

Il *Bundesverfassungsgericht* tra paradossi e ragion di Stato. Le strade dell'integrazione europea alla luce della *Eigenmittelbeschluss-Urteil*

GIUSEPPE NAGLIERI*

Sommario: 1. Le porte del BVerfG, sempre più spalancate al neoliberalismo euroscettico. – 2. Considerazioni sulla fase cautelare. – 3. Questioni preliminari concernenti la Decisione 2020/2053 sulle risorse proprie dell'Unione. – 4. Il controllo *ultra-vires* del BVerfG. – 4.1. Il vaglio della finalità. – 4.2. Le limitazioni al ricorso al credito da parte dell'Unione. – 4.3. Sul rispetto del divieto di *bail-out*. – 5. Il controllo di identità del BVerfG. – 6. Una corte suprema dell'Unione o un perdurante ostacolo all'integrazione europea?

Data della pubblicazione sul sito: 31 gennaio 2023

Suggerimento di citazione

G. NAGLIERI, *Il Bundesverfassungsgericht tra paradossi e ragion di stato. Le strade dell'integrazione europea alla luce della Eigenmittelbeschluss-Urteil*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 4, 2022. Disponibile in: www.forumcostituzionale.it.

* Dottore di ricerca in Principi giuridici e istituzioni tra mercati globali e diritti fondamentali nell'Università degli Studi di Bari "Aldo Moro". Indirizzo mail: giuseppe.naglieri@uniba.it.

1. Le porte del BVerfG, sempre più spalancate al neoliberalismo euroscettico

È stato sostenuto, a margine della *EZB-Urteil* del *Bundesverfassungsgericht* del maggio 2020 sulla legittimità del *Public Sector Purchase Program*, che la Corte di Karlsruhe abbia preso ad esercitare la sua giurisdizione con l'attitudine di una corte suprema dell'Unione Europea¹. In quella circostanza, come noto, applicando la giurisprudenza sul controllo *ultra-vires* degli atti delle istituzioni europee forgiata nel tempo e risalente alla *Maastricht-Urteil*², il Tribunale costituzionale federale aveva per la prima volta dichiarato incompatibile con il programma di integrazione europeo (*Integrationsprogramm*) gli atti di avvio ed emendativi del piano di acquisto di titoli di stato varato dalla BCE nel 2015.

Pur dovendo rilevare come le conseguenze della decisione si siano rivelate – anche alla luce dei toni ben più pacati e dell'attitudine deferente rivelata dal BVerfG nella successiva ordinanza sull'esecuzione (*Vollsteckungsanordnung*) della decisione³, adottata nel 2021 – decisamente meno intense rispetto alle aspettative della dottrina e dell'opinione pubblica all'alba della pronuncia, si è legittimamente segnalato come il Tribunale, con un tale orientamento che proietta il diritto all'autodeterminazione democratica (*Recht auf demokratische Selbstbestimmung*), riveniente dalla lettura sistematica dagli artt. 38 comma 1, 20 comma 1 e 79 comma 3 del *Grundgesetz* sugli atti delle istituzioni europee abbia finito per incoraggiare i soliti gruppi di inveterati oppositori dell'unione monetaria a ricorrere incessantemente al Tribunale costituzionale e a condurre in quella sede le loro battaglie politiche⁴.

Delle aperture operate con la pronuncia sul PSPP ha così approfittato un gruppo di cittadini, a seguito della approvazione, nel marzo 2021, da parte del *Bundestag* e del *Bundesrat* della legge di ratifica della Decisione 2020/2053 del 14 dicembre 2020 del Consiglio dell'Unione Europea sul sistema di risorse proprie dell'Unione, che ha costituito lo *European Union Recovery Instrument* (EURI), meccanismo preposto al finanziamento del piano *Next Generation EU*.

In particolare, oltre duemiladuecento cittadini, aderenti all'organizzazione *Bündnis Bürgerwille*, guidata da Bernd Lucke, economista e fondatore del partito della destra radicale *Alternative für Deutschland*, balzato alle cronache per le

¹ H. SAUER, *Substantive EU law review beyond the veil of democracy: the German Federal Constitutional Court ultimately acts as Supreme Court of the EU*, in *EU Law Live*, n. 16/2020, p. 1.

² Cfr. D. SARMIENTO, *Requiem for Judicial Dialogue – The German Federal Constitutional Court's judgment in the Weiss case and its European implications*, in *EU Law Live*, n. 16/2020, p. 10.

³ **Beschluss vom 29. April 2021 - 2 BvR 1651/15.**

⁴ H. SAUER, *Substantive EU law review beyond the veil of democracy*, cit., p. 8.

posizioni conservatrici ed euroscettiche, sono ricorsi al BVerfG tramite *Verfassungsbeschwerde* a seguito dell'approvazione della legge di ratifica (*Eigenmittelbeschluss-Ratifizierungsgesetz*), altresì presentando una istanza cautelare ai sensi dell'art. 32 BVerfGG, ai fini di inibire la promulgazione della legge da parte del *Bundespräsident*.

Alla decisione cautelare, emessa il 29 aprile 2021, è seguita, il 6 dicembre scorso, la pronuncia di merito⁵, che con una corposa motivazione ha rigettato il ricorso non rilevando nella decisione che istituisce lo EURI gli estremi di un atto delle istituzioni europee adottato *ultra-vires*, e ritenendo che la sua ratifica non costituisca un trasferimento di poteri sovrani alle istituzioni europee idoneo a svuotare le competenze in materia di bilancio del *Bundestag* e dunque a sopprimere il nucleo centrale del diritto all'autodeterminazione democratica, non minando dunque l'identità costituzionale.

La decisione merita di essere sottoposta ad attenta analisi, tanto in ragione del suo rilievo rispetto alle sorti del programma *Next Generation EU*, quanto alla luce delle considerazioni svolte dal Tribunale costituzionale e che hanno un indubbio impatto sulle prospettive di integrazione europea, sulla capacità di costituire meccanismi più stabili finalizzati a un debito comune europeo, nonché sulle aspettative e sulle discussioni concernenti l'integrazione fiscale e di bilancio nella zona euro.

2. Considerazioni sulla fase cautelare

La fase cautelare del procedimento ha condensato l'attenzione della dottrina giuridica⁶, delle forze politiche e dell'opinione pubblica tedesca ed europea, considerato che, dato il disposto dell'art. 311 comma 3 del TFUE a norma del quale la Decisione del Consiglio sulle risorse proprie dell'Unione, per entrare in vigore, deve essere approvata all'unanimità dagli Stati membri e poi da tutti ratificata secondo le proprie norme di diritto costituzionale, la concessione dell'ingiunzione provvisoria da parte del BVerfG, impedendo la promulgazione al *Bundespräsident* e la notificazione della ratifica da parte del Governo federale, avrebbe di fatto paralizzato l'avvio dell'intero *Recovery Plan*.

⁵ BVerfG, Urteil vom 06. Dezember 2022 - 2 BvR 547/21.

⁶ Con riguardo alla dottrina italiana, si veda A. FERRARI ZUMBINI, *Il Recovery Plan e la Corte costituzionale tedesca*, in *DCPE Online*, n. 3/2021, p. 3265 ss., nonché M. BONINI, *Il Bundesverfassungsgericht tedesco e la legge federale di ratifica della «Decisione sulle Risorse Proprie» dell'Unione europea: ancora una volta, una pronuncia problematica nel nome del sindacato sugli atti ultra vires?*, in *DPCE Online*, n. 1/2021, p. 2759 ss. Quanto alla dottrina tedesca, si vedano le riflessioni C. WALTER, *Die Relativierung der ultra-vires-Kontrolle im Eilrechtsschutz*, in *Verfassungsblog*, 23/04/2021, nonché di H. KUBE, *Eine erleichternde Entscheidung*, in *Verfassungsblog*, 22/04/2021.

In una prima fase, attraverso il procedimento super-cautelare di cui al comma 7 dell'art. 32 BVerfGG, che consente al Tribunale, in casi di particolare urgenza, di pronunciare ingiunzioni temporanee pur in assenza del *quorum* necessario per deliberare purché siano presenti almeno tre giudici e la decisione sia adottata all'unanimità, il secondo Senato del *Bundesverfassungsgericht* ha pronunciato, il 26 marzo 2021, una ingiunzione temporanea che vietava al Presidente federale di procedere alla promulgazione della legge di ratifica sino alla decisione finale della totalità del Senato sulla domanda cautelare presentata dai ricorrenti. La successiva decisione cautelare collegiale, adottata il 29 aprile successivo, ha ribaltato la precedente pronuncia, privandola di effetti e rigettando l'istanza cautelare.

Come suole procedere allorquando investito di questioni concernenti la concessione di ingiunzioni temporanee, il Tribunale ha invocato l'applicazione di uno *standard* rigoroso nel valutare l'ammissibilità del provvedimento, in ragione delle conseguenze di vasta portata dell'ingiunzione, conseguenze ancor più rilevanti nel caso in cui sia richiesta la sospensione di un atto di natura legislativa, che comporta una notevole ingerenza nella competenza originaria del legislatore.

Evocando la sua giurisprudenza sull'art. 32 BVerfGG, il Tribunale rammenta che in via generale, nella decisione sull'ingiunzione temporanea, le ragioni di incostituzionalità addotte dai ricorrenti non vadano vagliate, salvo nell'ipotesi in cui la domanda non risulti manifestamente inammissibile o infondata, dovendosi limitare il giudice costituzionale a una mera ponderazione delle conseguenze tra gli effetti pregiudizievoli dell'eventuale ingiunzione sugli interessi tutelati dalla legge impugnata con gli effetti negativi sui diritti fondamentali invocati dai ricorrenti nell'ipotesi in cui il Tribunale non adotti l'ingiunzione ma successivamente rilevi, nel giudizio di merito, l'incostituzionalità della legge.

A tale orientamento fa eccezione il caso in cui oggetto del giudizio sia una legge di ratifica di un trattato internazionale, circostanza nella quale è conveniente non limitarsi ad un bilanciamento delle conseguenze, ma effettuare una valutazione sommaria del merito per stabilire se le ragioni addotte dai ricorrenti possano dare luogo, con un alto grado di probabilità, ad una successiva declaratoria di incostituzionalità. Ciò, secondo la corte, garantisce che lo Stato non assuma obblighi internazionali incompatibili con i diritti fondamentali nonché che un atto in violazione dei diritti fondamentali non possa più essere annullato con atti di solo diritto interno in ragione dell'entrata in vigore di un accordo di diritto internazionale. Gli stessi *standard* si applicano, secondo il Tribunale, alla Decisione sulle risorse proprie oggetto del giudizio, che è assimilabile, in quanto ad effetti, alla legge di approvazione di un accordo internazionale. Tuttavia, compiuta una sommaria valutazione sul merito – limitata in particolare alle censure concernenti la limitazione dei poteri di bilancio del *Bundestag* e dunque al cd. controllo di identità – il Tribunale ha ritenuto che la Legge di ratifica della decisione sulle risorse proprie non violi con alto grado di probabilità (*mit einem hohen Grad an*

Wahrscheinlichkeit) le norme del GG invocate e dunque, non raggiungendo le censure dei ricorrenti un tale *standard*, si procede alla sola ponderazione delle conseguenze, che mostrerebbe come «gli svantaggi che si verificherebbero se l'ingiunzione temporanea venisse emessa, ma il reclamo costituzionale venisse successivamente respinto nel merito, superano sostanzialmente gli svantaggi che si temono se l'ingiunzione temporanea non venisse emessa, ma il reclamo costituzionale avesse poi successo nel giudizio di merito».

Secondo il Tribunale, infatti, se l'entrata in vigore della Decisione sulle risorse proprie fosse sospesa sino alla pronuncia di merito nel giudizio, l'obiettivo economico sotteso allo *European Recovery Instrument* sarebbe pregiudicato, dato che il piano NGEU è destinato ad affrontare le conseguenze economiche della pandemia e le misure, secondo la memoria presentata dal Governo federale, devono essere attuate in un periodo di tempo relativamente breve. Sempre riferendosi alle ragioni del Governo, il BVerfG ammette che l'ingiunzione temporanea provocherebbe notevoli distorsioni nella politica estera ed europea, arrecando potenzialmente un danno alla credibilità della Germania e minando ulteriormente la coesione tra gli Stati membri.

Al contrario, qualora invece l'ingiunzione temporanea non venisse concessa, la Decisione sulle risorse proprie entrerebbe in vigore e con essa avrebbe avvio il *Recovery Plan*. Ora, se, nel procedimento di merito, la decisione dovesse rivelarsi un atto *ultra vires*, ovvero in violazione dell'identità costituzionale, numerosi sarebbero gli strumenti a disposizione della Corte di giustizia dell'Unione, dello stesso *Bundesverfassungsgericht*, nonché del *Bundestag* e del *Bundesrat*, che dovrebbero adottare le misure a loro disposizione per ripristinare l'ordine costituzionale, opponendosi all'ulteriore attuazione della Decisione, ed eventualmente chiedendo la ripetizione di quanto già versato nell'ambito del piano. Gli effetti di una eventuale declaratoria di incostituzionalità sarebbero dunque, secondo il Tribunale, ben più reversibili degli effetti che invece avrebbe l'accoglimento dell'ingiunzione sulla ripresa economica dell'intera Unione, messa a repentaglio da una mancata o intempestiva attuazione della Decisione sulle risorse proprie.

3. Questioni preliminari concernenti la Decisione 2020/2053 sulle risorse proprie dell'Unione

Prima di procedere all'analisi della recente pronuncia del BVerfG, che vaglia con dettaglio la compatibilità della Decisione del Consiglio sulle risorse proprie dell'Unione del dicembre 2020 rispetto alle competenze attribuite all'Unione ed ai principi dei Trattati in materia di bilancio, occorre, per agevolare la comprensione del ragionamento giuridico del Tribunale, ripercorrere l'oggetto ed il contenuto

della Decisione adottata dal Consiglio nel dicembre 2020 e le norme del diritto dell'Unione sulle quali si fonda.

Adottando una Decisione sul sistema di risorse proprie dell'Unione, ai sensi dell'art. 311 comma 3 del TFUE, il Consiglio ha autorizzato la Commissione Europea a raccogliere entro il 2026 sui mercati di capitali, in nome dell'Unione Europea, la somma di euro 750 miliardi, da destinarsi fino alla misura di 360 miliardi per la concessione di prestiti agli Stati e fino alla misura di 390 miliardi come contributo a fondo perduto per le spese⁷. Gli artt. 4 e 5 della Decisione dispongono che i fondi raccolti dalla Commissione possano essere utilizzati per la sola finalità di rispondere alle conseguenze della pandemia da COVID-19 attraverso un Regolamento che stabilisca uno *European Union Recovery Instrument* e mai per il finanziamento del bilancio generale dell'Unione. In questo senso, come conferma il parere del servizio giuridico del Consiglio del 24 giugno 2020⁸, tali risorse rappresentano a tutti gli effetti "altre entrate" ai sensi dell'art.

⁷ Con riguardo al Next Generation EU, si guardino, almeno: F. FABBRINI, *Next Generation Eu. Il futuro di Europa e Italia dopo la pandemia*, Il Mulino, Bologna, 2022; G.F. FERRARI, *Dopo il Next Generation EU: Una conclusione o un nuovo principio?*, in AA. VV., *Scritti in onore di Pietro Ciarlo*, Tomo II, ESI, Napoli, 2022; O. CHESSA, *Dall'ordine di Maastricht al Next Generation EU*, in G.P. DOLSO (a cura di), *Governare la ripresa. La Pubblica Amministrazione alla prova del Recovery Plan*, Edizioni Università di Trieste, Trieste, 2022, p. 17 ss.; F.E. GRISOSTOLO, *Il Piano Next Generation EU e la sua "architettura finanziaria" nella prospettiva della cittadinanza sociale europea*, in *Cittadinanza europea*, n. 1/2022, p. 131 ss.; A. ARESU, *Brevi note sul pacchetto europeo «Next Generation EU»*, in *Diritto comunitario e degli scambi internazionali*, n. 3-4/2021, p. 535 ss., E. BRESSANELLI, L. QUAGLIA, *La Genesi del Next Generation EU: intergovernativismo vs sovranazionalismo?*, in *Rivista Italiana di Politiche Pubbliche*, n. 3/2021, p. 353 ss., M. BRUNAZZO, *Il Next Generation EU: solidarietà e politica nell'UE della pandemia*, in *Rivista Italiana di Politiche Pubbliche*, n. 1/2022, p. 43 ss., F. WASSERFALLEN, *The Politics of Fiscal Burden Sharing in Eurozone Reforms and Next Generation EU: Policy-Making Power, Differentiated Integration, and Democratic Legitimacy*, in D. ADAMSKI, F. AMTENBRINK, J. DE HAAN (eds.), *Cambridge Handbook on European Monetary, Economic, and Financial Market Integration*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009; M. BUTI, F. FABBRINI, *Next generation EU and the future of economic governance: towards a paradigm change or just a big one-off?*, in *Journal of European Public Policy*, n. 42/2020; A. DE GREGORIO MERINO, *The Recovery Plan: Solidarity and the Living Constitution*, in D. UTRILLA, A. SHABBIR (eds.), *EU Law in Times of Pandemic – The EU's Legal Response to Covid-19*, EU Law Live Press, Madrid, 2021, p. 33 ss.; B. DE WITTE, 'The European Union's COVID-19 recovery plan: The legal engineering of an economic policy shift', in *Common Market Law Review*, n. 3/2021, pp. 635-682; F. FABBRINI, *The Legal Architecture of the Economic Responses to COVID-19: EMU beyond the Pandemic*, in *Journal of Common Market Studies*, n. 1/2022, p. 186 ss.

⁸ Paragrafo 48 ss. del Parere del servizio giuridico del Consiglio n. 9062/2020.

311 comma 2 TFUE. Tali risorse, che comprendono le imposte dirette dei dipendenti dell'Unione, i prelievi nell'ambito del mercato agricolo, le entrate amministrative dell'Unione come le tasse, le penalità, gli interessi di mora e le sanzioni, le donazioni, i depositi incamerati, le eccedenze di bilancio degli esercizi precedenti, le entrate derivanti da locazioni o vendite, possono certamente ricomprendere le entrate derivanti da prestiti⁹.

Proprio in ragione del fatto che la previsione di "altre risorse" costituisca una eccezione alla regola prevista dall'art. 311 comma 2 TFUE per cui il bilancio dell'Unione è finanziato integralmente da risorse proprie definite dagli Stati attraverso il procedimento di cui al successivo comma 3 rende necessario che queste siano determinate assieme alla Decisione sul sistema di risorse proprie, che consente ai soli Stati di regolare le risorse finanziarie dell'Unione Europea. Allo stesso tempo, trattandosi di una eccezione al principio generale, la Decisione che consente alla Commissione di raccogliere prestiti sui mercati di capitali impedisce che questi siano utilizzati per il finanziamento del bilancio generale dell'Unione e li destina esclusivamente al finanziamento delle misure previste dal regolamento istitutivo dell'EURI.

Il successivo Regolamento per l'istituzione dell'*European Union Recovery Instrument* trova invece la sua base legale nell'art. 122 TFUE, che prevede due differenti fattispecie di supporto finanziario deliberato dal Consiglio su proposta della Commissione in caso di grave difficoltà nell'approvvigionamento di determinati prodotti, ovvero qualora uno Stato membro si trovi in difficoltà o sia minacciato da calamità naturali o altre circostanze eccezionali che sfuggono al suo controllo.

Il controllo *ultra-vires* operato dal Tribunale costituzionale federale si concentra su entrambe le disposizioni, ai fini di vagliare se la Decisione sul sistema delle risorse proprie dell'Unione che autorizza la Commissione a raccogliere prestiti per il finanziamento dell'EURI rientri tra le fattispecie di finanziamento consentite dal TFUE, se la risposta alla crisi causata dal COVID-19 rientri tra le competenze attribuite alle istituzioni europee dai trattati, nonché quali siano i limiti di una tale risposta sul piano europeo. Operato il controllo *ultra-vires*, il Tribunale vaglia poi, nell'ambito del controllo di identità, se la ratifica della Decisione sul sistema di risorse proprie dell'Unione comporti una limitazione delle competenze in materia di bilancio del *Bundestag* potenzialmente idonea ad esautorarlo della sua primaria funzione rappresentativa della sovranità popolare, vale a dire quella di decidere sulle entrate e sulle spese della federazione.

⁹ *Ivi*, paragrafo 28.

4. Il controllo *ultra-vires* del BVerfG

La prima parte della decisione verifica la compatibilità della Decisione sul sistema delle risorse proprie con il diritto dell'Unione Europea, nell'ambito del cosiddetto controllo *ultra-vires* operato dal Tribunale Costituzionale per vagliare la conformità degli atti delle istituzioni al diritto primario dell'Unione.

Come nella giurisprudenza precedente sul controllo *ultra-vires* del BVerfG, il punto di partenza dell'analisi è il principio di attribuzione, posto a fondamento delle competenze dell'Unione Europea e limite invalicabile dell'*Integrationsprogramm*.

Il Tribunale muove dalla constatazione per cui i Trattati non prevedono alcuna norma che autorizzi l'Unione Europea a contrarre prestiti sui mercati di capitali, da che le istituzioni europee e taluna dottrina hanno rilevato un divieto generale di indebitamento¹⁰ al fine di finanziare il bilancio dell'Unione, divieto che un atto di diritto derivato non potrebbe superare. Tuttavia, il Tribunale non rileva un divieto assoluto di indebitamento, dal momento che lo stesso art. 310 comma 1 TFUE, nel sancire il principio di equilibrio di bilancio non vieta espressamente all'Unione l'accesso a prestiti, nonché l'art. 318 comma 1 TFUE, al momento di sancire

¹⁰ A proposito il Tribunale cita il Regolamento 2018/1046 recante il regolamento finanziario applicabile al bilancio generale dell'Unione, nonché il parere del servizio giuridico del Consiglio n. 9062/20, par. 57.

Il Tribunale cita altresì dottrina prevalentemente tedesca che conferma il divieto: cfr. S. HOBE, M.L. FREMUTH, *Europarecht*, 10. Auflage, Munich, Vahlen, 2020, p. 108, Rn. 7; A. WIMMEL, *Mitwirkungsrechte des Bundestages an der Haushalts- und Finanzplanung der Europäischen Union*, DOV, n. 17/2020, p. 778; L. FELD, S. NECKER, *Fiskalföderalismus in der Europäischen Union: Herausforderungen für die Reform der Finanzverfassung der EU*, COMDOK GmbH, Berlin, 2011, p. 30; P. BECKER, *Das Finanz- und Haushaltssystem der Europäischen Union*, Springer, Berlin, 2014, p. 39; L. NECKENICH, § 12 *Die Schwarze null für Die Europäische Union zwischen norm und wirklichkeit*, in H. KUBE, E. REIMER, *Geprägte Freiheit 2019/20*, in *Heidelberger Beiträge zum Finanz- und Steuerrecht*, Lehmanns Media, Berlin, 2020, p. 127 ss.; R. SCHEIBE, *Die Anleihekompetenzen der Gemeinschaftsorgane nach dem EWG-Vertrag*, Nomos, Baden-Baden, 1988, p. 232 ss.; C. OHLER, *Die fiskalische Integration in der Europäischen Gemeinschaft*, Nomos, Baden-Baden, 1997, p. 366 ss.; D. GESMANN-NUISSL, *Die Verschuldungsbefugnis der Europäischen Union*, Peter Lang, Frankfurt, 1999, pp. 75 ss. Quanto alle specifiche questioni concernenti l'ammissibilità di un debito comune finalizzato al Next Generation EU, il Tribunale cita N. DE SADELEER, *Le plan de relance Next Generation EU: Un changement de cap historique ou un rendez-vous manqué pour réformer le budget de l'UE?*, in *Blogdroiteuropéen*, Working Paper 4/2020, nonché P. DERMINE, *The EU's Response to the COVID-19 Crisis and the Trajectory of Fiscal Integration in Europe: Between Continuity and Rupture*, in *Legal Issues of Economic Integration*, 47, n. 4/2020, p. 337 ss., nonché il parere critico del Comitato finlandese di diritto costituzionale del 12 giugno 2020 sulle proposte della Commissione.

l'obbligo per la Commissione di fornire al Parlamento e al Consiglio una panoramica annuale del patrimonio e dei debiti dell'Unione presuppone addirittura l'esistenza di debiti¹¹. Sulla base di tali considerazioni, supportate da taluna dottrina¹², il BVerfG ha ritenuto ammissibili forme di ricorso al credito limitate e circostanziate destinate al finanziamento non già del bilancio generale dell'Unione ma di specifici progetti. A tale principio generale deve sottostare la stessa Decisione sulle risorse proprie dell'Unione prevista dall'art. 311 comma 3 TFUE, la quale resta sempre, secondo la visione del giudice costituzionale di Karlsruhe, un atto di diritto derivato, nonostante la procedura legislativa speciale preveda la ratifica di tutti gli Stati membri secondo le proprie norme di diritto costituzionale.

Amnesso dunque che forme di finanziamento esterne siano ammissibili nei limiti di specifici progetti e mai per finanziare il bilancio dell'Unione, il Tribunale fissa dei requisiti, che discenderebbero dal principio generale, alla luce dei quali vagliare il rispetto dall'eccezionalità del ricorso ad "altre risorse" nella forma di prestiti. In particolare, ritiene il BVerfG che la finalità dell'intervento debba essere rigorosamente fissata fin dal principio (4.1), che l'autorizzazione al ricorso al credito debba essere limitata nel tempo e nell'importo e che in ogni caso l'importo dei prestiti non ecceda quello delle risorse proprie previste dal bilancio dell'Unione (4.2) e che non violi o aggiri il divieto di *bail-out* previsto dall'art. 125 TFUE (4.3).

4.1 Il vaglio della finalità

Il primo elemento che il Tribunale pone in rilievo per vagliare la legittimità dell'autorizzazione alla Commissione Europea a raccogliere prestiti sul mercato di capitali è la fissazione di una precisa finalità a cui indirizzare le risorse, elemento che garantisce che l'Unione utilizzi tali risorse per finalità che non le sono vietate dai Trattati ed in misura limitata. Il Tribunale procede dunque a vagliare le finalità espressamente invocate dal Consiglio nella Decisione. I ricorrenti sostenevano a riguardo che il legame tra art. 122 TFUE e l'istituzione dell'EURI fosse assai labile,

¹¹ Cfr. BVerfG, *Urteil vom 06. Dezember 2022 - 2 BvR 547/21*, §155.

¹² H. VON DER GROEBEN, J. SCHWARZE, A. HATJE, *Europäisches Unionsrecht*, Art. 311 TFUE, Rn. 45, Nomos, Baden-Baden, 2015; C. WALDHOFF, *Art. 311 TFUE*, in C. CALLIESS, M. RUFFERT, *EUV – AEUV*, Rn. 19, C.H. Beck, München, 2022; M. NIEDOBITEK (HRSG.), *Europarecht*, § 9, Rn. 90, De Gruyter, Berlin, 2014; S. MAGIERA, *Art. 311 TFUE*, in E. GRABITZ, M. HILF, M. NETTESHEIM, *Das Recht der Europäischen Union*, Rn. 46, C.H. Beck, München, 2022; A. KELLER, *Vorgaben fööderaler Ordnungen für das Ausmaß und die Grenzen finanzieller Solidarität in der Europäischen Union*, Duncker & Humboldt, Berlin, 2014, p. 180 ss.; C. OHLER, U. HUFELD, *Europäische Wirtschafts- und Währungsunion, Enzyklopädie Europarecht*, Band. 9, § 3 Rn. 56, Nomos, Baden-Baden, 2022.

tanto in ragione della natura del piano *Next Generation EU*, ritenuto un programma generale di stimolo economico più che una risposta diretta alla pandemia, quanto in ragione del meccanismo di distribuzione dei finanziamenti, fondato solo per il 30 per cento sul calo del PIL nazionale negli anni 2020/2021 ed invece legato per il 70 per cento al PIL del 2019 ed alla disoccupazione media, che non avrebbero relazione con le conseguenze della pandemia¹³. Ancora, le linee di intervento del programma rafforzerebbero l'idea di una relazione piuttosto scarsa con il recupero economico post-pandemia, se è vero che il 37 per cento dei fondi debba essere utilizzato per la protezione del clima ed il 20 per cento per la digitalizzazione, nonché il fatto che il 10 per cento dei fondi siano utilizzati come sovvenzioni per programmi già in corso dell'Unione. Lo stesso arco temporale entro cui spendere le risorse del piano – tra il 2021 ed il 2026 – allontanerebbe la visione rispetto a quella di un programma di spesa a breve termine finalizzato ad una ripresa economica per far fronte alle conseguenze della pandemia.

Il Tribunale ritiene tali dubbi corroborati dalle dichiarazioni del Ministro federale delle finanze in sede di dibattito sulla legge di ratifica, il quale ha assimilato il NGEU ad un «passo necessario e tardivo verso l'unione fiscale nell'Unione Europea».

Come anticipato, i considerando della Decisione sulle risorse proprie ed il successivo Regolamento sull'istituzione dell'EURI precisano che le risorse saranno utilizzate esclusivamente per superare le gravi difficoltà sorte alla luce della pandemia da COVID-19, in piena attuazione delle competenze attribuite all'Unione dall'art. 122 TFUE.

La norma in oggetto fa riferimento al comma 1 a «difficoltà di approvvigionamento di determinati beni, in particolare nel settore energetico» nonché, al comma 2 a «catastrofi naturali o altri eventi eccezionali che sfuggono al controllo di uno Stato membro», che autorizzano la Commissione a proporre al Consiglio l'adozione di strumenti di sostegno finanziario allo Stato coinvolto. Il Tribunale, pur serbandosi dubbi sul fatto che la finalità di risposta alla crisi derivante dalla pandemia possa ritenersi presente integralmente nel piano di spesa europeo, nonché che l'interpretazione dei presupposti abilitanti l'uso dell'art. 122 TFUE adottata dalla Commissione e dal Consiglio sia corretta, adotta una lettura piuttosto aperturista della disposizione, abbassando considerevolmente lo *standard* di giudizio e sostenendo che «nel valutare i requisiti fattuali dell'art. 122 TFUE, il Consiglio e la Commissione godono di un ampio margine di apprezzamento e di valutazione».

¹³ D. MEYER, *Schriftliche Stellungnahme zur Anhörung durch den Ausschuss für die Angelegenheiten der Europäischen Union des Deutschen Bundestages am 26. Oktober 2020*, Ausschussdrucksache, p. 9.

Non può qui non rilevarsi come l'approccio così remissivo all'interpretazione adottata dalle istituzioni europee alle norme del Trattato che disciplinano la competenza presente nella decisione in commento appare diametralmente opposto rispetto all'attitudine rigorosa mostrata nella *EZB-Urteil* del 2020 rispetto alle competenze della Banca Centrale in materia di politica monetaria ed alla ritenuta violazione del principio di proporzionalità per mancata ponderazione degli effetti di politica economica delle misure del PSPP.

4.2 Le limitazioni al ricorso al credito da parte dell'Unione

La limitazione temporale e in relazione all'ammontare del bilancio dell'Unione del ricorso all'indebitamento è ritenuto un requisito essenziale dal BVerfG affinché la Decisione non ecceda le competenze dell'Unione Europea.

Muovendo dalla limitazione temporale, il Tribunale ritiene soddisfatto tale requisito dal disposto dell'art. 5 della Decisione, che al comma 1 stabilisce che non possano essere raccolti nuovi fondi netti dopo l'anno 2026, ed al comma 2 dispone che in ogni caso tutte le passività derivanti dall'autorizzazione straordinaria e temporanea alla Commissione Europea a raccogliere fondi devono essere rimborsate integralmente entro il 31 dicembre 2058.

Tuttavia, il BVerfG si sofferma sulla necessità che l'autorizzazione alla raccolta tramite prestiti di "altre risorse" resti l'eccezione nell'ambito della consistenza del bilancio, giacché l'eventualità in cui si assista ad una inversione nell'ambito delle risorse del bilancio dell'Unione a favore dei prestiti ed a scapito delle risorse proprie, rischia di invalidare nell'interezza la decisione sulle risorse proprie, il cui oggetto principale è la determinazione di categorie di risorse proprie, non già la determinazione di altre entrate.

Secondo il Tribunale tale principio sarebbe certamente invertito nell'ipotesi in cui l'ammontare delle "altre risorse" superasse quello delle risorse proprie. Ciò accadrebbe, adottando il principio di annualità cui si impegna il bilancio dell'Unione ai sensi dell'art. 310 comma 1, per gli anni 2021 e 2022, per i quali è stato previsto un indebitamento significativamente superiore rispetto all'ammontare delle risorse proprie iscritte a bilancio, il che segnalerebbe una violazione dell'art. 311 comma 2 e 3 TFUE. Tuttavia, adottando una prospettiva pluriennale nell'analisi, che secondo il Tribunale è preferibile alla luce del fatto che l'autorizzazione all'indebitamento si estende sino al 2026 nonché alla luce del quadro finanziario pluriennale dell'Unione, pare evidente come negli anni dal 2023 al 2026 il volume di indebitamento previsto sarà significativamente inferiore alle risorse proprie dell'Unione iscritte a bilancio, il che conduce il valore del prestito medio annuo nel periodo 2021-2026 ad una cifra ben più bassa del bilancio annuale dell'UE, nonché il valore integrale dell'indebitamento finalizzato al piano NGEU ad appena il 40 per cento del bilancio pluriennale.

Adottando dunque tale prospettiva, il BVerfG è in grado di mandare salvo l'ammontare globale dell'investimento se rapportato alla totalità delle risorse proprie dell'Unione, rilevando come «non è possibile rilevare alcuna manifesta violazione dell'art. 311 comma 2 e 3 del TFUE»¹⁴. È forse d'uopo ancora una volta rilevare come lo *standard* adottato dal Tribunale nel vagliare l'esercizio delle competenze delle istituzioni europee sia ben più modesto rispetto a quello applicato nella *EZB-Urteil*. Non serve forse rammentare come in quella sede il Tribunale avesse censurato proprio l'attitudine della Corte di Giustizia, la quale, in sede di rinvio pregiudiziale, aveva adottato uno *standard* poco rigoroso nel vagliare gli atti della BCE nell'ambito del programma PSPP, allorquando la Corte si era limitata a rinvenire le sole violazioni manifeste del diritto dell'Unione.

4.3 Sul rispetto del divieto di *bail-out*

Ultima questione sollevata dai ricorrenti ed oggetto di vaglio da parte del Tribunale nell'ambito del controllo *ultra-vires* concerne il rispetto del divieto di *bail-out* previsto dall'art. 125 TFUE. Come noto, la disposizione prevede al comma 1 primo periodo che l'Unione Europea non risponda né si faccia carico degli impegni assunti dalle amministrazioni statali, regionali, locali o altri enti pubblici di qualsiasi Stato membro, mentre il secondo periodo prevede che gli Stati membri non sono responsabili né subentrano agli impegni assunti da un altro Stato membro.

Secondo il Tribunale, pur conseguendo alla Decisione che l'Unione Europea crei nuove passività sui mercati di capitali, queste non sono assunte a nome degli Stati membri, né questi risponderanno solidalmente. Ciascuno Stato è responsabile del rimborso delle risorse prese in prestito nell'ambito dell'EURI, e l'unico contributo che è richiesto agli Stati consiste nell'aumento temporaneo dello 0.6 per cento del tasso di contribuzione al bilancio dell'Unione.

Tuttavia, il Tribunale ipotizza la possibilità che la decisione eluda il divieto di cui all'art. 125, allorquando dispone all'art. 9 un meccanismo sussidiario nel caso in cui uno Stato membro non sia in grado di far fronte alla propria quota di rimborso del debito e la Commissione Europea non disponga di fondi capienti nell'ambito del bilancio dell'Unione. In tale ipotesi, la Commissione potrà chiedere agli altri Stati membri di contribuire al rimborso nel limite della propria quota di partecipazione al bilancio UE. Tale meccanismo, che è oggetto di censura da parte dei ricorrenti anche rispetto al rischio di limitare in misura notevole i poteri in materia di bilancio del *Bundestag*, è tuttavia ritenuto dal Tribunale legittimo, pur se ai limiti della violazione dell'art. 125, ciò principalmente in ragione della impossibilità di rilevare una preferenza nel Trattato tra le esigenze di cui all'art.

¹⁴ BVerfG, Urteil vom 06. Dezember 2022 - 2 BvR 547/21, §202.

122 e quelle di cui all'art. 125, nonché per la natura temporanea del meccanismo di rimborso, che non incide sulla titolarità effettiva del debito, che resta in capo allo Stato membro inadempiente.

5. Il controllo di identità del BVerfG

La seconda categoria di censure rivolte dai ricorrenti richiede al Tribunale di procedere al cd. controllo di identità, giacché essi lamentano che la legge di ratifica della Decisione, limitando in misura considerevole la responsabilità generale in materia di bilancio del *Bundestag* (*haushaltspolitische Gesamtverantwortung*) per il futuro, violi l'art. 20 GG, in combinato disposto con l'art. 38 comma 1, minando il nucleo centrale del diritto all'autodeterminazione democratica (*Recht auf demokratische Selbstbestimmung*), vale a dire il potere dei rappresentanti del popolo di decidere liberamente sulle entrate e sulle spese dello Stato, potere non suscettibile di limitazione nemmeno attraverso revisione costituzionale, come disposto dall'art. 79 GG; tale limitazione pregiudicherebbe, secondo i ricorrenti, l'identità costituzionale e richiederebbe dunque la dichiarazione dell'illegittimità costituzionale della legge di ratifica da parte del BVerfG.

Secondo il Tribunale, il limite alla raccolta di prestiti all'anno 2026 ed il termine per il rientro da tutte le passività generate nell'ambito dell'EURI entro l'anno 2058 chiariscono la natura straordinaria e strettamente temporanea del meccanismo di finanziamento europeo, il che non pone a rischio la responsabilità in materia di bilancio del *Bundestag*. Allo stesso modo, come già chiarito dal Tribunale nella prima parte della sentenza, i meccanismi sussidiari di rimborso previsti dall'art. 9 della Decisione che implicano che la Commissione possa chiedere agli Stati di rimborsare, pro quota, le risorse non rimborsate da altri Stati membri obbligati ed inadempienti, non comporta una assunzione di responsabilità per le decisioni di altri Stati, ma un anticipo temporaneo pro rata che non sposta la titolarità del debito dallo Stato originariamente debitore.

Il BVerfG individua, dunque, lo *standard* alla luce del quale vagliare ogni atto di impegno sul piano del bilancio potenzialmente idoneo a limitare la responsabilità del *Bundestag* in quegli obblighi di pagamento e impegni che abbiano un effetto tale da limitare le competenze in materia di bilancio del *Bundestag* sino a svuotarne di fatto la portata per un periodo di tempo considerevole.

Dopo tale affermazione, la seconda parte della sentenza si profonde in una attenta analisi finalizzata a vagliare nel caso concreto l'ammontare degli obblighi di pagamento sul bilancio federale derivanti dall'istituzione dell'EURI anche attraverso un ragionamento per assurdo che contempra gli effetti sul bilancio del verificarsi della remota eventualità di attivazione del meccanismo sussidiario previsto dall'art. 9 tutto a carico della Repubblica Federale di Germania – vale a

dire contemplando l'ipotesi in cui nessuno Stato membro possa far fede alle obbligazioni discendenti dalla restituzione dei prestiti concessi nell'ambito dell'EURI e dunque l'intero ammontare delle passività debba essere rimborsato dalla Germania –.

Muovendo dall'ipotesi fisiologica, il BVerfG calcola che dalla componente di sovvenzioni¹⁵ dell'EURI, che ammonta al massimo a 390 miliardi, sorga un obbligo di rimborso annuo a carico del bilancio federale pari al massimo al 7.5 per cento della somma totale, parametrato alla partecipazione al bilancio europeo da parte della Germania, pari al 24 per cento, il che comporta, nell'ipotesi in cui la Commissione decida di optare per un rimborso annuo pari al massimo della quota consentita dalla Decisione, un maggiore esborso annuo pari a circa 7 miliardi; posto che il Governo ritiene che la Commissione opererà per un piano di rimborso più lento, il Tribunale ritiene verosimile che l'incremento in termini annui sul bilancio federale possa attestarsi tra i 3 e i 4 miliardi, che unito agli interessi porterebbe la cifra a circa 5 miliardi annui.

Passando all'ipotesi di attivazione del meccanismo sussidiario di rimborso di cui all'art. 9 della decisione, ed in particolare all'ipotesi, vagliata per assurdo, in cui alla sola Germania venga chiesto, per inadempimento degli altri Stati membri, il rimborso della totalità delle passività derivanti dall'EURI, il Tribunale anzitutto segnala il principio per cui, ai fini della valutazione di costituzionalità, non è importante il potenziale importo globale del volume delle passività sino al 2058, quanto, in ragione del principio di annualità del bilancio federale ex art. 110 comma 2 GG, il potenziale onere massimo annuale. Di più, il BVerfG sostiene che il fatto che il *Bundestag* della XIX legislatura abbia limitato considerevolmente, con la ratifica della Decisione sulle risorse proprie dell'Unione, il margine di manovra di bilancio nelle future legislature per molti anni a venire è inerente alla natura della democrazia parlamentare: nonostante il principio democratico si fondi sulla revocabilità delle decisioni parlamentari previamente assunte, ciò non esclude l'assunzione di obblighi giuridici e fattuali che non possono essere facilmente revocati (*nicht ohne Weiteres rückgängig zu machenden rechtlichen und faktischen Bindungen schließt dies jedoch nicht aus*).

Quanto, dunque, all'ammontare della quota a carico del bilancio federale nell'ipotesi inverosimile di attivazione del meccanismo di cui all'art. 9 tutto a carico della Germania, il Governo federale ed il *Bundestag* stimano un importo annuo massimo di circa 21 miliardi, mentre per i ricorrenti tale importo ammonterebbe a

¹⁵ Quanto alla componente di prestiti, il Tribunale non la valuta nell'ambito del calcolo circa il costo "fisiologico" della partecipazione all'EURI giacché per la componente di prestiti ciascuno Stato deve rimborsare regolarmente le somme prese in prestito, ma solo con riguardo alla inverosimile ipotesi di applicazione del meccanismo sussidiario di cui all'art. 9.

una cifra tra i 25 e i 32 miliardi annui sino al 2058. Il Tribunale, alla luce delle dichiarazioni di alcuni esperti sentiti in udienza, ritiene plausibile che una tale ipotesi comporti un onere sul bilancio federale che si aggirerebbe tra i 21 e i 28 miliardi, che, comparato all'entità del bilancio federale (357 miliardi nel 2019, 443 miliardi nel 2020, 557 miliardi nel 2021, 495 miliardi previsti per il 2022 che, unito all'interrezza dei bilanci pubblici di *Länder*, Comuni e altri enti pubblici ammonterebbe a 2.318 miliardi al giugno del 2022) rappresenta sì un onere considerevole e significativo per il margine di manovra politico, ma lungi dallo svuotare nella pratica le competenze in materia di bilancio del *Bundestag*. Ritornando nel novero del reale, il BVerfG tuttavia, dopo avere lungamente discusso di ipotesi iperuraniche, concorda con la previsione del legislatore, il quale ha ipotizzato che un tale scenario abbia probabilità infinitesime: l'assoluta improbabilità di determinarsi di un meccanismo di responsabilità sussidiaria della sola Repubblica Federale per la totalità delle passività derivanti dal NGEU allontana il rischio ponderato dal *Bundestag* e dunque rende inattaccabile la libera determinazione del legislatore di ratificare la Decisione sulle risorse proprie dell'Unione.

Tuttavia, da ultimo, la corte di Karlsruhe non si esime dal valutare l'ammontare degli impegni derivanti dal NGEU nel quadro complessivo degli impegni derivanti dalla partecipazione della Germania all'Unione Europea, che ammonterebbero, al momento della sentenza, a 472 miliardi di euro, variabili a seconda dell'andamento dei tassi di interesse. La partecipazione all'EURI, dunque, unita agli obblighi ed alle garanzie precedenti derivanti dalla partecipazione all'Unione, contribuirebbe notevolmente a ridurre il margine di manovra del *Bundestag* in materia di bilancio, soprattutto se guardato assieme al già criticato quadro di attività della BCE nell'ambito dei programmi di acquisti di titoli di debito degli Stati. L'insieme di tali oneri, secondo il Tribunale, rischia di porre in pericolo la libertà di pianificazione del bilancio del *Bundestag*, ragione per cui il Tribunale ammonisce il legislatore ad esercitare, nell'ambito della sua responsabilità per l'integrazione europea (*Integrationsverantwortung*) un costante monitoraggio dell'utilizzo dei fondi del NGEU e dell'andamento del rischio per il bilancio federale ad esso associato al fine di adottare con rapidità le misure che si rendano necessarie a proteggere il bilancio federale nell'ipotesi in cui le sue previsioni di rischio dovessero rilevarsi errate.

Il non detto tuttavia traspare allorché il BVerfG chiede al legislatore, avvalendosi dei poteri di indirizzo sull'attività del Governo in sede Europea previsti dall'art. 23 GG e dalla Legge sulla cooperazione del Governo federale e del *Bundestag* negli affari dell'Unione (*Gesetz über die Zusammenarbeit von Bundesregierung und Deutschem Bundestag in Angelegenheiten der Europäischen Union*), di «monitorare costantemente l'utilizzo dei fondi del NGEU e lo sviluppo del rischio per il bilancio federale», se è vero che un tale monito si riferisce non già

all'utilizzo dei fondi da parte della Germania, quanto da parte di tutti gli altri Stati membri, e richiederebbe dunque al Governo di monitorare la gestione dei fondi del piano da parte degli altri Stati, connotando ulteriormente una decisione già caratterizzata da uno scetticismo e da una criticità verso la capacità degli altri governi di centrare gli obiettivi del piano e di rimborsare nei tempi le somme, nonché attribuendo al Governo federale una ingiustificata posizione di controllo sull'intero piano, a tutela di un paventato rischio all'integrità del bilancio federale che invece appare una lontana proiezione che si nutre di ipotesi congetturali e riconosciute dalle parti e dallo stesso giudice costituzionale come irrealizzabili.

6. Una corte suprema dell'Unione o un perdurante ostacolo all'integrazione europea?

La decisione, per certi aspetti anticipata dalle considerazioni sommarie svolte dal Tribunale nell'ordinanza cautelare del 29 aprile 2021, si distingue, come rilevato, per l'approccio certamente più remissivo del BVerfG rispetto a quello adottato nella *EZB-Urteil*.

Anzi, si è posto in risalto come in numerosi passaggi il Tribunale abbia adottato, rispetto al celebre precedente, un approccio diametralmente opposto al momento di vagliare la legittimità degli atti delle istituzioni europee: si ritiene legittimo l'uso dell'art. 122 TFUE come base giuridica per l'introduzione dello *European Union Recovery Instrument* poiché «nel valutare i requisiti fattuali dell'Art. 122 TFUE, il Consiglio e la Commissione godono di un ampio margine di apprezzamento e di valutazione»¹⁶, si ritiene compatibile la Decisione con il divieto di *bail-out* di cui all'art. 125 TFUE giacché è impossibile rilevare una sua «manifesta elusione»¹⁷, con altrettanta indulgenza il Tribunale ha soprasseduto all'ammontare superiore delle risorse provenienti dall'EURI rispetto alle risorse proprie dell'Unione per le annualità di bilancio 2021 e 2022, introducendo il criterio dell'ammontare medio annuo delle altre risorse nell'ambito del quadro pluriennale.

Si badi bene, un tale approccio appare senz'altro opportuno a parere di chi scrive, e tuttavia non può non rilevarsi come si ponga in netta antitesi rispetto all'orientamento oltremodo rigoroso mostrato nel vaglio di proporzionalità degli atti della BCE nell'ambito del programma PSPP, nonché rispetto allo *standard* di giudizio adottato dalla CGUE in sede di rinvio pregiudiziale, che non rinveniva

¹⁶ BVerfG, Urteil vom 06. Dezember 2022 - 2 BvR 547/21, §183, laddove il BVerfG cita R. BANDILLA, *Art. 122 TFUE*, in E. GRABITZ, M. HILF, M. NETTESHEIM, *Das Recht der Europäischen Union*, cit., Rn. 13, 19, nonché C. VEDDER, W. HEINTSCHEL VON HEINEGG, *Europäisches Unionsrecht*, Art. 122 TFUE, Rn. 16, Nomos, Baden-Baden, 2. Auflage, 2018.

¹⁷ BVerfG, Urteil vom 06. Dezember 2022 - 2 BvR 547/21, §210.

nell'ambito degli atti della Banca Centrale nessuna violazione manifesta dei Trattati.

Potrebbe forse dirsi che un tale differente approccio derivi dalle sorti della stessa *BZB-Urteil*, che ha prodotto un considerevole strascico di timori e note di biasimo con riguardo ad una decisione potenzialmente esplosiva per la costruzione europea¹⁸ e rispetto alla quale probabilmente, lo stesso BVerfG è tornato nei ranghi con le più miti considerazioni e con l'atteggiamento più deferente verso il decisore politico mostrato nella decisione sull'esecuzione della decisione principale (*Vollstreckungsanordnung*) dell'aprile 2021.

Ancora, deve considerarsi, nel valutare l'orientamento della corte, l'innegabile impatto positivo che il finanziamento del NGEU avrà anche sull'economia tedesca, a cui il piano riserva 25 miliardi esclusivamente a fondo perduto, non avendo la Germania richiesto la quota di risorse in prestito pur prevista dall'EURI.

Pur ammettendo dunque una certa elasticità nell'approccio del BVerfG, non può non rilevarsi come l'intera sentenza sia compendiabile in un tentativo di vagliare se il cuore della Decisione sulle risorse proprie dell'Unione, vale a dire l'autorizzazione alla Commissione a raccogliere le risorse per l'avvio dell'EURI sui mercati di capitali, si caratterizzi per essere una misura straordinaria, temporanea, strettamente finalizzata a rispondere alla crisi economica originata dal COVID-19, mantenendosi dunque una eccezione ai principi che caratterizzano il sistema di

¹⁸ La sentenza è stata ampiamente commentata. Tra gli altri, si veda A. VITERBO, *The PSPF Judgment of the German Federal Constitutional Court: Throwing Sand in the Wheels of the European Central Bank*, in *Quaderni Europei*, n. 1/2020, p. 671 ss.; F. MAYER, *To Boldly Go Where No Court Has Gone Before. The German Federal Constitutional Court's ultra vires Decision of May 5, 2020*, in *German Law Journal*, n. 5/2020, p. 1116 ss.; G. BARRA CARACCILOLO, *La sentenza del 5 maggio 2020 della Corte costituzionale federale tedesca sulle misure non convenzionali di politica monetaria: meriti e criticità*, in *Comunità internazionale*, n. 4/2021, p. 725 ss.; O. CHESSA, *Il principio di attribuzione e le corti costituzionali nazionali. Sulla pronuncia del Bundesverfassungsgericht del 5 maggio 2020*, in *DPCE Online*, n. 2/2020; A. FERRARI ZUMBINI, *La sentenza del Bundesverfassungsgericht del 5 maggio 2020 sulla BCE: una decisione contraddittoria*, in *DPCE Online*, n. 2/2020; A. GUAZZAROTTI, *"Neutralità va cercando, ch'è sì cara"!* Il Tribunale costituzionale tedesco contro la politicità dei programmi di quantitative easing della BCE, in *DPCE Online*, n. 2/2020; F. PEDRINI, *Il cortocircuito dell'interpretazione ultra vires*, in *DPCE Online*, n. 2/2020; M.J. ROCA, *La sentencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán sobre el Programa de Compra de Bonos por el Banco Central Europeo: el control ultra vires y la primacía del Derecho Europeo*, in *DPCE Online*, 2/2020; G. SCACCIA, *Nazionalismo giudiziario e diritto dell'Unione europea: prime note alla sentenza del BVerfG sui programmi di acquisto di titoli del debito pubblico della BCE*, in *DPCE Online*, n.2/2020; A. SOMMA, *Democrazia e mercato ai tempi del coronavirus. La Corte di Karlsruhe e la difesa a senso unico dell'ortodossia neoliberale*, in *DPCE Online*, n. 2/2020; F. FABBRINI, *Suing the BVerfG*, in *Verfassungsblog*, 13/05/2020.

finanziamento dell'Unione, ai meccanismi di bilancio e soprattutto alle norme concernenti il divieto di emissione di debito comune europeo: la fissazione nella sentenza dei requisiti per il ricorso al prestito da parte dell'Unione Europea e dei criteri che rendono quelle risorse straordinarie fruibili da parte delle istituzioni, si pone chiaramente in tal senso, operazione utile altresì a fissare dei parametri alla luce dei quali vagliare le future azioni dell'Unione in circostanze simili; lo stesso può dirsi con riguardo alla necessità di vagliare che i requisiti che abilitano l'intervento finanziario dell'Unione nei casi previsti dall'art. 122 TFUE, nonché di vagliare il rispetto del divieto di *bail-out* ex art. 125 TFUE nel meccanismo di rimborso sussidiario previsto dall'art. 9 della Decisione.

Potrebbe dunque dirsi che la sentenza sottrae alla declaratoria di incostituzionalità il meccanismo di finanziamento dell'EURI pressoché esclusivamente in ragione della chiara matrice temporanea e straordinaria del programma, se è vero che il Tribunale ha cura di precisare – forse per rassicurare l'opinione pubblica e le forze politiche¹⁹ – che non consentirà mai che la costruzione europea si trasformi in una *transfer union* (*Es gehe insoweit nicht um den Einstieg in eine Transferunion*). E d'altronde, i timori rispetto alla distorsione dei meccanismi per rispondere alla crisi economica generata dal COVID-19 in favore di una *transfer union* sono stati ritenuti da molti la autentica “*red line*” del Governo federale nella fase di negoziazione del quadro pluriennale dell'Unione e proprio il consolidarsi di un asse mediterraneo in favore di forme di mutualizzazione del debito quali i *corona bonds* possono dirsi tra le ragioni della proposta franco-tedesca del piano *Next Generation EU*, rigorosamente temporaneo, straordinario ed in continuità rispetto al quadro delle politiche di bilancio dell'Unione²⁰.

Contro quella visione orientata ad una *transfer union* ha senza dubbio avuto effetto proprio la sentenza del BVerfG del 5 maggio 2020 sul *PSPP programme*, le cui ripercussioni si sono rilevate nei successivi dibattiti del *Bundestag*, laddove, nel momento di recepire con legge la Decisione del Consiglio sulle risorse proprie, l'attenzione ai fondamenti giuridici nel diritto primario dell'Unione

¹⁹ Dell'avversione ad una “*transfer union*” nella politica e nell'opinione pubblica tedesca discorre P. BECKER, *Germany as the European Union's status quo power? Continuity and change in the shadow of the Covid-19 pandemic*, in *Journal of European Public Policy*, 8/6/2022, p. 12. Si veda altresì M. BEISE, *Berlin ringt um Corona-Bonds*. In *Süddeutsche Zeitung*, 1/4/2020; R. HOLTSCHI, A. WYSLING, *Corona-Bonds entzweien europäische Freunde*, in *Neue Zürcher Zeitung*, 1/4/2020; S. KINKARTZ, *What do Germans have against Eurobonds?*, in *Deutsche Welle*, 4/4/2020.

²⁰ D. HOWARTH, J. SCHILD, *Nein to 'Transfer Union': The German brake on the construction of a European Union fiscal capacity*, in *Journal of European Integration*, n. 2/2021, p. 209 ss.

dell'autorizzazione alla Commissione e dell'intera architettura dell'EURI si è rivelata essenziale, ed in particolare la eccezionalità e la temporaneità delle misure, circostanza dimostrata dalla grande attenzione data dal *Bundestag* alla già citata opinione del servizio giuridico del Consiglio²¹.

Come si è detto, la stessa attenzione è stata riservata ai medesimi elementi da parte del Tribunale costituzionale federale nel suo giudizio di merito, tanto nell'ambito del controllo *ultra-vires*, quanto nell'ambito del controllo di identità.

Tale attitudine rigorosa presente diffusamente nel sistema politico tedesco e nella giurisprudenza del BVerfG rispetto alla temporaneità ed alla straordinarietà degli strumenti di sostegno contenuti nel NGEU mostra, qualora non fosse già autoevidente, che qualsiasi passo ulteriore verso una integrazione europea nell'ambito fiscale e di bilancio sia destinata ad infrangersi contro il muro eretto dal *Bundesverfassungsgericht*: al rigore attraverso il quale interpretare ogni atto cui conseguano forme di indebitamento dell'Unione finalizzati a realizzare programmi di sviluppo comune nell'ambito dell'attuale diritto primario seguirebbe il rigore dell'art. 79 comma 3 GG, il quale, secondo il BVerfG, impedisce qualsiasi forma di trasferimento di poteri in materia fiscale o di bilancio idonea a svuotare il nucleo centrale di competenze del *Bundestag*, quand'anche operato con revisione dei Trattati e con revisione costituzionale. Ogni forma di integrazione ulteriore sul piano economico a livello europeo dovrebbe dunque allo stato attuale, per restare compatibile con il diritto all'autodeterminazione democratica sancito dal *Grundgesetz*, muoversi nell'ambito di iniziative straordinarie e temporanee, limitate nell'ammontare delle risorse mobilitate rispetto alle risorse proprie dell'Unione.

Non è dunque forse mutata, nemmeno in questa più remissiva decisione in commento, quell'attitudine del *Bundesverfassungsgericht* ad agire come una corte suprema dell'Unione, orientata a condizionare, con la sua giurisprudenza, lo sviluppo dell'integrazione europea, l'assetto delle competenze delle istituzioni, e la sorte delle politiche economiche degli Stati membri.

²¹ P. BECKER, *Germany as the European Union's status quo power?*, cit., p. 14.