l'ESMFinG, ossia la legge federale sulla partecipazione finanziaria della RFT all'ESM - Gesetz zur finanziellen Beteiligung am Europäischen Stabilitätsmechanismus (ESM-Finanzierungsgesetz -, BtDRS. 17/9048, 17/10126). Sulla più ampia cornice tematica alla quale ricondurre la pronuncia R. PEREZ, Cessioni di sovranità e poteri di bilancio, Relazione al 58° Convegno di Studi amministrativi Dalla crisi economica al pareggio di bilancio: prospettive, percorsi e responsabilità, Varenna, 20-22 settembre 2012, ora in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it). Per la serie di documenti della più diversa natura (giuridica e tecnico-politica, inter-, sovra- e nazionale), si rinvia ai dossier pubblicati on line nella stessa rivista.

<sup>5</sup> Legge fondamentale tedesca, Grundgesetz o GG.

<sup>6</sup> Federazione, RFT o Bund.

<sup>7</sup> «Trattato che istituisce un Meccanismo europeo di Stabilità», 2 febbraio 2012, in breve ESM, Fondo finanziario o Fondo «Salva-Stati». Per questo così come per gli atti internazionali di seguito ricordati di nuovo R. PEREZ, cit., spec. i pgff. 2.c, 3 e 4.

<sup>8</sup> Noto pure come «Patto di bilancio» o «Fiscal Compact», 2 marzo 2012.

<sup>9</sup> Decisione del 25 marzo 2011 (2011/199/UE), con la quale si definisce il nuovo testo della disposizione da inserire nel TFUE che, in particolare in ragione della redazione del 3 comma, autorizza la creazione dell'ESM da parte di alcuni Stati membri dell'Unione. Sulle

La pronuncia - adottata in sede cautelare come da § 32, 1 comma della *Legge sul Tribunale costituzionale federale tedesco del 12 marzo 1951 e successive modifiche*<sup>10</sup> - conferma in modo pieno la giurisprudenza costituzionale precedente, originata dagli accordi internazionali mirati a fronteggiare la crisi dei debiti sovrani di alcuni membri dell'Unione<sup>11</sup>, e sviluppa profili già discussi nella più recente sentenza del 19 giugno 2012<sup>12</sup>.

Con quest'ultima, il BVerfG - pronunciandosi sul conflitto interorganico sollevato dal gruppo parlamentare *Bündnis 90/Die Grünen* - doveva chiarire se (a) il diritto a essere informata, garantito alla Camera federale nelle materie di rilievo europeo (ossia quelle di cui all'art. 23, 2 comma GG, relative al processo di integrazione sovranazionale e alle fonti normative poste a sua disciplina)<sup>13</sup>, e (b) quello di partecipare in via indiretta alla definizione degli atti sovranazionali (per entrambi di nuovo l'art. 23, 1 e 3 comma GG), potesse essere fatto valere anche in relazione a documenti inter- e sovranazionali (di natura tecnico-politica o comunque non giuridica) e agli accordi di diritto internazionale pattizio mirati a fronteggiare i fallimenti di Stato (nello specifico: le trattative e la redazione finale sia dell'ESM che delle misure adottate dal *Consiglio europeo* del marzo 2011, note come *Euro-Plus-Pact* - volte non solo a fronteggiare la crisi finanziaria in atto, ma pure ad avviare una fase di crescita sostenibile nell'Unione europea -, nonché comunicazioni e/o atti di difficile classificazione delle istituzioni europee<sup>14</sup>).

Secondo i ricorrenti, la pronuncia sul punto del BVerfG avrebbe avuto un valore di particolare significato dato il bene costituzionale in gioco: l'obbligo, a carico dell'Esecutivo federale<sup>15</sup>, di riferire alla Camera federale aspetti decisivi per permettere alla stessa di partecipare alla definizione dell'indirizzo politico della Federazione nelle materie di interesse europeo - obbligo da esercitare in tempo utile all'adozione delle determinazioni parlamentari in tema, e con la costanza e tempestività rese necessarie dall'evoluzione dei lavori relativi agli atti poco sopra menzionati.

Il BVerfG riconosceva come l'Esecutivo federale avesse violato quest'obbligo, discendente dall'art. 23, 2 comma della Legge fondamentale tedesca, ma non solo. Si spingeva (a) al punto da far rientrare nell'ambito di applicazione della stessa disposizione costituzionale, definendole di interesse europeo, pure materie ancora oggi disciplinate da strumenti di diritto internazionale pattizio (spec. il *Fiscal Compact*), e riconosceva infine (b) ad atti di *soft law*<sup>16</sup> un significato politico tale da esigere pure rispetto a questi l'obbligo di informazione nei confronti del Legislativo, perché presupposto indispensabile per il pieno e fattivo esercizio del controllo parlamentare sulle scelte politiche dell'Esecutivo federale.

Perno di una simile pronuncia l'interpretazione dell'art. 23, spec. 2 comma GG, capace di dilatare i confini della materia di rilievo sovranazionale (le c.d. *questioni di interesse europeo*<sup>17</sup>) al punto da ricomprendervi tutto ciò che può *rientrare, integrare o gravitare concettualmente* intorno alla stessa, ed estendendo per questa via l'oggetto del diritto della Camera federale a un'informazione tempestiva, esaustiva, costante e dettagliata da parte del Governo federale. Ciò, *a maggior ragione ma non soltanto*, in

---

caratteristiche della giurisprudenza costituzionale tedesca precedente (e dei parametri di giudizio posti con questa), alla luce di una più ampia riflessione sulla presunta incapacità delle costituzioni contemporanee di attirare nella loro esclusiva cornice giuridica la disciplina della "vita politica", incapacità che, di conseguenza, rischia di tradursi in un inarrestabile processo di erosione delle costituzioni stesse, D. GRIMM, *Die Zukunft der Verfassung II. Auswirkungen von Europäisierung und Globalisierung*, Berlin, Suhrkamp, 2012.

<sup>10</sup> Stabilisce il § 32, 1 comma del BVerfGG (*Bundesverfassungsgerichtsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. August 1993 - BGBl. I, 1473, das zuletzt durch Artikel 3 des Gesetzes vom 12. Juli 2012 - BGBl. I, 1501, geändert worden ist*): «Das Bundesverfassungsgericht kann im Streitfall einen Zustand durch einstweilige Anordnung vorläufig regeln, wenn dies zur Abwehr schwerer Nachteile, zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus einem anderen wichtigen Grund zum Gemeinen Wohl dringend geboten ist».

Sul punto A. DI MARTINO, *La sentenza del Bundesverfassungsgericht sul Meccanismo europeo di Stabilità e sul Fiscal Compact: una lettura alla luce della giurisprudenza precedente*, in *federalismi.it*, n. 18/2012, spec. pgf. 1. Ricostruisce l'istituto di cui al § 32, 1 comma BVerfGG, invece, collocandolo in una cornice di più ampio respiro, P. VIPIANA, *Il potere di sospensiva delle leggi nell'ordinamento costituzionale italiano*, Padova, Cedam, 2008, 15 ss.

<sup>11</sup> Ossia le sentenze del BVerfG del 7 settembre 2011 e 28 febbraio 2012, rispettivamente: BVerfG, 2 BvR 987/10, 2 BvR 1485/10, 2 BvR 1099/10, vom 7.9.2011, Absatz-Nr. (1-142); e BVerfG, 2 BvE 8/11, vom 28.2.2012, Absatz-Nr. (1-162).

<sup>12</sup> BVerfG, 2 BvE 4/11 vom 19 Juni 2012, Absatz-Nr. (1-72).

<sup>13</sup> O *Angelegenheiten der Europäischen Union*.

<sup>14</sup> CONSIGLIO EUROPEO, *Conclusioni della Presidenza*, 24-25 marzo 2011, (EUCO 10/1/11 REV 1, CO EUR6, CONCL3); sulla sentenza di giugno si veda di nuovo A. DI MARTINO, *cit.*, pgf. 3.2.

<sup>15</sup> O *Bundesregierung*.

<sup>16</sup> Nel caso di specie il documento di natura non ufficiale del Presidente della Commissione europea e del Consiglio europeo «*Enhanced Economic Policy Coordination in the Euro Area - Main Features and Concepts*», del 25 febbraio 2011.

<sup>17</sup> Ossia, lett., le *Angelegenheiten der Europäischen Union* indicate dall'art. 23, 2 comma GG.

un frangente quale quello dell'attuale crisi finanziaria, esposto all'assunzione di decisioni governative capaci di far sorgere onerosi obblighi a carico della Federazione.

Dunque, il nesso fra le sentenze del settembre 2011 e del febbraio 2012, quella appena tratteggiata dello scorso giugno e l'ultima del settembre 2012, sta in un dato ormai consolidato.

Il BVerfG esalta il valore degli istituti di diritto parlamentare che, esprimendo la forma di governo accolta dal GG, chiedono una rigida applicazione da parte del Legislativo, e un rigoroso rispetto all'Esecutivo.

Questo, sembrerebbe, nella prospettiva di seguito descritta.

1. *Quattro sentenze, un solo obiettivo: (b) nel rispetto del principio della separazione dei poteri.* - Dare una risposta che non travolga i principi coesenziali alla forma di Stato democratica è necessario proprio di fronte a una crisi finanziaria che chiede, con urgenza e forza, di tornare a riflettere sulla legittimazione democratica (a) delle istituzioni sovranazionali (della Commissione europea e in particolare della Banca centrale europea) e internazionali (del Fondo monetario internazionale), (b) delle scelte degli Esecutivi nazionali degli Stati membri dell'Unione europea, (c) degli atti adottati dalle prime e dai secondi per fronteggiare il fenomeno in atto.

Ribadendo dunque i tratti peculiari della forma di governo parlamentare (intesa come esplicitazione della forma di Stato), il BVerfG giunge a proteggere le radici della democrazia: il filo conduttore delle quattro sentenze è infatti scandito dalla garanzia del diritto di voto (del cittadino tedesco), costituzionalmente ancorata all'art. 38 GG. In altri termini, del diritto non soltanto a vedere formato un organo rappresentativo del corpo elettorale, ma un *potere* che *esprime* – e *deve veder rispettato* – il volere sovrano del corpo elettorale. Un *potere* che, di stretta conseguenza, è il *principio democratico* e, per questo, vincola l'Esecutivo federale alle sue decisioni e approvazioni.

Così facendo, i giudici costituzionali tedeschi non sembrano voler frenare il processo di integrazione sovranazionale, o ergersi a unici difensori della legittimazione democratica nazionale nell'Unione europea degli Stati sovrani. Al contrario, paiono contribuire a colmare il *deficit* democratico inter- e sovranazionale nella materia interessata dagli atti ricordati, valorizzando (come del resto è nello spirito dei Trattati istitutivi come modificati nel tempo) il ruolo del Legislativo tedesco (e dei Parlamenti nazionali) nella complessa forma decisionale intergovernativa, a più livelli, dell'Unione europea.

Che questa scelta si inserisca in modo decisivo nelle vicende tecnico-politiche, economico-finanziarie e giuridiche che accompagnano la difficile realizzazione del piano salva-Stati, sta nelle cose. Si tratta però di una *conseguenza, non necessariamente di un'intenzione aprioristica* da attribuire al Secondo Senato del BVerfG nel pronunciarsi sulle questioni sollevate.

Chiaro è che la posizione qui sposata è frutto di una lettura - della sentenza di seguito ricostruita come delle precedenti - in buona parte ancorata al solo testo: una *werkimmanente Textanalyse*, come direbbero i cultori della tradizione tedesca. Tutto questo, nel tentativo di riflettere sulle sentenze del BVerfG alla *prova del testo* della pronuncia, soprattutto in questa drammatica contingenza finanziaria e politica.

Se così è - e quella qui proposta è una prospettiva minoritaria che, si spera, possa aspirare a inserirsi in un dibattito più ampio<sup>18</sup> - allora con la sentenza del 12 settembre 2012 il Secondo Senato del BVerfG

- a) *non* è detto che *intenzionalmente volesse* esprimersi in modo tranciante - ossia *rendendo impossibile* la realizzazione della manovra «salva-Stati» contando sulla sua autorevolezza e sul peso economico della RFT - sull'ESM, sul *Patto di bilancio* e sulla nuova redazione dell'art. 136 TFUE. In quest'ottica, va ricordato che ad. es. il *Patto di bilancio* entrerà in vigore nel 2013 anche se ratificato da sole 12 parti al Trattato. Ovvio che *politicamente* sia impensabile che la RFT non sia fra questi, ma *giuridicamente* non pare impossibile<sup>19</sup>;

<sup>18</sup> Sul punto indispensabile richiamare la posizione espressa da P. RIDOLA, *cit.*, 4, che pare di poter definire maggioritaria). L'A., a seguito di un complesso ragionamento, arriva ad affermare come pure il BVerfG abbia «percorso l'itinerario che ha condotto la Corte suprema statunitense, in un arco di storia ormai ultrasecolare, a stagliarsi come un interlocutore forte degli altri poteri, fino al punto da inserirsi, con le sue decisioni, in gangli decisivi del processo politico». E ricorda, proprio per questa ragione, quanto il bilancio dell'esperienza del BVerfG venga osservato in modo critico da alcuni costituzionalisti tedeschi di giovane generazione. Altrettanto significativa la posizione di R. PEREZ, *cit.*, pgf. 5.

<sup>19</sup> Per una ricostruzione dettagliata del carattere e del funzionamento tanto del *Patto di Bilancio*, quanto dell'ESM, si rinvia a A. DE PETRIS, *La sentenza del Bundesverfassungsgericht sul Meccanismo europeo di Stabilità e sul Fiscal Compact. Guida alla lettura*, in *federalismi.it*, n. 18/2012, spec. al pgf. 2. Per una riflessione critica sul rapporto fra ESM e *Fiscal Compact*, invece, di nuovo R. PEREZ, *cit.*, pgff. 4 e 5. Sull'Esm poi ancora G. NAPOLITANO, *Il meccanismo europeo di stabilità e la nuova frontiera costituzionale dell'Unione*, in

- b) ha sì pronunciato una sentenza improntata al «*Ja, aber*» (lett. «*Sì, però*») nel senso anticipato sulla stampa da tanta dottrina tedesca, sostenuta in questo da autorevoli commentatori politici ed economici<sup>20</sup>, ma sforzandosi di fornire l'*interpretazione costituzionalmente conforme* delle leggi di autorizzazione alla ratifica degli atti ricordati (*beninteso*: entrando nel merito di singole, specifiche norme pattizie, e addirittura interpretando l'art. 48 TUE e il nuovo art. 136 TFUE- *infra* nel testo, spec. al pgf. 5.e. Il che deve di certo far riflettere sull'estensione dell'oggetto del sindacato esercitato dal BVerfG, il quale, per ottenere l'interpretazione proprio di quelle disposizioni, non ha ritenuto indispensabile ricorrere al rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia, segnalando l'urgenza della questione). Che, poi, in assenza dell'interpretazione così resa sarebbe stato necessario tornare ad applicare i contro-limiti insuperabili posti a presidio dell'ordinamento giuridico tedesco, ossia della GG, è un dato del quale non si discute;
- c) evidenziando il nesso fra diritto di voto, principio democratico, istituti e forma di governo parlamentare, sembrerebbe aver ricondotto l'emergenza e la necessità che accompagnano la nascita degli atti internazionali in questione (più correttamente: delle leggi federali di ratifica degli stessi) ai principi irrinunciabili a fondamento dell'*ordinario* (e per questo *straordinariamente importante* per la tenuta dell'ordinamento giuridico) procedimento legislativo di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali, senza però dilatare i principi in questione al punto da paralizzare la delicatissima attività governativa e legislativa in materia.  
In altre parole: con l'inevitabile ambiguità e difficoltà data dalla materia stessa dei ricorsi, è riuscito – per quanto in modo a tratti discutibile - a porre *al centro della soluzione tecnocratica* dell'emergenza finanziaria e del disastro economico *il popolo sovrano*: questo, tramite la tutela costituzionalmente data appunto al *diritto di voto*, ai *rappresentanti eletti* in Parlamento - così fortemente protetti dal GG *perché sono l'organo rappresentativo*. In questa stretta misura (che per paradosso è dirompente, se si pensa al futuro degli Stati falliti e dell'UE tutta) in modo implicito ha ricordato che *il nesso* corpo elettorale sovrano/diritto di voto/controllo della rappresentanza parlamentare sulle forze governative accomuna le tradizioni costituzionali degli Stati europei. L'elemento comune è dato dal *principio di separazione dei poteri*, però, *non* dalle singole discipline costituzionali nazionali, o da quelle affidate ai regolamenti parlamentari interni;
- d) si è mosso in *una dimensione rigidamente nazionale*, sebbene ragionando sul ruolo da riconoscere nel processo di integrazione sovranazionale ai Parlamenti nazionali tutti – sede per eccellenza, pure se oggi non più unica, della volontà sovrana del corpo elettorale. Questo, comunque, *senza* imporre alla *forma intergovernativa* caratterizzante al momento l'Unione europea (ossia, lett., il c.d. «*System eines intergouvernementalen Regierens*») il rispetto di meccanismi decisionali democraticamente legittimati *come se fosse* uno Stato federale o uno Stato *tout court*<sup>21</sup>;
- e) così facendo (spec. *sub c. e d.*) ha contribuito, e di certo contribuirà, a far riflettere sulla legittimazione democratica nella dimensione sovranazionale, ma pure sulla natura e sull'oggetto al quale il rinvio pregiudiziale dovrebbe forse estendersi in futuro, dato l'intreccio fra diritto inter- e sovranazionale nella delicata materia della crisi finanziaria e dei piani di salvataggio dei debiti sovrani.

In sintesi: nel pronunciarsi, *i giudici costituzionali non* sembrerebbero aver indossato le vesti dei *Signori dei Trattati*, ma dei *custodi del GG* (e ... forse del diritto primario, come si spiegherà meglio *infra*, con tutte le perplessità del caso). Per quanto forte l'affermazione possa suonare – *tutto il resto è conseguenza*.

2. *I ricorsi di costituzionalità e il conflitto interorganico.* – È determinante per la lettura qui proposta ricordare anzitutto le ragioni all'origine dei ricorsi che portano il BVerfG a ritenere ammissibili (solo in

---

*Giorn. dir. amm.*, n. 5/2012, 461 ss.; e sul *Patto di Bilancio*, infine, F. FABBRINI, *Il Fiscal Compact: un primo commento*, in *Quad. cost.*, n. 2/2012, 434 ss.

<sup>20</sup> Gli articoli comparsi sulla stampa tedesca prima e dopo la sentenza del 12 settembre 2012 sono talmente numerosi da rendere impossibile farne, qui, un elenco completo. Per questa ragione si rinvia all'archivio della versione *on-line* della *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, e a quelli citati da P. RIDOLA, *cit.*

<sup>21</sup> Necessario però tornare a P. RIDOLA, *cit.*, e, come ricordato dallo stesso A., a S. TALMON, nell'articolo *Unter Vorbehalt*, pubblicato nella *Frankfurter Allgemeine Zeitung* del 20 settembre 2012, 8.

parte<sup>22</sup>), ma infondate, le diverse istanze mirate a impedire la promulgazione delle leggi federali di ratifica e altre, indicate in apertura *sub* § 1.

I ricorsi di costituzionalità e interorganico vengono giudicati infondati e, dunque, le tesi di incostituzionalità in questi esposte rigettate, nella misura seguente. Per il BVerfG è ben possibile promulgare la legge di ratifica dell'ESM senza violare la Legge fondamentale tedesca se, utilizzando gli strumenti allo scopo forniti dal diritto internazionale (ossia apponendo riserve all'accordo),

(1) l'art. 8, 5 comma, primo periodo dell'ESM venga così interpretato:

la responsabilità finanziaria della RFT è limitata alla quota originaria di capitale sottoscritta dalla Federazione (ossia 190.024.800.000 Euro). Ogni stanziamento superiore a questo può essere erogato solo ed esclusivamente dopo essere stato approvato dai rappresentanti della RFT presenti in seno agli organi decisionali dell'ESM. Pure le ulteriori disposizioni del Trattato devono essere interpretate in questo senso;

(2) le disposizioni di cui agli artt. 32, 5 comma, 34 e 35, 1 comma dell'ESM (relative, rispettivamente, all'inviolabilità dei documenti dell'ESM e al segreto professionale che vincola tutte le persone fisiche che, nei più diversi ruoli, lavorano nello stesso Fondo) vengano così interpretate:

l'obbligo posto a carico dell'Esecutivo federale di informare entrambi i rami del Legislativo federale in misura tempestiva, dettagliata e costante delle attività del Fondo finanziario non può in alcuna misura risultare menomato dall'applicazione delle disposizioni citate del Trattato.

In questa prospettiva il BVerfG stabilisce che la RFT è tenuta a manifestare in modo espresso la volontà di non volersi vincolare all'accordo se *queste due condizioni* non vengano *rigidamente assolte*.

In questo senso la definizione della pronuncia come «*Ja, aber*»: la risposta affermativa "condizionata", però, altro non è se non l'interpretazione conforme a costituzione delle leggi di autorizzazione alla ratifica e delle altre - forzata, forse, e di certo condotta dilatando l'oggetto del sindacato del BVerfG stesso.

Venendo ora alle istanze presentate, con il primo ricorso di costituzionalità<sup>23</sup> si sottolinea come l'entrata in vigore delle leggi federali di autorizzazione alla ratifica degli atti ricordati violerebbe gli artt. 38, 1 comma, primo periodo GG, 20, 1 e 2 comma GG, e 79, 3 comma GG<sup>24</sup> (dunque, secondo l'interpretazione congiunta delle disposizioni costituzionali menzionate, il principio democratico), per i motivi seguenti.

Anzitutto, nell'approvare la legge federale di autorizzazione alla ratifica dell'ESM, la Camera federale avrebbe leso l'integrità della sua stessa autonomia in materia di bilancio, costituzionalmente garantita. Avrebbe esposto la RFT a responsabilità di natura finanziaria tali da menomare l'esercizio di alcune delle funzioni sovrane del Legislativo (quelle che, indirettamente, discendono dall'art. 38, 1 comma, primo periodo GG, il quale affida ai deputati eletti alla Camera federale il ruolo di rappresentanti di tutto il popolo tedesco).

Nell'approvare, poi, la legge di autorizzazione alla ratifica del *Fiscal Compact*, avrebbe violato non singole disposizioni costituzionali, ma principi democratici irrinunciabili.

Nel ricorso si evidenzia, infine, come posticipare l'entrata in vigore delle leggi federali richiamate costituisca un rischio minore sia rispetto a quello rappresentato dall'ipotesi di vincolare la RFT a oneri finanziari gravosi, che dalla concreta possibilità di violare principi democratici e diritti fondamentali accolti dal GG.

Questo, a maggior ragione, dato che (a) il *Fiscal Compact* entrerebbe comunque in vigore non prima del 1° gennaio 2013, e (b) la mancata o ritardata ratifica dell'ESM verrebbe in ogni caso bilanciata dalle misure adottabili grazie al preesistente *European Financial Stability Facility*<sup>25</sup>. La breccia aperta nel GG, al contrario, non potrebbe essere sanata facilmente, se non al prezzo di esporre la RFT alla violazione di

<sup>22</sup> Ossia connessa alla potenziale violazione dell'art. 38, 1 comma, primo periodo GG (dedicato alla tutela dello svolgimento di elezioni caratterizzate dal suffragio universale, e dall'espressione diretta, libera, eguale e segreta del voto del cittadino tedesco), e così come interpretato alla luce del principio democratico discendente dalla lettura congiunta degli artt. 20, 1 e 2 comma, e 79, 3 comma GG.

<sup>23</sup> 2 BvR 1438/12.

<sup>24</sup> Ossia, rispettivamente, le disposizioni costituzionali dedicate al diritto di voto (spec. art. 38, 2 comma, primo periodo GG) alla forma di Stato e governo della RFT (spec. art. 20, 1 comma GG) e al diritto di resistenza del cittadino tedesco (art. 20, 4 comma GG), e ai limiti positivi alla revisione costituzionale (art. 79 GG, noto pure come *Ewigkeitsklausel* o lett. *clausola per l'eternità*).

<sup>25</sup> Va ricordato che, ai sensi del § 1 delle norme introduttive dell'ESM, al Meccanismo di Stabilità verranno affidate le funzioni esercitate, fino alla sua entrata in vigore, dai Fondi e Meccanismi già esistenti, ossia, rispettivamente, dallo *European Financial Stability Facility*, il c.d. EFSF, e dallo *European Financial Stabilisation Mechanism*, noto come EFSM.

obblighi di diritto internazionale, con tutte le conseguenze del caso (quest'ultima valutazione ha particolare peso perché contraddistingue tutti i ricorsi).

Con il secondo ricorso di costituzionalità<sup>26</sup>, presentato con un'istanza di urgenza<sup>27</sup> da un membro della Camera federale, si lamenta la violazione dell'art. 38, 1 e 2 comma GG che, secondo il ricorrente, scaturirebbe dalla modifica dell'art. 136 del *Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea*<sup>28</sup>. Il nuovo art. 136 TFUE (specialmente il 3 comma) rischierebbe da un canto di menomare le garanzie di diritto sovranazionale del principio democratico e, dall'altro, in ragione del tenore letterale generico, limiterebbe in misura inaccettabile la sovranità nazionale.

Per la tesi di incostituzionalità prospettata, dunque, il nuovo art. 136 TFUE sotto un profilo sostanziale (a) istituirebbe un meccanismo irreversibile, capace di far nascere obblighi a carico della RFT pure contro il volere del popolo sovrano; (b) lascerebbe ai vertici operativi dell'ESM capacità decisionali svincolate da qualsivoglia controllo democratico, specificamente parlamentare; (c) in ragione del nuovo 3 comma, poi, rischierebbe di trasformare la stessa UE in un'organizzazione sovranazionale deputata ad affrontare obblighi di natura finanziaria tali da renderla giuridicamente responsabile dei fallimenti di Stato dei suoi membri.

Sotto un profilo formale, infine, (d) la legge federale relativa alla «*Decisione del Consiglio europeo*» non sarebbe stata adottata nel pieno rispetto della disciplina sull'esercizio della funzione legislativa.

Simile la tesi esposta nel terzo ricorso di costituzionalità<sup>29</sup>, che sostiene come l'approvazione del nuovo art. 136 TFUE e l'adesione al *Fiscal Compact* comportino un trasferimento definitivo della sovranità della RFT all'UE, mutata in ragione dei recenti accordi internazionali in un'Unione finanziaria e creditizia. Questa evoluzione violerebbe inoltre, sotto molteplici profili, i diritti fondamentali dei cittadini tedeschi, anzitutto (a) menomando il loro diritto a partecipare alle decisioni in tema di bilancio e finanza pubblica per il tramite dei loro rappresentanti alla Camera federale, ma pure, in ragione delle conseguenze connesse a ipotesi simili, (b) alterando in modo irrimediabile le garanzie costituzionali relative al diritto di proprietà privata.

Analoghe le tesi del quarto ricorso di costituzionalità<sup>30</sup>, sebbene più concentrate sulle violazioni costituzionali originate dal solo ESM, tali da trasformare in sovranazionale la responsabilità dei fallimenti di Stato imputabile invece, al momento, a singoli membri UE. Già per questo solo motivo sarebbe impossibile interpretare la legge di ratifica in modo conforme a costituzione.

L'unico conflitto interorganico, invece (presentato dal gruppo parlamentare della Camera federale «*Die Linke*»<sup>31</sup>), evidenzia come la legge federale non sia la fonte competente a disciplinare la materia di cui agli atti internazionali sopra ricordati. In particolare, per la modifica dell'art. 136 TFUE sarebbe indispensabile seguire il procedimento di revisione ordinaria stabilito dall'art. 48 TUE, e non quello semplificato.

Alle tesi di incostituzionalità così prospettate il BVerfG risponde negando la necessità di impedire al Presidente della RFT di firmare le leggi di autorizzazione alla ratifica degli accordi pattizi ricordati, laddove vengano rispettate le due condizioni più sopra indicate. Questo, appunto, perché proprio rispettando quelle condizioni è possibile giungere a un'interpretazione delle disposizioni interessate non difforme dalla Costituzione.

Reputa poi ammissibili solo i ricorsi che lamentano la violazione della responsabilità in materia di bilancio del Legislativo federale, costituzionalmente tutelata in quanto anch'essa espressione del principio democratico, così come discendente dal congiunto disposto degli artt. 20, 1 e 2 comma GG e 79, 3 GG – e inserita in una costruzione logica ancorata al diritto di voto sancito dall'art. 38 GG.

Adotta al contrario una posizione ben diversa rispetto all'argomento<sup>32</sup> che sostiene come l'autorizzazione relativa al piano di salvataggio formulato dalla BCE superi la competenza all'autorizzazione propria delle leggi federali di adesione ai Trattati europei, reputando che questa istanza non rientri nella materia oggetto della richiesta d'urgenza di adozione del provvedimento cautelare.

<sup>26</sup> 2 BvR 1390/12.

<sup>27</sup> O *Eilantrag*.

<sup>28</sup> O TFUE.

<sup>29</sup> 2 BvR 1421/12.

<sup>30</sup> 2 BvR 1440/12.

<sup>31</sup> 2 BvR 6/12.

<sup>32</sup> Di nuovo 2 BvR 1421/12.

Per il BVerfG i ricorsi sono ampiamente infondati, sebbene ammissibili nella sola misura già ricordata, fondata sulla giurisprudenza precedente, e ancorata a parametri ormai consolidati e ricorrenti (ossia: *a*) le decisioni in materia di bilancio subordinate all'approvazione della Camera federale sono anch'esse espressione del principio democratico, come configurato dal congiunto disposto degli artt. 38, 1 comma, primo periodo GG, 20, 1 e 2 comma GG e 79, 3 comma GG; *b*) pure nel complesso quadro decisionale peculiare alla forma intergovernativa europea - caratterizzata da un grado significativo di *deficit* democratico - spetta ai parlamentari nazionali autorizzare le decisioni in materia di bilancio formulate dall'Esecutivo nazionale; *c*) le disposizioni degli accordi pattizi relativi, rispettivamente, all'Unione monetaria intesa come mirata a garantire stabilità nella zona Euro, e al funzionamento delle istituzioni e organi sovranazionali, non possono alterare in alcun modo quanto indicato *sub a*) e *b*).

L'intangibilità della forma di governo parlamentare, poi (salvaguardata dal rispetto delle norme sui rapporti fra Legislativo ed Esecutivo, articolate sulla differenza fra l'organo democraticamente legittimato da tutto il corpo elettorale e quello che per la sola durata della legislatura esprime la volontà di una parte di quest'ultimo), continua a rappresentare la spina dorsale lungo la quale il BVerfG costruisce la motivazione che conferma e arricchisce la giurisprudenza precedente.

*3. La pronuncia del 19 giugno 2012: le premesse per affrontare il Fondo «Salva-Stati».* – È difficile comprendere la portata della sentenza del settembre 2012 senza collegarla alle premesse poste da quella del giugno precedente<sup>33</sup>. In estrema sintesi, i punti salienti di quest'ultima sono i seguenti.

Il BVerfG fornisce l'unica interpretazione costituzionalmente legittima degli artt. 59, 2 comma, primo periodo GG e 24, 2 comma GG, perché ancorata al principio di separazione dei poteri<sup>34</sup>.

La prima disposizione costituzionale, infatti, prevedendo la necessità di adottare una legge federale di autorizzazione alla ratifica, garantisce la partecipazione *indispensabile* dell'organo democraticamente legittimato alla definizione degli obblighi internazionali della Federazione. La seconda, affidando all'Esecutivo la materia internazionale, riconosce che *solo* quest'ultimo ha le competenze e i mezzi per occuparsene<sup>35</sup>. È dunque la stessa forma di governo parlamentare caratterizzante l'ordinamento giuridico tedesco a fornire al Legislativo tutti gli strumenti di controllo e ispettivi che tutelano e permettono l'esercizio, da parte della Camera federale, del sindacato politico sull'Esecutivo federale, e l'assunzione parlamentare della responsabilità politica in materia di bilancio e altra<sup>36</sup>.

Con il che, il BVerfG ottiene due risultati: dal rispetto dei meccanismi di controllo peculiari alla forma parlamentare, infatti, discende (*a*) il pieno coinvolgimento dei Parlamenti nazionali nel processo di integrazione europea, contrastare dell'erosione delle relative competenze a favore dei Governi; e (*b*) la concreta garanzia del principio democratico custodito anzitutto dall'art. 38, 1 comma, primo periodo GG (ma pure, di conseguenza, tutelato dagli artt. 20 e 79 GG)<sup>37</sup>.

Risultati, questi, rafforzati nel corso della motivazione, quando il BVerfG concentra il ragionamento sulla definizione della «materia di interesse europeo», e sull'obbligo di informare il Legislativo anche dei contenuti di atti di *soft law*<sup>38</sup>.

L'ambito di applicazione dell'art. 23, 2 comma, secondo periodo GG, chiarisce il BVerfG, riguarda la revisione dei Trattati e le conseguenti modifiche del diritto secondario (per quest'ultimo v. art. 23, 3 comma GG), ma non solo. Del novero delle questioni europee, difatti, fanno parte pure le fattispecie che, disciplinate da atti pattizi, e anche se non modificano il diritto primario e secondario, nella sostanza rientrano in questo, lo integrano o sono allo stesso concettualmente correlate<sup>39</sup>.

<sup>33</sup> I passaggi nel testo, solo in parte rielaborati, sono tratti dalla più diffusa ricostruzione della sentenza BVerfG 2 BvE 4/11 che chi scrive ha affidato a un commento di prossima pubblicazione nella Rivista *Quaderni costituzionali*: ci si permette dunque di rinviare a M. BONINI, *BVerfG e crisi finanziaria, o delle prerogative parlamentari nell'Europa dei fallimenti di Stato*. BVerfG, 2 BvE 4/11 vom 19 Juni 2012, Absatz-Nr. (1-72), in *Quad. cost.*, n. 4, dicembre 2012.

<sup>34</sup> Così già BVerfGE 90, 286 <363>; 104, 151 <207>.

<sup>35</sup> Cfr. pgf. C.I.91 della sentenza del 19 giugno 2012, 2 BvE 4/11, e, per la giurisprudenza precedente, BVerfGE 104, 151 <207>.

<sup>36</sup> Da intendersi come capace di poter incidere sulle decisioni dell'Esecutivo: pgf. C.I.92 della sentenza di giugno, e per la giur.za precedente BVerfGE 104, 151 <207> e 49, 89 <125>.

<sup>37</sup> Sempre BVerfG, 2 BvE 4/11, al pgf. C.I.96, b).

<sup>38</sup> Di nuovo BVerfG, 2 BvE 4/11, pgf. C.I.99 ss.

<sup>39</sup> Ancora BVerfG, 2 BvE 4/11, pgf. C.I.99. Determinante poi per comprendere se ci si trova di fronte a ipotesi simili, è lo sguardo d'insieme che permette la valutazione nel senso esposto di un atto normativo: dalle conseguenze che produce sul diritto primario e secondario al nesso sostanziale con ambiti propri delle politiche UE, fino al coinvolgimento che comporta delle istituzioni UE o di suoi Stati membri: sul punto anche il pgf. C.I.100.

Se così è, chiaro che questa interpretazione si riflette su modalità, tempi e contenuti caratterizzanti l'obbligo di informazione del Legislativo posto a carico dell'Esecutivo, non più limitabile ai soli atti tipici. L'esigenza che il Governo federale informi la Camera federale del contenuto di atti sovranazionali di *soft law* disegna un obbligo di informazione ancorato a due pilastri: da un lato, la peculiare natura del processo di integrazione europea, affidata a un'evoluzione dinamica<sup>40</sup>; dall'altro, il rischio *costituzionalmente inaccettabile* che, escludendo il Legislativo dalla conoscenza di atti simili, noti al solo Esecutivo, si ridimensioni non tanto e solo l'obbligo in questione, ma si violi il principio democratico<sup>41</sup>.

Questa architettura è affidata alla Costituzione ma, anche, a quell'intreccio che passa attraverso le relazioni - codificate e istituzionalizzate in modi differenti dalle fonti di diritto nazionali e sovranazionali, e costrette a una convivenza sempre più necessaria in ragione dell'urgenza della crisi finanziaria e dell'evoluzione del disegno di integrazione -, fra corpo elettorale, rappresentanza democratica nazionale e decisioni sovranazionali ancorate a scelte degli Esecutivi di alcuni membri UE.

Ed è da questi dati che occorre partire per affrontare la sentenza sul Fondo «Salva-Stati».

4. *Una conferma: garantire le prerogative parlamentari per fronteggiare il tracollo finanziario.* -La sentenza del 12 settembre 2012 conferma la giurisprudenza costituzionale precedente in materia. Ribadisce dunque e anzitutto come la Camera federale in particolare (e il Parlamento tutto in generale) sia l'organo costituzionale deputato al controllo delle decisioni del Governo federale. In modo stringente e del tutto peculiare, anzitutto vista la crisi finanziaria in atto e le risposte a questa date mediante diversi accordi internazionali, e a maggior ragione quando si tratti di vigilare sulle scelte governative di bilancio e finanziarie.

Questo, non soltanto perché simili opzioni (laddove tradotte in obblighi giuridici vincolanti per la RFT) espongono la Federazione a gravi oneri economici, comportando in potenza, se mai le si volesse rivedere, la responsabilità internazionale discendente per la Federazione stessa dalla violazione degli obblighi assunti mediante la ratifica dei medesimi atti, ma per una ragione ancora più significativa.

Per il principio di separazione dei poteri che connota la forma di governo parlamentare accolta dal GG, l'unico organo rappresentativo (a livello federale) è il Parlamento. Negare a questo, e – il che è lo stesso – ai suoi membri (legittimati in modo democratico e diretto dalla volontà del corpo elettorale sovrano) il sindacato vigile e puntuale sull'operato di un organo non legittimato democraticamente, quale il Governo federale (Cancelliere compreso), significa al fondo incidere sulle disposizioni costituzionali *consacrate* dal Costituente del Secondo dopoguerra al diritto di voto (spec. art. 38, 1 comma, primo periodo GG), alla forma di Stato e di governo della RFT (spec. art. 20, 1 comma GG), al diritto di resistenza del cittadino tedesco (art. 20, 4 comma GG), e ai limiti giuridicamente insuperabili posti alla revisione costituzionale (art. 79 GG, per questa funzione e natura noto pure come, lett., *clausola per l'eternità*<sup>42</sup>).

Le decisioni contingenti sulla più ampia manovra «Salva-Stati», dunque, sono ben lontane dal poter essere circoscritte alla «sola» materia finanziaria. Difatti, nonostante provengano (anche) e caratterizzino (con immediatezza) le modalità di funzionamento e decisione della forma intergovernativa dell'Unione e di altre istituzioni non nazionali, prima fra tutte il Fondo monetario internazionale, investono i tratti coesenziali allo Stato sociale e democratico, affidati, nel loro svolgimento quotidiano e concreto, agli istituti caratterizzanti la forma di governo parlamentare.

Da qui la pronuncia con la quale il BVerfG stabilisce come sia possibile promulgare la legge di ratifica dell'ESM senza violare la Legge fondamentale tedesca, ossia:

- 1) utilizzando i mezzi allo scopo forniti dal diritto internazionale (quindi adottando riserve espressione di specifiche esigenze e istanze della RFT);
- 2) interpretando l'art. 8, 5 comma, primo periodo ESM così che tutte le singole disposizioni dello stesso Trattato, nessuna esclusa, *mai* possano sottrarre all'approvazione del Legislativo federale la decisione relativa allo stanziamento di importi superiori alla somma già destinata dalla RFT al Fondo attuale;
- 3) interpretando poi le disposizioni di cui agli artt. 32, 5 comma, 34 e 35, 1 comma ESM in modo da *mai* sottrarre l'Esecutivo federale all'obbligo stringente di informare entrambi i rami del

<sup>40</sup> BVerfG, 2 BvE 4/11, spec. il pgf. C.I.102.

<sup>41</sup> E i pgff. C.I.108 ss., spec. 109.

<sup>42</sup> Per valutazioni relative invece al solo art. 38 GG di nuovo P. RIDOLA, cit., 5, e, come citato dallo stesso studioso per l'identità di vedute intorno al diritto elettorale come principio costituzionale («un vero e proprio *Grundrecht auf Demokratie* di portata molto più generale e di significato più avvolgente»), anche U. WESEL, *Der Gang nach Karlsruhe*, München, K.B. Blessing Verlag, 2004, 296 ss.



Legislativo federale (dunque la Camera federale e quella federata<sup>43</sup>) in misura tempestiva, dettagliata e costante dei lavori e della materia interessati dall'accordo stesso.

Che l'autorizzazione parlamentare in questione si renda necessaria soltanto nell'ipotesi in cui si rischi di superare l'importo del capitale costitutivo, e non per fronteggiare ogni singola, futura somma da destinare al Fondo «Salva-Stati», pare essere la conseguenza di alcuni dati: (a) il pieno rispetto imposto all'Esecutivo dell'obbligo di informazione nei confronti del Legislativo, inteso come ampio al punto da coprire atti tipici sovranazionali e internazionali, nonché atti di *soft law* europea e ogni documento di qualsivoglia natura prodotto da organi e istituzioni coinvolte nella gestione della crisi, di qualsiasi livello decisionale (sovra-, inter- o unicamente nazionale); (b) la partecipazione diretta di esponenti tecnico-politici della RFT negli organi governativi dell'ESM e il peso attribuibile alle loro decisioni sempre negli organi del Fondo finanziario; (c) la precedente adesione della RFT all'EFSF e all'EFSM, raggiunta dando puntuale applicazione alle disposizioni costituzionali sul procedimento legislativo federale, nel rispetto del congiunto disposto degli artt. 38, 20 e 79 del GG; (d) la possibilità contemplata dalla disciplina regolamentare e altra sul procedimento legislativo federale – spec. dall'ESMFinG – sul ritorno in aula delle decisioni che, per il loro significato, chiedono il voto del *plenum* della Camera stessa, e non della maggioranza rappresentativa degli equilibri politici presenti in seno all'aula che caratterizza la Commissione bilancio della Camera federale<sup>44</sup>, e, infine, (e) l'impossibilità di trasferire l'intera *Kompetenz-Kompetenz* alle istituzioni sovranazionali (o altre, sulla quale *infra* nel testo, al pgf. 5.c).

Se questo è il dato di partenza per comprendere la sentenza, resta ora da affrontare il difficile nodo delle novità che il BVerfG ha introdotto con la stessa.

*5. Un dubbio: un giudice costituzionale nazionale, una corte di giustizia sovranazionale, quale futuro per il rinvio pregiudiziale?* - Come sopra accennato, il BVerfG ritiene necessario che la decisione sia frutto di una verifica estesa non soltanto agli atti impugnati dai ricorsi presentati, ma pure a quelli normativi interni che interessano la materia coperta dalle leggi di ratifica. In quest'ottica svolge l'esame sommario<sup>45</sup> reputato indispensabile dato il rischio che la RFT corre, ossia di non poter più rispettare gli impegni assunti in via pattizia nell'ipotesi che, dopo il vaglio del BVerfG, le stesse leggi federali si rivelino incostituzionali.

Proprio questo approccio pare permettere la stesura di una pronuncia altrimenti più limitata qualitativamente, aggiungendo così nuovi spunti di riflessione alla questione specifica. Qui, dato quanto già scritto negli altri paragrafi del presente commento, si desidera ragionare solo su alcuni.

*5.a) Diritto di resistenza e soluzione tecnocratica della crisi finanziaria* . – Il BVerfG ricorda quanto delicato sia, per costituzione e per legge federale, il suo ruolo<sup>46</sup>: spetta infatti al giudice costituzionale la difesa dell'identità costituzionale della RFT affidata alla soglia disciplinata dall'art. 79, 3 GG, (giuridicamente) invalicabile anche per il legislatore costituente.

Di conseguenza, l'ampia verifica sommaria condotta, così come connessa all'istituto di cui al § 32, 1 comma del BVerfGG (ossia il potere di sospensiva di cui il BVerfG stesso può fare esercizio nell'ipotesi in cui sia necessario fronteggiare questioni capaci di mettere in serio pericolo il bene comune), è particolarmente

<sup>43</sup> Dunque del *Bundestag* e del *Bundesrat*.

<sup>44</sup> Ci si riferisce in particolare all'art. 5, 5 comma dell'EFSMFinG. Si veda però la diversa posizione espressa da P. RIDOLA, *cit.*, in particolare laddove riconosce al BVerfG «di essersi mosso con molto equilibrio in un tornante decisivo, giacché la soluzione più radicale avrebbe esposto la *governance* finanziaria dell'UE al rischio di un ricatto permanente dello Stato economicamente più forte dell'Unione e comportato verosimilmente il fallimento complessivo dei meccanismi di aiuto agli Stati in difficoltà». L'A. sottolinea però (come si tenta di spiegare anche nella prospettiva suggerita nel testo), quanto il «rispetto di condizioni di natura procedimentale, le quali consentano al *Bundestag*, attraverso l'esercizio di fondamentali *Informationsrechte*, destinati ad essere attivati anche attraverso il canale della legittimazione personale dei rappresentanti della Repubblica federale negli organi di gestione del fondo, un vero e proprio «avvolgimento/*Einbindung*» del *Bundestag* nei processi decisionali del fondo medesimo». P. RIDOLA individua proprio in questo tratto della decisione il «passaggio più elaborato dal punto di vista teorico di una decisione che, per il resto, non si discosta dalle premesse tracciate dalla giurisprudenza precedente».

<sup>45</sup> O *summarische Prüfung*. Su questa così come sulla questione della necessità del rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia è necessario vedere il commento al tempo stesso puntuale e di ampio respiro concettuale di A. DI MARTINO, *cit.*, pgf. 3.4 ss., che fin da subito (ossia discutendo la sentenza qui commentata non appena pubblicata), ha indicato il problema della rinuncia fatta dal BVerfG a seguire la via del rinvio pregiudiziale.

<sup>46</sup> In dottrina, da ultimo, non sono mancate voci che hanno riflettuto in modo decisamente critico sulla dilatazione dei confini operata dal BVerfG a favore del suo stesso ruolo, dilatazione di cui le sentenze in questione sono, ciascuna a suo modo, espressione: fra i molti A. GÖTZ, L. SCHNEIDER, *Das Bundesverfassungsgericht als Ersatzgeber*, in *DVBl.*, 2012, 145 ss.; ancor più tagliente il giudizio manifestato in M. JESTAEDT, O. LEPSIUS, C. MÖLLERS, C. SCHÖNBERGER, *Das entgrenzte Gericht*, Berlin, Suhrkamp, 2011.

indicata proprio dato quanto lamentato nei ricorsi. Il procedimento d'urgenza richiesto, infatti, non poteva che obbligare il BVerfG a sindacare gli atti (pure quelli non impugnati) che – a procedimento di ratifica concluso ed entrata in vigore delle leggi federali relative - avrebbero potuto ledere il limite alla revisione costituzionale di cui all'art. 79, 3 GG e – *il che è lo stesso* - il bene comune<sup>47</sup>. All'importante scopo appena ricordato, qualsivoglia distinzione fra gli atti impugnati e altri avrebbe dato vita a una differenziazione artificiosa di un ambito concettuale oggettivamente unitario, e richiesto di conseguenza il rispetto di parametri differenziati nel formulare la decisione<sup>48</sup>.

Se questo è il ruolo del giudice costituzionale, chiaro è che ciò che esso è chiamato a fare sta nella salvaguardia della democrazia intesa come bene costituzionalmente tutelato (beninteso: nell'interpretazione resa dal BVerfG stesso)<sup>49</sup>.

Ciò non permette però di spingersi sino ad accettare la tesi esposta in uno dei ricorsi di costituzionalità: il BVerfG non avalla la posizione per la quale l'art. 35, 1 comma ESM sarebbe contrario al principio di eguaglianza di cui all'art. 3, 1 comma GG.

Questo, perché l'esercizio del ruolo di custode della democrazia chiede – oltre all'esistenza di una base giuridica costituzionale allo scopo – pure l'avverarsi di una precondizione indispensabile: la lesione diretta di interessi giuridicamente tutelati posti in capo al singolo destinatario di diritti fondamentali. Soltanto se si realizza una simile ipotesi si può far discendere dal principio di eguaglianza il diritto di resistenza e le pretese nei confronti dell'ordinamento giuridico del detentore dei diritti fondamentali - e, a cascata, l'intervento del custode dell'identità costituzionale -, cosa che però non pare essere originata dall'art. 35, 1 comma ESM<sup>50</sup>.

Questa la premessa logica che porta poi a ritenere infondato l'argomento per il quale l'approvazione del nuovo art. 136 TFUE, l'adesione al *Fiscal Compact* e l'operato della BCE comporterebbero un trasferimento definitivo della sovranità della RFT all'Unione europea, tale da (a) trasformare quest'ultima in organizzazione a scopi finanziari e creditizi, (b) quindi violare il diritto dei cittadini tedeschi a partecipare alle decisioni in tema di bilancio e finanza pubblica per il tramite dei loro rappresentanti alla Camera federale, e pure (c) il diritto di proprietà privata (in ragione delle conseguenze connesse a ipotesi simili).

Ciò affermato, nulla impedisce che, se mai si profilerà in modo concreto una significativa perdita di valore della moneta corrente, il BVerfG possa esercitare la sua competenza in tema di sindacato sulle misure di politica economico-finanziaria in grado di incidere in misura negativa sulla stabilità monetaria. Al contrario di quanto paventa il ricorso, secondo il BVerfG questa specifica circostanza, però, al momento non è data<sup>51</sup>.

Le condizioni legate all'eventuale violazione del principio di eguaglianza e del diritto di proprietà privata permettono infine di specificare ancor meglio quando ricorrono gli estremi necessari affinché il cittadino tedesco possa esercitare il diritto di resistenza, in parole più chiare quando il cittadino tedesco è costituzionalmente legittimato all'esercizio di un simile diritto. Questo particolare diritto va qualificato come di natura ausiliaria ed eccezionale, il cui esercizio può derivare, ad esempio, da violazioni dell'art. 20, 4 comma GG. Può essere esercitato solo se *contestualmente* si presentano le due fattispecie previste dalla disposizione stessa: l'attentato all'ordine costituzionale e l'impossibilità di fare uso di alcun altro rimedio<sup>52</sup>.

Questo quanto afferma il BVerfG; che si sia giunti a dover ragionare addirittura del diritto di resistenza dinanzi alla soluzione tecnocratica della crisi finanziaria, è cosa che, ad avviso di chi scrive, deve forse far riflettere in una nuova (e preoccupante) luce del problema del *deficit* democratico dell'Unione sovranazionale.

**5.b) A chi spetta interpretare l'art. 48 TUE? - Il BVerfG, nel respingere poi la questione sollevata dall'unico conflitto interorganico (che lamenta come la legge federale non sia la fonte competente a disciplinare la materia di cui agli atti internazionali impugnati e, per poter modificare l'art. 136 TFUE, ritiene**

<sup>47</sup> BVerfG, 2 BvR 1390/11, pgf. 192, 2.a) e 193, b).

<sup>48</sup> Di nuovo il pgf. 193 b) de BVerfG, 2 BvR 1390/11. Per la giurisprudenza costituzionale precedente BVerfGE 46, 160 <164> e 111, 147 <153>.

<sup>49</sup> Sempre BVerfG, 2 BvR 1390/11, pgf. 194, 3).

<sup>50</sup> Sempre BVerfG, 2 BvR 1390/11, pgf. 199, bb). Per la giurisprudenza costituzionale precedente, relativa alle ipotesi in cui è possibile che si configuri una violazione dell'art. 3, 1 comma GG, v. BVerfGE 63, 255 <265 ss.>.

<sup>51</sup> Di nuovo BVerfG, 2 BvR 1390/11, pgf. 200 cc). Sulla specifica competenza del BVerfG a sindacare le misure descritte nel testo BVerfGE 129, 124 <174>.

<sup>52</sup> In merito a questa definizione del diritto di resistenza già BVerfGE 123, 267 <333>.

indispensabile applicare il procedimento di revisione ordinaria stabilito dall'art. 48 del TUE invece di quello semplificato), fornisce *egli stesso* l'interpretazione di entrambi gli articoli del TFUE e del TUE.

Secondo il BVerfG, per l'art. 48, 3 comma, primo capoverso TUE, il Consiglio europeo - a maggioranza semplice, e dopo l'approvazione espressa dal Parlamento europeo -, può decidere se adottare una revisione dei Trattati secondo il procedimento ordinario o semplificato di revisione degli stessi. Ciò, in particolare, se la revisione non è di portata tale da giustificare la convocazione dell'apposita assemblea di revisione, la c.d. convenzione. Tutto questo varrebbe anche nel caso in cui vengano in rilievo modifiche relative all'Unione monetaria.

Per il BVerfG, il ricorrente non avrebbe argomentato in modo fondato le ragioni per le quali (a) la modifica dell'art. 136 TFUE, per le novità introdotte, richieda la riunione di una convenzione e (b) laddove mai fosse stata convocata l'assemblea stessa, alla Camera federale sarebbe stato impedito di partecipare ai lavori relativi<sup>53</sup>.

Pure sotto questo profilo riemerge dunque il tema della sovranità parlamentare: al fondo, sempre ancorata alla concezione che vede il *procedimento* legislativo o costituente come garanzia (nazionale o discendente dai Trattati, poco importa) del principio democratico, perché, specialmente in quello nazionale, unico "contesto" capace di garantire la più corretta partecipazione del corpo elettorale tedesco, per il tramite dell'organo costituzionale che accoglie i suoi rappresentanti, all'assunzione delle decisioni relative alla formazione di norme giuridiche (di diritto primario) espressione di scelte politiche.

L'affermazione sta nella logica perseguita con le quattro sentenze; che sia il BVerfG a poter dare l'interpretazione autentica di una disposizione del Trattato sull'Unione europea, non è detto che fosse necessario, anzi.

La scelta dovrebbe far riflettere: se è grave escludere il Parlamento nazionale dal circuito decisionale interno e sovranazionale, non meno grave è probabilmente, ragionando sull'architettura complessiva della forma intergovernativa, sottrarre alla Corte di Giustizia il ruolo di interprete dei Trattati istitutivi come modificati nel tempo.

5.c) *Autorizzazione parlamentare, disposizioni pattizie "dinamiche" e Kompetenz-Kompetenz.* – Il fenomeno innovativo dinanzi al quale ci si trova con gli accordi recenti sembrerebbe stare nel carattere in costante evoluzione della materia con essi disciplinata e, di conseguenza, delle stesse norme giuridiche poste a suo governo. A questo proposito, il BVerfG evidenzia in modo netto la portata costituzionalmente legittima del trasferimento di sovranità: il GG vieta il trasferimento dell'intera *Kompetenz-Kompetenz* non soltanto all'Unione europea ma, pure, alle istituzioni in qualsivoglia misura a questa collegate<sup>54</sup>.

Un trasferimento di natura simile, costituzionalmente illegittimo, potrebbe discendere da un'autorizzazione al trasferimento di singole competenze statali non dettagliata e ben circoscritta. Per questa ragione pure quest'ultima tipologia di trasferimento, anche se rientrante nell'esercizio del potere sovrano di spettanza nazionale, è preclusa agli organi costituzionali tedeschi<sup>55</sup>.

Se mai questi ultimi si trovassero dinanzi a disposizioni capaci di giungere a tanto, la RFT avrebbe al fondo solo due scelte: (a) non aderire ad accordi contenenti simili disposizioni, o (b) adottare le misure più adatte per impedire il concreto realizzarsi di un tale fenomeno, sempreché sia possibile anzitutto rendere un'interpretazione conforme a costituzione delle disposizioni pattizie interessate.

Conseguenza netta di questo approccio è l'affermazione con la quale il BVerfG chiude il ragionamento: tanto le leggi federali di ratifica, quanto la legislazione ulteriore necessaria per la migliore applicazione degli accordi, devono rispettare il principio dell'autorizzazione al trasferimento di *single* competenze sovrane. Mai dell'intera *Kompetenz-Kompetenz*, e men che meno del *favor* per l'integrazione sovranazionale coesistente all'identità costituzionale dell'ordinamento giuridico tedesco. Chiaro è che questa interpretazione configura anzitutto un obbligo anzitutto a carico del Legislativo federale<sup>56</sup>.

Così ragionando, il BVerfG evidenzia quanto forte sia il nesso fra l'organizzazione sovranazionale esistente, gli accordi pattizi recenti e il ruolo esercitato nel fronteggiare la crisi finanziaria dalla Commissione europea, dalla BCE e dal FMI. In questo senso, sebbene senza riprenderla espressamente, torna all'interpretazione resa delle c.d. materie di interesse europeo nella precedente sentenza del giugno 2012.

<sup>53</sup> Ancora BVerfG, 2 BvR 1390/11, pgf. 205.

<sup>54</sup> Sul punto in passato BVerfGE 89, 155 <189 ss., 192, 199>; 58, 1 <37>; 104, 151 <210>; 123, 267 <349>.

<sup>55</sup> Di nuovo BVerfGE 58, 1 <37>; 89, 155 <183 ss., 187>; 123, 267 <351>.

<sup>56</sup> BVerfG, 2 BvR 1390/11, pgf. 209. Per la giur. prec. BVerfGE 123, <353>.

5.d) *La responsabilità in tema di bilancio come obbligo posto in capo al Parlamento.* – Lungi dall'essere un aspetto "semplicemente" costitutivo dell'indirizzo politico contingente, la politica di bilancio, nel momento in cui giunge dinanzi al Legislativo federale per trasformarsi in norma giuridica, è articolata sul principio più volte ribadito. Per il BVerfG, il bilancio è al centro della democrazia parlamentare<sup>57</sup>: in questa luce negare alla Camera federale il sindacato sulle relative scelte del Governo federale vuol dire violare il principio democratico. Questo, pure in una complessa forma quale quella intergovernativa che, proprio per il significato attribuito al bilancio, non può prescindere dal coinvolgimento (anche indiretto) dei Parlamenti nazionali nelle scelte che possono toccarlo<sup>58</sup>.

L'interpretazione così resa dal BVerfG comporta però che la necessità di autorizzare il Governo non si configuri solo come un *diritto* del Parlamento, ma anche come un *obbligo* al quale il Legislativo non può sottrarsi, e, questo, in un'ottica ben definita. Il divieto di trasferire la competenza in materia di bilancio al livello sovranazionale (o altro), in ultima istanza è un diritto/obbligo in grado di *salvaguardare l'intera sovranità in tema di bilancio del Legislativo* stesso<sup>59</sup>.

5.e) *Il nuovo art. 136 TFUE e l'impatto sulla sovranità di bilancio.* – Per il BVerfG, la nuova redazione dell'art. 136 TFUE (valutata sempre in ragione dello strumento dell'esame sommario) non sarebbe in contrasto con il congiunto disposto degli artt. 38, 1 comma, primo periodo GG, 20, 1 e 2 comma GG e 79, 3 GG<sup>60</sup>.

Ricordando pure le posizioni della dottrina tedesca che si è espressa sul punto<sup>61</sup>, il BVerfG ritiene che il terzo comma della nuova redazione comporti una profonda revisione dell'Unione economica e monetaria<sup>62</sup>. Questo perché, dall'entrata in vigore della terza fase dell'Unione monetaria prevista dal Trattato di *Maastricht*, eventuali aiuti finanziari possono essere devoluti solo a singoli Stati membri dell'Unione la cui moneta non sia l'Euro<sup>63</sup>.

In questa luce, infatti, l'istituzione - *al di fuori* del quadro giuridico fornito dal diritto primario - di un meccanismo durevole nel tempo di solidarietà finanziaria a favore dei membri UE, si affranca in grande misura dal rispetto della sovranità di bilancio nazionale fino a questo momento caratterizzante l'Unione monetaria stessa<sup>64</sup>. Stabilito questo, però, il BVerfG vira verso conclusioni che sembrano diverse da queste premesse, finendo col ritenere che questo fenomeno non comporti un impatto negativo sulla sovranità di bilancio nazionale, anzi.

Infatti, una novità dal significato così dirimpante è conseguenza, sempre secondo il BVerfG, "soltanto" dell'alterazione del collegamento fra i mercati e le possibilità di rifinanziamento statale (finora strettamente legate al principio della sovranità di bilancio nazionale). In altri termini, il BVerfG inserisce in mezzo a questi due poli - in mezzo a questa forma di dipendenza che, oggi più che mai, lega i mercati e la finanza pubblica -, le prestazioni di solidarietà destinate anche a membri dell'Unione monetaria. Così facendo, ridimensiona il potenziale impatto "negativo" delle stesse sull'Uem, perché queste prestazioni contribuiscono in modo indispensabile al mantenimento della stabilità dell'intera zona euro<sup>65</sup>.

L'adozione della nuova stesura del comma 3 dell'art. 136 TFUE sembrerebbe dunque non condurre all'involuzione dell'Unione monetaria come unione finalizzata alla stabilità: per il BVerfG, fra l'altro, questo è confermato dal fatto che la modifica in questione non tocca in alcun modo (a) l'indipendenza della BCE, (b) il suo compito primario (più precisamente: quello del Sistema europeo delle banche centrali), legato al

<sup>57</sup> Sempre BVerfG, 2 BvR 1390/11, pgf. 211 ss.

<sup>58</sup> Ancora BVerfG, 2 BvR 1390/11, pgff. 210 e 211 ss.

<sup>59</sup> Di nuovo BVerfG, 2 BvR 1390/11, pgf. 212, e BVerfGE 129, 124 <179>.

<sup>60</sup> BVerfG, 2 BvR 1390/11, pgf. 231.a). Per una ricostruzione più diffusa di quella qui proposta di nuovo A. DI MARTINO, *cit.*, pgf. 3.4 ss.

<sup>61</sup> Non è casuale il richiamo del BVerfG (pgf. 232.aa), fra gli altri, a C. CALLIES, il quale, di recente, ha sostenuto che forme di solidarietà finanziaria sempre più significative potrebbero non contraddire il *favor europeo* accolto dal GG: sul punto *Id.*, *Finanzkrisen als Herausforderung der internationalen, europäischen und nationalen Rechtsetzung*, in W. HÖFLING, G. LIENBACHER, B. GRZESZICK, C. CALLIES, F. SCHORKOPF, *Grundsatzfragen der Rechtsetzung und Rechtsfindung*, VVDtStiRL, 71, 2011, spec. 155 ss.

<sup>62</sup> O UEM. Per un approfondimento intorno al tema della trasformazione dell'UEM alla luce delle implicazioni poste dal GG M. NETTESHEIM, *"Euro-Rettung" und Grundgesetz. Verfassungsrechtliche Vorgaben für den Umbau der Währungsunion*, in *EuR*, 2011, 767 ss.

<sup>63</sup> BVerfG, 2 BvR 1390/11, pgf. 232.aa) (1), laddove il BVerfG richiama espressamente, a supporto della sua posizione, l'art. 143, 2 comma, secondo periodo, lett. c) TFUE.

<sup>64</sup> Sul punto BVerfGE 129, 124 <181 ss.>.

<sup>65</sup> BVerfG, 2 BvR 1390/11, pgf. 232.aa) (1).

mantenimento della stabilità dei prezzi (come da art. 127 TFUE e 130 TFUE)<sup>66</sup>, e (c) il divieto tanto di ogni facilitazione creditizia a favore delle istituzioni sovra- e nazionali, quanto dell'acquisto diretto di titoli di debito pubblico (123 TFUE)<sup>67</sup>.

Quindi, *secondo l'interpretazione resa dal BVerfG*, l'autorizzazione di cui al nuovo comma 3 (mirata a permettere l'istituzione di un meccanismo internazionale durevole nel tempo, destinato a garantire l'erogazione di aiuti finanziari) rafforzerebbe la volontà dell'Unione europea e degli Stati membri di limitare i compiti attribuiti alla BCE a quanto già stabilito dai Trattati. Al tempo stesso, non inciderebbe in misura negativa sull'obbligo alla disciplina di bilancio (il BVerfG stesso richiama in questo senso gli artt. 126 e 136, 1 comma TFUE)<sup>68</sup>, anzi.

Difatti, ciò che la disposizione consente, è che, nell'ambito disciplinato dall'art. 125, 1 comma TFUE – le decisioni in tema di responsabilità finanziaria – vengano adottati aiuti finanziari in modo del tutto libero, sebbene non affrancato da determinate condizioni e specifici scopi.

In sintesi: ragionando sul carattere dell'autorizzazione contemplata, e sulla natura eccezionale delle norme di cui al nuovo art. 136, spec. 3 comma TFUE, la disposizione – nonostante le forti conseguenze sui bilanci nazionali - sembrerebbe (a) essere utile alla definizione ed erogazione di aiuti finanziari comunque indirizzati alla stabilità monetaria e (b) poter essere applicata esclusivamente quando indispensabile per l'intera zona Euro<sup>69</sup>.

*Così interpretato dal BVerfG*, il nuovo art. 136 TFUE non comporterebbe (a) il trasferimento della sovranità di bilancio della Camera federale ad altre istituzioni, (b) l'entrata in un meccanismo che possa portare all'assunzione di impegni non prevedibili e gravemente onerosi senza una decisione preventiva e vincolante della Camera federale (e questo (c) perché in fondo deciso da altri Stati membri). La nuova redazione permetterebbe "più semplicemente" di istituire meccanismi della natura descritta su base pattizia, ossia al di fuori della disciplina di diritto primario.

Con il che non si produrrebbe peraltro alcun trasferimento di competenze nazionali sovrane a istituzioni europee, ma si disciplinerebbero quelle in materia degli Stati membri e la loro rispondenza a quanto già codificato in tema dall'Unione Europea. Al tempo stesso, utilizzando la via degli accordi di diritto internazionale, verrebbe a crearsi un Meccanismo di Stabilità che impone responsabilità finanziarie soltanto agli Stati membri parte all'accordo.

*Così interpretato («osservato», dice testualmente il BVerfG)*, l'art. 136 TFUE finisce col confermare la sovranità degli Stati membri, perché (a) affida direttamente agli stessi la decisione su tempi e modalità di istituzione di un Meccanismo di Stabilità<sup>70</sup>, e, (b) dovendo accordi simili essere soggetti al procedimento parlamentare di autorizzazione alla ratifica, rispetta il ruolo indiscutibile dei rappresentanti del corpo elettorale sovrano<sup>71</sup>.

**6. Corti costituzionali nazionali e rinvio pregiudiziale: il cammino tracciato dalla crisi finanziaria e dai piani di salvataggio dei debiti sovrani.** – Come già affermato, le posizioni del BVerfG espresse nella sentenza di settembre vanno lette alla luce di quelle precedenti e, in particolare, di quella dello scorso giugno<sup>72</sup>.

<sup>66</sup> Decisamente diversa la posizione di U. DI FABIO proposta nell'articolo *Staaten sind keine Würfelzucker* pubblicato in *Die Zeit*, n. 38 del 13 settembre 2012, 6.

<sup>67</sup> Sempre BVerfG, 2 BvR 1390/11, pgf. 233. (2).

<sup>68</sup> Di nuovo BVerfG, 2 BvR 1390/11, al pgf. 233. (2).

<sup>69</sup> Ancora il pgf. 233. (2) della sentenza qui commentata.

<sup>70</sup> Per tutto il ragionamento pgf. 236 della sentenza discussa.

<sup>71</sup> Per quest'ultimo passaggio invece il pgf. 237. Sottolinea l'ambiguità del ragionamento richiamato A. DI MARTINO, spec. quando, al pgf. 3.4, 5, ricorda che il BVerfG ritiene da un lato «l'introduzione dell'art. 136, comma 3 TFUE (il fondamento giuridico del MES) compatibile con la configurazione dell'UE come *Stabilitätsgemeinschaft*, per l'altro esclude che l'attività del MES e della BCE, senza una modifica dei Trattati vigenti, possa tradursi nella prestazione di finanziamenti indiretti agli Stati membri».

<sup>72</sup> Qui si ragiona su aspetti diversi da quelli approfonditi da R. PEREZ, *cit.*, spec. pgff. 5 e 6, che però ne sono il presupposto logico imprescindibile e, per questa ragione, si riportano di seguito:

«Altra differenza, sotto il profilo giuridico, è data dalla circostanza che gli obblighi derivanti dall'azione dell'Esm nascono – pur in presenza di una costante partecipazione del richiedente alla fase istruttoria per effetto di un atto di natura amministrativa, dotato, al momento della decisione, di piena discrezionalità. Quelli contenuti nel *Fiscal Compact* traggono la loro legittimazione da una disposizione normativa e danno luogo, una volta ratificato il trattato, a obbligazioni *ex lege*. L'aspetto di maggiore interesse per le limitazioni al potere di bilancio degli Stati è dato dagli obblighi previsti dal *Fiscal Compact*, che diverrà effettivo nei sistemi legislativi nazionali delle Parti Contraenti al più tardi entro un anno dall'entrata in vigore del trattato. Il più rilevante tra questi è dato dall'obbligo della Parte Contraente che ha ratificato il trattato di introdurre il pareggio di bilancio (art. 3, n. 1, a).

Se, da un canto, le quattro sentenze sono unite da un solido filo logico che ruota intorno a un'interpretazione consolidata degli artt. 20, 23, 38 e 79 GG – il nesso fra sovranità popolare o principio democratico e forma di governo parlamentare, anche nella forma intergovernativa sovranazionale –, dall'altro il BVerfG non pare giungere a una considerazione che dovrebbe forse chiudere necessariamente il suo ragionamento.

Premesso che è vincolato a rispondere alle questioni delle istanze sollevate, da una interpretazione in particolare avrebbe potuto far discendere – anche solo facendone accenno – una conseguenza problematica.

Come sostenuto già nella pronuncia dello scorso giugno, le c.d. materie di interesse europeo di cui all'art. 23, 2 comma GG, non riguardano soltanto il diritto primario dell'Unione europea e le relative modifiche, ma pure ciò che, affidato alla disciplina del diritto internazionale pattizio, integra o è nella sostanza al primo concettualmente legato. Inoltre, la forma intergovernativa dell'UE è caratterizzata dalla necessità di realizzare per singoli gradi il principio democratico, non essendo uno Stato (federale): da qui il coinvolgimento dei Parlamenti nazionali con le modalità fissate da ciascuna costituzione nazionale e dallo stesso diritto primario.

Affrontare *democraticamente* la soluzione *tecnocratica* della crisi finanziaria, dunque, è possibile se si rispetta il principio di separazione dei poteri, ossia se si riconosce un particolare ruolo a quegli organi che sono *democraticamente* legittimati in modo diretto dal corpo elettorale.

Affrontare *democraticamente* la soluzione tecnocratica della crisi finanziaria, però, deve essere possibile pure ragionando sulla complessa relazione che lega i giudici nazionali alla Corte di Giustizia (v. spec. art. 267 TFUE, ex art. 234 TCE). Dilatare la materia coperta dal termine "europeo" ha un doppio volto, che non riguarda solo l'art. 23, 2 comma GG e le competenze della Camera federale, ma, come ovvio, anche l'oggetto del sindacato della Corte di Giustizia e, dunque, le premesse logiche, ancor prima che giuridiche, del rinvio pregiudiziale.

Fronteggiare l'annosa questione del *deficit* democratico non sta solo nel ribadire come i popoli dei singoli Stati membri non debbano vedere in alcun modo compromesse le competenze costituzionali delle loro assemblee rappresentative, ma chiede anche altro. Rispettare la differenziazione relativa all'oggetto del sindacato delle Corti costituzionali e della Corte di giustizia è, come *straordinariamente ovvio*, importante proprio in un contesto dinamico quale quello dell'UE.

Sottrarre a quest'ultima Corte il ruolo di interprete in via pregiudiziale dei Trattati istitutivi come modificati nel tempo, della validità e del significato normativo degli atti compiuti dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione (forse a maggior ragione – nonostante le difficoltà tecniche del caso - quando operano al di fuori della cornice giuridica fornita dal diritto primario), incide sull'architettura complessiva della forma intergovernativa: *oggi più che mai*, dato l'intreccio fra questa e le istituzioni internazionali che si occupano della crisi finanziaria.

---

Per l'introduzione della regola si richiede il ricorso a norme "di carattere permanente, preferibilmente costituzionale". Con l'art. 3, n. 1, b), si specifica che la regola è rispettata se il bilancio statale non presenta un disavanzo superiore allo 0,5 per cento del Pil. Solo in caso di circostanze eccezionali (art. 3, n. 3, b), quali "*unusual events outside the control of the Contracting Party*" la regola potrà essere derogata. Ai fini della rilevanza degli obblighi, va anche messo in evidenza il carattere della prescrizione contenuta nell'art. 3, n. 1, e), che impone l'istituzione di meccanismi automatici di correzione dei bilanci in caso di significative deviazioni "*from the medium term objective*". Si tratta una riduzione automatica del debito (1/20 all'anno) nella parte che supera il 60 per cento del Pil. L'adozione di questa regola in Costituzione potrebbe suggerire una trasformazione intervenuta nella costituzione fiscale degli Stati, mettendo in luce il passaggio da una nozione prevalentemente politica della decisione di bilancio a una nozione legale».

L'AUTRICE continua poi (sempre R. PEREZ, *cit.*, pgf. 6: il corsivo è di chi scrive) spiegando come pure «*sotto il profilo dei controlli sono previsti nuovi poteri della Corte di giustizia nei confronti degli Stati che non hanno rispettato gli obiettivi imposti a medio termine e che consentono alla Corte di giustizia di comminare sanzioni direttamente agli Stati. La procedura prevede che, ove la Commissione accerti il mancato rispetto di una parte contraente degli obiettivi a medio termine, (art. 3, n. 2), una o più Parti Contraenti possono investire della questione la Corte di giustizia europea (art. 8, n. 1). Questi poteri sono esercitati dalle Parti Contraenti anche indipendentemente dal rapporto della Commissione. In entrambi i casi il giudizio della Corte di giustizia sarà vincolante nei confronti della Parte, che dovrà adottare le misure giudicate necessarie entro un periodo di tempo indicato dalla Corte stessa. Lo scrutinio della Corte riguarderà solo la trasposizione negli ordinamenti nazionali della regola del bilancio in pareggio, non il merito delle politiche di bilancio. Inoltre, in caso di mancata adozione delle misure di cui sopra, una Parte Contraente può portare il caso alla Corte di giustizia chiedendo l'imposizione di sanzioni finanziarie, secondo i criteri stabiliti dalla Commissione, che può precisare "l'importo della somma forfettaria o della penalità da versare da parte dello Stato membro" (art. 8 tr. e art. 260, c. 2, Tfue)».*

Di importanza fondamentale la conclusione di R. PEREZ, *cit.*, sempre al pgf. 6, che sostiene senza indugi come queste «sanzioni non potranno essere superiori allo 0,1 per cento del Pil. Con queste disposizioni, si *attribuiscono alla Commissione e alla Corte di giustizia poteri senza precedenti per l'attuazione delle politiche economiche*» (il corsivo è di chi scrive).

Sottrarre a quest'ultima Corte il ruolo di interprete del diritto sovranazionale (*in particolare* lasciando che sia una delle Corti costituzionali nazionali a esercitarlo) potrebbe forse dare, e proprio sul piano del difficilissimo nesso con la più corretta interpretazione di atti internazionali destinati a divenire diritto primario in futuro, una *garanzia sovranazionale* in meno ai cittadini dei popoli sovrani dell'Unione, al principio democratico. Cosa che la soluzione tecnocratica della crisi finanziaria - capace di abbattersi sui diritti economici, sociali e fondamentali degli stessi cittadini -, non sembra proprio chiedere.

In questo senso suona come un campanello d'allarme il richiamo di uno dei ricorsi al diritto di resistenza del cittadino tedesco. In questa direzione pare "storicamente" superato dalla prova terribile della crisi l'argomento legato non tanto alla sovranità nazionale di bilancio (di cui si potrebbe seriamente discutere, ormai), quanto alla granitica convinzione del BVerfG che l'art. 136 TFUE – *così come interpretato dallo stesso BVerfG* - confermi la piena, indiscussa e indiscutibile sovranità degli Stati membri, affidando direttamente a questi la decisione su tempi e modalità di istituzione di un Meccanismo di Stabilità, perchè disciplinato da accordi soggetti al procedimento parlamentare di autorizzazione alla ratifica.

Così ragionando, come detto, il BVerfG evidenzia quanto forte sia il legame fra l'organizzazione sovranazionale esistente, gli accordi pattizi recenti e il ruolo esercitato nel fronteggiare la crisi finanziaria dalla Commissione europea, dalla BCE e dal FMI. Da tutto ciò non trae però la conseguenza ultima: questo intreccio di norme giuridiche di rango e fonte diversa, di istituzioni sovra-, inter- e nazionali<sup>73</sup>, per non entrare in cortocircuito con il disegno di integrazione sovranazionale (vista proprio l'estensione della materia europea individuata dallo stesso BVerfG) chiede una nuova riflessione sul rinvio pregiudiziale *non delle corti di ultima istanza in generale, ma delle Corti costituzionali in particolare*.

Con la serie di difficoltà anzitutto tecniche del caso (qualche accenno per tutte: come inserire ormai negli accordi al momento ancora internazionali, e non ancora parte del diritto primario, una clausola sull'accettazione della giurisdizione della Corte di Giustizia in casi espressamente elencati, dove si rende necessaria l'interpretazione di disposizioni sostanzialmente correlate, ma di fonte diversa, inter, sovra- e nazionale? Una simile giurisdizione dovrebbe essere complementare o esclusiva rispetto a quella interna costituzionale? Inoltre: la materia disciplinata dagli accordi internazionali in questione è *formalmente* internazionale e *nel merito* sovranazionale, o altro ancora?). Quale che sia la risposta, difficile sostenere che, quanto meno, gli art. 48 TUE e 136 TFUE *non siano* al momento disposizioni di diritto sovranazionale...

In sintesi: definire correttamente il ruolo dei Parlamenti nazionali nel sistema a più livelli decisionali della forma intergovernativa sovranazionale, non facendo però lo stesso per quello del giudice delle leggi europeo e nazionale, potrebbe creare – si perdoni l'espressione del tutto atecnica – ancora più "confusione" in un'architettura che non conosce il principio di separazione dei poteri, ma è di certo consapevole dell'importanza (centrifuga) dell'interpretazione delle norme che fondano qualsivoglia ordinamento giuridico<sup>74</sup>.

La sentenza del 12 settembre 2012, dunque, osservata alla luce dei profili poco sopra ricordati, oltre a quelli più noti e di immediato impatto sulla tendenziale buona riuscita della manovra «Salva-Stati», potrebbe condurre a una riflessione sulla configurazione e sul significato del rinvio pregiudiziale da sollevare da parte delle Corti costituzionali in determinate materie e casi.

Come a dire che la crisi finanziaria – superata la fase drammatica che al momento l'attanaglia – potrebbe essere il nuovo punto di partenza di un'Europa capace di (ri)nascere dai fallimenti di Stato.

<sup>73</sup> Sul carattere di "supplenza" delle norme giuridiche chiamate a colmare un ambito lasciato al momento libero dalla disciplina di diritto primario, e affidato al complesso di atti di diritto internazionale pattizio adottati per affrontare la crisi dei debiti sovrani, R.A. LORZ, H. SAUER, *Ersatzunionsrecht und Grundgesetz*, in *DÖV*, 2012, 573 ss.

<sup>74</sup> Questo, peraltro, in una "dimensione" europea che sceglie come modello quella cui fa riferimento J. HABERMAS, *Zur Verfassung Europas. Ein Essay*, Berlin, Suhrkamp 2011, 39 ss., il quale difende la bontà del processo di integrazione sovranazionale perché capace, a lungo termine, di assoggettare alle regole giuridiche il potere statale, inserendolo, di conseguenza, in un contesto "civilizzato" (ossia ancorato al volere dei cittadini - europei - e alle radici storico-filosofiche delle costituzioni razionalizzate del Secondo dopoguerra).