

LIBER AMICORUM
PER
PASQUALE COSTANZO

LORENZA VIOLINI

**LE RISERVE TEDESCHE NEI RIGUARDI DELLA UE: UN
PO' DI STORIA E QUALCHE CONSIDERAZIONE SULLA
SENTENZA DEL *BVERFG* SUL *PSPP* (*EZB-URTEIL*)***

4 AGOSTO 2020



Lorenza Violini

Le riserve tedesche nei riguardi della UE: un po' di storia e qualche considerazione sulla sentenza del *BVERFG* sul *PSPP* (*Ezb-Urteil*)*

SOMMARIO: 1. Paure e speranza evocate dalla crisi pandemica e dai rimedi europei che si prospettano. – 2. Un tema ricorrente: a chi spetta l'ultima parola? – 3. *Lissabon v. PSPP*: un paragone – 4. Una rilettura della sentenza *Lissabon* (con qualche cenno al passato) – 5. La domanda di supremazia e le sue declinazioni nella sentenza *Lissabon* – 6. Un intermezzo: gli anni della crisi e le politiche europee anticrisi – 7. Un rapido sguardo alla giurisprudenza antecedente alla sentenza del 2020 – 8. Quasi un epilogo: la sentenza sul *PSPP* – 9. Le reazioni dell'opinione pubblica e del sistema politico alla sentenza. – 10. Le audizioni degli esperti davanti al *Bundestag*

1. Paure e speranza evocate dalla crisi pandemica e dai rimedi europei che si prospettano

Le tematiche affrontate nel presente volume sono quanto mai attuali anche nel mutato contesto che stiamo vivendo a motivo della crisi pandemica che ha colpito il mondo e che, chiusasi la fase dell'emergenza, prospetta di tramutarsi in una drammatica crisi economica dagli effetti imprevedibili e quanto mai temuti.

Nella fase precedente alla crisi parlare di Europa e delle paure che essa desta significava, sul piano costituzionale, discutere delle problematiche relative al funzionamento delle istituzioni, di quelle imperniate sul risorgere e del perdurare dei populismi, dei valori europei e degli strumenti per difenderli, della scarsa solidarietà, delle difficoltà di dialogo, nell'ambito delle istituzioni, tra i vari Stati membri e di molto altro ancora. Oggi il panorama è diverso: la crisi ha portato a galla la necessità di superare i particolarismi e ritrovare una unità di intenti finalizzata al sostegno delle economie ma anche delle popolazioni europee; le istituzioni europee si sono mosse per contrastare la pandemia, allentando il Patto di stabilità, sospendendo le regole sugli aiuti di stato, progettando interventi finanziari per il sostegno alle economie (e in particolare all'economia sanitaria) degli Stati più colpiti, modificando i progetti della Commissione e piegandoli alle nuove prospettive e ai nuovi bisogni. Insomma, l'Europa (e con essa i suoi Stati membri) pare essere diventata più interessante, più protagonista, comunque centrale per la vita (forse si potrebbe osare persino parlare di sopravvivenza) degli Stati e dei loro cittadini.

Ora, se prima della crisi ci si poteva giustamente chiedere se fosse ancora ragionevole aver paura dell'Europa, con i suoi limiti e le sue modeste prospettive, materiali e valoriali, le sue asfissianti burocrazie, i suoi mille report e le sue svariate strategie ma anche e soprattutto con la sua scarsa influenza sui destini del continente, oggi quella stessa domanda – che resta – assume altri caratteri, legati all'efficienza e all'efficacia degli interventi che si prospettano e ai costi che ne deriveranno per gli Stati, anche in termini di perdita parziale di sovranità, posto che di tale aulico principio si possa ancora parlare e se ne possa parlare a prescindere dai tanto temuti sovranismi.

Sovranità, supremazia, cessione di potere all'Unione, perdita del primato nel contesto del potere giudiziario sono temi ancora aperti nel rapporto tra ordinamenti giuridici nazionali e ordinamento sovranazionale. Essi tornano costantemente, come dimostra la recente sentenza della Corte Costituzionale Federale Tedesca (*BVerfG*) sulla politica monetaria posta in essere dalla Banca Centrale Europea (BCE)¹, ultimo atto di una lunga serie di riserve poste dalla Germania all'Unione europea tramite la giurisprudenza costituzionale che

* Il presente saggio sarà pubblicato anche nel volume "Paura dell'Europa?" a cura di Massimo Condinanzi e Chiara Amalfitano per i tipi di Giappichelli. Importanti ispirazioni sono state tratte dagli studi del collega e amico Pasquale Costanzo sul tema dell'Europa, sempre letti in correlazione con la situazione italiana e tenendo conto dell'evoluzione in chiave comparatistica del processo di integrazione.

È un onore per me partecipare a questo momento "amicale" ideato dai suoi più vicini collaboratori ed allievi.

¹ Si tratta della sentenza del Secondo Senato della Corte costituzionale tedesca del 5 maggio 2020, 2 *BvR* 859/15, nn. 1-256 in cui si affronta, tra gli altri, per l'ennesima volta il rapporto tra politica monetaria, di competenza UE, e politica economica, di competenza degli Stati, rapporto non sempre chiaro a motivo delle strette connessioni che inevitabilmente sussistono tra i due settori e che comportano una altrettanto inevitabile influenza, seppure indiretta, del secondo sul primo e viceversa. In particolare, la sentenza ha per oggetto il *Public Sector Purchase Programme* (*PSPP*), anche noto come *quantitative easing*.

oggi si incentra sulle decisioni europee di natura finanziaria ma in passato era orientata a precisare le condizioni costituzionali di adesione alle modifiche ai Trattati europei.

Si tratta di una sentenza che, sebbene orientata al passato, è di rilievo per le decisioni che l'Unione assumerà ora, nel pieno della crisi, e nell'immediato futuro, quando occorrerà far fronte alle crescenti conseguenze economiche della stessa, che si preannunciano assai difficili, conseguenze che nessuno Stato membro – ma soprattutto i più deboli, che spesso sono stati anche i più colpiti, come è il caso per il nostro Paese - sarà in grado di gestire da solo. E benché essa si riferisca ad una controversia che si può considerare conclusa, visto che l'oggetto del ricorso riguarda gli investimenti della BCE posti in essere dal 2015 al 2018, che ammontano alla ragguardevole cifra di 2,6 miliardi di euro, con forte prevalenza di titoli del debito pubblico nazionale, non vi è chi non veda come anche il presente vi sia coinvolto, non foss'altro che per il nuovo ma analogo programma di investimenti relativo al 2019 e per gli interventi che si prospettano finalizzati a sostenere gli Stati nella crisi economica in atto. E' di queste giorni infatti la notizia di un aumento del Programma di investimenti in titoli che verrà posto in essere da parte della BCE², Programma che dovrebbe passare da 750 a 1350 miliardi di euro nei prossimi due anni. Si tratta di un vero e proprio “bazooka monetario” (come è stato definito)³ che anticipa i provvedimenti che saranno presi dai Governi UE (*Meccanismo Europeo di Stabilità, Support to mitigate Unemployment Risks in an Emergency, Recovery Fund*). La decisione della BCE di intensificare gli interventi è volta a supportare le economie europee che potrebbero subire cali drammatici di produttività (le stime, come è noto, parlano di un calo del Pil nel 2020 dell'8,7%, con possibili ulteriori peggioramenti), un crollo senza precedenti che necessita di interventi di massima urgenza.

Ci si può dunque chiedere, proprio in questo momento drammatico, se non aleggi un forte sentimento di paura nei riguardi dell'Europa, almeno da parte della Germania e delle sue istituzioni più rappresentative, specchio di un elettorato diffidente, nonostante i vantaggi che il Paese ha tratto per essere parte di una tale compagine di Stati. Ma non è solo la Germania ad avere questo atteggiamento; come abbiamo visto fin dalla prima fase delle trattative sui possibili rimedi alla crisi, la paura che gli interventi europei avvantaggino troppo quegli Stati che non sono stati in grado di attivare una politica di riduzione del loro debito provengono da più parti, soprattutto dai cd. Stati “frugali”, i quali oppongono molta resistenza a sostenere con interventi massicci gli Stati debitori. Dalla constatazione di latenti e diversificati timori nei riguardi della UE, ulteriori domande sorgono, incentrate principalmente sul perché tale paura sussista e sul come farvi fronte. Una analisi del recente caso deciso a Karlsruhe - ma anche degli interventi di questa autorevole Corte Costituzionale posti in essere in passato - può forse aiutare a chiarire la fonte di tale paura e i mezzi con cui farvi fronte; non è infatti opportuno che si creino fratture tra i diversi Stati membri e risentimenti di quelli deboli nei confronti di quelli più forti proprio adesso, quando il tema della solidarietà pare aver fatto breccia a più livelli tra le componenti che sono parte dell'Europa, tra cui va annoverata la stessa Germania.

2. Un tema ricorrente: a chi spetta l'ultima parola?

Prima di entrare in merito, almeno per cenni, alla sentenza del *BVerfG*, si può dare uno sguardo al passato, dominato – per quanto riguarda la Germania – dal tema del venir meno della sovranità nazionale il quale comporterebbe anche un *minus* di democrazia, visto che la debolezza delle istituzioni rappresentative europee renderebbe indispensabile mantenere il perno istituzionale in capo ai Parlamenti nazionali e, in particolare, al Parlamento tedesco.

² C. PAUDICE, *C'è un solo Recovery Bank. I Governi discutono, la Banca Centrale agisce*, in [HuffPost](#), 4 giugno 2020.

³ Si legge nel testo citato alla nota 2: “La Bce tra marzo e maggio 2020 ha acquistato 234,6 miliardi (118,811 ad aprile e 115,855 a maggio) di titoli dell'area euro. A trarne maggior beneficio è stata l'Italia che si è vista comprare ben 37,4 miliardi di Btp, con una significativa deviazione dal limite (ora temporaneamente sospeso) per un surplus di 8 miliardi. Un soccorso che si è tradotto in un drastico calo dello spread, oggi spinto ancora più in basso dal potenziamento del *PEPP* annunciato da Christine Lagarde. Se il rendimento del BTP a dieci anni dovesse scendere nei prossimi giorni di circa 15 punti base, tornerebbe sui livelli di gennaio, quando la minaccia del coronavirus sull'economia europea ancora non si era palesata. E se, come ha rilevato Frederik Ducrozet di Pictet Wealth Management, al ritmo attuale gli acquisti potrebbero esaurirsi già a febbraio, non si può escludere un ulteriore ampliamento del *PEPP* entro la fine del 2020. Perché, come ha ribadito ancora una volta Lagarde, Francoforte è pronta a fare tutto il necessario. Bruxelles e tutte le capitali europee, invece, non ancora”.

Si tratta certamente di una sovranità potentemente condizionata dal fenomeno europeo, soprattutto dopo la creazione della moneta unica e della relativa banca centrale⁴. Eppure, apparentemente, per la Germania, si tratta di una questione ancora viva anche se sotto mutate forme. Se si considera infatti il passato e i casi che si sono susseguiti nel discorso politico e giuridico tra Germania ed Europa, si rilevano cambiamenti nella forma che assume la resistenza tedesca verso l'Europa ma anche una sorta di permanenza di temi che, sotto diverse spoglie, possono essere sempre ricondotte alla tensione a sottolineare la prevalenza della dimensione nazionale rispetto alle istituzioni europee. Vi è una reticenza riconducibile all'incompletezza della dimensione costituzionale europea a fronte della rassicurazione che proviene dalle costituzioni nazionali, ritenute (ma non sempre a ragione) ben compagginate, chiare, stabili e dotate di forte legittimazione democratica. Di qui il tentativo ricorrente di ribadire, in sede tedesca, la superiorità dello stato nazionale rispetto alla Europa e alla diffidenza che essa desta, per gli svariati motivi che non è qui il caso di ripercorrere.

Eppur si muove, si potrebbe dire. E questo maggiormente nell'ultimo decennio, segnato dalle diverse crisi di cui l'ultima ancora in atto. Se si confrontano, ad esempio, le concezioni espresse dalla sentenza *Lissabon* del 2009 con la recente sentenza sul *PSPP* si nota lo spostamento delle problematiche legate alla supremazia tra ordinamenti da una visione generale del tema elaborata sotto l'angolatura del diritto di voto, della democrazia parlamentare e del complesso tema della difesa dell'identità nazionale globalmente considerata, al settore specifico della politica monetaria, diventato il terreno di scontro tra le due istituzioni. Temi analoghi, quindi, ma declinati in modo parzialmente diverso, più specifico quest'ultimo e forse anche più problematico per il ruolo di primo piano che ha assunto la questione monetaria nelle ricorrenti crisi, cui si coniuga l'inevitabile predominio della Banca Centrale Europea rispetto alle altre istituzioni della UE.

3. *Lissabon v. PSPP: un paragone*

In questi 10 anni – si diceva - molte cose sono accadute sotto il cielo dell'Europa. L'evoluzione è stata graduale e costellata da diverse tappe, a partire dall'intensificarsi tra il 2012 e il 2015, dei rinvii pregiudiziali delle Corti costituzionali nazionali alla Corte di giustizia, segno di un incremento anche quantitativo di questioni costituzionali intrecciate con controversie riconducibili a normative europee⁵ ma anche di un nuovo attivismo delle Corti stessi, talvolta spinto a prendere decisioni che in altri tempi sarebbe stato delegato al compromesso politico. I passaggi sono stati segnati, inoltre, dalle pronunce tedesche e di altri Paesi europei sui provvedimenti presi per far fronte alle conseguenze della crisi economica i quali, in molti casi, hanno inciso in modo importante sulle strutture ordinamentali degli stati membri fino a determinare una sorta di eclisse della sovranità degli stessi, il cui potere decisionale risultava ampiamente compresso dalle condizioni poste dall'Europa alla concessione degli aiuti. Si è così assistito, nel culmine della crisi economica, all'accentuarsi di un fenomeno, quello della compressione della autonomia decisionale degli Stati e del conseguente senso di frustrazione che ha creato, anch'esso, forme di paura verso le istituzioni europee, benché i relativi interventi fossero determinati dalla necessità di tamponare gli effetti devastanti della crisi economica⁶. La paura della perdita dell'autonomia si è dunque accentuata, andando ad incrementare sentimenti che – a ben vedere – hanno radici ben più profonde: fin dagli albori dell'Europa, infatti, gli Stati hanno da un lato cordialmente aderito al processo di integrazione ma, ad un tempo, hanno posto riserve e obiezioni allo stesso a salvaguardia della loro autonomia. Basti ricordare l'avversione al progetto degli Stati Uniti d'Europa e alla Comunità Europea di Difesa, la affermazione dell'esistenza di controlimiti alla cessione di poteri, il fallimento del tentativo di costituzionalizzazione della UE e la difesa della propria identità costituzionale posta in essere dalle Corti supreme. Insomma, dentro il prisma del processo di integrazione si vede di tutto e, soprattutto, si comprende come a tutt'oggi il problema sia ancora aperto e dibattuto sotto l'egida di quello che in origine è stato definito sotto il grande titolo di *constitutional pluralism* e che nel decennio ha assunto forme differenziate ma sempre

⁴ Tra i molti contributi, si veda, per una visione fortemente eterodossa G. MARZULLI, *Il convitato di pietra: la sovranità monetaria nel dibattito costituzionalistico. Spunti di riflessione per una critica costituzionalistica alla moneta unica*, in [Rivista AIC](#), n. 2/2014 del 04/04/2014

⁵ Sulle "prime volte" del rinvio pregiudiziale da parte dei Tribunali costituzionali di Spagna, Francia, Germania e Italia si veda estesamente R. ROMBOLI, *Corte di giustizia e giudici nazionali: il rinvio pregiudiziale come strumento di dialogo*, in [Rivista AIC](#), n. 3/2014, soprattutto terza parte.

⁶ A. MORRONE, *Crisi economica e integrazione politica europea*, in [Rivista AIC](#), n. 3/2014 del 12/09/2014 secondo cui, peraltro, gli interventi a supporto degli Stati nel momento più acuto della crisi si sono mossi ancora nell'ambito della legalità costituzionale e non al di fuori di essa, nonostante la prevalenza degli esecutivi a scapito dei Parlamenti nazionali.

miranti a incidere, ridefinendola, la natura del processo di integrazione e le sue prospettive⁷. E di questa tendenza al dibattito e alla contrapposizione tra le diverse analisi riferite al fenomeno dell'integrazione europea l'ultima sentenza del *BVerfG* fornisce prova, prova forse contraria – a quanto appare a prima vista – alla visione "irenica" del dialogo tra Corti e del pluralismo costituzionale⁸.

Ora, non potendo certo sviluppare in questa sede ognuno dei temi evocati, che ci condurrebbero a compiere un lunghissimo percorso ricostruttivo, da molti già compiuto, ci si può limitare a seguire la traccia segnata dal *BVerfG*, un tribunale che più di ogni altro, e a più riprese, ha sventolato e continua a sventolare la bandiera della centralità degli stati nazionali per lanciare l'attacco all'Europa e alla sua più immediata concorrente, la Corte di giustizia. E, benché si possa – volendo – riprendere la storia dal principio, sgranando di nuovo il rosario nelle sue diverse tappe (*Solange*, *Maastricht*, *Bananen* ecc...) il cammino a ritroso può ripartire, per cenni, dalla sentenza *Lissabon* del 2009, anno importante soprattutto per essere stato l'anno della grande crisi bancaria globale che in Europa ha coinvolto gli Stati dando vita alla crisi dei debiti sovrani, prima tra tutte la crisi greca, conclusasi formalmente con l'accordo dell'agosto 2015. Il confronto tra le due sentenze, quella del 2009 e quella odierna, consente di mettere in luce costanti e variabili di questa complessa tematica e, anticipando le conclusioni, "sdrammatizzare" il momento presente, da molti invece considerato come ampiamente problematico per non dire catastrofico; molti hanno infatti colto questa occasione per accusare la Corte tedesca di chiusure e rigidità inopportune, così alimentando le paure degli uni verso gli altri e viceversa. Se letti nel contesto di una storia, questi pur fondati giudizi possono essere ridimensionati, come – tra l'altro – le recentissime prese di posizione del Parlamento tedesco (ma anche della Commissione europea e della BCE) stanno ad attestare.

4. Una rilettura della sentenza *Lissabon* (con qualche cenno al passato)

C'è una espressione che ricorre nel linguaggio del *BVerfG* nel suo lungo dialogo con l'Europa, denso di contrasti e riconciliazioni, ma mai definitivamente concluso. Esso ha determinato il percorso giurisprudenziale tedesco in rapporto al processo di integrazione europea e dice della tensione presente in quel Paese e nelle sue istituzioni a tutelare se stesso, la propria integrità costituzionale, i propri principi fondamentali e – non ultimo, come la sentenza sul *PSPP* sta ad attestare – la propria concezione di intervento pubblico nell'economia e di politica economica. La parola è "*Letztentscheidung*", sinonimo dell'espressione "*das letzte Wort*", a più riprese evocato a proposito del primo rinvio pregiudiziale della Corte in esame alla Corte di giustizia. Entrambe le espressioni stanno ad attestare l'elemento decisionistico proprio di ogni democrazia costituzionale e mirano, nella loro dimensione evidentemente problematica, ad identificare chi è chiamato a dire l'ultima parola, la parola definitiva, a pronunciare la sentenza (o l'atto in generale) non più appellabile, non modificabile per nessuna ragione. Essa si prefigge, quindi, di identificare, non sottraendosi all'arduo compito di radicalizzare la *quaestio*, quale sia l'organo che si situa nella posizione suprema che è, in ultima analisi la posizione sovrana, ovvero la posizione di chi – secondo la definizione schmittiana di sovrano - è colui che decide nella situazione di eccezione. Non si può infatti dimenticare che lo stato di eccezione (*Ausnahmezustand*) che Schmitt mutua nelle prime pagine della *Politische Theologie* da von Mohl e dal suo concetto di *Notstand*, ha una singolare assonanza con la *Notkompetenz* identificata nella sentenza *Maastricht* e quindi riferibile al tema amplissimo della sovranità. È tutto, dunque, un *umringen*, potremmo dire, sulla questione della sovranità, della supremazia e del primato, questione che poi viene estesamente scandagliata nella sentenza *Lissabon*, che come è noto fa della parola sovranità il cardine di tutte le sue argomentazioni. La evocata ricerca dell'*ultimo* si muove lungo due direttrici, una complementare all'altra: da un lato essa sta sotto il segno del potere ma, dall'altro, essa è fortemente impregnata dal tema della responsabilità democratica mentre sul piano giurisprudenziale si indentifica – come è stato mirabilmente detto⁹ – come chi si assume l'onere di compiere l'errore ultimo, l'errore

⁷ Si vedano in proposito i saggi contenuti in M. ABVELY, J. KOMAREK. *Constitutional Pluralism in the EU and Beyond*, Oxford, Hart Publishing, 2012 che hanno fatto il punto, ora in parte superato, della discussione sul tema

⁸ M. LUCIANI, *Costituzionalismo irenico e costituzionalismo polemico*, in *Giurisprudenza Costituzionale* 2016, 1643 et seq.

⁹ F.C. MAYER, *Kompetenzueberschreitung und Letztentscheidung: Das Maastricht Urteil des Bundesverfassungsgericht und die Letztentscheidung über die ultra-Vires Akte in Mehrebenensystemen*, Monaco (Beck), 2000; più di recente, sulla sentenza *Lissabon* e sul dibattito sulla natura dei rapporti tra Unione europea e stati costituzionali, vista in prospettiva tedesca, v. ancora F.C. MAYER, M. WENDEL, *Multilevel Constitutionalism and Constitutional Pluralism*, in M. ABVELY, J. KOMAREK, cit., 179 ss.

non più rimediabile. Aver a lungo identificato nella Corte Costituzionale tedesca tale organo – la quale, non dimentichiamoci, agisce sovente come quarto grado di giurisdizione tramite il ricorso diretto per violazione dei diritti fondamentali – ha avuto per la Germania un significato molto alto, quasi sacrale e ha riverberato sui membri della Corte un senso profondo del proprio compito, ultimo e tragico ad un tempo, in cui forse si specchia – purificandosi – il tema mai sopito della responsabilità tedesca verso la storia. È questa la cifra del rapporto tra Germania ed Europa, tra Corte Costituzionale e Corte di giustizia, così come si è sviluppato a partire dalla storica sentenza *Solange*, rapporto tutto segnato da una fortissima resistenza alla resa totale, resistenza che è nei fatti e non solo nelle parole. E tale resistenza caratterizza ancora l'oggi, visto che dopo il primo rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, un rinvio che aveva già tutto il sapore di un rinvio “con ordine di servizio”, e dopo la risposta della Corte europea, si condensa nel percorso compiuto per giungere alla sentenza sul *Public Sector Purchase Program* e sulla doppia conclusione: da un lato essa accerta la violazione da parte del *PSPP* degli art. 119, comma 2, e 127, comma 1, del TFUE (ma non dell'art. 123, comma 1, del TFUE) e, dall'altro, essa dichiara atto *ultra vires* la sentenza della Corte di giustizia dell'11 dicembre 2018.

5. La domanda di supremazia e le sue declinazioni nella sentenza Lissabon

Perché riandare all'inizio del presente decennio per comprendere il momento attuale? Il motivo va ricercato nella permanenza, al presente come nel passato, del tema arduo ora per cenni descritto, il tema della sovranità/supremazia, che trova nella sentenza *Lissabon* la sua massima espressione ed espansione. Si tratta infatti di una sentenza in cui, per non dare adito a equivoci, i supremi giudici tedeschi per ben 47 volte usano questo termine, benché si tratti di un termine sconosciuto alla carta costituzionale federale. Essa viene ribadita, come è noto, soprattutto a motivo delle nuove competenze che il Trattato attribuiva alle istituzioni europee, esemplarmente nel settore della giustizia e della cooperazione giudiziaria, ma anche per il nuovo contesto economico di crisi le cui implicazioni, nel 2009, non ancora del tutto chiare, lasciavano tuttavia intravedere quanto avrebbero inciso sulla dimensione costituzionale degli Stati membri. In altre parole, nel 2009 la crisi era ormai entrata nel pieno dei suoi effetti, chiamando in causa la solidarietà europea verso gli Stati a rischio di bancarotta, con rischi percepiti da parte di chi di tale crisi si considerava se non estraneo almeno incolpevole.

Come afferma Mario Chiti in uno dei primi commenti alla sentenza¹⁰, il caso è sembrato di diritto interno – riguardando il controllo di costituzionalità dell'adesione della Germania al Trattato di Lisbona – mentre, in realtà, la Corte ha colto l'occasione per riconsiderare, alla luce dei suoi precedenti in merito, l'intero quadro dei rapporti giuridici tra ordinamento tedesco e ordinamento europeo, cui i giudici si rivolgono al fine di incidere in modo determinante (come hanno sempre fatto in passato) su come tali rapporti si vanno configurando, soprattutto da parte delle istituzioni politiche nazionali; e invero, la sentenza, imponente, ripercorre le tappe del processo di integrazione europea precisando in primo luogo la natura dei due contraenti e gli elementi fondamentali del patto che li lega e a cui essi si sono volontariamente sottomessi, e non a caso: siamo, infatti, nel giugno del 2009, solo un anno prima del primo provvedimento concreto preso dalla Unione per soccorrere gli Stati in crisi e, segnatamente, la Grecia. Benché, dunque, la visione della sovranità risenta ancora di tutta la storia europea, secondo un modello di stampo westfaliano mai dimenticato, e sia ancora orientata a difendere la nazione da un eccesso di intrusione dell'Europa, in verità, sullo sfondo, si intravede una Germania che – insieme alla propria sovranità politica inizia a preoccuparsi della integrità delle proprie finanze di Stato risparmiatore e quindi potenzialmente donatore verso Stati non solo a rischio di bancarotta, ma anche potentemente deficitari nell'attuazione di riforme capaci di imprimere solidità alle rispettive economie.

L'antesignano più prossimo della sentenza in esame è la sentenza *Maastricht* che, nell'aprire la Costituzione tedesca al processo di integrazione, contiene già alcuni riferimenti alla teoria dell'atto *ultra vires* di cui alla sentenza del 2020. La Corte la riprende per ricordare che essa detiene il potere di giudicare l'Unione non solo sul pieno del rispetto dei diritti fondamentali e delle competenze, ma anche sul piano dell'attuazione del principio democratico, precisando che quest'ultimo è rispettato solo nella misura in cui il Parlamento tedesco mantiene il suo ruolo di decisore politico ultimo, titolare di tutte le funzioni non espressamente delegate dagli Stati all'Unione. Sempre secondo i giudici di Karlsruhe, solo in questo modo il diritto di voto dei cittadini tedeschi *ex art. 38 GG* conserva la sua dimensione sostanziale e non rischia di finire schiacciato sotto il peso del processo di integrazione. Esautorare il Parlamento tedesco delle proprie competenze, infatti, mettendo a

¹⁰ M. P. CHITI, *Am Deutschen Volke. Prime note sulla sentenza del BundesVerfassungsGericht del 30 giugno 2009 sul Trattato di Lisbona e la sua attuazione in Germania*, in *Astrid*, 30,09.09.

repentaglio il diritto di voto dei cittadini tedeschi, avrebbe significato modificare quanto viene dichiarato imm modificabile *ex art. 79*, comma 3 della Costituzione Federale.

Questo *iter* argomentativo, comune alla sentenza *Maastricht* e alla sentenza *Lissabon*, viene in quest'ultima portata alle sue estreme conseguenze, costringendo il Parlamento tedesco a riscrivere le proprie procedure decisionali per far sì che quest'organo partecipi a pieno titolo alle procedure decisionali europee. Come si vede, se la sentenza coinvolge, in generale, il rapporto tra Stati membri ed Europa, le conseguenze si riverberano direttamente solo sull'ordinamento tedesco. E questo segna una importante differenza con la sentenza del 2020, in cui il *BVerfG* coinvolge con le sue concezioni non solo il diritto interno, ma anche le stesse decisioni della Corte di giustizia; il che tuttavia non esime dal porre in dubbio proprio questa lettura, anche alla luce del passato, lasciando aperto il quesito se, in ultima analisi, non si tratti – anche questa volta – di una forma ultima e radicale di pressione non tanto sulle istituzioni europee ma sulla politica interna e sulle istituzioni federali, da mettere sotto stress al fine di condizionare, secondo le tesi dell'opposizione al governo federale e pertanto quasi seguendo una logica contromaggioritaria, la modalità con cui queste stesse si rapportano alle istituzioni europee. Ma su questo occorrerà tornare nelle conclusioni. Per ora basta ricordare che la linea argomentativa della sentenza sul *PSPP* – come al solito amplissima e condotta a partire dai principi costituzionali fondamentali – porta alle sue ultime conseguenze quello che era già *in nuce* affermato nel 2009, anno in cui la Corte non aveva mancato di ricordare che il processo di integrazione – giunto peraltro sempre secondo i giudici stessi al suo zenit, per superare il quale sarebbe stata necessaria una scelta di natura costituzionale del popolo sovrano – era ben lungi dall'aver esautorato gli Stati e di averne compromessa la sovranità, parola scritta a caratteri cubitali, che soppianta il ben più mite termine “cooperazione” che era stata invece la cifra della sentenza *Maastricht*. Di conseguenza, lo *Staatenverbund*, la parola coniata in *Maastricht* perde, sempre secondo i giudici della sentenza *Lissabon*, quel connotato di commistione tra i due livelli ordinamentali che ne aveva caratterizzato la creazione per far riguadagnare a ciascuna delle due entità territoriali coinvolte i propri connotati: da un lato, l'Unione viene ricatalogata come ente di diritto internazionale *classico*, mentre lo Stato membro si caratterizzerebbe per quella totalità di poteri e di funzioni sottesa all'altro termine assai allusivo della *Kompetenz-kompetenz*. La costruzione concettuale si completa con l'enunciazione delle caratteristiche della irrinunciabile identità costituzionale¹¹: essa comporta che gli Stati devono essere liberi nel determinare gli aspetti essenziali delle condizioni di vita politica, economica e sociale del proprio popolo, con ciò conservando una dimensione sostanziale della sovranità che nel tempo era andata sfumando¹². In estrema sintesi, per la Corte, la sovranità consisterebbe nella libertà delle nazioni di decidere sulle questioni fondamentali relative alla propria identità (*über die grundlegenden Fragen der eigenen Identität konstitutiv zu entscheiden*“) limitando i trasferimenti delle competenze a quei settori che non compromettono la sovranità stessa che, essendo legata a doppio filo con la democrazia, forma di esercizio della prima, risulta anch'essa strutturalmente imm modificabile così come imm modificabile (sempre *ex art. 79*) è l'identità costituzionale degli Stati¹³.

¹¹ Va detto anche che lo stesso contenuto dell'identità costituzionale non dovrebbe essere definito unilateralmente a livello nazionale. Essendo la nozione prevista anche nei Trattati, a seguito delle modifiche apportate dal Trattato di Lisbona, se una Corte costituzionale nazionale invoca tale nozione per limitare l'applicazione del diritto UE, occorre un intervento in via pregiudiziale da parte della Corte di giustizia sull'interpretazione dell'art. 4 TUE. Così J. ZILLER, cit., 994

¹² Nel linguaggio più che nella sostanza si assiste, dunque, ad una netta presa di distanza dall'Europa, un linguaggio che ignora radicalmente e forse appositamente i neologismi e i tentativi di ridefinire in termini costituzionali il processo di integrazione. Il che giustifica le critiche, anche pesanti, che molti hanno avanzato nei confronti dei giudici e che ricordano da vicino le analoghe prese di distanza che avevano accompagnato già la sentenza *Solange*, di cui si era detto di tutto: che era basata su argomentazioni fittizie, su giochi di parole, su trasformismi da circo per giustificare la sottoposizione di atti comunitari alla giurisdizione nazionale. Particolarmente crudo e pungente era stato M. ZULEEG, *Das Bundesverfassungsgericht als Hüter der Grundrechte gegenüber der Gemeinschaftsgewalt*, in *Die Öffentliche Verwaltung*, 1975, 44 s.

¹³ Queste le aree che la Corte nella sentenza ritiene essere cruciali per il mantenimento della identità costituzionale del Paese: la *privacy*, la sicurezza sociale, le decisioni fondamentali di politica culturale, storica e linguistica, la cittadinanza, il monopolio dell'uso della forza, il bilancio, tutte le decisioni fondamentali per la realizzazione dei diritti fondamentali, le regole sul linguaggio, sulla famiglia e sull'educazione, sulla libertà di opinione, di stampa, di associazione e sulla libertà religiosa positiva e negativa.

6. Un intermezzo: gli anni della crisi e le politiche europee anticrisi

La lunga puntualizzazione sul tema della sovranità e dell'identità costituzionale contenuta nella sentenza *Lissabon* non deve far dimenticare quanto è poi stato effettivamente deciso in forza della stessa, e cioè il cambiamento delle norme costituzionali interne che regolano la catena decisionale che, dai *Länder*, giunge fino alle istituzioni europee, catena decisionale riformata per non intaccare la centralità delle assemblee elettive tedesche. E, invero, tale sentenza sembra dar voce a tutti gli Stati membri, pur tenendo conto di e basandosi sulle peculiarità del diritto costituzionale tedesco ma senza coinvolgere direttamente le scelte europee, ricordando solo a tutti l'inscindibilità del binomio sovranità-democrazia e, di conseguenza, la necessità di conservare in capo al Parlamento il potere di decidere su tutte le questioni fondamentali che riguardano la vita dei cittadini, comprese evidentemente quelle economiche.

Citate solo tra le ultime nell'elenco delle funzioni irrinunciabili per il mantenimento della propria sovranità in quanto qualificanti per la propria identità costituzionale, le decisioni di natura economica acquisite nel decennio che separa *Lissabon* da *PSPP* una assoluta prevalenza. E, infatti, sempre nel 2009, cominciano a rendersi necessari diversi interventi anticrisi che ora precedono ora accompagnano ora seguono la giurisprudenza. Negoziato nel 2009, dopo il fallimento della Lehman Brothers nel 2008, nel maggio 2010 l'Unione sigla il *Greek Loan Facility*, uno stanziamento immediato di 80 miliardi di euro, istituito attraverso un *Memorandum of Understanding (MoU)* siglato tra gli Stati membri dell'Eurozona, la Grecia e l'FMI. Si tratta di un provvedimento emergenziale e di natura provvisoria, anche perché il Trattato di Lisbona, allora, vietava qualsiasi intervento di soccorso *ex art. 125 TFUE*.

Con il diffondersi della crisi ad altri Stati dell'eurozona, soprattutto Irlanda, Portogallo, vengono istituzionalizzati ulteriori meccanismi di soccorso, sempre di natura provvisoria. Il primo è l'*European Financial Stabilization Mechanism (EFSM)*, nel maggio 2010 ma operativo dal gennaio 2011, un fondo in grado, su richiesta, di erogare prestiti agli Stati membri; di esso hanno beneficiato Irlanda e Portogallo. Il secondo è lo *European financial stability facility (EFSF)*, del giugno 2010, con finanziamenti erogati a partire dal febbraio 2011, di cui hanno beneficiato l'Irlanda (€ 17,7 miliardi), il Portogallo (€ 24,8 ml) e la Grecia (€ 133 miliardi). La durata di tale meccanismo (3 anni) ne ha costituito il principale limite, non avendo portato all'istituzionalizzazione di forme di protezione efficace e stabile contro gli attacchi speculativi ai debiti sovrani; questo scopo verrà realizzato tramite una preventiva modifica al Trattato di Lisbona, introducendo con la procedura di revisione semplificata *ex art. 48 TUE* un terzo comma all'art. 136 TFUE che espressamente consente agli Stati della zona euro, di «istituire un meccanismo di stabilità da attivare ove indispensabile per salvaguardare la stabilità della zona euro nel suo insieme». Il meccanismo prefigurato dall'art. 136 TFUE è stato concretizzato con la creazione, in sede internazionale, del MES contenente strumenti di assistenza finanziaria agli Stati in difficoltà. È sempre del 2012 l'altro trattato internazionale posto in essere in funzione anticrisi, il *Trattato sulla Stabilità, Coordinamento e Governance nell'Unione Economica e Monetaria* (*Fiscal Compact*) firmato da tutti i membri dell'UE tranne Regno Unito e Repubblica Ceca, da sempre restii a interventi limitativi della loro sovranità. La previsione principale del Trattato impone a ciascuno Stato contraente di aver il bilancio della propria pubblica amministrazione in pareggio o in avanzo, previsione che ha condotto molti Stati – tra cui l'Italia – a modificare la propria costituzione (ma non a molto altro).

Da tutti questi provvedimenti, che vengono presi in concomitanza o nell'immediata vicinanza della sentenza *Lissabon*, si può agevolmente desumere che la parola forte di questa sentenza, cioè la parola sovranità (nazionale) viene messa a dura prova. Gli aiuti infatti verranno erogati e supporteranno gli Stati membri ad affrontare e ad uscire dalla crisi ma le condizioni a cui la concessione degli aiuti viene subordinata saranno tali compromettere, seppur pro tempore, proprio quelle scelte di politica interna che la sentenza in esame considerava appannaggio di stati autenticamente sovrani. Gli atti di concessione degli aiuti contenevano infatti condizioni molto restrittive per gli Stati in difficoltà, prevalentemente negoziati con gli esecutivi nazionali senza preventiva approvazione dei rispettivi parlamenti¹⁴; ad esempio, i *MoU* previsti per la Grecia, il Portogallo e l'Irlanda, contenevano – tra gli altri – l'obbligo di adozione di riforme per promuovere la crescita

¹⁴ Come è stato scritto, in riferimento al caso greco, per esempio, nessuno dei due *Loan Agreements* è stato ratificato dal Parlamento contrariamente a quanto prevede l'art. 36, comma 2, della Costituzione greca, nonostante come osservato in dottrina, “both treaties contained such exorbitant clauses regarding national sovereignty that it would be impossible for an important number of member of parliament to vote for them”. G. KATROUGALOS, *The Greek Austerity Measures: Violations of Socio-Economic Rights*, in *I-CONnect*, January 29, 2013. In generale ampiamente L. PAPADOPOULOU, I. PERNICE, J. H. H. WEILER (ed.) *Legitimacy Issues of the European Union in the Face of Crisis*, Dimitris Tsatsos in memoriam, Baden Baden, Nomos, 2. ed, 2018

e l'occupazione, misure fiscali per ridurre il debito pubblico e il deficit e misure per assicurare la stabilità del settore finanziario dei paesi assistiti che, se valutati alla luce dei rigidi principi enunciati nella sentenza *Lissabon*, sarebbero state misure capaci di compromettere seriamente il cuore della costituzione e dell'identità costituzionale degli Stati¹⁵.

7. Un rapido sguardo alla giurisprudenza antecedente alla sentenza del 2020

Visti i molteplici interventi realizzati nell'Unione per sostenere gli Stati travolti dalla crisi economica ci si può chiedere come abbiano reagito le Corti nazionali e in particolare, la Corte costituzionale tedesca. Queste sentenze sono state molto importanti per saggiare la tenuta "costituzionale" degli interventi stessi in una sfera che costituisce una sorta di *core business* dell'azione pubblica, da conservare – sempre secondo quando affermato dalla sentenza *Lissabon* – in capo agli Stati e ai rispettivi Parlamenti.

Quanto alle Corti nazionali in generale, va sinteticamente detto che esse hanno reagito diversamente nei Paesi economicamente più forti rispetto a quelli che avevano richiesto aiuti economici¹⁶. Qui, in linea di massima, ci si è adeguati allo stato delle cose, accentuando – almeno *pro tempore* – importanti compressioni della propria libertà politica ed economica¹⁷ mentre nei Paesi "creditori", e soprattutto in Germania, le cose sono andate diversamente. Il *BVerfG* infatti si è pronunciato, a più riprese, sui provvedimenti europei della crisi, in particolare sugli aiuti alla Grecia¹⁸ e sul MES/Fiscal Compact¹⁹, ribadendo la necessità che tali provvedimenti dovessero passare al vaglio del Parlamento nazionale per il rispetto dovuto al principio democratico e alla sovranità nazionale.

Questo percorso ha trovato una prima parziale conclusione con il primo rinvio pregiudiziale della Corte costituzionale tedesca alla Corte di giustizia sul caso *OMT (Outright Monetary Transactions)*²⁰. In questo caso, il salto di qualità è stato di grande rilievo perché, come è noto, la Corte tedesca non si è limitata a chiedere alla Corte di giustizia quale fosse l'interpretazione delle norme europee implicate nella controversia ma ha lanciato un autorevole monito all'Europa circa il rispetto delle proprie prerogative sovrane, monito che si pone come il

¹⁵ Come si ricorderà, le riforme richieste agli Stati tramite i *MoU* spaziano dagli interventi in materia di sanità, ai trasporti, alla privatizzazione del mercato dell'energia, al mercato della casa, alle politiche in materia di educazione e di previdenza sociale, e riguardano quindi anche il nucleo essenziale dei diritti sociali. Gli Stati destinatari degli aiuti, a loro volta, si impegnano a consultare la Commissione, la BCE, e l'FMI circa l'adozione delle politiche che rientrano negli impegni previsti dal *MoU* e sono tenuti a pubblicare un report quadrimestrale sull'attuazione delle politiche e gli obiettivi raggiunti. A proposito di tali processi di riforma "a rime obbligate", in dottrina si è parlato di un vero e proprio commissariamento degli Stati destinatari, processi nei quali la sovranità pare restare sullo sfondo.

¹⁶ Estesamente sul tema A. BARAGGIA, *Ordinamenti giuridici a confronto nell'era della crisi. La condizionalità economica in Europa e negli Stati nazionali*, Torino, Giappichelli, 2014, *passim*

¹⁷ In Italia e in Spagna non vi è stata una giurisprudenza specifica sulle misure anticrisi europee ma tutto si è giocato all'interno dei singoli ordinamenti e soprattutto nei rapporti tra stato e regioni, provocando una centralizzazione che è stata ritenuta nella maggior parte dei casi costituzionalmente inevitabile. Può essere interessante ricordare che la Corte costituzionale italiana ha respinto l'argomentazione addotta dal Governo a difesa di una propria legge secondo cui la crisi stessa avrebbe dovuto essere considerata una situazione di emergenza in grado di alterare gli equilibri costituzionalmente codificati: si veda, ad es., la [sent. n. 151/2012](#).

¹⁸ Cfr. *BVerfG*, sent. 7 settembre 2011, 2 *BvR* 897/10 sulle condizioni di aiuto alla Grecia.

¹⁹ Cfr. *BVerfG*, sent. 12 settembre 2012, 2 *BvR* 1390/12, in Italia annotata da A. DE PETRIS, *La sentenza del Bundesverfassungsgericht sul Meccanismo Europeo di Stabilità e sul Fiscal Compact. Guida alla lettura*, in [Federalismi.it](#) del 15/09/2012. Si veda anche commento di A. DI MARTINO, *ivi*, del 26/09/2012 che analizza la sentenza alla luce dei precedenti giurisprudenziali. In questo caso, come nella sentenza precedente, i parametri di giudizio per la Corte tedesca sono contenuti, oltre che nell'art. 38 sul diritto di voto dei cittadini tedeschi, sul principio democratico *ex artt.* 20, comma 1, e 79, comma 3, del *Grundgesetz*, da cui deriva la competenza generale del *Bundestag* in materia di bilancio, che comporta a sua volta il permanere del controllo sulle decisioni fondamentali di politica finanziaria e di bilancio.

²⁰ Cfr. *BVerfG*, ord. 14 gennaio 2014, 2 *BvR* 2728/13 sull'*OMT*, che lamentava - tra l'altro - la mancata impugnazione da parte del Governo federale della decisione della BCE di procedere all'acquisto di titoli sul mercato secondario del 6 settembre 2012 nonché di non aver impedito che si giungesse a tale decisione in sede europea. Il tema ritornerà nelle Audizioni tenutesi presso il *Bundestag* nel maggio 2020, cui si farà cenno tra poco: in quella sede vari esperti ricorderanno al Parlamento tedesco (e indirettamente al *BVerfG*) che la mancanza di tale ricorso da parte del Governo federale denota la natura strettamente politica di tale questione che dovrebbe quindi restare nella sfera di azione della politica e non della Corte costituzionale.

naturale sbocco della giurisprudenza pregressa. Con il rinvio pregiudiziale, infatti, il *BVerfG* ha inteso in prima battuta rivendicare le prerogative sovrane della Germania – e forse di tutti gli Stati membri – in materia di politica economica, la cui responsabilità, come la sentenza ricorda, quasi come un ritornello, «lies clearly with the Member States». E ancora, il trasferimento di poteri sovrani alla Banca Centrale è stato autorizzato politicamente e costituzionalmente approvato sotto la condizione che esso si sarebbe limitato all'area della politica monetaria, cosa che non sarebbe avvenuta con il Programma *OMT*.

Senza entrare nei particolari, i quali – come sempre accade nelle sentenze della Corte tedesca – si snodano dai principi fondamentali fino ai dettagli più minuti – si evidenzia il fatto la Corte, nel rinvio pregiudiziale, non si sia limitata a sollevare un dubbio interpretativo alla Corte di giustizia, ma ha perentoriamente affermato la sua posizione in merito. Molte le argomentazioni addotte a sostegno delle proprie tesi, volte a dimostrare che, così come congeniato, l'*OMT* avrebbe tutte le caratteristiche per essere considerato un atto *ultra vires*. Esso, infatti, non sarebbe semplicemente un atto di politica monetaria in quanto finalizzato ad acquistare anche solo titoli di determinati stati (selettività) e perché – tra l'altro – continua la linea politica adottata con l'*EFSF* e il *EFSM*, che erano espressamente finalizzati ad incidere sulle politiche economiche degli Stati oggetto di aiuto. Sebbene, come la Corte stessa riconosce, le conseguenze dell'*OMT* sull'autonomia di bilancio degli Stati membri siano difficili da prevedere prima della sua attuazione, tuttavia esso sarebbe suscettibile di violare l'identità costituzionale tedesca. Queste le principali tesi enunciate, cui la Corte aggiunge di ritenersi il decisore ultimo della costituzionalità del Programma, con un passaggio evidentemente finalizzato a ribadire la propria superiorità e quella della dimensione costituzionale nazionale sul diritto europeo che, come già affermato nella sentenza *Lissabon*, trae la sua legittimazione dal mandato conferito con i Trattati e potrebbe esercitare solo le competenze ad esso devolute dagli Stati membri.

Il rinvio presenta dunque una serie molto ampia di problematiche, estesamente messe in luce dalla dottrina²¹, ma resta il punto di riferimento per le sentenze successive²² e, soprattutto, per la sentenza del 2020, in cui le problematiche si trasformeranno da mere dichiarazioni in una effettiva presa di posizione, tutta dominata dall'intento di chiarire, nei fatti, che l'integrazione europea non può che trovare un limite strutturale nella dimensione costituzionale degli Stati, costi quello che costi.

8. Quasi un epilogo: la sentenza sul PSPP.

Al primo rinvio pregiudiziale della Corte tedesca alla Corte di giustizia, un secondo seguirà, destinato a concludersi con la sentenza *Weiss* della Corte di giustizia dell'11 dicembre 2018²³ cui segue, ancora, quella del *BVerfG* del 2020. Dalla sua pubblicazione in poi i commenti critici si sono moltiplicati per l'eccesso di nazionalismo che essa incarna e per molti altri più che giustificati motivi; e, tuttavia, alla luce della passata giurisprudenza in materia, non si può certo dire che essa sia inaspettata²⁴. *Tanto tuonò che piovve*, si potrebbe dire: i giudici di Karlsruhe, legati a doppio filo ai loro precedenti, non sono stati in grado di resistere alla tentazione di usare, finalmente, l'armamentario da tempo tanto accuratamente costruito e ribadire così la propria centralità in quanto *Hüter* di una *Verfassung*, la Costituzione tedesca, ben compaginata, dal valore

²¹ Oltre all'ampio dibattito che ha avuto come protagonisti i giuristi, che qui non è possibile ripercorrere, la sentenza ha avuto ampi riscontri anche di natura economica per la visione sposata da Karlsruhe sulle teorie riguardanti l'efficienza dei mercati e sul ruolo dei prestatori di ultima istanza rispetto ai mercati stessi. Si veda C. GERNER-BEUERLE, E. KÜÇÜK, E. SCHUSTER, *Law meets Economics in the German Federal Constitutional Court: Outright Monetary Transactions on Trial*, in [German Law Journal](#), *Special Issue*, n. 15/02/2014, 281 ss.; più sinteticamente P. DE GRAUWE, *Economic theories that influenced the judges of Karlsruhe*, in [VoxEU & CEPR](#) 13 marzo 2014.

²² La risposta della Corte di giustizia arriva nel luglio del 2015 (*Gauweiler*, C-62/14) e afferma di non condividere i timori espressi dalla Corte costituzionale federale tedesca non ravvisando una violazione dell'art. 123 TFUE e del principio di proporzionalità. Le scelte della Banca Centrale sarebbero finalizzate al mantenimento della stabilità dei prezzi e non a interferire con le politiche economiche degli Stati né a garantire vantaggi a quei Paesi le cui politiche economiche e fiscali non siano in linea con i vincoli europei, questa essendo in estrema sintesi la grande paura che emerge dalla giurisprudenza della Corte tedesca. A questa sentenza seguirà il 21 giugno 2016 una nuova pronuncia del *BVerfG* nel caso *OMT/Gauweiler*.

²³ Causa C-493/17, *Weiss*.

²⁴ V. F. MAYER, docente di diritto europeo all'Università di Bielefeld, intervista rilasciata alla [Suddeutsche Zeitung](#) del 7.5.202, il quale, alla domanda, *ob das Urteil verstanden wird*, ha risposto: "*Wohl nur von jenen, die die Entwicklung seit Jahren verfolgen*".

quasi sacrale per il popolo che l'ha scritta e che vi si sottomette, a differenza del processo di integrazione, più evanescente, mai interamente definito, spesso incompreso e altrettanto spesso tradito dai suoi stessi protagonisti, che aspira ad una dignità costituzionale mai ottenuta, anzi negata da alcuni dei suoi partner principali, troppo legati alla propria identità per cederla ad un ente superiore di incerta natura. L'uso dell'armamentario, tuttavia, sconta una riserva nella riserva: si tratta infatti di una soluzione *pro tempore*, buona a gettare un po' di sabbia negli ingranaggi istituzionali della Germania e dell'Europa, ma nient'affatto definitiva, almeno nella percezione che si riverbera nell'opinione pubblica tedesca e nei primi commenti in essa riportati.

Ora, mentre sussiste la non lieve differenza tra i precedenti, tutto sommato innocui, e la sentenza attuale, che ha un effetto potenzialmente deflagrante, le tappe della controversia sono sostanzialmente analoghe a quelle viste a seguito del precedente rinvio pregiudiziale, quello del 2014, che conteneva come quello del 2017 una serie molto dettagliata di domande critiche, specchio della posizione in merito della Corte tedesca. A questo secondo rinvio aveva fatto seguito una risposta della Corte di giustizia considerata dai più, di nuovo, assai deludente, risposta tutta imperniata sulla affermazione della coerenza delle scelte europee con i Trattati e con il mandato della Banca Centrale, la già citata sentenza *Weiss*, letta soprattutto in Germania come un secco rifiuto di considerare le posizioni della Germania. Essa pareva non aver colto il nocciolo della questione posta dai giudici tedeschi, quella per cui, in presenza di scelte discrezionali della BCE, sarebbe stato necessario procedere a una più ampia e trasparente istruttoria nonché – per coerenza col principio di proporzionalità in tutta la sua estensione, così come elaborato dalla giurisprudenza del *BVerfG* – ad una analisi *ex post* circa gli effetti prodotti da tale decisione²⁵. Si riflette in questo modo tutta la preoccupazione della Germania verso un indebolirsi del controllo sulle attività di governo dell'economia e dei suoi risvolti sulla stabilità dei prezzi, attività poste in essere da un organismo volutamente indipendente come la BCE, il cui peso politico – peraltro – si va rivelando come centrale nel contesto delle istituzioni europee in forza non solo del suo mandato ma per gli strumenti, immediatamente efficaci, di cui essa stessa si è dotata.

Chiuso il caso a Lussemburgo, tornata la palla alla Germania, ecco la scelta odierna della Corte tedesca, con la dichiarazione della natura *ultra vires* non solo del programma della *BCE* ma anche della sentenza della Corte di giustizia, a cui i giudici costituzionali ritengono di non dovere, pertanto, obbedienza alcuna. Essa avrebbero infatti oltrepassato il limite posto dal Trattato alla sua giurisdizione per non aver provveduto a dare opportune spiegazioni del programma di acquisti posto in essere dalla *BCE*. Secondo i giudici tedeschi infatti la competenza della Corte europea finirebbe quando l'interpretazione del Trattato non sia adeguatamente motivata (incomprensibile e obiettivamente arbitraria, per usare, un po' edulcorato, il modo di esprimersi dei massimi giudici tedeschi). Si tratta, come è ormai messo in luce dai già moltissimi commentatori, di una scelta deflagrante per i principi cardine dell'Unione, secondo cui le decisioni della Corte di Lussemburgo sono definitive e vincolanti per gli Stati, una scelta per descrivere la quale si sta ricorrendo alle più radicali e tragiche affermazioni²⁶. Tra le molte, una è particolarmente significativa: si è trattato e si tratta di una vera e propria dichiarazione di guerra? E, soprattutto, a chi viene dichiarata tale guerra? Non ci sono eserciti al comando delle Corti Costituzionali, non arsenali di armi atomiche. Eppure, tante volte abbiamo in passato assistito all'uso di tale vocabolario proprio per descrivere che cosa accade quando due Corti, entrambe al vertice di importanti istituzioni, si mettono "sul piede di guerra". Chi vincerà, chi getterà per primo l'arma letale che potrebbe segnare la fine non solo dell'una o dell'altra ma dell'intera compagine istituzionale che le sorregge? Parrebbe che questa volta il dado sia stato tratto e, dal punto di vista europeo, non vi è dubbio che la sfida sia stata lanciata non solo sul piano teorico e non solo come minaccia ma nei fatti e con una efficacia diretta, seppure dilazionata di tre mesi.

Una breve parentesi a questo punto si impone. La storia dell'atto *ultra vires* è una storia assai interessante da ricordare in un momento di estrema problematicità per la compagine europea, un momento in cui tale atto – dopo esser stato vagheggiato, cullato, descritto in varie forme – compare sulla scena del c.d. *Verfassungsverbund* che lega le costituzioni nazionali con i trattati e vi compare come dato dell'esperienza giuridica. Dopo essere stata evocata fin dai tempi della sentenza *Maastricht*, la dottrina dell'atto *ultra vires* viene formalizzata nella sentenza *Honeywell-Mangold* secondo cui, pur nel rispetto dall'attitudine aperta

²⁵ C. SCHALAST, *Staatsanleiheinkauf zwischen EuGH und BVerfG: Ultra vires II*, in *Recht der Finanzinstrumente*, 2019, 27

²⁶ Secondo A. THIELE, [Verfassungsblog](#) del 5 maggio 2020, si sarebbe trattato di un nuovo vaso di Pandora, destinato a destabilizzare l'intero impianto istituzionale e ordinamentale europeo.

all'Europa (*europafreundliche Haltung*) che la Corte tedesca ha sempre dichiarato di avere²⁷, il rapporto con le istituzioni europee si fonda sul riconoscimento della esistenza della competenza della Corte di giustizia per l'interpretazione del diritto dell'Unione; tale riconoscimento non sarebbe tuttavia senza condizioni esistendo un'unica ultima riserva, cioè che si tratti di un atto viziato da incompetenza assoluta. Tale vizio si presenta quando l'Unione, in modo chiaramente riconoscibile, agisce al di fuori delle competenze conferite dai Trattati, emanando un atto totalmente privo di base giuridica. Ovviamente, deve trattarsi di una mancanza qualificata e significativa che deve essere riconosciuta tale da tutti gli organismi coinvolti, e primariamente quelli europei. Un simile definizione implica da un lato che la Corte, sulla base di un attivismo grandemente espansivo, si autodefinisce competente a individuare tale contrasto, cosa che non appare in nessun testo scritto, e, dall'altro lato, che deve avere preventivamente chiamato in causa la Corte di giustizia *ex art.* 267 TFUE per condividere o rigettare la visione dei giudici tedeschi. Di conseguenza, il processo di individuazione dell'atto *ultra vires* si compone, secondo il *BVerfG*, di tre fasi: una prima fase consiste nella valutazione del *BVerfG* della possibile presenza, invocata dai ricorrenti, della natura *ultra vires* dell'atto contestato nell'ambito della valutazione dell'ammissibilità del ricorso, valutazione che deve essere adeguatamente motivata, come è stato sempre fatto nei due casi che hanno avuto per oggetto le scelte di politica monetaria degli ultimi dieci anni, dal caso sugli aiuti alla Grecia a quelli sul Fondo Salva Stati e sul *MES* (tutti casi in cui il tema dell'atto *ultra vires* è stato considerato come presente e rilevante) cui segue il ricorso in via pregiudiziale alla Corte di giustizia per concludersi con una rivalutazione del caso da parte della Corte tedesca alla luce della giurisprudenza europea. Val la pena ricordare, in questo contesto, che il rinvio pregiudiziale, che è la procedura ordinaria se il caso richiede una interpretazione del diritto dell'Unione da parte dei giudici ordinari, è stato fatto da parte del *BVerfG* in 50 anni solo 2 volte e sempre in occasione di questioni relative alla politica monetaria; il che fa pensare ad un legame stretto tra rinvio pregiudiziale da parte di tale Corte e sospetto di atto *ultra vires*. In questi casi (solo 2, per ora, e quindi secondo un dato statisticamente non significativo) il "dialogo" a cui è finalizzato il rinvio ha come scopo precipuo di convincere la controparte ad accettare la propria visione, affiancando alle proprie argomentazioni lo spettro del vizio di incompetenza assoluta e segnalando così una indisponibilità ad entrare effettivamente in dialogo; se così fosse, allora la dichiarazione della natura *ultra vires* della sentenza *Weiss* non è certo un fulmine a ciel sereno: l'intero sviluppo del processo che ora giunge alla sua parziale conclusione aveva appunto come scopo di evitare tale problematica conclusione se la visione del *BVerfG* fosse stata accolta in sede europea. Più che un dialogo, dunque, le tappe del processo paiono (o effettivamente sono) una sorta, seppure educatamente formulata, di *ultimatum*²⁸.

Ora, come si è visto in precedenza, il passato ha giocato nella decisione odierna del *BVerfG* un ruolo di grande rilevanza, tutto percorso dalla tensione a conservare un *Vorbehalt*, una riserva non solo mentale che ha assunto nel tempo diverse forme ma che, nella sostanza, non è stato scalfito. La sentenza *Lissabon* ne ha costituito una tappa fondamentale mentre la giurisprudenza sugli atti volti a porre rimedio alla crisi economica a partire dal 2009 ha adattato la linea argomentativa ivi definita alla difesa strenua della identità non più solo costituzionale, ma anche e soprattutto finanziaria della Germania. Questa ultima tappa, in senso temporale, del percorso, ormai ampiamente e a ragione criticata per le ideologie sovraniste cui dà voce e per il momento, assai inopportuno, in cui si inserisce,

²⁷ J. ZILLER, *Solange III, ovvero la Europarechtsfreundlichkeit del Bundesverfassungsgericht. A proposito della sentenza della Corte costituzionale federale tedesca sulla ratifica del Trattato di Lisbona*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2009, 973 ss.

²⁸ Volendo, si potrebbe fare un sommesso paragone con la giurisprudenza costituzionale italiana in tema di diritti fondamentali, quando essi sono tutelati e dalla Carta costituzionale nazionale e alla Carta europea dei diritti fondamentali. Colpisce, rileggendo il percorso che va dall'*obiter dictum* della [sentenza n. 269/2017](#) della nostra Corte alla più recente giurisprudenza, come in Italia i giudici della Consulta abbiano proceduto con cautela, assestando via via il percorso per continuare a restare in sintonia e in dialogo con la Corte di giustizia, senza strappi od ultimatum, segno di una cultura giuridica più incline all'ascolto del contesto in cui, da Corte costituzionale – quindi ultimamente "sovrana" –, essa intende armonicamente inserirsi. Il percorso, variamente ricostruito, è stato da ultimo ricapitolato e offerto alla meditazione degli studiosi da R. MASTROIANNI, *Sui rapporti tra Carte e Corti: nuovi sviluppi nella ricerca di un sistema rapido ed efficace di tutela del diritto fondamentali*, in [European Papers](#), 19 giugno 2020, 1-30. Sul tema si veda anche l'intervento introduttivo di Chiara Amalfitano al *Lunch Seminar* di Giustizia costituzionale del 4 ottobre 2019, nell'ambito dell'omonimo ciclo di conferenze ideato e condotto dal prof. Nicolò Zanon presso il Dipartimento di Diritto Pubblico italiano e sovranazionale dell'Università degli Studi di Milano e ora in C. AMALFITANO, *Il rapporto tra rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia e rimessione alla Consulta e tra disapplicazione e rimessione alla luce della giurisprudenza "comunitaria" e costituzionale*, in [Rivista AIC](#), 18 febbraio 2020, in [Rivista AIC](#), 296 ss.

come forma di freno agli aiuti necessari a superare la crisi economica in atto (per non parlare qui dei problemi procedurali che lascia aperti e delle difficoltà probabilmente insuperabili nel definire il contorni, sempre sfumanti, del parametro invocato, il principio di proporzionalità) esprime – ancora una volta – questa posizione che, detto in estrema sintesi, non può che finire nel *cul de sac* del già evocato *letztes Wort*, a cui la Germania pare candidarsi continuando a tenere l'Europa “al guinzaglio”²⁹.

9. Le reazioni dell'opinione pubblico e del sistema politico alla sentenza.

Ignara, in apparenza, dei problemi giuridici, ad oggi irrisolvibili, già messi in luce nel nostro Paese da molti dei primi commentatori che a ragione, oltre a stigmatizzare la Corte, hanno sottolineato la totale incongruenza con il diritto europeo di una sentenza di tal fatta, concepita in passato sul piano argomentativo e oggi portata alle sue conseguenze forse non estreme ma certamente di grande rilievo, l'opinione pubblica tedesca, espressa dalle sue voci più autorevoli, hanno molto sottostimato il peso e il valore di questa decisione³⁰. Gli argomenti addotti a sostegno di tale visione sono molteplici. Solo per citarne alcuni, si sottolinea la sostanziale approvazione da parte dei giudici di Karlsruhe della politica monetaria europea portata avanti dalla BCE così come l'aver espressamente escluso dall'ambito di applicazione della sentenza dei provvedimenti che si prenderanno per far fronte all'emergenza Covid-19. E, ancora, mentre tutti convengono sulla inopportunità del momento scelto per emettere tale provvedimento, alla luce della crisi che sta toccando tutti gli Stati della zona euro (e che secondo altri avrebbe condotto la Corte a ritardare l'annuncio della sentenza stessa) sono in molti a ricordare che, in ultima analisi, si è in presenza non di un atto totalmente distruttivo, ma “semplicemente” di una richiesta di motivazione alla luce del principio di proporzionalità, pur se questa deve essere fatta secondo le logiche dalla Corte stessa predeterminate (esplicitando, in particolare, gli effetti prodotti dalle politiche contestate sempre secondo una applicazione – corretta secondo la visione del principio elaborata in terra tedesca, ma certamente non condivisa da tutti gli stati europei – del principio di proporzionalità). Merita in particolare di citare, tra le varie comunicazioni alla stampa, quella del deputato europeo della CSU Markus Ferder, secondo cui la sentenza sarebbe stata un'ottima scelta perché, pur non mettendo in discussione l'indipendenza della BCE, richiede che la stessa dia conto fino in fondo delle proprie scelte, soprattutto analizzando gli effetti delle stesse³¹. In un certo senso, queste dichiarazioni stanno ad attestare la sintonia tra la Corte costituzionale e di parte del sistema politico, quest'ultimo espressione delle opinioni diffuse nel popolo tedesco, soprattutto tenendo conto del fatto che la controversia nel suo insieme era nata e portata avanti per iniziativa di partiti di minoranza ma di diversa impostazione ideologica. Anche questi sentimenti collettivi fanno parte di quella “identità costituzionale” che la Corte è chiamata a

²⁹ S. CASSESE, *L'Unione europea e il guinzaglio tedesco*, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, 9/2009, 1003 ss.

³⁰ Come il ricorrente aggettivo “teilweise” che si trova negli articoli di stampa sta ad attestare. Es. [Die Welt](#) del 6 maggio 2020 titola “Das Bundesverfassungsgericht hat die Staatsanleihenkäufe der Europäischen Zentralbank als teilweise grundgesetzwidrig beanstandet”. Si veda per tutti la dichiarazione rilasciata alla Reuters e riportata da [Die Welt Wirtschaft](#) dell'economista capo della Commerzbank, Jörg Kräme secondo cui la sentenza sarebbe da classificare «eher als Bestätigung denn als grundsätzliche Kritik am EZB-Kurs ein: Im Kern hat das Verfassungsgericht der EZB grünes Licht gegeben. Entscheidend ist, dass die Verfassungsrichter in dem Kauf von Staatsanleihen keinen Verstoß gegen das Verbot der monetären Staatsfinanzierung sehen. Damit haben sie die Anleihekäufe wie erwartet nicht verboten. Die Anleihekäufe der EZB werden weiter gehen. Daran wird das heutige Urteil nichts ändern». A commento, il giornale aggiunge “Zwar rechnet niemand damit, dass die Richter in Karlsruhe die Anleihekäufe grundsätzlich für verfassungswidrig halten und damit Turbulenzen an den Finanzmärkten und eine konstitutionelle Krise in der Euro-Zone auslösen. Allerdings ist das Urteil von hohem symbolischen Wert”

³¹ «Es ist zu begrüßen, dass das Bundesverfassungsgericht nun klare formale Kriterien für die Rechtmäßigkeit des Anleihenkaufprogramms formuliert hat. Die Forderung nach einer Verhältnismäßigkeitsabwägung stelle nicht die Unabhängigkeit der EZB infrage. Dies sei eine formale Hürde, die schnell genommen werden müsse. Die offenen Fragen in Bezug auf die Verhältnismäßigkeit sollten nun schnell geklärt werden, damit EZB und Bundesbank in der derzeitigen Situation handlungsfähig bleiben». in [BÖRSE ONLINE](#), 5.5.2020.

leggere nel prendere le proprie decisioni senza esorcizzarle in nome di una stretta legalità che, al presente, è comunque percepita come ambigua. Come è stato detto da autorevoli commentatori, infatti, mentre la Corte europea aveva negato che l'azione della BCE fosse infondata, Karlsruhe oggi vede la cosa in modo diverso e ha presente che vi sono modi giuridicamente divergenti di considerare il problema (*nda*: un problema, sia detto tra parentesi, tutt'altro che risolto): se infatti, come dice il *BVerfG*, con una affermazione spesso ripresa dalla stampa e dalla dottrina, “ogni Stato membro avesse la pretesa incondizionata di mettere in discussione tramite i propri tribunali la validità degli atti giuridici dell'Unione verrebbe praticamente compromesso il primato (*Anwendungsvorrang*)³² del diritto europeo mettendo a rischio l'applicazione uniforme dello stesso. D'altra parte, se gli Stati membri rinunciassero completamente al controllo sugli atti *ultra vires*, il rispetto dei principi dei Trattati finirebbe per essere integralmente trasferito agli organi dell'Unione e ciò anche quando le loro concezioni giuridiche e le loro interpretazioni finissero per entrare in contrasto con le competenze delegate e per generare una modifica strutturale dei Trattati. E, pertanto, il controllo del vizio di incompetenza assoluta da parte dei tribunali nazionali è costituzionalmente necessario, quantunque da esercitare secondo le logiche del *self-restraint* e del *favor Europae* (*Europafreundlichkeit*)³³.

E con questa affermazione, la parità di armi delle due Corti parrebbe ristabilita, anche se questa forma di coordinamento non può certo essere in grado di risolvere i conflitti come quello che si va profilando dopo la sentenza in esame. Non a caso è stata avanzata di recente la proposta (già avanzata in passato, in verità) di istituire un ulteriore grado di giurisdizione, finalizzato a comporre i contrasti tra Corti costituzionali e Corte di giustizia. Difficilmente tale proposta potrà essere poi in concreto realizzata visto che, in casi come questo, è opinione di chi scrive che tocchi alla politica e non alla giurisdizione creare le condizioni perché la convivenza tra Stati in Europa possa continuare³⁴. E mentre gli esperti studiano soluzioni, una parte consistente della politica e dell'opinione pubblica tedesca continua a ritenere che, in presenza di un chiaro e indubitabile conflitto, in grado di erodere il mandato ricevuto dalle sedi europee tramite i Trattati e di decurtare le competenze degli Stati membri, il controllo sul rispetto delle competenze debba restare nelle mani delle Corti costituzionali nazionali. *Hart aber wahr* è la lapidaria conclusione, cui si unisce il plauso al *BVerfG* per aver dato all'Unione europea questo segnale di stop e agli organi costituzionali nazionali il divieto fino a nuovo ordine di dare seguito alla politica monetaria dell'Unione stessa, concludendo così la fase del “can che abbaia non morde” evidentemente poco gradita a molti nel Paese e che la Corte stessa faticava a sostenere.

10. Le audizioni degli esperti davanti al Bundestag

Se questa è, almeno come schizzo, l'atmosfera che si respira nell'opinione pubblica, in cui per la verità non mancano anche voci critiche verso la sentenza, diversa è la *Stimmung* che prevale tra gli esperti, o almeno tra coloro che sono stati invitati all'Audizione che si è tenuta il 25 maggio 2020 di fronte alla Commissione parlamentare per gli affari europei, cui si sono uniti membri della Commissione affari legali, della Commissione bilancio e della Commissione Finanze del *Bundestag*. Sono stati interpellati 9 professori ed esperti, giuristi ed economisti, i quali – dopo il loro intervento – hanno anche dialogato con i membri del Parlamento presenti alla seduta.

³² Sul senso dell'espressione si veda, acutamente, A. MIGLIO, *Il primo rinvio pregiudiziale del Tribunale costituzionale federale tedesco: dialogo o conflitto?*, in [Osservatorio Costituzionale](#), 2014/09/ 01. La distinzione verrà ripresa in diversi interventi dell'Audizione davanti al *Bundestag* per rimarcare la non sottomissione dell'ordinamento tedesco all'ordinamento europeo.

³³ Una delle massime fondamentali della sentenza in esame è ripresa testualmente da G. THÜSIG, *Wo Europarecht und Deutsches Verfassungsrecht in Konflikt stehen*, in [Die Welt Meinungen](#), 5.5.2020

³⁴ D. SARMIENTO, J. WEILER, *The EU Judiciary after Weiss. Proposing a New Mixed Chamber of the Court of Justice*, in [Verfassungsblog](#), 2 giugno 2020.

Tema dell'analisi, la spinosa questione di come affrontare le conseguenze della sentenza qui esaminata, sentenza che – come si ricorderà – chiama in causa le istituzioni tedesche ammonendole ad attivarsi per esercitare un controllo più puntuale e motivato delle decisioni della BCE. In ottemperanza al mandato, il *Bundestag* si predispone a individuare un percorso che consenta di uscire correttamente e dignitosamente dalle strettoie che la sentenza impone, percorso che deve snodarsi come tra Scilla e Cariddi, tra il dovuto rispetto dell'indipendenza della BCE da un lato e gli obblighi derivanti dall'ottemperare alle decisioni del *BVerfG*. Oltre all'Audizione, il *Bundestag* ha predisposto un parere di sintesi che serva da *position paper* per le consultazioni riservate che il Presidente Federale si propone di tenere, anch'esse finalizzate a reperire una soluzione al caso. Le consultazioni saranno affiancate da un Gruppo di Lavoro del *Bundestag*, formato da un componente per gruppo parlamentare

Le Audizioni, ricchissime di spunti analitici, fanno emergere da un lato le molte critiche puntuali alla sentenza e, dall'altro, ipotesi per una via di uscita dall'*impasse*, una via di uscita disperatamente ricercata³⁵. In generale, si riscontra una visione critica della sentenza stessa, ritenuta un passo azzardato, in grado di destare reazioni – quali ad esempio quelle della Polonia – finalizzate a distruggere la costruzione giuridica europea la quale, certamente, presenta delle problematiche ma che, ad un tempo, si fonda su una visione dello stato di diritto (e del necessario rispetto delle decisioni della Corte di giustizia) come valore da conservare per garantire la coesione nell'ambito dell'Unione. Dalle oltre 50 pagine dei verbali delle audizioni si evincono, oltre alle critiche, anche posizioni più sfumate, che sostengono essere la sentenza del *BVerfG* il risultato di un equivoco sul concetto di proporzionalità³⁶ che avrebbe dovuto essere chiarito tramite un secondo rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia nello spirito della cooperazione che deve guidare i rapporti tra le due corti e secondo l'esempio dato dalla Corte italiana nel caso *Taricco*³⁷. Altre critiche si appuntano sulla non coerenza della sentenza in esame con i criteri enunciati dalla stessa corte nella sentenza *Honeywell Mangold*, secondo cui l'atto *ultra vires* è presente quando gli organi dell'Unione oltrepassano chiaramente i confini delle loro competenze e si giunge così a porre in essere uno spostamento strutturale verso l'Unione europea delle competenze stesse. Ora, nel caso presente, parrebbe assai difficile individuare negli atti della BCE e nella giurisprudenza della Corte di giustizia una violazione così grave e chiara dell'assetto delle competenze definito dal Trattato soprattutto a motivo della difficoltà a distinguere tra la politica monetaria e la politica economica nazionale. In questo caso così dubbio, tra l'altro molto simile a quanto era già successo con la sentenza sull'OMT, la Corte tedesca avrebbe dovuto esercitare un controllo esterno e rispettare la discrezionalità della Banca Centrale senza spingersi fino alla dichiarazione della natura *ultra vires* degli atti della BCE e della sentenza della Corte di giustizia. Per non parlare del fatto che la dichiarazione dell'esistenza di un atto *ultra vires* dovrebbe essere collegata all'identità costituzionale da difendere, come si era fatto cenno nella sentenza OMT, cenno che pare scomparso nella sentenza odierna, dove si parla di “soldi” e non di “dignità umana” o dei fondamenti della democrazia, cioè del cuore della costituzione così come enunciato nell'art. 79, comma 3, GG.

Quanto alle possibili via di uscita, a parte la richiesta, piuttosto irrealistica in verità, di costituzionalizzare il primato delle sentenze europee sulle sentenze costituzionali nazionali, le soluzioni individuate si incentrano sull'ipotesi di riuscire ad ottenere in via informale che la BCE risponda alle richieste contenute nella sentenza del *BVerfG* in modo tale da non compromettere la sua indipendenza; in altre parole, la BCE dovrebbe ottemperare alle richieste tedesche e fare le verifiche sulla proporzionalità dei suoi interventi senza che questo appaia come l'adempimento diretto del mandato della Corte tedesca. Ad esempio, visto che in giugno la BCE è tenuta a presentare al Parlamento europeo una relazione sulle sue attività del 2019, ottemperando ad un obbligo previsto all'art. 284 TFUE, essa potrebbe allegarvi la valutazione della proporzionalità dei suoi interventi sulla

³⁵ Così titola il [Der Tagesspiegel](#) del 25.5 2020: “*Ausweg verzweifelt gesucht*”, cioè soluzione cercasi disperatamente.

³⁶ Così anche M.P. CHITI, *La sentenza della Corte Costituzionale tedesca sul Quantitative Easing avvia il processo di “disintegrazione europea”?*, in [Astrid](#), 6 maggio 2020

³⁷ C. AMALFITANO (a cura di), *Primato del diritto dell'Unione europea e controlimiti alla prova della “saga” Taricco*, Milano, Giuffrè, 2018, *passim*

base degli effetti prodotti. Questa pare essere anche una delle possibilità che si profilano secondo Isabel Schnabel, una degli economisti di punta della BCE, membro del Direttorio della Banca, che ha espressamente riconosciuto alla sentenza in esame un valore di stimolo per incrementare la trasparenza delle decisioni della Banca stessa³⁸. Un'altra via potrebbe essere una richiesta della BCE stessa alla *Bundesbank* di produrre le prove della proporzionalità (in salsa tedesca) della sua politica monetaria da consegnare al *Bundestag* e al Governo federale.

In ogni caso, visto che la sentenza della Corte tedesca espressamente esclude dal suo raggio di azione i programmi di investimento in essere, gli esperti tedeschi suggeriscono alla BCE di unificare nei prossimi 3 mesi, nell'ambito di una ristrutturazione generale dei propri interventi, il *PSPP* e il *PEPP* includendo la valutazione della proporzionalità, così da evitare in futuro ulteriori controversie le quali, in mancanza di modifiche ai programmi stessi, si prospettano essere assai probabili e temibili per gli equilibri finanziari dell'Area Euro. Questa soluzione non comprometterebbe la credibilità internazionale della BCE, in mancanza della quale i suoi interventi sui mercati finirebbero per essere assai meno efficaci.

In generale, gli economisti interpellati hanno messo in guardia contro la tendenza che emerge dalla sentenza a mettere in dubbio il lavoro della BCE, che ha svolto invece un ruolo fondamentale per tutti i Paesi dell'area euro: essi, evidentemente, temono le conseguenze della sentenza stessa e sono tutti del parere di non esasperare il conflitto, cosa che peraltro la stessa Corte Costituzionale non pare orientata a volere.

Come si svilupperà questa intricata vicenda da cui molto dipende del futuro dell'Europa? La domanda è aperta. Per dare una risposta occorre continuare a monitorare gli eventi che si sono prodotti e si stanno producendo in terra tedesca, dalla minaccia di procedura di infrazione, ventilata in sede europea, all'apparente indifferenza delle istituzioni dell'Unione fino al più recente studio predisposto dal Parlamento tedesco sul tema che qui ci occupa di cui si è dato conto. Senza dimenticare le reazioni della *Bundesbank* la quale, per complicare ancora il quadro, ha da ultimo ribadito il suo obbligo di rispettare fino in fondo i dettami della sua Corte costituzionale. Che cosa si cela dietro tanta accondiscendenza tra le istituzioni tedesche? Occorrerebbe avere la sfera di cristallo per dar risposta a tanto quesito.

³⁸ Intervista a Isabel Schnabel, membro del Direttorio della BCE. L'economista sottolinea che durante le audizioni della BCE davanti al Parlamento europeo vi è la possibilità di interrogare i funzionari e i membri del *Board* attivando in questo modo i cd. *Monetäre Dialogues* volti a incrementare la trasparenza delle azioni della Banca. Tali dialoghi si tengono regolarmente e vengono anche trasmessi via internet; essi consentono di valutare gli effetti diretti e indiretti delle decisioni in campo monetario della Banca. Si veda anche I. SCHNABEL, *Narrative über die Geldpolitik der EZB. Wirklichkeit oder Fiktion?* Rede vor den juristischen Studiengemeinschaft, al [sito web della BCE](#), in cui la studiosa risponde alle più popolari accuse che vengono mosse dalla stampa tedesca alla politica della BCE densa di accuse alla stessa di derubare i risparmiatori tedeschi a favore delle politiche di debito poste in essere dai Paesi del Sud Europa e, in particolare, dell'Italia. Il senso di questo "dialogo monetario" era già stato approfondito in passato. Si veda, ad esempio, G. CLAEYS, M. HALLENBERG, O. TSCHKEKASSIN, *European Central Bank Accountability: How the Monetary Dialogue Could Evolve*, in [Bruegel Policy Contribution](#), n. 04/2014, marzo 2014.