

TEMI E PROBLEMI
DELLA GIUSTIZIA COSTITUZIONALE
IN GERMANIA

UNA PROSPETTIVA COMPARATIVA
ALLA LUCE DEL CASO ITALIANO

a cura di

GIORGIO REPETTO - FRANCESCO SAIITTO



JOVENE EDITORE
NAPOLI 2020

INDICE

Introduzione	p.	1
--------------------	----	---

CAPITOLO PRIMO

IL CONTROLLO DI COSTITUZIONALITÀ DELLE LEGGI: GIURISDIZIONE E POLITICA NEL PRISMA DEL *BUNDESVERFASSUNGSGERICHT*

Giorgio Repetto

1. Le radici storiche e concettuali del controllo di costituzionalità delle leggi (<i>Normenkontrolle</i>)	»	7
2. Le forme e i procedimenti di controllo delle leggi	»	11
3. Il controllo astratto (<i>abstrakte Normenkontrolle</i>): aspetti di procedura	»	13
3.1. ... e regolazione della conflittualità politica	»	16
4. Il controllo incidentale/concreto (<i>konkrete Normenkontrolle</i>), il rispetto dell'autorità del legislatore e la certezza del diritto	»	18
4.1. (<i>Segue</i>) Ruolo e poteri del giudice ricorrente (<i>Instanzrichter</i>)	»	21
4.2. I requisiti per la sollevazione dell'istanza di incostituzionalità da parte del giudice (<i>Richtervorlage</i>)	»	25
4.3. Rapporti tra giudizio principale (<i>Ausgangsverfahren</i>) e giudizio di costituzionalità	»	28
5. Il problema dell'“autonomia” del diritto processuale costituzionale ...	»	31
6. La fisionomia complessiva del controllo di costituzionalità delle leggi, il Tribunale costituzionale come giudice e la mediazione tra diritto e politica	»	33
7. Uno sguardo al caso italiano e ai dilemmi dell'incidentalità	»	38

CAPITOLO SECONDO

IL RICORSO INDIVIDUALE DIRETTO: ASSETTI DEL SISTEMA DI GIUSTIZIA COSTITUZIONALE E RAPPORTI TRA GIURISDIZIONI IN GERMANIA

Francesco Saitto

1. La tutela individuale dei diritti fondamentali dinanzi al giudice costituzionale: dal riconoscimento legislativo alla “costituzionalizzazione” del ricorso diretto	»	43
---	---	----

2. La disciplina normativa e la sua interpretazione giurisprudenziale tra profili processuali, organizzazione dei lavori e condizioni di ammissibilità. Esaurimento dei rimedi e principio di sussidiarietà	p.	48
3. Un interludio a proposito delle sentenze <i>Elfes</i> e <i>Lütth</i> : dogmatica dei diritti fondamentali e ricorso diretto allo specchio	»	58
4. Natura e tipologie del ricorso diretto nel sistema di giustizia costituzionale: la centralità dell' <i>Urteilsverfassungsbeschwerde</i>	»	65
5. Il problema dei criteri di ripartizione degli ambiti di giurisdizione tra giudici specializzati e giudice costituzionale: i margini di intervento del <i>BVerfG</i>	»	69
6. Il ricorso diretto nel sistema di tutela dei diritti fondamentali in Europa: violazione del diritto al giudice naturale e controllo sulla corretta applicazione del diritto dell'Unione in ambiti integralmente armonizzati	»	76
7. Considerazioni conclusive	»	80

CAPITOLO TERZO

IL PROCEDIMENTO DI *ORGANSTREIT*:
IL *BUNDESVERFASSUNGSGERICHT*
COME INTERLOCUTORE NECESSARIO DEGLI ATTORI POLITICI

Silvia Filippi

1. Premessa	»	87
1.1. Precedenti storici	»	88
1.2. L' <i>Organstreit</i> è un effettivo meccanismo di risoluzione delle controversie?	»	89
1.3. Gli organi costituzionali come titolari di diritti e doveri	»	90
2. Aspetti processuali del giudizio di <i>Organstreit</i>	»	92
2.1. Legittimazione processuale delle parti in giudizio	»	92
2.1.1. Il concetto di organo in ottica processual-costituzionale ...	»	92
a) <i>Oberste Bundesorgane</i>	»	92
b) <i>Organteile</i>	»	93
c) <i>Andere Beteiligte</i>	»	94
2.1.2. Ulteriori chiarimenti in tema di legittimazione processuale di determinati soggetti politici:	»	95
a) Partiti politici	»	95
b) Singoli parlamentari	»	97
c) Gruppi parlamentari	»	98
d) Minoranze	»	99
2.2. Definizione dell'oggetto del giudizio	»	100
2.3. Relazione tra procedimento di <i>Organstreit</i> ed altre vie di accesso alla giustizia costituzionale	»	101
3. Importanti decisioni in ottica ordinamentale	»	103
3.1. Tendenze evolutive: la giurisprudenza dell'ultimo quadriennio ...	»	105
4. Aspetti rilevanti in rapporto al dibattito italiano sul conflitto di attribuzione	»	107

CAPITOLO QUARTO

FEDERALISMO E GIUSTIZIA COSTITUZIONALE
IN GERMANIA*Maria Daniela Poli*

- | | |
|---|--------|
| 1. Federalismo e giustizia costituzionale in Germania | p. 113 |
| 2. Le modalità del sindacato costituzionale sui rapporti <i>Bund/Länder</i> | » 116 |
| 3. La natura dei <i>Länder</i> nella giurisprudenza del <i>Bundesverfassungsgericht</i> | » 123 |
| 4. Le ambizioni secessionistiche secondo il <i>Bundesverfassungsgericht</i> | » 128 |
| 5. L'evoluzione del federalismo tedesco attraverso la giurisprudenza costituzionale | » 129 |
| 6. La giurisprudenza costituzionale sul riparto di competenze tra <i>Bund</i> e <i>Länder</i> | » 137 |
| 7. Riflessioni conclusive | » 139 |

CAPITOLO QUINTO

BILANCIAMENTI E INTERPRETAZIONI CONFORMI
NELLA GIURISPRUDENZA
DEL TRIBUNALE COSTITUZIONALE TEDESCO*Giacomo Delledonne*

- | | |
|--|-------|
| 1. Bilanciamento, proporzionalità e concordanze pratiche nello Stato costituzionale | » 141 |
| 2. Il bilanciamento nella giurisprudenza del <i>Bundesverfassungsgericht</i> ... | » 144 |
| 2.1. La specificità del <i>Bundesverfassungsgericht</i> nel panorama comparatistico: bilanciamento e rapporti col legislatore e con le altre corti | » 145 |
| 2.2. <i>Abwägungskepsis</i> : la critica del bilanciamento nella giurisprudenza del Tribunale costituzionale | » 146 |
| 2.3. Lo snodo C.1-C.2: la <i>maßstabsetzende Gewalt</i> nella proposta ricostruttiva di Lepsius | » 148 |
| 3. A proposito della <i>objektive Wertordnung</i> : differenze decisive rispetto al caso italiano? | » 149 |
| 4. Le interpretazioni conformi: una realtà variegata | » 151 |
| 5. <i>Verfassungskonforme Auslegung</i> : impostazione del problema e suoi riflessi sui rapporti col legislatore e con le altre giurisdizioni | » 152 |
| 6. Il problema delle interpretazioni conformi nell' <i>europäischer Verfassungsverbund</i> | » 156 |

CAPITOLO SESTO

TIPOLOGIA ED EFFETTI DELLE DECISIONI
DEL *BUNDESVERFASSUNGSGERICHT**Marilisa D'Amico - Nannerel Fiano*

- | | |
|-------------------|-------|
| 1. Premessa | » 161 |
|-------------------|-------|

2. Le fonti	p. 163
3. Premessa metodologica	» 166
4. Il contenuto delle decisioni con riferimento alla «Normenkontrolle»	» 166
4.1. La <i>Nichtigkeitserklärung</i>	» 166
4.2. Le <i>Unvereinbarkeitserklärungen</i>	» 169
4.2.1. Gli effetti delle decisioni di incompatibilità	» 176
4.3. Le <i>Appellentscheidungen</i>	» 178
4.4. La <i>verfassungskonforme Auslegung</i>	» 179
5. Il <i>decisum</i> nel caso dell'inammissibilità e dell'infondatezza	» 180
6. Il <i>decisum</i> nell' <i>Organstreitverfahren</i> e nei procedimenti simili all' <i>Organstreitverfahren</i>	» 181
7. Il <i>decisum</i> nelle <i>Urteilsverfassungsbeschwerden</i>	» 181
8. Le decisioni cautelari	» 182
9. Conclusioni	» 184

CAPITOLO SETTIMO

IL BUNDESVERFASSUNGSGERICHT
DI FRONTE ALL'UNIONE EUROPEA:
L'EGEMONE NON RILUTTANTE

Pietro Faraguna

1. Introduzione	» 191
2. Diritto dell'Unione europea e diritto interno	» 193
3. Diritto dell'Unione europea e accesso al <i>BVerfG</i>	» 195
4. Le riserve costituzionali all'applicazione del diritto dell'Unione europea	» 199
4.1. I conflitti attorno ai diritti fondamentali	» 199
4.2. I conflitti sulle competenze (controllo sugli atti <i>ultra vires</i>)	» 205
4.3. I conflitti sull'identità costituzionale	» 212
5. Diritto dell'Unione europea e interpretazione conforme	» 215
6. Considerazioni conclusive con uno sguardo al "dialogo" parallelo tra Corte costituzionale italiana e Corte di giustizia	» 217

CAPITOLO OTTAVO

IL BUNDESVERFASSUNGSGERICHT E LA CEDU,
FRA *VÖLKERRECHTSFREUNDLICHKEIT*
ED "ECCEZIONALISMO" TEDESCO

Davide Paris

1. Introduzione: un giudice costituzionale diverso, in un contesto diverso	» 221
2. La CEDU e le sentenze della Corte EDU nella giurisprudenza del <i>BVerfG</i>	» 266
3. Le sentenze della Corte EDU e i giudici comuni: <i>Görgülü</i>	» 231
4. Il <i>BVerfG</i> protagonista dell'esecuzione delle sentenze della Corte EDU: <i>Sicherungsverwahrung</i>	» 235

5. Il *BVerfG* a difesa delle peculiarità dell'ordinamento tedesco: *Streikverbot für Beamte* p. 241
6. Conclusioni: tra *Völkerrechtsfreundlichkeit* ed "eccezionalismo" tedesco » 244

CAPITOLO NONO

IL SINDACATO SUL DIRITTO INTERNAZIONALE
DEL *BUNDESVERFASSUNGSGERICHT**Ulrike Haider-Quercia*

1. Introduzione: il significato del sindacato sul diritto internazionale per la *Völkerrechtsfreundlichkeit* del *Grundgesetz* » 247
2. Il sindacato sui principi generali del diritto internazionale » 248
- a)* L'interfaccia costituzionale con il diritto internazionale: l'art. 25 GG » 249
- b)* Presupposti e il carattere incidentale del procedimento di verifica delle norme internazionali generali » 251
- c)* Le specificazioni giurisprudenziali e la caratteristica diffusa del controllo » 254
3. Il controllo delle norme degli Accordi tra Stati » 257
- a)* Rango interno dei Trattati internazionali e interpretazione conforme al diritto internazionale » 258
- b)* Il controllo costituzionale dei Trattati e i principi costituzionali supremi inviolabili » 260
- c)* L'ampiezza del potere di controllo delle norme internazionali e la tendenza all'autolimitazione del *BVerfG* » 263
- d)* La *Völkerrechtsfreundlichkeit* come principio interpretativo » 266
- e)* La collisione della legge di autorizzazione alla ratifica con norme successive: l'autorizzazione al *Treaty Override* » 267
4. I controlimiti e gli aspetti procedurali irrisolti nel modello italiano » 269
- Notizie sugli Autori* » 273