

Trattati UE e sistemi di competenza, breve rassegna degli eventi che hanno originato la pronuncia della Corte Costituzionale Tedesca

Diritto24|04 giugno 2020|di Antonio Martini

Commento a cura dell'avv. Antonio Martini

La sentenza del Tribunale Costituzionale Federale (BVerfunG) del 05 maggio 2020 (Second Senate – 2 BvR 859/15 – 2 BvR 1651/15 – 2BvR 2006/15 – 2BvR 980/16) ha suscitato una vasta eco in Europa ed ha provocato una decisa reazione della attuale presidente della BCE, Christine Lagard, a difesa delle competenze della BCE e della Corte di Giustizia dell'Unione.

Come è noto, con la sentenza del 5 maggio, la Corte Costituzionale Tedesca ha messo in dubbio la legittimità della decisione della BCE (UE) 2015/774 del 4 marzo 2015 che ha varato un programma straordinario, denominato PSPP (Public sector purchase programm) inteso all'acquisto di titoli emessi da governi, da agenzie pubbliche e istituzioni internazionali, situate nell'area dell'euro, sui mercati secondari. Secondo la BVerfunG la decisione della BCE del 2015 e le sue successive modifiche, (UE) 2015/2101, (UE) 2015/2464, (UE) 2016/702, (UE) 2017/100), violano gli artt.119 e 127 del TFUE (Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea) che assegnano alla Bce ed al SEBC (il sistema Europeo delle Banche Centrali), il compito esclusivo di dirigere la politica monetaria nell'ambito dell'Eurozona.

La decisione, invade il campo della politica economica, travalica pertanto i compiti dell'Organo perché privo della relativa attribuzione di competenza (c.d. attività ultra vires).

La BVerfunG ha pertanto dichiarato che il provvedimento della BCE non è applicabile in Germania e non ha alcun effetto sugli Organi costituzionali, Autorità e Tribunali tedeschi, compresa la Bundesbank, che, quale organo di consulenza del Governo, ha l'obbligo di comunicare le decisioni di politica monetaria più importanti ai sensi della Sezione 13 (1) BBankG.

Alla Bundesbank è stato così vietato di attuare ed eseguire la decisione (UE) 2015/774 e le sue successive modifiche, dopo un periodo di transizione di un massimo di tre mesi, necessari per il voto nel SEBC e quindi di effettuare acquisti di portafoglio di obbligazioni o di partecipare ad un ulteriore aumento del volume degli acquisti mensili, se il Consiglio direttivo della BCE, con una nuova decisione, non evidenzia, in modo chiaro, che gli obiettivi di monetaria perseguiti dal PSPP non sono sproporzionati rispetto alle implicazioni di politica economica e fiscale.

Si tratta di una decisione di rilevante impatto sul sistema del PSPP, considerato che le decisioni della BVerfunG, in virtù del combinato disposto degli artt.31, 13 e 8a della BVerfGG (legge istitutiva della Corte), in determinate fattispecie di giudizi, come quella oggetto del giudizio 2 BvR 859/15, è assistita da forza di legge.

Per comprendere gli effetti della decisione ed il suo impatto sul sistema di competenze designato dai trattati, ritengo opportuna una brevissima rassegna della vicenda che ha dato origine alla pronuncia della Corte tedesca.

Con il regolamento contenuto nella decisione (UE) 2015/775, che ha istituito il PSPP, si è stabilito che gli acquisti effettuati dalla BCE in titoli di Stato, sia italiani sia di altri paesi dell'area dell'euro, che complessivamente rappresentano il 20 per cento del totale del PSPP, vige il principio della condivisione dei rischi tra le banche centrali nazionali dell'Eurosistema, in base alla propria quota di sottoscrizione del capitale BCE (capital key).

Nella sostanza il programma di PSPP rappresenta una misura di politica monetaria non convenzionale, meglio nota con il termine Quantitative easing (Qe), attraverso la quale l'istituto centrale dell'Eurozona

immette liquidità sul mercato, acquistando titoli nel mercato secondario (ovvero titoli già in circolazione), nel tentativo di scongiurare il rischio deflazione e rilanciare la crescita.

Già nei considerando della decisione del 4 marzo 2015, la BCE chiarisce che l'obiettivo principale del Programma è quello di assicurare la stabilità dei prezzi, in conformità del mandato conferito all'Organo dall'art.127 TFUE e che il PSPP rispetta pienamente gli obblighi incombenti sulle banche centrali dell'Eurosistema in base ai trattati, compreso il divieto di finanziamento monetario di cui all'art 123 TFUE.

La decisione è stata contestata da vari gruppi di soggetti privati residenti nella Repubblica Federale Tedesca, che hanno censurato l'inerzia degli Organi e delle Istituzioni della Repubblica Federale nella tutela dei loro diritti costituzionali violati dalle decisioni della BCE (la BVerfGG – legge istitutiva del Tribunale Costituzionale Federale- consente ai privati di ricorrere direttamente alla Tribunale Costituzionale Federale - art.8°).

In questo caso i ricorrenti lamentavano che le decisioni adottate dalla BCE non rispettassero la ripartizione delle competenze assegnate dai Trattati alla Bce, come definito dall'art 127 , pr 1 e 2, nonché dagli artt. 17 e 24 del protocollo sul Sebc e sulla Bce, secondo il principio di attribuzione, traducendosi di fatto in uno strumento di politica economica, attività riservata agli Stati membri. La Corte Costituzionale Tedesca, quale giudice di ultima istanza, ha rinviato la questione alla CGUE (ART. 267 TFUE – rinvio pregiudiziale), formulando cinque quesiti.

La Corte di Giustizia dell'Ue, con la sentenza dell'11 dicembre 2018, in Grande Sezione, pronunciandosi sui quesiti posti dalla BVerfG (Heinrich Weiss - causa C-493/17), ha dichiarato che il programma PSPP della BCE, sull'acquisto di titoli del debito pubblico sui mercati secondari, non viola il diritto dell'Unione.

La Corte Europea ha dichiarato, in sintesi, che il programma PSPP rientra nel settore della politica monetaria, per la quale l'Unione dispone di una competenza esclusiva e che il programma rispetta il principio di proporzionalità.

Pare opportuno riferire che le sentenze della CGUE, emesse in sede di rinvio pregiudiziale, sono fonti di diritto e vincolano gli stati membri ad applicare le norme, oggetto del giudizio di rinvio, nella interpretazione proposta dalla Corte (si parla di autorità di cosa interpretata).

La BVerfG, consapevole della forza della decisione della CGUE, ne ha tuttavia ritenuto doveroso contestarne l'efficacia, formulando una serrata critica della motivazione della sentenza H.Weiss.

La Corte non è stata tenera: l'ha definita contraddittoria e non adeguatamente motivata, definendola addirittura incomprensibile, perché a suo dire non dimostrerebbe, con sufficienti ragioni ed alla stregua di un percorso logico adeguato, che il programma di acquisti della Bce rispetti il principio di proporzionalità e quindi l'adeguatezza e la necessità dello strumento per raggiungere l'obiettivo perseguito; la decisione, inoltre, sarebbe incoerente con le quote di partecipazione al capitale Bce della Germania (sistema del capital Key).

Il principio di proporzionalità (ex art. 5 TFUE) richiede che l'obiettivo di politica monetaria e gli effetti riflessi di politica economica che produce siano identificati, ponderati ed equilibrati l'uno rispetto all'altro. Laddove l'obiettivo di politica monetaria di un programma di acquisto sia perseguito incondizionatamente, l'atto violerebbe il richiamato principio, con la conseguenza che la decisione della GCUE travalicherebbe i compiti del suo mandato ex art 19 TUE, primo comma (il compito di assicurare il rispetto del diritto nell'interpretazione dei trattati) e come tale non vincolerebbe gli organi costituzionali, di governo ed amministrativi tedeschi.

Gli organi costituzionali tedeschi, in ogni loro articolazione, sono responsabili del programma di integrazione europea (integrationsprogramm) e del compito di assicurare il rispetto dei suoi limiti (artt.20, 23 e 79, 3 comma GG): qualora un atto dell'Unione costituisca una violazione della identità costituzionale tedesca ed un violazione dei diritti costituzionali fondamentali, sussiste per gli organi della Repubblica federale un obbligo specifico di agire e quindi il dovere di attivarsi con tutti i mezzi, giuridici e politici, per la revoca di atti che non rientrano nell'agenda di integrazione europea e ripristinare l'ordine costituzionale violato, in altre parole l'identità costituzionale tedesca.

Sostiene infine la BVerfG che la condivisione di quegli atti rappresenterebbe per la Germania un'assunzione di responsabilità per le decisioni prese da terzi con conseguenze potenzialmente imprevedibili sul bilancio dello stato Federale, che è inammissibile ai sensi della Legge fondamentale (in questo caso art.79 GG, in tema di modifica ed integrazione della legge fondamentale).

La sentenza del 5 maggio 2020, la BVerfG ha inteso riaffermare con forza il principio della intangibilità della identità costituzionale tedesca, principio giuridico dotato di particolare forza e per questo non negoziabile a livello politico: "Dem Deutschen Bundestag Aufgaben und Befugnisse von substantiellem Gewicht verbleiben müssen" (Il parlamento Tedesco deve mantenere un compito e un potere di notevole peso).

Lo riafferma perché è un principio da tempo affermato nella giurisprudenza della Tribunale Costituzionale tedesco (e con geometrie variabili dalle Corti costituzionali dei più importanti Stati d'Europa cfr. ad es. Corte Cost, sent. n.115/2018 e Conseil Constitutionnel francese, decisioni 2004-496 DC e 2007-560 DC).

La BVerfG ha già affrontato il tema dei limiti del processo di integrazione europea. Ci sono le sentenze Solange 1 e 2 e Maastricht (BverfGe 37,271, 1974; BVerfGe 73,339 1985 e BVergGe 89,155 del 1993) e poi c'è la Lissabon Urteil (BVerfGe 2 BvEv2/08) che chiaramente esplicita un limite insuperabile costituito dall'identità tedesca, rappresentato dal nucleo non emendabile del terzo comma dell'art.79 GG.

Il caso Weiss rappresenta un ulteriore esempio del confronto tra la Corte di Giustizia e BverfG che ricalca ampiamente il precedente caso Gauweiler sul mandato della Bce e che mette in luce la diversità di vedute tra i giudici di Karlsruhe e i giudici del Lussemburgo in merito al controllo cui sottoporre l'operato della BCE. Se i primi vorrebbero un controllo sostanziale e di merito, nonché fortemente limitativo delle misure non convenzionali quali, il Quantitative easing, i secondi sono propensi ad un controllo più blando e rispettoso della indipendenza riconosciuta alla Bce. Il clamore della decisione è piuttosto legato al contesto storico in cui è stata pronunciata e per la idoneità di interferire sull'ordito dei delicati equilibri politici dei paesi dell'Eurozona, di cui la Bce rappresenta la malta imprescindibile.

La decisione della Corte di Karlsruhe si presta a due letture, una politica e l'altra tecnico- giuridica.

Sotto il profilo politico indubbiamente la Corte lancia un monito agli organi di governo ed alle istituzioni della Repubblica federale, condizionandone l'azione politica soprattutto nel contesto della gestione della crisi da pandemia.

Sotto il profilo giuridico la decisione riafferma il potere - dovere della BVerfGe di controllo degli atti della Ue che mettono in pericolo l'identità tedesca (il c.d. test di conformità) per impedire l'ingresso nel territorio tedesco di norme di diritto eurounitario capaci di incidere sui diritti identitari tedeschi.

La decisione riafferma l'esistenza (come già precisato nella decisione Maastricht del 1993) di un riparto di competenza tra Stati membri ed Unione, che è invalicabile nell'assetto attuale dell'architettura dell'Unione e che è in grado di assicurare la permanenza dei poteri dei parlamenti nazionali.

La sentenza ribadisce al contempo che non esiste un autonomo potere di "attrazione" delle competenze in capo agli Organi dell'Unione, perché il Bundestag il Bundesrat hanno una puntuale "responsabilità politica" nel determinare le competenze che potranno essere trasferite ai sensi del rinnovato art. 23 GG.

Il trattato costituisce in se' un limite all'espansione delle competenze comunitarie, derivanti dal principio democratico, ed impone che gli Stati membri mantengano propri compiti in misura significativa e sufficiente.

Logica conclusione di tale percorso argomentativo è che spetta al Tribunale Costituzionale Federale il controllo degli atti delle istituzioni e degli organi europei e di assicurare il rispetto dei limiti dei poteri a questi devoluti (le attività ultra vires).

La decisione, come si è evidenziato, rappresenta lo sviluppo della giurisprudenza di difesa della Corte tedesca e rappresenta peraltro l'applicazione del principio di cui al pr 2 dell'art. 4 del Tue (rispetto dell'identità nazionale da parte dell'UE - che si ritiene una costituzionalizzazione della dottrina dei controlimiti al primato del diritto europeo).

Tuttavia la reazione "identitaria" del 5 maggio della Corte di Karlsruhe rischia di decretare la morte del PSPP e di indirizzare il Governo Federale all'adozione di una rigida politica di chiusura verso una gestione solidaristica della politica monetaria della Bce e della finanza europea ed un contributo significativo del processo di smottamento della pericolante architettura dell'Unione. La valenza politica della decisione della Corte tedesca, considerata la sua forza giuridica nell'ordinamento tedesco, è indubbia.

Sarà interessante verificarne la gestione da parte del Governo della Repubblica Federale nei rapporti con l'Unione.

Il silenzio sull'argomento dei Governi degli Stati membri dell'Unione è emblematico: il ruolo di leadership della economia tedesca consiglia una particolare prudenza.

Lo scenario è comunque estremamente ambiguo e soffre della estrema criticità del contesto. Ma i tempi sono stretti e le risorse tattiche davvero limitate.