

**Prof.ssa Adele ANZON** – Relazione -

Cercare di esporre questa sentenza, se possibile, con completezza, ma anche con la necessaria sintesi non è per niente facile, perché la sentenza è di oltre 100 pagine, molto dense e condotta con un iter argomentativi anche molto pesante, molto faticoso, molto ricco di ripetizioni, quindi cercare di estrarre il più possibile il necessario non è stato per niente semplice.

Spero che, appunto, il mio tentativo di sintesi non abbia penalizzato la chiarezza dell'esposizione, ed allora non perdo tempo e passo subito ad esporre la sentenza, e dopo questa esposizione cercherò anche di riassumere eventuali commenti che sono stati proposti immediatamente dopo la pubblicazione della sentenza.

Oggetti del giudizio sono: la legge di autorizzazione tedesca alla ratifica del Trattato di Lisbona o dei Trattati di Lisbona, ma in generale dirò del Trattato, e due leggi cosiddette di accompagnamento, finalizzate alla corretta applicazione ed esecuzione del Trattato.

Una prima legge di accompagnamento è una legge di revisione della Costituzione che tocca due punti specifici che, però, qui si possono tralasciare perché hanno un interesse molto specifico dell'ambiente costituzionale tedesco, mentre invece la seconda legge di accompagnamento che è una legge ordinaria e coinvolta nelle censure, ed è interessante tenerne conto perché questa legge è una legge che serve a modificare la legislazione precedente ed attribuire al Parlamento tedesco i poteri necessari per dare esecuzione alle nuove norme del Trattato.

Le censure sono formulate mediante 5 ricorsi individuali diretti, quindi con un mezzo che da noi non esiste; i 5 ricorrenti sono, generalmente mi pare: deputati del Bundestag, oppure uomini politici o professori.

Accanto a questi 5 ricorsi diretti esistono due ricorsi per conflitto tra organi che sono proposti uno da un deputato nei confronti del Bundestag e l'altro da una frazione del Bundestag nel confronti del Bundestag stesso.

Di queste censure quella che vorrei esporre qui è quella intorno alla quale ruota l'intera sentenza, cioè la censura mossa contro la legge di ratifica e contro la legge di accompagnamento ordinaria, censura che è promossa con ricorsi individuali diretti.

Questa censura investe aspetti particolari della legge stessa ed è formulata invocando l'articolo 38 della legge fondamentale, il quale contempla il diritto di voto dei membri del Bundestag.

E' molto interessante per noi notare come attraverso questa invocazione di un diritto individuale in realtà si possa far valere dinanzi alla Corte Costituzionale tedesca un principio oggettivo, quale è il principio democratico.

La sentenza in realtà è condotta – sì – con riguardo al riflesso soggettivo del diritto di voto, ma anche in gran parte con riguardo al principio democratico oggettivamente inteso.

Quale è l'oggetto, la motivazione di queste censure? Questi ricorsi lamentano che la legge di ratifica e – per parte sua – la legge di accompagnamento ledono il diritto di voto dell'articolo 38 che attribuisce a tutti gli elettori tedeschi il diritto soggettivo a partecipare alla elezione del Bundestag e per questa via concorrere a fornire legittimazione al potere politico, esercitare poi influenza determinante sull'esercizio di questo potere.

Perché si lamenta questa lesione? Perché questa lesione deriverebbe dal fatto che il diritto di voto, inteso come diritto alla partecipazione politica, verrebbe compresso e ristretto dalle modalità di trasferimento e dal contenuto del trasferimento di poteri sovrani all'Unione Europea, poi naturalmente preciserò meglio queste censure.

Quale è la ragione vera di questi ricorsi?, quella che si può immaginare essere la ragione vera che traspare in parte anche dalla motivazione dei ricorsi? I ricorsi sono motivati dal fatto che il Trattato di Lisbona introduce modifiche sensibili alla situazione precedente, le quali modifiche si concentrano per quanto riguarda le censure in procedimenti di modifica delle norme del Trattato, procedimenti di modifica che avvengono mediante un iter procedurale diverso da quello della revisione ordinaria dei Trattati, e quindi procedimenti che possono avvenire senza una congrua partecipazione da parte degli Stati Membri.

A questo, inoltre, si aggiunge il fatto che il Trattato di Lisbona ha sopranazionalizzato, come si suol dire, tutte le competenze dell'Unione, ha dissolto i pilastri, e quindi ha trasferito all'Unione competenze di grande rilievo

politico, come competenze in tema di cooperazione in materia civile ed in materia penale ed altri.

Questo ulteriore passo, quindi, dell'integrazione europea ha prodotto notevoli preoccupazioni e di queste preoccupazioni in Germania – almeno – si ha traccia molto evidente in un articolo del già Presidente della Corte Costituzionale, già Presidente della Repubblica Federale Tedesca, Herzog, il quale ha intitolato questo articolo: “Fermate la Corte di Giustizia”, quindi esprime – già dal titolo, ma anche dal suo contenuto - questa forma di preoccupazione, cioè preoccupazione che l'Unione Europea possa assumersi autonomamente competenze senza che a questa ulteriore assunzione partecipino gli Stati.

Questo è il retroscena, lo sfondo su cui si colgono questi ricorsi.

I ricorsi, quindi, scendendo un po' più nel particolare cosa lamentano? Lamentano che il trasferimento di questi poteri all'Unione Europea ha ristretto i diritti di partecipazione politica degli elettori tedeschi, l'ha ristretti in maniera inammissibile, secondo i ricorsi, perché ha superato i limiti che la stessa Costituzione tedesca pone alla partecipazione della Germania alla costruzione dell'Europa.

Come sarebbe avvenuto questo? Questo sarebbe avvenuto sia attraverso lo svuotamento delle competenze del Bundestag, sia attraverso la non raggiunta sufficiente legittimazione democratica dell'assetto organizzativo dell'Europa.

Un ulteriore punto toccato dalla censura è quello secondo il quale, sempre secondo il diritto di partecipazione politica, il conferimento di poteri sovrani ad opera del Trattato sarebbe tale da ledere l'identità costituzionale tedesca e quindi attraverso questa a produrre una perdita della qualità di stato, di stato sovrano da parte della Repubblica Federale Tedesca.

Oltre a queste esistono altre censure che, però, sono state dichiarate inammissibili che riguardano altre norme costituzionali tedesche, quale: la protezione della dignità umana, la tutela dei diritti fondamentali.

Queste censure, però, sono state dichiarate inammissibili. Il primo punto che interessa è quello di cercare di capire come per la Corte Tedesca siano ammissibili censure mediante ricorsi individuali diretti che si estendono ad un principio oggettivo, quale è il principio democratico, e quindi l'ammissibilità di censure del genere era stata già ammessa con la sentenza Maastricht che riguarda il Trattato di

Maastricht, una sentenza molto conosciuta dal Tribunale Costituzionale tedesco perché in molti aspetti tratta questioni analoghe a quelle trattate oggi e le risolve anche in modo simile a quello di oggi.

Anche già allora nella sentenza Maastricht erano state dichiarate ammissibili censure che formulate sull'articolo 38 in realtà mettono in gioco il principio democratico, perché nell'articolo 38 il diritto di voto dei membri del Bundestag – ha detto allora e ripete ora il Tribunale Costituzionale – è un diritto che non è limitato alla partecipazione periodica alle elezioni, ma è un diritto che ha un contenuto di effettiva partecipazione politica, e quindi è un diritto che nel suo contenuto rispecchia direttamente il principio democratico.

Di qui, quindi, l'ammissibilità di censure che invocando il diritto di voto in realtà toccano il principio democratico.

Ora, il principio democratico è un principio che nella Costituzione tedesca ricorre in varie sedi; ricorre già nell'articolo 1 della Costituzione tedesca espresso in forma meno sintetica, mentre nell'articolo 20, che poi è l'articolo che poi verrà richiamato successivamente, si dice: “La Repubblica Federale di Germania è uno Stato Federale democratico e sociale; ogni potere dello Stato emana dal popolo, è esercitato dal popolo con elezioni, votazioni, etc., quindi una prima garanzia è nell'articolo 20.

Un ulteriore richiamo del principio democratico è nell'articolo 23, denominato “articolo europeo” è stato introdotto relativamente di recente in occasione del Trattato di Maastricht, e riguarda esclusivamente la partecipazione, del modalità ed i limiti della partecipazione della Germania alla costruzione dell'Europa, quindi l'articolo 23 come coinvolge il principio democratico?

Lo coinvolge quale requisito essenziale che l'Europa Unita deve possedere, senza il quale la Repubblica tedesca non potrebbe partecipare al processo di integrazione, quindi la soddisfazione del principio democratico in sede di Unione è una condizione per la partecipazione legittima della Germania al processo di integrazione.

Infine, il principio democratico è evocato nell'articolo 79 della Costituzione tedesca che riguarda la revisione della Costituzione.

Questo articolo al comma 3 esclude dalla revisione costituzionale, li dichiara intangibili, una serie di principi; il principio dello Stato federale e poi i principi stabiliti nell'articolo 20, quindi tra questi il principio democratico.

Ecco che il principio democratico appare sotto diversi aspetti nel corso della sentenza, quindi come situazione soggettiva: il diritto di partecipazione politica, come principio oggettivo, sia come componente della cosiddetta clausola di eternità, cioè componente di quel numero di principi sottratti alla revisione della Costituzione, sia come requisito oggettivo dell'Europa Unita.

Io per esporre gli argomenti della Corte ho dovuto, a costo di fare qualche imprecisione, raggrupparli a secondo dell'aspetto del principio democratico toccato da questi argomenti, perché altrimenti esporre censura per censura avrebbe richiesto ore ed ore di tempo.

La Corte, quindi, naturalmente prima espone con abbondanza di dettagli l'interpretazione dei parametri invocati, poi riprende questa interpretazione, ed alle volte la ripete fin dall'inizio, quando poi utilizza i parametri per vagliare le diverse censure.

La lesione del diritto di voto come pretesa individuale alla partecipazione politica. Il principio democratico implica in generale una partecipazione effettiva del popolo alla determinazione delle scelte politiche, non solo per conferire un fondamento di legittimazione ai poteri pubblici, ma anche ed in via permanente per condizionare l'esercizio di questi poteri.

L'atto dell'elezione dei membri del Bundestag, secondo criteri di eguaglianza e libertà del voto, rappresenta un elemento imprescindibile della democrazia tedesca; il Bundestag ed il governo federale sostenuto dal Bundestag sono gli strumenti essenziali attraverso i quali il popolo esercita la sua sovranità, quindi questa è la ricostruzione in generale del diritto alla partecipazione politica.

Nel particolare settore della partecipazione della Germania al processo di formazione dell'Unione, il principio democratico, quale diritto di partecipazione, si traduce nella necessità che la creazione dell'Unione ed il trasferimento dei poteri all'Unione trovino la loro base in atti di volontà riconducibili al popolo e dunque al Parlamento tedesco, perché solo così si potrà dire che il diritto alla partecipazione politica a parte degli elettori è soddisfatto quando l'attribuzione dei

poteri all'Unione avviene in modo tale da essere riconducibile al Parlamento tedesco.

Deriva, quindi, innanzitutto dal principio democratico che l'Unione possa essere destinataria solo delle competenze che le sono puntualmente e tassativamente trasferite sulla base di apposita manifestazione di volontà del Parlamento nazionale.

Il fatto, quindi, che ogni potere sia trasferito sulla base di una autorizzazione del Parlamento nazionale è indispensabile per dire che è soddisfatto il principio democratico.

Il fatto, quindi, che sia necessaria questa autorizzazione parlamentare implica che possano essere trasferite solo competenze determinate e limitate, quindi secondo la Corte è lo stesso principio democratico tedesco che affonda il principio di attribuzione nei confronti per l'attribuzione di poteri all'Europa Unita, quindi questo principio di attribuzione che consiste, appunto, nella necessità che all'Unione passino solo competenze puntuali, tassative e determinate è un principio che non solo è contenuto nel Trattato, ma è anche un principio proprio della Costituzione tedesca, perché è riconosciuta la necessità che questi trasferimenti siano riconducibili al Parlamento.

Un secondo aspetto del principio democratico è visto, però, non nel suo riflesso soggettivo, ma come principio oggettivo che la stessa Costituzione dichiara intangibile, quindi come principio componente della cosiddetta clausola di eternità.

Questo è un aspetto particolarmente interessante della sentenza, spero di poterlo esporre chiaramente, e cioè che il principio democratico evocato dall'articolo 20 che ho letto prima appartiene insieme ad altri principi fondamentali alla cosiddetta clausola di eternità sancita dall'articolo 79, comma 3, della legge fondamentale; si tratta di principi – democrazia, stato di diritto, stato sociale, rispetto dei diritti fondamentali della dignità umana – che lo stesso potere costituente ha voluto sottrarre alla revisione della Costituzione e che, pertanto, sono intangibili da parte di qualsiasi potere costituito.

Questi principi esprimono, quindi, l'identità della Costituzione tedesca, quindi si tratta di un insieme di principi, e proprio perché sono intangibili e votati all'eternità esprimono l'identità della Costituzione tedesca.

Si tratta, forse, di un concetto che si può avvicinare a quello che in Italia è il concetto dei controlimiti.

La clausola di identità – questo è un passo importante della sentenza – resta intangibile anche nel processo di integrazione europea; infatti la Costituzione tedesca contiene delle clausole di apertura dell'ordinamento tedesco sia verso il diritto internazionale, sia verso il diritto europeo.

Riferendosi soltanto per il momento all'apertura verso l'Europa - questa Europa "frendlichkeit" di cui parlano, abbreviando, i tedeschi – la Costituzione tedesca autorizza la Germania a partecipare all'Europa Unita, ma questa apertura non implica, né autorizza alla rinuncia alla identità costituzionale tedesca, quindi la rinuncia alla qualità di Stato Sovrano della Germania non autorizza – nemmeno per questo – l'entrata, l'ingresso in uno stato federale.

La stessa Costituzione, infatti, pur non indicando una precisa forma di organizzazione politica, è chiara nel configurare l'Unione non come una entità superiore, ma come il frutto di un vincolo reciproco e liberamente assunto tra eguali, e cioè tra Stati che condividono valori di libertà, eguaglianza e dignità dell'uomo, quindi sarebbe la stessa Costituzione tedesca in due passi nel preambolo, soprattutto, ed anche nell'articolo 23 che esclude, per lo meno, non definisce esattamente che cosa è l'Europa, ma certamente non pensa, non esprima una tendenza alla futura Costituzione dell'Europa come ad uno Stato, perché anzi la raffigura come il frutto di un accordo tra Stati, un accordo tra eguali, quindi un accordo tra Stati Sovrani.

L'Europa alla quale allude l'articolo 23 rimane uno "staatenvereinigung", un'Associazione tra Stati, secondo questo neologismo introdotto dalla Sentenza Maastricht che vuole indicare che si tratta di un'Associazione tra Stati diversa sia dalla Confederazione, sia dallo Stato federale, è una parola nuova in tedesco, noi non abbiamo una parola nuova per esprimere questa particolare forma; quindi l'Europa nella stessa Costituzione tedesca è vista come un'Associazione tra Stati, destinataria solo di poteri trasferiti, secondo il principio di attribuzione; questa Associazione rappresenta un'Unione stretta e durevole di Stati che, però, rimangono sovrani e che esercita poteri pubblici sulla base di Trattati internazionali ed il cui ordine fondamentale rimane nella disponibilità degli Stati

membri e resta legittimato soltanto dai popoli e cioè dai cittadini degli Stati, non da un popolo unico europeo, ma dai cittadini dei diversi Stati.

Il tribunale, quindi, da tutta questa ricostruzione riporta la conclusione che la legge fondamentale riconosce e garantisce la sovranità dello Stato tedesco.

Questa sovranità, però, sempre nell'ambito della ricostruzione del tribunale, sarebbe presupposta o garantita dalla Costituzione secondo una concezione nuova e diversa da quella tradizionale di sovranità dello stato, quindi qui la Costituzione tedesca contiene delle aperture verso l'esterno, apertura verso il diritto internazionale, apertura verso l'Europa, apertura verso forme di cooperazione tra Stati che raggiungano, realizzino la pace e mantengano la pace, quindi non si tratta di un potere statale, di un potere sovrano, tedesco, chiuso, autosufficiente e limitato per quanto riguarda i rapporti internazionali alla libertà anche di fare la guerra di aggressione, la sovranità tedesca nasce già limitata, è una sovranità che, appunto, è limitata dal fine di introdurre, di raggiungere e mantenere la pace.

Da questo punto di vista, quindi, lo Stato non rappresenta un fine in sé stesso, un mito, ma rappresenta uno strumento per il raggiungimento di questo fine.

Riportando, ora, il discorso al processo di integrazione europea, l'intangibilità dell'identità costituzionale - quindi di questo nucleo di principi che garantisce la sopravvivenza della sovranità dello Stato tedesco - vieta alla Germania il trasferimento all'Unione di poteri non individualizzabili e l'autorizzazione in bianco di competenze indeterminate.

In questo caso l'immissione nel Trattato di clausole indeterminate, oppure di clausole in bianco non potrebbe fruire di quel legame di legittimazione democratica con il Parlamento, quindi con il popolo e quindi sarebbe per questo fuori del principio democratico e violerebbe anche la clausola di identità.

In tal caso, quando esistono queste clausole indeterminate o quando anche per vie non esplicite l'Unione si autoattribuisce competenze, il principio democratico alla base della clausola di identità verrebbe leso.

Quale è la conseguenza di questa impostazione? La conseguenza è che nel perseguire l'integrazione Europa gli organi costituzionali tedeschi sono tenuti ad assicurare che questo processo segua i principi costituzionali e quindi il



Parlamento deve fare la sua parte sia nell'approvare la legge di autorizzazione alla ratifica del Trattato, sia nell'intervenire in particolari momenti di cui parlerò dopo in cui è necessario che sia evidente, che sia mantenuto questo rapporto con il popolo tedesco.

Lo stesso compito di verificare che l'integrazione avvenga correttamente da un punto di vista costituzionale spetta al tribunale costituzionale e quindi questa introduce – per la verità in parte era già avvenuto con la sentenza Maastricht, ma qui lo introduce con una particolare forza, con una particolare ampiezza, con una serie di argomenti – la necessità di un controllo di costituzionalità da parte del tribunale costituzionale del modo in cui è realizzata l'integrazione, quindi avendo a parametro, naturalmente, la Costituzione tedesca.

Questo controllo è un controllo di diversi tipi, non è un controllo unico che farebbe il tribunale, la sentenza specifica che deve trattarsi di un controllo cosiddetto “ultra vires”, cioè un controllo di competenza, il tribunale costituzionale controlla che l'Unione Europea si mantenga nei propri ambiti di competenza e che non eserciti competenze che fuoriescano da quelle espressamente attribuite.

Di questo controllo aveva già accennato almeno la sentenza Maastricht, ma in realtà non era mai stato esercitato anche in occasioni successive in cui, forse, il tribunale avrebbe potuto farlo, ma non era mai stato esercitato; qui è ribadito ed anche molto rafforzato.

Un ulteriore controllo che il tribunale costituzionale deve fare è il controllo di identità, e cioè verificare che l'integrazione avvenga in modo che sia rispettata la clausola di identità tedesca, quindi non siano violati né il principio democratico, né gli altri principi che comunque compongono questa clausola di identità, sottratta a revisione, ma sottratta anche all'integrazione.

Infine, c'è un altro controllo del tribunale costituzionale che è quello che riguarda il rispetto dei diritti fondamentali, però questo controllo già da tempo è stato dallo stesso tribunale sospeso, le famose sentenze che iniziano con la parola “solange”, “fino a che”, fino a che la tutela dei diritti fondamentali è garantita a livello europeo dagli organi europei in modo equivalente a quello garantito nella Costituzione tedesca il Tribunale costituzionale si astiene dall'esercitare questo sindacato, quindi su questo punto non ci sono novità.

Questa competenza è radicata nella legge fondamentale per le ragioni già dette, non contrasta, come pure si è obiettato, con il principio dell'apertura all'Europa, perché – secondo il tribunale – non si viola il principio dell'Europa *freundlichkeit*, questa amicizia verso l'Europa, quando in caso che si prevedono eccezionali il tribunale costituzionale dichiara inapplicabile in Germania il diritto europeo, a seguito dello svolgimento del suo sindacato.

Non contrasta neppure con il principio europeo della leale collaborazione tra gli Stati perché se il tribunale non intervenisse in casi estremi, come vedremo, non si potrebbe più garantire l'identità costituzionale tedesca.

La garanzia dell'identità costituzionale degli Stati membri, peraltro, dice la Corte, non è solo presente nella Costituzione tedesca, ma è presente nello stesso Trattato, perché il Trattato, infatti, limita lo svolgimento, l'esercizio dei poteri dell'Unione al rispetto dell'identità nazionale degli Stati, e questa identità nazionale è anche articolata in una serie di oggetti che indicano le strutture fondamentali, le funzioni essenziali degli Stati, quindi – secondo la Corte – coincide con l'identità costituzionale come è intesa in Germania.

Questa parte della sentenza conclude con una frase che è stata sempre riportata con i pochi commenti che ne sono usciti: “nello spazio europeo la protezione costituzionale e la protezione europea dell'identità costituzionale procedono per mano”.

Ora, siccome questi controlli “*ultra vires*” di identità possono avere, come conseguenza, l'inapplicabilità in Germania di atti dell'Unione, perché sono controlli che hanno ad oggetto atti dell'Unione, per assicurare che non si disintegri l'ordinamento europeo e che permanga salvaguardato nei limiti del possibile il principio di unità dell'ordinamento europeo, questo tipo di controllo deve spettare in Germania esclusivamente al tribunale costituzionale, quindi non può essere svolto da altri giudici, anzi il tribunale esprime anche l'auspicio che sia introdotto un mezzo particolare, un ricorso particolare, un mezzo di ricorso che oggi non esiste, che possa sollecitare, che possa consentire di portare dinanzi allo stesso tribunale problemi di incompetenza dell'Unione Europea, o problemi di mancato rispetto dell'identità costituzionale tedesca.

Per il momento potrei non riferire come l'applicazione di questo quadro di riferimento porti alla legge di autorizzazione, ma in realtà al Trattato di Lisbona

una pronuncia di costituzionalità, cioè – confrontato con questo quadro - il Trattato di Lisbona non è incostituzionale, poi semmai sui singoli punti si può tornare, ma si rischia di allungare troppo la trattazione.

Infine, l'ultimo aspetto del principio democratico, come principio di struttura dell'Unione Europea. Abbiamo visto che l'articolo 23 della Costituzione Europea condiziona la partecipazione della Germania alla integrazione al fatto che l'Unione sia organizzata democraticamente.

Posto che il principio democratico deve essere rispettato dall'Unione, il tribunale si chiede: “quale è il principio democratico che deve essere rispettato dall'Unione? Lo stesso principio nella stessa misura, con le stesse modalità in cui questo principio deve essere attuato negli Stati, lo standard deve essere uguale in uno Stato ed in una formazione che non è uno Stato?”

Il tribunale risponde di no, che non è necessario, anzi la Costituzione tedesca non prevede nessuna congruenza tra i modi in cui il principio è realizzato in Germania ed i modi in cui deve essere formulato e realizzato nell'Unione Europea, perché per l'appunto l'Unione Europea non è uno Stato, non è una democrazia costituita in uno Stato, ma è – appunto – un'Associazione di Stati Sovrani, quindi può essere realizzato nell'Unione Europea con delle varianti che consentano di attribuire a questa Associazione il massimo possibile e compatibile con la sua natura di democrazia.

Quale requisito dell'Unione, il principio democratico si riflette su due aspetti: sulle funzioni dell'Unione e sulla struttura organizzativa dell'Unione.

Perché deve essere rispettato dal punto di vista delle funzioni? Perché il trasferimento di competenza all'Unione, la sopranazionalizzazione, si dice, di competenze dell'Unione che viene sottratta al Parlamento tedesco indubbiamente comportano anche una forma di perdita di trasparenza, di perdita di certezza all'imputabilità delle decisioni, e quindi affievolimento del principio democratico inteso come riferibilità al popolo delle decisioni politiche.

Questa constatazione, però – ed è importante chiarirlo questo punto, perché è stato messo in dubbio da molti commentatori – il fatto che si verifica questo affievolimento del legame tra decisione e popolo non implica che determinate competenze debbano per forza rimanere agli Stati, esistono competenze che riguardano settori politici molto delicati, dice il tribunale, settori politici che sono

legati a modelli culturali, storici, linguistici che sono propri di ciascuno stato, quindi non è vero che in questi settori non debbano essere trasferite competenze, possono essere trasferite competenze, però richiedono una particolare cautela, nel senso che non si potrebbe privare completamente il Parlamento Europeo di qualsiasi potere di influenza in questi settori, e quindi si dovrebbero tendenzialmente limitare i trasferimenti alle ipotesi in cui questi settori incidono su fattispecie transnazionali, quindi non che si esauriscono all'interno di un singolo stato.

Sempre a proposito delle funzioni voglio dire un'ultima cosa. Queste funzioni devono anche essere svolte secondo procedimenti che non perdono il contatto

con la legittimazione che proviene dagli Stati.

La struttura organizzativa dell'Unione, quella che attualmente presenta ancora indubbiamente un deficit democratico, però questo deficit – dice la Corte – non è al di sotto del limite accettabile dalla Costituzione tedesca, infatti constata che il Parlamento non è eletto secondo il principio di eguaglianza del voto, ma esiste il sistema di contingentamento dei seggi, quindi gli Stati sono rappresentati da un numero diverso di parlamentari, e quindi questo rende la elezione diretta del Parlamento europeo non comparabile con quella dei Parlamenti nazionali, ed in particolare di quello tedesco.

Il Consiglio non è una seconda Camera federale, ma è l'organo rappresentativo degli Stati, quale signore dei trattati, ed è formato secondo il modello dell'eguaglianza tra Stati.

La Commissione non si può considerare un governo responsabile verso un Parlamento rappresentativo di un popolo, quindi esistono queste discrasie rispetto al modello nazionale, al modello Stato che sono giustificate dal fatto che la struttura appartiene ad un Ente che non è uno Stato, quindi nonostante il deficit democratico continui anche con il Trattato di Lisbona, la Corte non lo ritiene una ragione di

incostituzionalità della legge di ratifica.

Lo standard di democrazia, quindi, può rimanere basso, però fino a che l'Unione resta una associazione tra Stati, le cui competenze sono trasferite dagli

Stati, secondo il principio di attribuzione, quindi ha competenze delimitate ed espressamente trasferite.

La parte relativa alla legge di ratifica io l'avrei esaurita, sperando di essere stata chiara, perché ho cercato di riassumere 109 pagine; poi la legge di revisione della Costituzione tedesca, che pure è conosciuta(?), tocca aspetti che qui non rilevano, perché, per esempio, la legge consente ad una minoranza del Bundestag di vincolare il Bundestag a proporre il ricorso di sussidiarietà alla Corte di Giustizia, secondo la Corte non è incostituzionale questa autorizzazione, abilitazione di una minoranza a proporre praticamente il ricorso alla Corte, anche perché le minoranze sono protette, poi non è incostituzionale la legge di revisione nella parte in cui consente al Bundestag di trasferire, di delegare i suoi poteri "europei" ad una apposita Commissione.

Sono aspetti, quindi, che a noi interessano relativamente, ci interessa molto di più la legge ordinaria di accompagnamento, e questa legge ordinaria di accompagnamento è quella che poi è stata dichiarata incostituzionale; quindi il Trattato, secondo il tribunale, va benissimo, non è incostituzionale, invece è incostituzionale la legge ordinaria, la quale regola la partecipazione del Parlamento tedesco al processo di integrazione, quindi quella che manca, secondo la Corte, di soddisfare il principio democratico, e quindi la Corte indica i vari passaggi dei procedimenti di decisione europea in cui devono essere rafforzati all'interno della Germania i poteri del Parlamento.

Naturalmente si tratta di passaggi che riguardano la possibilità di introdurre modifiche del Trattato senza ricorrere alla revisione ordinaria, quindi le famose clausole passerella che consentono il passaggio dalle decisioni in Consiglio all'unanimità alle decisioni a maggioranza con il risultato che lo Stato tedesco dovrebbe trovarsi vincolato ad una decisione che non ha approvato.

Le stesse clausole passerella consentono il passaggio dal procedimento legislativo speciale al procedimento legislativo ordinario con la possibilità che la Germania si trovi in minoranza, ma – nonostante questo – si debba adeguare alla decisione.

Infine è anche importante che in tutti questi casi – secondo la Corte tedesca – è necessario che in tutti questi procedimenti che in realtà potrebbero comportare il rafforzamento di competenze, anche contro il volere della Germania, in tutti

questi casi il Parlamento tedesco deve intervenire, e deve intervenire normalmente con legge, quindi ogni volta che si deve utilizzare una clausola, cosiddetta, passerella deve esserci una legge del Parlamento tedesco.

Nel caso particolare di un'altra strada che potrebbe essere aperta a possibili modifiche non dichiarate del Trattato è la clausola di flessibilità delle competenze che - secondo il Trattato nuovo - si estende a tutte le competenze dell'Unione.

Anche qui la clausola di flessibilità può essere rischiosa e quindi nel caso della utilizzazione della clausola di flessibilità per l'introduzione di nuove competenze è necessaria addirittura una legge di autorizzazione alla ratifica, deve esserci un pronunciamento analogo alla ratifica.

Altre forme di intervento riguardano - adesso qui non mi posso diffondere troppo a spiegare di che cosa si tratta - l'uso di freni di emergenza che, nel caso della cooperazione giudiziaria in materia penale riguardano la definizione di certi reati.

In questo caso ci può esser una opposizione da parte della Germania alla decisione in Consiglio, anche in questo caso sia per i freni di emergenza in materia penale, sia in materia di diritto di famiglia deve intervenire il Parlamento tedesco.

Un ultimo aspetto - coinvolto da un ricorso per conflitto tra organi - era quello che riguardava l'impiego di militari nei procedimenti di assistenza e difesa comune.

Secondo la frazione del Parlamento tedesco, di link, l'impiego dei militari verrebbe così sottratto al Parlamento tedesco ed affidato agli organi europei.

Il tribunale nega che questo avvenga, il Parlamento tedesco non è privato della sua titolarità, della riserva a disporre in tema di impiego delle forze armate e quindi da questo punto di vista non esiste incostituzionalità.

Per concludere, la legge di autorizzazione alla ratifica e - attraverso questa - il Trattato non è incostituzionale, è - invece - incostituzionale la legge che disciplina poteri interni nella parte in cui non attribuisce al Parlamento poteri sufficienti per assicurare che l'esercizio e la complessiva dotazione delle competenze europee siano conformi al principio democratico.

Un'altra cosa che, forse, posso aggiungere è che ho visto alcuni commenti a questa sentenza, commenti che sono stati pubblicati proprio a ridosso della

sentenza, ci sono state interviste, cose pubblicate in Internet; i punti più criticati sono: quello circa il mantenimento della sovranità tedesca e quindi della concezione dell'Unione Europea come Associazione tra Stati, non dotati di competenze proprie, quindi non dotati di un potere autonomo, dotati solo di un potere derivato dagli Stati.

Questo punto è stato attaccato - del resto è quello che è sempre attaccato, anche nella sentenza Maastricht c'erano stati attacchi del genere – però, per la verità, ho notato che queste forme di critica non sono mai argomentate giuridicamente, si dice soltanto che questo è un concetto di sovranità dello Stato che non esiste più; può darsi che non esista più, però sono critiche piuttosto sbrigative, non si può dire: “C'è la globalizzazione e quindi non esiste la sovranità dello Stato”, forse sarebbe meglio rispondere usando degli argomenti giuridici che contrastano gli argomenti che ha usato il tribunale e che sono argomenti di diritto positivo tratti dalla Costituzione.

Un secondo punto, naturalmente, è quello del controllo del tribunale costituzionale. Questo ha scatenato critiche feroci da parte di alcuni, i quali temono che attraverso l'esercizio del controllo sugli atti dell'Unione Europea il tribunale costituzionale si ponga in conflitto con la Corte di Giustizia e pretenda anche la decisione definitiva sui vari casi a loro sottoposti, quindi il fatto che si riservi la decisione finale, secondo alcuni, sarebbe un fatto gravissimo da evitare, tanto che un gruppo di giuristi ha sottoscritto un appello con cui si chiede al Parlamento di approvare una legge che vincoli il tribunale costituzionale al rinvio pregiudiziale e poi lo vincoli anche alla decisione della Corte di Giustizia, nel senso che per adesso non esiste nessuna disposizione espressa in tal senso.

Ora, anche qui mi rendo conto benissimo delle difficoltà che può provocare l'approvazione di un simile sindacato da parte del tribunale costituzionale, però bisognerebbe anche chiarire - oltre a deprecarlo, come hanno fatto molti – perché mai dovrebbe prevalere la decisione della Corte di Giustizia; benissimo, può prevalere, però bisognerebbe anche spiegarlo con argomenti anche qui giuridici e non presupporre emozionalmente una forma di superiorità della Corte di Giustizia, perché l'appello di questi giuristi è un appello che prevede che bisogna ritornare al principio di leale collaborazione, ma quale collaborazione ci sarebbe

qui se è prevista il vincolo del tribunale costituzionale alla sentenza della Corte di Giustizia?

Siccome effettivamente è un punto critico di difficilissima, forse impossibile, soluzione, almeno per quanto mi riguarda sarebbe più prudente seguire la tesi di coloro che dicono: “Si tratta di casi limite che è bene non disciplinare e che si lasciano al prudente apprezzamento delle magistrature che saranno coinvolte di volta in volta in questi casi”.

Altre critiche riguardano altri aspetti della sentenza, però vorrei fermarmi qui perché preferisco lasciare più tempo se ci sono domande.