

PRIME NOTE SULLA SENTENZA  
DEL TRIBUNALE COSTITUZIONALE FEDERALE TEDESCO  
SUL TRATTATO DI LISBONA<sup>1</sup>

Salvatore Bonfiglio  
(Università degli Studi “Roma Tre”)

Con la sentenza del 30 giugno 2009 il *Bundesverfassungsgericht (BverfG)* ha operato il controllo di costituzionalità attivato dai ricorsi individuali e da quelli presentati da minoranze parlamentari, nell’ambito dei conflitti tra organi, sull’approvazione parlamentare – a maggioranza dei due terzi – della ratifica del Trattato di Lisbona e sulle leggi collegate.

La sentenza, il cui testo comprende ben 421 paragrafi, ha affermato la compatibilità del Trattato di Lisbona con i principi della Legge fondamentale tedesca (*Grundgesetz, GG*) e, dunque, l’assenza di profili di incostituzionalità nella legge di ratifica e nel *Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes Artikel 23, 45 und 93* (la legge di revisione costituzionale degli articoli 23, 45 e 93 GG). Prima della ratifica, però, dovrà essere modificata la legge che prevede la partecipazione del *Bundestag* e del *Bundesrat* alle politiche comunitarie, secondo le indicazioni del Tribunale stesso.

In particolare, il Parlamento tedesco dovrà pronunciarsi sulla procedura semplificata per i progetti intesi a modificare disposizioni della Parte III del *Trattato sul funzionamento dell’Unione europea* (TFUE) relative alle politiche e azioni interne e, in generale, su tutte quelle decisioni adottate all’unanimità dal Consiglio europeo cui segua una decisione degli Stati membri (talvolta definita “previa approvazione”) conformemente alle rispettive

---

<sup>1</sup> Intervento al secondo seminario di Astrid in memoria di Leopoldo Elia (Roma, 21 settembre 2009). In corso di stampa nella rivista “La cittadinanza europea”, fasc. 1-2, anno VI, 2009.

norme costituzionali. Secondo il Tribunale di Karlsruhe l'adozione della procedura semplificata, nonché la procedura detta della "passerella" (art. 48, par. 7, del *Trattato sull'Unione Europea*, TUE) – che consente di far transitare dall'unanimità alla maggioranza qualificata e dalla procedura legislativa speciale alla procedura legislativa ordinaria alcune materie ricadenti nel TFUE o nel Titolo V (azione esterna e PESC) del TUE – richiedono sempre un atto di approvazione da parte del *Bundestag* e, se del caso, del *Bundesrat*, anche quando le "clausole passerella speciali" non lo prevedono.

In tutti i casi sopra ricordati il *Bundesverfassungsgericht* sostiene che occorre una legge ai sensi dell'art. 23, comma 2 e, se previsto, del comma 3, GG. Inoltre, come meglio verrà evidenziato in seguito, secondo il Tribunale costituzionale federale tedesco anche per l'utilizzazione della importantissima clausola di flessibilità occorre una legge del Parlamento tedesco.

Nel dichiarare il nuovo Trattato compatibile con il *Grundgesetz*, la sentenza afferma che le nuove procedure e le numerose funzioni non cambiano la natura giuridica dell'Unione europea: il Trattato non trasforma l'UE in uno Stato federale. Secondo il *BverfG* l'assetto proprio dell'UE presenta i caratteri di un'associazione di Stati nazionali sovrani e non quelli di uno Stato federale, distinguendo tra *Staatenverbund* e *Staatsverband* (par. 233), per meglio sottolineare il carattere "derivato" del sistema europeo (par. 300). Nel rimarcare il ruolo fondamentale del *Bundestag* e del *Bundesrat* al processo e allo sviluppo dell'Unione Europea, il Tribunale di Karlsruhe evidenzia che, nell'attuale fase di integrazione, gli organi dell'Unione non raggiungono il livello di legittimazione democratica necessario per sostituire il Parlamento tedesco nell'esercizio di funzioni sovrane.

Il *BverfG*, nel ritenere giustamente inemendabile per la Legge Fondamentale il principio democratico, considera necessario che le istituzioni e i processi decisionali a livello europeo siano coerenti con il principio stesso (par. 261). Del resto, il nuovo Trattato sull'Unione Europea (TUE) ha accolto il principio che il funzionamento dell'Unione si fonda sulla democrazia rappresentativa (art. 10, comma 1, TUE) e sulla rappresentanza *diretta* dei cittadini nel Parlamento europeo (art. 10, comma 2, TUE).

Il *BverfG* critica l'attuale composizione del Consiglio – che non è una seconda Camera, come dovrebbe essere in uno Stato federale – e, soprattutto, considera inevitabile un certo deficit democratico anche nella composizione del Parlamento europeo, vista la limitata volontà degli Stati nel procedere sino in fondo verso una vera e propria integrazione politico-costituzionale (par. 271).

Nell'attuale stato di integrazione europea, dunque, pure con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, l'Unione Europea non raggiungerebbe ancora una forma in grado di esprimere il livello di legittimazione proprio di uno Stato democratico di diritto. Secondo il *BverfG*, non vi sarebbe rappresentanza *diretta* dei cittadini nel Parlamento europeo; viceversa, secondo l'art. 38 GG, i deputati del *Bundestag* sono eletti a suffragio universale, *diretto*, libero, uguale e segreto; essi sono i rappresentanti di tutto il popolo.

In effetti, è corretto parlare di rappresentanza *diretta* nella misura in cui il numero degli eletti sia proporzionale al numero degli abitanti (da cui dipende il ridisegno delle circoscrizioni), indipendentemente dalle diverse *formule elettorali* (proporzionali, *plurality*, *majority*) che determinano il meccanismo di traduzione di voti in seggi. Negli Stati democratici, tale principio della rappresentanza *diretta* dei cittadini vale in particolare per gli eletti nella prima Camera che sono i rappresentanti di tutto il popolo. In presenza di un parlamento a strutturazione bicamerale, invece, la seconda Camera ha una diversa composizione. Soprattutto negli Stati federali si prevede l'esistenza di una seconda Camera per uniformarsi al principio federativo, sino al punto di riconoscere una uguale rappresentanza a tutti gli Stati membri della Federazione, senza che vi sia relazione fra tale rappresentanza e il numero di abitanti dei rispetti Stati. Ciò vale, com'è noto, per il Senato degli Stati Uniti d'America. Diversamente, nella Repubblica federale di Germania, in base all'art. 51 GG il *Bundesrat* è composto da membri dei governi dei *Länder*, nel rispetto del principio federativo e senza sacrificare il principio democratico: ogni *Land* ha almeno tre voti; i *Länder* con più di due milioni di abitanti ne hanno quattro; quelli con più di sei milioni cinque; infine, quelli con più di sette milioni sei.

Certo, il problema del deficit democratico riguarda anche e soprattutto i poteri del Parlamento europeo, visto

che vi sono numerose e importanti materie, per le quali i trattati, incluso quello di Lisbona, prevedono la decisione unanime del Consiglio e il mero parere del Parlamento stesso. Per tutte queste materie è logico chiedere il voto dei parlamenti nazionali, affinché si possa colmare il vuoto della non espressa volontà popolare attraverso il Parlamento europeo.

D'altra parte, vi sono settori e materie – concorrenza, moneta, commercio internazionale – in cui la sovranità nazionale è già stata superata. Per questa ragione non è adeguata l'utilizzazione da parte del *BverfG* della categoria di *Staatenverbund* per comprendere la natura giuridica dell'Unione europea. In alcuni campi e per alcune decisioni, che i trattati consentono di assumere a maggioranza qualificata, l'Unione europea presenta già oggi alcuni caratteri propri di un sistema federale, pur non essendo uno *Staatsverband*.

Inoltre, grazie alla clausola di flessibilità (e ai cosiddetti poteri impliciti) la Comunità europea ha potuto estendere i suoi campi d'azione, pur essendo prevista per le delibere l'approvazione unanime del Consiglio, su proposta della Commissione e dopo aver semplicemente consultato il Parlamento europeo (art. 308 TCE). Infatti, dalla prassi delle istituzioni comunitarie emerge che, per l'attuazione della clausola di flessibilità, le istituzioni stesse hanno dato un'interpretazione estensiva all'espressione "scopi della Comunità", al fine di comprendere tutti gli scopi e gli obiettivi rientranti nel quadro generale del trattato e non soltanto quelli elencati nell'articolo 3. Un esempio di questa prassi è dato dall'adozione del regolamento che istituisce l'Agenzia per i diritti fondamentali. Ora l'art. 352 del TFUE, riguardante la clausola di flessibilità, prevede che la Commissione europea richiami l'attenzione dei Parlamenti nazionali sulle proposte fondate su questo articolo. In tal caso, come si è detto, il *BverfG* ha stabilito che occorre una legge del Parlamento tedesco.

Infine, pur in presenza di un deficit democratico, non si può sottovalutare, come sembra fare il *BverfG*, il significato costituzionale che assume il riconoscimento nel nuovo trattato della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: da documento politico diviene norma giuridica. Infatti, pur non essendo stata inclusa nel corpo del TUE, l'art. 6 di quest'ultimo estende alla Carta dei diritti lo stesso valore giuridico dei trattati. Inoltre,

l'Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. In effetti, queste importate novità sono una conseguenza della giurisprudenza della Corte di Lussemburgo, la quale, dopo un iniziale rifiuto ad occuparsi della tutela dei diritti fondamentali, ha poi affermato che tale tutela costituisce parte integrante dei principi generali del diritto comunitario. Non solo: la tutela dei diritti stessi, che deve ispirarsi alle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, deve essere assicurata dalla Corte di Giustizia dell'Unione.

In considerazione di tutti gli aspetti sopra menzionati, l'Unione europea non è riconducibile alla categoria di *Staatenverbund*, già utilizzata dai giudici costituzionali tedeschi nella *Maastricht-Urteil* del 12 ottobre 1993. Di più: il riferimento al concetto stesso di Stato risulta essere inadeguato di fronte a forme di potere post-statali come l'Unione europea. E, d'altra parte, ormai è ampiamente acquisito che affinché vi sia una "costituzione" non occorre che vi sia uno "Stato".

La sentenza appare destinata ad aprire un vivace dibattito. Essa si presta a una doppia lettura: da una parte, pur dicendo sì al Trattato di Lisbona, essa comporta un rallentamento e pone dei limiti al processo di integrazione europea; dall'altra, fa pensare che senza il superamento del *deficit democratico* i governi e i parlamenti nazionali degli stati membri resteranno inevitabilmente i "Signori dei trattati", perché senza un'Unione europea federale non possono trovare attuazione i principi di democrazia e, al tempo stesso, soltanto la completa attuazione di questi ultimi può dare fondamento all'Unione politica.

Non a caso, la sentenza in esame insiste sull'importanza del "modello federale", perché nel GG esso costituisce non soltanto una importante regola organizzativa – basti pensare alla composizione e alle funzioni del *Bundestag* e del *Bundesrat*; ma, innanzitutto, un elemento valoriale della forma di Stato – si vedano i limiti al potere di revisione costituzionale dell'assetto federale (art. 79, comma 3, GG).

Si può anche dire che il metodo *funzionalista* (o *neo-funzionalista*) per un'integrazione progressiva manifesta ormai i suoi limiti. Si è forse giunti al punto massimo di integrazione, oltre il quale, per compiere un nuovo passo, quel metodo appare inadeguato? Ovviamente vi può

essere un'altra lettura della sentenza che può certo essere condivisa dai fautori di una integrazione minimalista e, ancor di più, dagli euroscettici: perché mai rinunciare al "mito" dello Stato nazionale sovrano, proprio adesso di fronte alla crisi finanziaria-economica globale? Non credo, però, che quest'ultima interpretazione della sentenza sia corretta e, comunque, non si possono chiedere risposte politiche al giudice costituzionale, anche se le sue decisioni quanto più sono influenti tanto meno possono essere decontestualizzate.