

**LA DEMOCRAZIA ALLA PROVA DEI SUOI VALORI:
RIPUDIARE IL PARTITO NEONAZISTA TEDESCO SENZA SCIOGLIERLO***

*di Monica Bonini – professore associato di Istituzioni di diritto pubblico
nell'Università degli Studi di Milano-Bicocca*

ABSTRACT: Even if the National Democratic Party of Germany (NPD) intends to replace the existing constitutional system with an authoritarian national state that adheres to a political concept which disrespects human dignity and is incompatible with the principle of democracy, the Second Senate of the German Federal Constitutional Court, on January, 17th, 2017, unanimously rejected as unfounded the *Bundesrat's* admissible application to establish the unconstitutionality of the NPD and its sub-organisations because, currently, there is a lack of specific and weighty indications suggesting that the party's endeavour will be successful. In the light of the Italian experience of the so called "Anni di piombo" and considering the existence of parties, all over Europe, which pursue the same political aims of the NPD, the essay suggests that the criterion used by the German Constitutional Court (a party is unconstitutional if it appears possible that its activities will successfully undermine or abolish the free democratic basic order) should not be applied if the behaviour of a party reflects a fundamental tendency to re-establish a Nazi-Fascist dictatorship.

SOMMARIO: 1 «Se aveste vinto voi»: già nelle parole di Vittorio Foa, la democrazia e il suo custode. – 2. L'eredità di Weimar: le democrazie *devono potersi difendere*. Il procedimento sul divieto dei partiti antisistema in Germania. – 3. «Combattive» sono le democrazie capaci di proteggersi con mezzi pacifici. – 4. Agosto 1956: la controversa dissoluzione del Partito comunista e il ruolo del *Bundesverfassungsgericht*. – 5. Gennaio 2017: ripudiare il partito neonazista senza ordinarne lo scioglimento. – 6. *Simplex sigillum veri?* Non sempre, purtroppo. – 7. ... ma «abbiamo vinto noi», e vogliamo che «voi» restiate cittadini, armati solo di spregevoli parole.

1. «Se aveste vinto voi»: già nelle parole di Vittorio Foa, la democrazia e il suo custode.

Con la sentenza del 17 gennaio 2017¹ il secondo Senato del Tribunale costituzionale federale tedesco (*Bundesverfassungsgericht* o BvG²) affronta uno dei temi più spinosi per le democrazie contemporanee: la Camera federata (*Bundesrat*), infatti, tempo addietro aveva presentato dinanzi al

* Lavoro sottoposto a referaggio dalla Direzione della Rivista.

¹ *Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 17. Januar 2017, 2 BvB 1/13.*

² Indicato nel corso del testo anche soltanto come il «Tribunale». Si segnala fin d'ora che le traduzioni in lingua italiana (letterali solo laddove così espressamente indicato) dei passaggi delle sentenze del BvG presenti in questo lavoro sono di chi scrive. Nello scritto, inoltre, si farà spesso riferimento alla legge federale sul BvG del 1951, ossia, in breve, al BVerfGG, o, per esteso, al «*Bundesverfassungsgerichtsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. August 1993 (BGBl. I S. 1473), das zuletzt durch Artikel 8 der Verordnung vom 31. August 2015 (BGBl. I S. 1474) geändert worden ist*».

giudice delle leggi un'istanza³ volta a far sciogliere il partito neonazista *Nationale Partei Deutschland* e le formazioni affiliate *Junge Nationaldemokraten*, *Ring Nationaler Frauen* e *Kommunalpolitische Vereinigung* (in breve, rispettivamente, NPD, JN, RNF e KV), ritenendo che tanto il primo quanto le seconde rappresentassero un pericolo concreto e attuale per l'ordinamento costituzionale liberaldemocratico.

Diverse le ragioni per le quali la pronuncia merita attenzione; per chi scrive, prima fra tutte quella data dagli spunti di riflessione che fornisce rispetto a vicende italiane risalenti, ma da non dimenticare: nel 2016, infatti, alcuni militanti di *Avanguardia Nazionale*, movimento neofascista italiano sciolto nel 1976, ancora una volta hanno reso pubblica l'intenzione di ricostituirlo⁴. Questa notizia inquietante riporta la memoria alla messa al bando, in Italia, di altre due formazioni neofasciste⁵: quella di *Ordine Nuovo*, avvenuta nel 1973, e quella ben più recente, del 2000, del *Fronte Nazionale*.

³ Più precisamente, il 3 dicembre 2013: per gli atti preparatori e/o connessi all'istanza del *Bundesrat* e la ricostruzione cronologica delle vicende politiche e istituzionali precedenti la sentenza qui commentata si rinvia alla sezione della pagina *web* del *Bundesrat* <http://www.bundesrat.de/DE/plenum/themen/npd-verbot/npd-verbot-node.html>, interamente dedicata alla questione. Per il più recente commento alla pronuncia qui discussa v. invece G. DELLEDONNE, *Applicare la clausola sui partiti antisistema: il Bundesverfassungsgericht non scioglie (per ora) il partito neonazista NPD*, in *Quad. cost.*, n. 2, 2016, p. 408 ss.

⁴ Questo movimento scelse di sciogliersi autonomamente prima di diventare oggetto di un imminente decreto ministeriale di dissoluzione; come ricordato nel testo, è invece del 2016, come già fatto in passato, l'annuncio di esponenti neofascisti della stessa formazione dell'intenzione di ridarle vita, creando un nuovo partito: per la ricostruzione giornalistica di questa preoccupante notizia vedi http://www.repubblica.it/politica/2016/06/25/foto/rieco_avanguardia_nazionale_sciolta_per_fascismo-142765612/1/#1. Per l'interrogazione parlamentare a risposta scritta presentata in relazione a questo avvenimento dai deputati del Movimento Cinque Stelle Giulia Grillo e Massimiliano Bernini (C.4/13594, 24 giugno 2016 – 3 agosto 2016) e per quella a risposta immediata proposta del deputato del Partito Democratico Emanuele Fiano (5-09074, 6 luglio 2016) si rinvia all'apposita sezione di cui all'indirizzo www.camera.it.

Per le riflessioni in dottrina sul movimento negli anni Settanta dello scorso secolo B. PEZZINI, S. ROSSI, (a cura di), *I giuristi e la Resistenza. Una biografia intellettuale del Paese*, Milano, Franco Angeli, 2016, spec. al capitolo IX. di Barbara Pezzini, intitolato *Attualità della Resistenza: la matrice antifascista della Costituzione Repubblicana*, p. 219 ss., spec. p. 233 ss. sullo scioglimento delle tre formazioni neofasciste italiane ricordate nel testo. Per l'individuazione dei principi fondamentali della nostra Costituzione, fra i quali emerge quello democratico che più spesso verrà menzionato di seguito, nel testo e nelle note, d'obbligo rinviare a C. MORTATI, *Istituzioni di Diritto pubblico*, IX ed., Padova, Cedam, (1975) 1976, p. 148 ss. e, specificamente sul principio democratico e l'art. 1 della Costituzione italiana, ID. (e a.), *Principi fondamentali*, in G. Branca, a cura di, (continuato da A. Pizzorusso), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, Zanichelli-II Foro italiano, 1975.

⁵ Per la dissoluzione di *Ordine Nuovo* v. il decreto del Ministero degli Interni del 22 novembre 1973 e la sentenza (di accertamento) del Tribunale di Roma del 9 febbraio 1974; per quella di *Avanguardia Nazionale*, preceduta però dalla decisione del movimento stesso di sciogliersi, v. il decreto del Ministero degli Interni dell'8 giugno 1976 e la sentenza del Tribunale di Roma del 5 giugno 1976; per quella del *Fronte Nazionale*, conseguenza di quanto stabilito all'art. 7 della legge n. 205 del 1993 o legge Mancino – *infra*, alla nota 7 - sulle organizzazioni costituite per incitare all'odio razziale (legge che riqualifica il reato di ricostituzione del partito fascista, mutandolo in costituzione di

Oltre a quanto appena ricordato, la sentenza suscita interesse pure perché, oggi, di fronte all'affermarsi in Europa di forze di estrema destra, di matrice innegabilmente fascista – per tutte: il *Front National* di Marine Le Pen, giunta addirittura al ballottaggio alle recenti elezioni presidenziali francesi – è urgente capire quale sia il limite, qui ricostruito in base alla sola esperienza tedesca, superato il quale un partito può essere bandito (nel caso di specie dal BVG) perché definibile non “soltanto” come neofascista o neonazista, ma come “antisistema” – ossia del tutto estraneo ai valori e ai principi che connotano in senso democratico l'ordinamento costituzionale, e in grado di esporre a un pericolo concreto e attuale la pacifica convivenza sociale e politica e le sue istituzioni.

In particolare, lo scioglimento di *Ordine Nuovo* ebbe almeno tre conseguenze, fondamentali nell'ottica di quanto si approfondirà in questo lavoro, e note al punto da poter essere qui soltanto accennate⁶: non riuscì, drammaticamente, ad impedire ai più irriducibili aderenti al movimento di continuare ad agire con violenza crescente ed efferata; costò, il 10 luglio 1976, la vita al magistrato Vittorio Occorsio; aprì, infine, un dibattito sul più corretto procedimento da porre in essere per giungere alla dissoluzione dei partiti la cui esistenza violava la XII disposizione transitoria e finale della nostra Costituzione (in particolare, molto discusso fu il momento di adozione del decreto ministeriale con il quale si ordinava lo scioglimento della formazione neofascista, perché fatto dall'allora Ministro degli Interni Paolo Emilio Taviani immediatamente dopo la sentenza di condanna in primo grado di trenta esponenti di *Ordine Nuovo*, ossia senza attendere che la pronuncia passasse in giudicato⁷).

Nonostante i fatti innegabili a fondamento dell'istanza del *Bundesrat*, nel gennaio 2017 il secondo Senato non si pronuncia a favore del divieto della NPD e, quindi, per il suo scioglimento; tutto al contrario, pur stabilendo che il partito e le formazioni affiliate perseguono un disegno di chiara matrice neonazista e – avendo compiuto, fra molti altri, anche numerosi atti penalmente

organizzazione avente l'obiettivo di incitare all'odio razziale) v. il decreto del Ministero degli Interni del 9 novembre 2000 e la sentenza della Corte di Cassazione del 7 maggio 1999.

⁶ Fra tutti v. la ricostruzione e la disamina del sociologo politico F. FERRARESI, *Minacce alla democrazia. La destra radicale e la strategia della tensione in Italia nel dopoguerra*, Milano, Feltrinelli, 1995.

⁷ Per la valutazione delle conseguenze giuridiche dello scioglimento di *Ordine Nuovo* e la ricostruzione delle relative vicende storiche, in prospettiva costituzionalistica, ossia alla luce dell'attuazione della XII disposizione transitoria e finale della Costituzione italiana, si rinvia a B. PEZZINI, *Attualità della Resistenza: la matrice antifascista della Costituzione Repubblicana*, cit., e, in particolare, alle riflessioni di cui alle p. 230 ss., spec. pp. 230 e 231 per le questioni ricordate nel testo (v. soprattutto la nota (32) a p. 231 per i lineamenti caratterizzanti la legge 20 giugno 1952, n. 645, *Norme sulla attuazione della XII disposizione transitoria e finale della Costituzione (comma primo)*, in breve legge Scelba; la legge 22 maggio 1975, n. 152, *Disposizioni a tutela dell'ordine pubblico*, nota come legge Reale; e, infine, la legge 25 giugno 1993, n. 205 (di conversione del decreto legge 26 aprile 1993, n. 122), *Misure urgenti in materia di discriminazione razziale, etnica e religiosa*, o legge Mancino. Sui peculiari profili problematici originati dal decreto d'urgenza del Ministro Taviani, sempre B. PEZZINI, cit., p. 233, spec. le note (37) fino a (40) compresa, tanto per la dottrina citata quanto per gli atti poco sopra ricordati. Necessari anche, come richiamati da B. PEZZINI, sempre in *Attualità della Resistenza: la matrice antifascista della Costituzione Repubblicana*, cit., p. 233, sia P. PETTA, *Il primo caso di applicazione della legge Scelba*, in *Giur. cost.*, 1973, p. 734, che S. VINCIGUERRA, *Fascismo (sanzioni)*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1967, p. 925.

rilevanti - disconoscono senza alcun dubbio i valori, i principi e i diritti coesenziali alla democrazia costituzionale repubblicana fondata sulla Costituzione tedesca (*Grundgesetz*, GG o Legge fondamentale), il Tribunale stabilisce che le concrete possibilità che la NPD conquisti posizioni, all'interno dei parlamenti e governi federati e federali, tali da mettere a rischio la tenuta della democrazia, sono irrisorie; dato inoltre che i neonazisti, a suo avviso e per i motivi che si diranno, non costituiscono un "pericolo concreto e attuale", il BVG non ritiene necessario bandire tanto il partito quanto le relative formazioni minori.

Per comprendere come il Tribunale giunga a una simile conclusione è indispensabile ricostruire e analizzare, nell'ordine di seguito proposto e nel limitato spazio di questo lavoro, il procedimento previsto dalla Costituzione tedesca per vietare e sciogliere i partiti antisistema, la nozione di "pericolo concreto e attuale" per l'ordinamento costituzionale liberaldemocratico, i beni giuridici protetti dallo stesso procedimento, il peculiare coinvolgimento del Tribunale in quest'ultimo e la giurisprudenza costituzionale tedesca in materia. La ricostruzione introduttiva sarà più lunga della disamina della sentenza perché, come appena accennato, solo per questa via si può riflettere sulla pronuncia del 2017 in una specifica luce. Se il ruolo di *custode della Costituzione* esercitato dal BVG è ben noto, forse meno conosciuto, ma di importanza non certo minore, è difatti quello di *custode della sopravvivenza* dell'ordinamento democratico: i due compiti, a volte, si sovrappongono al punto da confondersi l'uno con l'altro, ma non sono identici.

Solo il secondo, non per niente ancorato a una disciplina costituzionale e di legge federale differente da quella relativa al sindacato di legittimità costituzionale, fa capire la scelta politica di fondo della Repubblica federale tedesca a favore di una perdurante garanzia "pro-sistema", non unicamente antinazista: fa comprendere dunque, con le parole di Barbara Pezzini⁸, come l'istituto dello scioglimento dei partiti antisistema non sia uno dei tanti volti della «generica tutela della sicurezza dell'ordine democratico», ma ben altro. Soltanto questo istituto, infatti, richiama alla mente il complesso nòvero di questioni che si ritrovano nelle parole rivolte, molti anni addietro, da Vittorio Foa a un senatore fascista, Giorgio Pisanò: «se aveste vinto voi, io sarei morto o al confino; abbiamo vinto noi, e tu sei senatore»⁹.

Il ruolo di *custode della sopravvivenza* dell'ordinamento costituzionale liberaldemocratico è dunque ancorato al convincimento che, a tutt'oggi, a rischio grave siano «l'unitarietà e la stessa tenuta della Costituzione», perché attuale, se non addirittura «del tutto immutato», resta «il pericolo [nazi]fascista per la democrazia»¹⁰. Per questa ragione, proprio quel ruolo di custode evoca la

⁸ B. PEZZINI, *Attualità della Resistenza: la matrice antifascista della Costituzione Repubblicana*, cit., p. 232.

⁹ La versione integrale dell'intervista da cui è tratta la citazione, fatta a Vittorio Foa da Isabella Insolubile, intitolata *L'antifascismo che non muore. Intervista a Vittorio Foa*, pubblicata in *Meridione. Sud e Nord nel Mondo*, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, anno IX, n. 1, gennaio-marzo 2009, p. 5 ss., è ora reperibile anche *on line*: www.circolorossellimilano.org/MaterialePDF/intervista_isabella_insolvibile.pdf.

¹⁰ L'inserimento della parentesi quadra nella citazione è di chi scrive; per la cit. sempre B. PEZZINI, *Attualità della Resistenza: la matrice antifascista della Costituzione Repubblicana*, cit., p. 241. Per la letteratura sulla XII disposizione transitoria e finale della Costituzione italiana e per le più diverse e complesse questioni che, in relazione alla sua comprensione ed attuazione, sono emerse nel corso degli anni, oltre al saggio citato di Barbara Pezzini si rinvia qui

difficilissima problematica della difesa dell'ordinamento democratico¹¹ nel più pieno rispetto dei suoi valori irrinunciabili e fondanti, di cui anche i suoi più acerrimi nemici beneficiano, di fatto e di diritto. Il procedimento per la messa al bando dei partiti antisistema, in Germania, è stato pensato esattamente per scongiurare la possibilità che, nel tentativo di difendersi grazie al solo confronto politico dai partiti che la attaccano allo scopo di annientarla, la democrazia soccomba: se la pronuncia del gennaio 2017 sia riuscita in questo intento è cosa da indagare.

2. L'eredità di Weimar: le democrazie devono potersi difendere. Il procedimento sul divieto dei partiti antisistema in Germania.

La Legge fondamentale tedesca dedica l'art. 21 ai partiti politici, attribuendo loro, al primo comma, un ruolo di irrinunciabile importanza nella formazione della volontà politica popolare, e ancorandoli al rispetto dei fondamentali principi democratici dell'ordinamento costituzionale vigente. Il secondo comma della stessa disposizione stabilisce inoltre che i partiti i quali, «in ragione delle finalità perseguite o del comportamento dei loro aderenti, si prefiggono di compromettere o annientare il libero ordinamento democratico, oppure mettono a rischio l'esistenza

soltanto, in ragione del limitato spazio di questo lavoro, a C.E. TRAVERSO, *La genesi storico-politica della disciplina dei partiti nella Costituzione italiana*, in *Il Politico*, 1968, p. 288 ss.; P. BARILE, U. DE SIERVO, *Sanzioni contro il fascismo ed il neofascismo*, in *Novissimo Digesto Italiano*, XVI, Torino, UTET, 1969, spec. pp. 541-564; C. MORTATI, *Disciplina dei partiti politici nella Costituzione italiana*, (1950), ora in *Problemi di diritto pubblico nell'attuale esperienza costituzionale repubblicana, Raccolta di scritti*, t. III, Milano, Giuffrè, 1972, spec. p. 41; U. DE SIERVO, *Attuazione della Costituzione e legislazione antifascista*, in *Giur. Cost.*, 1975, p. 3267; G. BRUNELLI, *Struttura e limiti del diritto di associazione politica*, Milano, Giuffrè, 1991, spec. pp. 215-216 e ss.; M. LUCIANI, *Antifascismo e nascita della Costituzione*, in *Pol. e dir.*, 1991, spec. pp. 183 e 191; R. TARCHI, *Disp. I-XVIII*, in *Disposizioni transitorie e finali (I-XVIII). Leggi costituzionali e di revisione costituzionale (1948-1993)*, in G. Branca, a cura di, (continuato da A. Pizzorusso), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, Zanichelli-Il Foro italiano, 1995, spec. p. 60; P.G. GRASSO, *Contributo allo studio sulla prevenzione dello stato di emergenza. Sul divieto costituzionale di riorganizzazione del disciolto partito fascista*, in AAVV., *Studi per Giovanni Motzo*, Milano, Giuffrè, 2003, spec. p. 233 (e la nota 20); C. CHIMENTI, *Antifascismo e Costituzione*, in www.forumcostituzionale.it, 2004; M. MANETTI, *Libertà di pensiero e negazionismo*, in M. Ainis, a cura di, *Informazione, potere, libertà*, Torino, Giappichelli, 2005, p. 41 ss.; M. MANETTI, *Incitamento all'odio razziale tra realizzazione dell'eguaglianza e difesa dello Stato*, in A. Di Giovine, a cura di, *Democrazie protette e protezione della democrazia*, Torino, Giappichelli, 2005, p. 103 ss.; A. DI GREGORIO, *Epurazione e protezione della democrazia. Esperienze e modelli di "giustizia post-autoritaria"*, Milano, Franco Angeli, 2012, spec. p. 78 ss.

¹¹ Sulla protezione della Costituzione v., più in generale, G. DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale comparato*, Padova, Cedam, 1993, pp. 198-208 (non, dunque, le pagine dedicate al sindacato di legittimità costituzionale). Per l'analisi della giurisprudenza del BVG sui partiti in Germania sempre attuale S. MANZIN MAESTRELLI, *Il partito politico nella giurisprudenza del Tribunale costituzionale federale tedesco*, Milano, Giuffrè, 1991, e, per una disamina di più ampio respiro, G. GRASSO, *Introduzione a Konrad Hesse*, in G. Grasso, a cura di (con traduzione di A. Kalajzic), *La posizione costituzionale dei partiti politici nello Stato moderno*, Seregno, Herrenhaus, 2012, p. 5 ss.

della Repubblica federale tedesca, sono incostituzionali», e affida al Tribunale costituzionale federale il compito di stabilire se un partito cada o meno sotto quest'ultima previsione¹².

L'art. 21 GG non è l'unica disposizione costituzionale dedicata alla protezione dell'ordinamento democratico: l'art. 18 GG contempla infatti la disciplina relativa alle aggressioni allo stesso poste in essere da singoli individui, e l'art. 9, secondo comma GG si concentra invece su quelle realizzate dalle associazioni diverse dai partiti. Questa triade va compresa in un'ottica peculiare, figlia della storia tedesca contemporanea: la scelta a favore di forme di tutela *preventiva* dell'ordinamento democratico rappresenta una reazione alla cd. «*indifferenza politica*» (lett. «*politische Indifferenz*») caratterizzante la Costituzione di Weimar¹³. Quest'ultima non conosceva disposizioni simili a quelle appena ricordate e, per questo, chi ha utilizzato vie legali per poi annientarla ha potuto minarla alle fondamenta con relativa facilità.

Di conseguenza, fin da subito la Legge Fondamentale è stata pensata in modo del tutto diverso; ciò che premeva ai Costituenti di *Herrenchiemsee* era infatti impedire che la Costituzione successiva agli orrori del Nazismo adottasse un atteggiamento «neutrale» rispetto a quei partiti che ne avrebbero potuto disconoscere e combattere fattivamente i pilastri fondanti, sostituendoli con altri, illiberali e antidemocratici. In questa prospettiva, solo il rifiuto del «*principio della neutralità dello Stato rispetto ai partiti politici*» (lett. il «*Prinzip der Neutralität des Staates gegenüber den politischen Parteien*»)¹⁴ avrebbe potuto impedire – almeno per vie legali – che la neonata democrazia corresse il rischio di «suicidarsi»¹⁵ in nome dei suoi stessi valori.

In questa logica e ai sensi dell'art. 21, secondo comma GG, il procedimento che permette di stabilire se un partito sia costituzionalmente illegittimo, e che può comportarne lo scioglimento e il divieto di ricostituzione, è così articolato: il §43 della legge federale del 1951 sul Tribunale (o BVerfGG, *supra*, alla nota 2) stabilisce che legittimati a presentare l'istanza dinanzi al BVG siano le due Camere federali (*Bundestag* e/o *Bundesrat*) e il Governo federale (*Bundesregierung*). I Governi federati (ossia le *Landesregierungen*) possono rivolgersi al Tribunale solo in relazione a partiti la cui attività sia circoscritta al relativo *Land*: tutti i soggetti menzionati godono del più ampio margine di discrezionalità politica nel valutare se rivolgersi o meno al Tribunale, dato che la

¹² Art. 21 GG: «(1) *Die Parteien wirken bei der politischen Willensbildung des Volkes mit. Ihre Gründung ist frei. Ihre innere Ordnung muß demokratischen Grundsätzen entsprechen. Sie müssen über die Herkunft und Verwendung ihrer Mittel sowie über ihr Vermögen öffentlich Rechenschaft geben.* (2) *Parteien, die nach ihren Zielen oder nach dem Verhalten ihrer Anhänger darauf ausgehen, die freiheitliche demokratische Grundordnung zu beeinträchtigen oder zu beseitigen, oder den Bestand der Bundesrepublik Deutschland zu gefährden, sind verfassungswidrig. Über die Frage der verfassungswidrigkeit entscheidet das Bundesverfassungsgericht*»; sul ragionamento svolto dal BVG sul comma secondo dell'art. 21 GG nella sentenza qui commentata di nuovo G. DELLEDONNE, *cit.*, p. 409.

¹³ K. STERN, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Band I, *Grundlage un Grundlagen des Staatsrechts, Strukturprinzipien der Verfassung*, 2. Auflage, München, C.H. Beck Verlag, 1984, p. 206.

¹⁴ Per l'espressione virgolettata e il ragionamento sottostante v. la sentenza relativa allo scioglimento del Partito comunista tedesco (o, in breve, KPD) sulla quale si tornerà nel corso del testo: BVerfGE 5, 85 spec. <138> ss. (, del 17 agosto 1956).

¹⁵ Per il rischio del «suicidio» v. invece la citazione testuale tratta dai lavori della Costituente tedesca di *Herrenchiemsee* fatta da K. STERN, *cit.*, p. 206, e, a questa stessa p., le note (178) e (180).

disciplina del procedimento non lascia agli stessi la decisione ultima sulla natura incostituzionale del partito, ma la riserva in via esclusiva al giudice delle leggi.

L'iniziativa, però, può essere il risultato di una collaborazione costruttiva tra i diversi legittimati attivi, che, come nel caso qui trattato, finisce con l'interessare comunque partiti che abbiano agito soltanto o in modo prevalente a livello locale¹⁶. Prima della sentenza del 2017, infatti, proprio alcuni Governi federati si erano rivolti al *Bundesrat* chiedendogli di esercitare l'iniziativa per avviare il procedimento in questione; il *Bundesrat*, sfiorando l'unanimità, aveva votato a favore della richiesta delle *Landesregierungen* e, una volta interrogati il *Bundestag* e il Governo federale in merito all'intenzione di condividere l'iniziativa, aveva presentato l'istanza dinanzi al BVG¹⁷.

Una volta adito, il Tribunale si pronuncia con sentenza; come stabilito dal §46, terzo comma BVerfGG, la decisione con la quale il giudice delle leggi stabilisce che un partito o una formazione affiliata rientrano nella fattispecie di cui all'art. 21, secondo comma GG comporta¹⁸ lo scioglimento del partito e/o dell'affiliazione e il divieto di ricostituzione, in qualsiasi forma, dell'uno e dell'altra. La pronuncia può anche prevedere che il patrimonio del partito o della sua affiliazione vengano requisiti a favore della Federazione o degli Stati federati, e utilizzati per scopi di pubblica utilità.

Importante è sottolineare che, laddove l'istanza sia stata ritenuta ammissibile e i fatti a suo fondamento giudicati come fondati, il §46 BVerfGG non prevede l'applicazione di sanzioni di graduale entità al soggetto antisistema, ma una soltanto, ossia quella menzionata dello scioglimento e del divieto di ricostituzione. Con la sentenza con la quale il Partito comunista è stato dichiarato incostituzionale nel 1956¹⁹, il BVG ha spiegato le ragioni di una simile scelta, chiarendo come questa sanzione sia una «*conseguenza normale, tipica e commisurata alla constatazione dell'illegittimità costituzionale*» del partito o della formazione (lett. «*normale, typische und adäquate Folge der Feststellung der Verfassungswidrigkeit*»²⁰). Non potrebbe essere altrimenti: dato il raggio di azione di un partito, mirato ad ottenere seggi nelle sedi parlamentari o a divenire parte dei governi, le conseguenze giuridiche della pronuncia del BVG non possono che rispondere al rischio connesso a queste finalità²¹. Al contrario, soluzioni meno drastiche darebbero vita a misure tali da garantire ai partiti (antisistema), rispetto ad altri attori della vita politica e sociale e in

¹⁶ In particolare nei seguenti luoghi: *Lalendorf, Berlin-Pankow, Schneeberg, Schöneiche, Güstrow, Pölchow, Greifswald, Weimar, Aschaffenburg, Tröglitz, Dresden, Leipzig, Heidenau, Bautzen, Jamel*. Impressionante la concentrazione delle attività della NPD e delle formazioni affiliate nei cinque *Länder* della ex Repubblica Democratica tedesca.

¹⁷ Per la vicenda e il ruolo in essa giocato dal *Bundesrat* tedesco di nuovo <http://www.bundesrat.de/DE/plenum/themen/npd-verbot/npd-verbot-node.html>.

¹⁸ *Infra* in questo pgf. per alcune precisazioni necessarie sugli effetti della sentenza.

¹⁹ BVerfGE, 5, 85.

²⁰ Di nuovo BVerfGE, 5, 85 <391>.

²¹ Così K. STERN, *Das Staatsrecht ...*, cit., pp. 209-210; v. anche T. SCHMIDT, *Die Freiheit verfassungswidriger Parteien und Vereinigungen*, Duncker&Humboldt, Berlin, 1983, p. 187 ss.

spregio al principio di eguaglianza, una sorta di condizione privilegiata (in questo senso va quindi compresa la nozione del cd. «*privilegio dei partiti*», lett. «*Parteiprivileg*»²²).

Questa breve descrizione fa capire che le difficoltà originate in Italia dal caso di *Ordine Nuovo* non possono, almeno in teoria, prodursi in Germania: se la competenza a decidere dell'illegittimità costituzionale di un partito ai sensi dell'art. 21, secondo comma GG è del solo BVG, nella Repubblica federale tedesca non poteva porsi in passato, e non si pone oggi, il problema dell'adozione di un decreto ministeriale di scioglimento solo dal momento in cui la sentenza sia passata in giudicato – con tutto quel che ciò comporta in termini di risposta radicale rispetto a un pericolo attuale e concreto per l'ordinamento democratico (ferme restando le differenze, qui non di rilievo, fra il procedimento introdotto dalla legge Scelba e quello sancito dalla legge Mancino del 1993²³).

Ciò nonostante, dopo la prima applicazione, nel 1956, del procedimento discusso²⁴, numerose voci si sono levate in dottrina per chiedere una applicazione restrittiva delle norme costituzionali e federali in questione, fondata sull'idea che dovesse spettare al solo confronto fra partiti mettere quelli antisistema ai margini della società e della vita politica²⁵. Peraltro, ancora oggi ci si chiede se, proprio a partire da quegli anni, il BVG sia riuscito nel tempo a individuare un punto di equilibrio fra il modello di «*democrazia combattiva*» e l'«*idea di uno Stato di diritto, parlamentare e democratico, fondato sulla tolleranza reciproca*» (ossia, lett., fra la cd. «*streitbare Demokratie*» e la «*Idee des auf gegenseitige Toleranz angelegten parlamentarisch-demokratischen Rechtsstaates*»)²⁶.

Come già affermato in apertura, in questa luce un segnale sul quale riflettere viene dalla sentenza del 2017.

3. «Combattive» sono le democrazie capaci di proteggersi con mezzi pacifici.

In sintesi, gli artt. 9, secondo comma, 18 e 21, secondo comma GG forniscono all'ordinamento costituzionale tedesco, liberale e democratico, gli strumenti per contrastare legalmente – ossia in modo pacifico – chi, individuo, associazione o partito, intenda esercitare i

²² K. STERN, *Das Staatsrecht ...*, cit., p. 210, e di nuovo T. SCHMIDT, soprattutto per la bibliografia alle note a piè di p. 187 ss.

²³ Come già ricordato (*supra*, alle note 6 e 7, e i riferimenti allo scritto di B. PEZZINI), la legge Mancino riqualifica il reato di ricostituzione del partito fascista, mutandolo in costituzione di organizzazione avente l'obiettivo di incitare all'odio razziale; in ragione di questa legge l'adozione del dispositivo di dissoluzione sembrerebbe meno problematica, perché non richiede l'apprezzamento più che complesso intorno alla più profonda indole della formazione politica voluto dalla legge Scelba (per la quale sempre *supra*, alla nota 7).

²⁴ Sempre BVerfGE 5, 85.

²⁵ Per tutti K. HESSE, *Grundzüge des Verfassungsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Heidelberg, C.F. Müller Verlag, 1999, Rdnr. 715., e ancora G. GRASSO, *Introduzione a Konrad Hesse*, cit., p. 5 ss.

²⁶ Per il concetto e le citazioni K. STERN, *Das Staatsrecht ...*, cit., pp. 209-210; per la dottrina che nel 2017 si è espressa sulla sentenza in commento si rinvia invece alle indicazioni bibliografiche di G. DELLEDONNE, cit.

diritti fondamentali e altri costituzionalmente garantiti per sostituire quell'ordinamento con il suo contrario. In questa ottica, la scelta di valore compiuta dalla Legge fondamentale abbandona l'«*indifferenza politica*» weimariana ricordata *supra*, e sposa invece una soluzione che affronta e risolve (almeno sulla carta) il dilemma di ogni democrazia: accettare la necessità di dover e poter esercitare, per fronteggiare i suoi più pericolosi nemici, una forma di *difesa preventiva costituzionalmente disciplinata e rispettosa dei valori* a suo fondamento²⁷.

Dato il carattere preventivo di questa peculiare forma di protezione, e la delicatezza di quanto diventa oggetto degli artt. 9, secondo comma e 18 GG, nonché del procedimento connesso all'art. 21, secondo comma GG, i beni giuridici interessati dalla stessa possono essere solo alcuni: si tratta, infatti, esclusivamente di quelli coesenziali allo Stato di diritto, liberale e democratico, ossia indispensabili alla sopravvivenza dell'architettura e della tavola dei valori della Costituzione razionalizzata del Secondo dopoguerra. La triade di disposizioni costituzionali appena sopra ricordata mira dunque a proteggere in via preventiva la dignità della persona umana, il principio democratico, l'eguale partecipazione di tutti cittadini al processo di formazione della volontà politica e l'origine popolare della sovranità esercitata dai poteri statali²⁸.

Una precisazione è però necessaria: fra quelle menzionate, soltanto la previsione di cui all'art. 21, secondo comma GG, è volta a difendere espressamente l'ordinamento costituzionale democratico e liberale e la sussistenza della Repubblica federale; ed è proprio in ragione di *questo* obiettivo che il Tribunale può, con sentenza, dichiarare costituzionalmente illegittimi quei partiti, i loro aderenti o le formazioni affiliate i quali, in ragione dei loro atti o scopi, possono sovvertire di fatto o anche solo mettere in pericolo quello stesso ordinamento. La pronuncia ha valore declaratorio; le conseguenze giuridiche della stessa hanno carattere costitutivo, e comportano, come già accennato, senza alternativa alcuna lo scioglimento e il divieto di ricostituzione²⁹.

Nell'ipotesi in cui il divieto di ricostituzione interessi poi partiti o formazioni affiliate che, prima della sentenza del BvG, siano stati eletti all'interno delle assemblee parlamentari (federate o federale), spetta sempre al Tribunale pronunciarsi. Questo profilo è stato attentamente studiato dalla dottrina tedesca, perché, come immaginabile, stabilire quali partiti e formazioni possano essere giudicati come ricostitutivi di quello vietato è cosa non facile: anzitutto, in quanto chiede una disamina che deve poter entrare nel merito dell'ideologia propugnata, dei comportamenti e degli atti di questi soggetti senza però violare i diritti costituzionali di cui gli stessi godono; inoltre, dato che, per fare questo, il BvG deve ragionare su un nòvero molto complesso di norme, di cui alla legge federale sui partiti, sulle associazioni e sulla sua istituzione (nella parte in cui disciplina il

²⁷ Così BVerfGE, 5, 85 <139>, e, in seguito, BVerfGE, 10, 18 <123>.

²⁸ Per questo elenco v. la sentenza del 17 gennaio 2017, BVerfG, 2 BvB 1/13, terzo *Leitsatz*, lett. a) ss.: paragonabili, ma non identici, alle massime delle sentenze del nostro ordinamento, i *Leitsätze*, in Germania, precedono e introducono le pronunce (ad esempio) del BvG, estrapolando le parti più significative della motivazione in diritto.

²⁹ K. STERN, *Das Staatsrecht ...*, cit., pp. 208-210, soprattutto per la ricca bibliografia richiamata nelle note a piè di pagina.

procedimento connesso all'art. 21, secondo comma GG)³⁰, ponendo nella sostanza le basi per far decadere dal mandato già ottenuto parlamentari (se non, addirittura, ministri).

4. Agosto 1956: la controversa dissoluzione del Partito comunista e il ruolo del Bundesverfassungsgericht.

La descrizione precedente intende far emergere la valenza garantista del procedimento discusso, rafforzata, in particolare, dal ruolo affidato nello stesso procedimento al Tribunale, chiamato a salvaguardare i beni giuridici più sopra menzionati. In questa luce l'art. 21, secondo comma GG e le disposizioni connesse, di cui alla legge federale sul BVG, come già affermato traducono a livello normativo una fondamentale scelta politica fatta propria dalla Costituzione tedesca: la democrazia è ancorata a valori irrinunciabili che l'ordinamento democratico deve poter difendere in via preventiva. Fin dalle sue origini la democrazia tedesca nata sul ripudio del Nazismo è stata dunque tratteggiata come «combattiva»³¹, e proprio nelle due sentenze sullo scioglimento, rispettivamente, dei partiti neonazista (1952) e comunista (1956)³², il BVG ha chiarito fino a quale limite si può spingere questa concezione.

Per il Tribunale, fra i numerosi scopi e obiettivi caratterizzanti in astratto la pacifica convivenza sociale, la Legge fondamentale ha individuato quelli divenuti i principi fondamentali del costituendo Stato storicamente successivo al regime nazista. Coesenziali alla democrazia ancorata alla Costituzione del Secondo dopoguerra, questi principi ruotano intorno a un nucleo di valori altrettanto irrinunciabili, da proteggere da ogni possibile pericolo: ossia, se necessario, *addirittura limitando la libertà di azione politica degli oppositori della democrazia costituzionale repubblicana*³³. La concezione dei diritti di libertà fatta propria dalla Costituzione tedesca non comporta quindi una tutela degli stessi che possa compromettere la sopravvivenza dell'ordinamento democratico. Il nesso fra democrazia «combattiva» (espressa dall'istituto della difesa preventiva) e

³⁰ Per tutti W. HENKE, *Das Recht der politischen Parteien*, Göttingen, Otto Schwartz Verlag, 2. Auflage, (1964) 1972, p. 237 ss., spec. p. 265 ss. Sull'esigenza, invece, di raccogliere in un unico testo le norme in tema al momento ancora accolte da diverse fonti, K. STERN, *Über die Notwendigkeit der Gesetzesbereinigung*, in ID., (Hg.), *Zur Verfassungstreue der Beamten*, München, Franz Vahlen Verlag, 1974, p. 43 ss. (e la ricca bibliografia che si può leggere nelle note delle stesse pagine).

³¹ K. STERN, *Das Staatsrecht ...*, cit., p. 195.

³² Per il procedimento discusso e le sentenze BvB 2, 51 (relativa alla Sozialistische Reichspartei o SRP) e 5, 85 (sulla *Kommunistische Partei Deutschland* o KPD) v. http://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Verfahren/WichtigeVerfahrensarten/Parteiverbotsverfahren/parteiverbotsverfahren_node.html. Sulle due sentenze anche G. DELLEDONNE, cit., p. 409.

³³ BVerfG, 5 85. E Per il passaggio testuale v. BVerfGE 5, 85 <139>: «aus dem Pluralismus von Zielen und Wertungen gewisse Grundprinzipien der Staatsgestaltung heraus, die, wenn sie einmal auf demokratische Weise gebilligt sind, als absolute Werte anerkannt und deshalb entschlossen gegen alle Angriffe verteidigt werden sollen; soweit zum Zwecke dieser Verteidigung Einschränkungen der politischen Betätigungsfreiheit der Gegner erforderlich sind, warden sie in Kauf genommen».

diritti fondamentali va di stretta conseguenza compreso in una direzione netta, così sintetizzata da Klaus Stern: essere “liberi” non può significare avere la «*libertà di rinunciare all’ordinamento giuridico costituzionale sino ad annientarlo*»³⁴.

In particolare, in questa cornice la Costituzione va protetta da derive autoritarie di cui possono rendersi responsabili non solo il pubblico potere, ma, pure, singoli individui, associazioni o formazioni partitiche; la democrazia va tutelata non soltanto da chi, quindi, potrebbe piegare il procedimento di revisione costituzionale a scopi in contrasto con i fondamentali principi giuridici, democratici e liberali, e la sussistenza del catalogo dei diritti di libertà, ma anche da coloro i quali tentano per vie legali di diventare parte delle istituzioni esistenti all’unico scopo di realizzare poi un disegno sovversivo dell’ordinamento democratico (superfluo qui ogni approfondimento sull’ascesa al potere di Adolf Hitler). Data la delicatezza dei rischi comunque connessi a una simile tutela – in gioco restano in ogni caso la libertà di manifestare il proprio pensiero, quella di associarsi o di creare un partito politico – anche la difesa preventiva incontra un limite invalicabile, molto studiato dalla dottrina tedesca.

Per Ernst Fraenkel le più diverse forme di convivenza politica organizzata sono fondate su un codice valoriale voluto e rispettato dagli stessi consociati³⁵; in questa prospettiva, l’istituto della difesa preventiva non mira a estromettere dal tessuto sociale organizzato i nemici della democrazia – non vuol far perdere loro la cittadinanza e lo *status* relativo –, ma è volta ad impedire che venga realizzata una politica sovversiva dell’ordinamento democratico, ossia a scopi costituzionalmente illegittimi³⁶. Il BVG ha recepito questo approccio e lo ha tradotto nella giurisprudenza costituzionale, anzitutto degli anni Cinquanta. Il ruolo di *custode della sopravvivenza dell’ordinamento* costituzionale liberale e democratico ha così sposato la concezione esposta della «democrazia combattiva», ideata per contrastare sul nascere i partiti antisistema. Chiaro però che la possibilità di sciogliere un partito vietandone la ricostituzione, allora come oggi, chiedesse un procedimento più che garantista, dove la decisione definitiva sull’incostituzionalità di un partito fosse sottratta a interessi di parte e affidata a chi sarebbe stato in grado di soppesare la possibilità che, *di diritto* (ossia in ragione del solo art. 21, secondo comma GG), il rischio del sovvertimento dell’ordine democratico fosse concreto e attuale. Per questi motivi soltanto una Corte costituzionale avrebbe potuto detenere un’arma così potente nel costituendo assetto costituzionale; da qui, il ruolo peculiare del BVG nel procedimento definito come «*divieto del partito*» (lett. «*Parteiverbot*»).

Osservata oggi in questa luce, la sentenza del 1956 – almeno nelle intenzioni del BVG – sembra aver fissato i pilastri che dovrebbero anzitutto impedire a un procedimento di natura garantista di trasformarsi in un istituto contrario proprio ai fini e ai principi che lo governano. Questa

³⁴ Libera traduzione de «*Freiheit bedeutet nicht mehr Freiheit zur Selbstpreisgabe und Selbstvernichtung unserer verfassungsrechtlichen Ordnung*»: K. STERN, *Das Staatsrecht ...*, cit., p. 197.

³⁵ Sulla complessa concezione del principio democratico e del pluralismo intesi così come indicato nel testo E. FRAENKEL, *Deutschland und die westlichen Demokratien*, Stuttgart, UTB Nomos, 9. Aufl., 2011.

³⁶ G. DÜRIG, Art. 18, in T. Maunz, G. Dürig, R. Herzog, R. Scholz, (Hg.), *Grundgesetz Kommentar*, 79. Aufl., München, C.H. Beck, 2017, Rdnr. 6.

osservazione non può però disconoscere un dato: a quel tempo (a differenza di quanto accaduto nel 2017) il BVG non aveva nemmeno preso in considerazione il fatto che il confronto fra partiti potesse essere un valido mezzo alternativo per convincere il corpo elettorale e i cittadini tutti a ripudiare quello antisistema³⁷, anzi. Per chi scrive, la posizione del Tribunale va però contestualizzata; la KPD, in quegli anni, chiedeva espressamente di intraprendere di fatto una rivoluzione per destituire il Cancelliere allora in carica, Konrad Adenauer³⁸ e – anche a questo scopo, ma pure e soprattutto per contrastare l’inclusione della Repubblica federale nel più ampio nòvero delle democrazie occidentali – aveva intessuto stretti rapporti, che potevano peraltro integrare il reato di alto tradimento, con la *Sozialistische Einheitspartei Deutschlands* (o SED, nata nel 1946 dalla fusione del partito socialista e comunista avvenuta nella zona di occupazione sovietica della Germania e divenuta, in seguito, il partito al potere nella Repubblica Democratica tedesca o DDR)³⁹.

Chiaro che lo scioglimento, nel 1952, della neonazista *Sozialistische Reichspartei* presentasse profili meno problematici rispetto a quello del Partito comunista di quattro anni dopo; difficile, però, non capire il peso del momento storico sulla valutazione in punto di diritto fatta dal BVG del pericolo che l’attività politica del Partito comunista comportava⁴⁰: grazie al supporto della SED, le possibilità che la KPD potesse riuscire nel disegno di sovvertimento dell’ordinamento liberaldemocratico erano, nell’ottica dell’art. 21, secondo comma GG, concrete e attuali.

Qualsiasi sia il giudizio storico della vicenda evocata, con la pronuncia del 1956 il BVG stabiliva comunque che «*un partito non è costituzionalmente illegittimo perché rifiuta i più alti principi del fondamentale ordinamento giuridico liberale e democratico*», ma nell’ipotesi in cui «*adotti un atteggiamento fattivamente combattivo e aggressivo rispetto all’ordine costituito*»⁴¹. Il giudice delle leggi, così esprimendosi, riusciva dunque a mettere in equilibrio due diverse esigenze, determinate sotto il duplice profilo giuridico e storico: da un lato, non si ingeriva nell’esercizio del diritto fondamentale di manifestazione del pensiero, costituzionalmente protetto; dall’altro, trovava la via per sanzionare il comportamento appena descritto della KPD. Come più sopra chiarito, tutto ciò non è comunque bastato alla dottrina tedesca, che ha chiesto con forza, al tempo di quella pronuncia e successivamente⁴², di dare applicazione alle norme sullo scioglimento in modo restrittivo, aprendo

³⁷ Sul punto *supra*, nel testo, spec. la disamina di K. HESSE, *cit.*, Rdnr. 715

³⁸ Sul «*revolutionäres Sturz des Regimes Adenauers*» descritto e le vicende evocate nel testo, fra tutte, la ricostruzione critica di A. VON BRÜNNECK, *Politische Justiz gegen Kommunisten in der Bundesrepublik*, Frankfurt am Main, Suhrkamp, 1978, spec. pp. 219, 242, 317 ss.

³⁹ Sempre A. VON BRÜNNECK, *cit.*, spec. 317 ss.

⁴⁰ Per i riferimenti nella pronuncia del 2017 alle sentenze ricordate 2 BvB 1/13, <530> e <532>.

⁴¹ Libera traduzione del secondo *Leitsatz* della sentenza BVerfGE 5, 85: «*Eine Partei ist nicht schon dann verfassungswidrig, wenn sie die obersten Prinzipien einer freiheitlichen demokratischen Grundordnung [...] nicht anerkennt; es muß vielmehr eine aktiv kämpferische, aggressive Haltung gegenüber der bestehenden Ordnung hinzukommen*».

⁴² La più volte ricordata BVerfGE 5, 85 spec. <25> e <141> per i profili ricordati nel testo.

poi un dibattito sulla possibilità di ricostituire il Partito comunista dichiarato costituzionalmente illegittimo.

Come ovvio non è questa la sede per una riflessione più articolata sulla recente storia tedesca; ciò che qui interessa è invece individuare la pietra angolare sulla quale il BVG costruisce le premesse della decisione sul divieto dei partiti: il grado di pericolo – *concreto e imminente* – corso dall’ordinamento costituzionale liberaldemocratico. Questo è il punto; il dilemma della democrazia (che consiste nel chiedersi se e come sia possibile difenderla da chi vuole esercitare, al solo scopo di annientarla, i diritti e gli istituti che essa garantisce), una volta normativamente prevista e disciplinata la cd. difesa preventiva, sfocia infatti e in ogni caso in una difficoltà di portata enorme: stabilire *in quale momento* è indispensabile agire in modo drastico, non tanto e solo ragionando sull’imminenza del pericolo per la democrazia costituzionale, ma anche sui rischi futuri che una scelta giurisprudenziale “sbagliata” potrebbe comportare.

Ed è a questo profilo che la sentenza del 2017, letta anche alla luce di una riflessione sulle conseguenze ricordate in apertura dello scioglimento di *Ordine Nuovo*, può dare una risposta.

5. Gennaio 2017: ripudiare il partito neonazista senza ordinarne lo scioglimento.

La disamina introduttiva finora svolta permette, a questo punto, di riflettere sulla sentenza recente affrontandone subito il profilo più significativo. La peculiarità del ragionamento condotto dal BVG è la seguente: premesso il contesto (storico-)giuridico sopra ricostruito, il Tribunale chiarisce anzitutto che il rischio cui la democrazia è esposta va differenziato in ragione della effettiva possibilità che si avveri. *Pericoloso* per l’ordinamento costituzionale è dunque, e come ovvio, il partito che propugna un’ideologia antisistema, compiendo o meno atti penalmente rilevanti; *pericoloso in modo concreto e attuale* è invece il partito che non solo fa questo, ma, in particolare, sfrutta vie legali (facendo esercizio a fini costituzionalmente illegittimi dei diritti che la Legge fondamentale riconosce e garantisce⁴³) per divenire parte delle istituzioni democratiche al solo scopo di sovvertirle e/o annientarle. Il BVG stabilisce di conseguenza – e questo, per chi scrive, è il passaggio fondamentale della motivazione – quali circostanze permettano di definire un pericolo come “attuale e concreto”.

Il Tribunale ritiene di *doversi* spingere al punto da limitare la libertà di azione politica degli oppositori della democrazia costituzionale repubblicana (*supra*, spec. le note 29-33), mettendoli al bando, soltanto se *concreto e imminente è il rischio* che questi nemici possano *divenire parte delle*

⁴³ Il fenomeno è noto come «*Verwirkung der Rechte*», ossia lett. «*perdita o decadenza dei diritti*»: sul punto J.G. REIBMÜLLER, *Das Monopol des Bundesverfassungsgericht aus art. 18 des Grundgesetzes*, in *JZ*, 1960, p. 529 ss.; W. SCHMITT-GLAESER, *Mißbrauch und Verwirkung von Grundrechten im politischen Meinungskampf*, Bad Homburg & Berlin, Gehlen Verlag, 1968, spec. p. 15, la nota 11, e la bibliografia indicata nel complesso delle note; R. STETTNER, *Verfassungsdogmatische Erwägungen zur Grundrechtsverwirkung*, in *DVBl.*, 1975, p. 807 ss., e K. STERN, *Das Staatsrecht ...*, cit., p. 220.

assemblee parlamentari federate e federali. In altri termini, la pronuncia del BVG che comporta la conseguenza giuridica dello scioglimento e del divieto di ricostituzione *deve intervenire* (se possibile) *prima che il partito si presenti alle elezioni* locali o federali, perché, in ragione della consistenza e del riscontro incontrato nel corpo elettorale, si può di certo presumere che quel partito possa ottenere seggi nei parlamenti locali o in quello federale. *Questo è il pericolo che va necessariamente impedito*; ogni altra ipotesi, al contrario, può essere lasciata alla legislazione e alla magistratura penali, che, di caso in caso, potranno esprimersi per punire la violazione, compiuta dal partito antisistema, dai suoi aderenti o da formazioni affiliate, di diritti fondamentali, della specifica clausola costituzionale antinazista e pro-sistema, oppure della sicurezza dell'ordine democratico.

Questo, dunque, l'approccio che regge il ragionamento del BVG, e per questo il Tribunale giunge a una soluzione che si commenterà meglio in chiusura. L'istanza del *Bundesrat*, sebbene ammissibile, è infondata: *il giudice delle leggi stabilisce con sentenza che il partito* oggetto della decisione *è neonazista*, ma non "pericoloso" al punto da poter mettere a rischio dall'interno le istituzioni. Non è una soluzione di poco conto; così facendo, difatti, il BVG lascia *alla società civile la responsabilità politica di metterlo ai margini e alla magistratura penale quella di punirlo per i reati* che compie. Ogni altra scelta risponderebbe a un istinto irrazionale giustamente punitivo, ma estraneo alla protezione della democrazia fatta nel rispetto dei suoi valori e principi: in sintesi, a ciascuno il suo ruolo – ai cittadini tutti e al corpo elettorale attivo, al giudice delle leggi, alla magistratura penale.

Individuata la logica della sentenza, si possono ora esaminare i passaggi che la caratterizzano, premesso un chiarimento di metodo. In modo del tutto diverso rispetto a quanto fatto in altri commenti pubblicati da chi scrive in questa *Rivista*, per comprendere questa pronuncia è sufficiente richiamarne soltanto i *Leitsätze*⁴⁴, non i numerosi passaggi del testo: scritta dedicando più della metà delle 185 pagine e 1009 paragrafi di cui si compone alla minuziosa, dettagliata, puntuale ricostruzione dei fatti (più spesso penalmente rilevanti, e addebitati al partito neonazista) operata dal *Bundesrat*, e alle altrettanto circostanziate repliche della NPD⁴⁵, la sentenza presenta infatti una motivazione in diritto che ripercorre quanto già analizzato nei paragrafi precedenti, e fissa proprio nei *Leitsätze* i lineamenti fondamentali di quanto invece qui interessa.

Per il BVG, l'art. 21, secondo comma GG rappresenta l'arma più significativa di cui dispone lo Stato di diritto, democratico e costituzionale, per potersi difendere da nemici «organizzati»: ossia da quei soggetti che, una volta costituito un partito per perseguire scopi anticostituzionali, vogliono realizzare questi obiettivi dall'interno delle istituzioni⁴⁶. Data questa constatazione, per il BVG è importante evidenziare quale concezione emerga dall'art. 21, secondo comma GG dell'ordinamento democratico e liberale, e quali principi fondamentali siano coesenziali allo stesso al punto da poter essere protetti in via preventiva ricorrendo allo scioglimento.

⁴⁴ Vedi *supra* la nota 26.

⁴⁵ Evidente, per quello che si svolge dinanzi al BVG in relazione all'art. 21, secondo comma GG, l'esempio fornito dal processo penale.

⁴⁶ BVerfG, 2 BvB 1/13, primo *Leitsatz*.

L'ordinamento democratico e liberale, ancorato alla Costituzione del 1949, è fondato su due pilastri: la dignità umana (art. 1, primo comma GG) e il principio democratico (art. 20, primo e secondo comma GG). Più specificamente, la prima comporta la garanzia della sfera personale, dell'identità e dell'integrità dell'individuo, nonché il principio di eguaglianza; il secondo va inteso come elemento costitutivo dell'ordinamento democratico, per il quale risultano irrinunciabili la partecipazione di tutti i cittadini alla formazione della volontà politica e il nesso fra l'esercizio del potere statale e la fonte dalla quale esso scaturisce, ossia il popolo. Il quadro disegnato su questi elementi coesenziali all'ordinamento costituzionale vigente si estende poi anche ai principi dello Stato di diritto e di legalità (art. 20, terzo comma GG), il cui rispetto è affidato a magistrati indipendenti. Il monopolio statale della forza (anch'esso posto sotto la vigilanza della magistratura) completa la caratterizzazione dell'ordinamento costituzionale in senso democratico e liberale⁴⁷.

Il nòvero di elementi coesenziali così individuato dal BVG permette allo stesso giudice di stabilire in quale ipotesi si configuri *in concreto* il tentativo di sovvertire e dunque annientare l'ordinamento democratico. Sufficiente a questo scopo è che anche uno soltanto degli elementi coesenziali venga aggredito o sostituito da altri, oppure che si instauri un diverso ordinamento costituzionale o un'altra forma di governo⁴⁸. Comporta invece un rischio di severa entità per l'ordinamento democratico, ma non identico a quello appena descritto, l'ipotesi di una forma di attentato agli stessi beni tale da "menomarli" senza però annientarli (pericolo che origina dall'intensità con la quale fattivamente un partito persegue la sua ideologia politica⁴⁹). La distinzione è di sostanza, perché permette al Tribunale di chiarire in quale momento si può ritenere senza dubbio che un partito miri a sovvertire o ad aggredire l'ordinamento costituzionale.

Altre specificazioni ulteriori (di natura giuridica, non semplicemente descrittiva) sono poi significative in questa direzione, e tutte fondate sul principio per cui la responsabilità penale è individuale⁵⁰. In questa luce il BVG chiarisce il significato di alcuni termini: possono essere definiti come "obiettivi" del partito quelli che lo stesso persegue e vuole realizzare; "aderenti al partito" sono tutti coloro i quali, suoi membri o meno, si adoperano per lo stesso e in vista dei fini che si prefigge; si configurano come "azioni ed esternazioni" del partito antisistema di certo quelle dei quadri dirigenti o dei suoi organi interni, mentre quelle fatte da singoli individui devono sempre essere vagliate attentamente; i parlamentari che fanno asserzioni espressione degli obiettivi di un partito simile non possono contare sull'immunità parlamentare altrimenti garantita ai rappresentanti del corpo elettorale⁵¹.

Una volta delineata in modo netto la fattispecie contemplata dall'art. 21, secondo comma GG, il Tribunale chiarisce il senso della clausola pro-sistema di cui alla stessa disposizione costituzionale.

⁴⁷ BVerfG, 2 BvB 1/13, primo *Leitsatz*.

⁴⁸ Così lett. BVerfG, 2 BvB 1/13, al terzo *Leitsatz*.

⁴⁹ BVerfG, 2 BvB 1/13, quarto *Leitsatz*.

⁵⁰ BVerfG, 2 BvB 1/13, quinto *Leitsatz*, lett.re a)-c).

⁵¹ BVerfG, 2 BvB 1/13, quinto *Leitsatz*, lett.re a)-c).

Da quest'ultima non discende la possibilità di definire un partito come costituzionalmente illegittimo, comportandone lo scioglimento e il divieto di ricostituzione, perché lo stesso propugna un'ideologia antisistema, ma in quanto il partito può, con ragionevoli probabilità di successo, sovvertire o aggredire l'ordinamento costituzionale (questo per il BVG il senso del verbo utilizzato dall'art. 21, secondo comma GG «*darauf ausgehen*», lett. «*prefiggersi di*»⁵²). A questa valutazione si può giungere nel momento in cui si riscontra una condotta di fatto (combattiva e aggressiva) che si spinga ben oltre la soglia del libero e pacifico confronto dialettico⁵³. Per essere “antisistema” un partito deve avere architettato un piano di azione che prelude in modo ineludibile ad una attività mirata ad aggredire o menomare di fatto l'ordinamento liberale e democratico⁵⁴, e che sia caratterizzata da buone possibilità di riuscita⁵⁵. A questo scopo significative, ma non determinanti, sono di conseguenza attività penalmente rilevanti o tali da creare timori e tensioni in grado di mettere a rischio il sereno svolgimento del processo democratico (con le parole del BVG, idonee a creare una «*atmosfera di paura*», lett. «*Atmosphäre der Angst*»⁵⁶).

In sintesi estrema: l'art. 21, secondo comma GG non è stato ideato per contrastare una determinata *Weltanschauung* o specifiche opinioni; di stretta conseguenza, non sta al giudice delle leggi ampliare il nòvero delle precondizioni di fatto che permettono di avviare e portare a compimento il procedimento del *Parteiverbot*⁵⁷. Questo approccio è peraltro confermato da un profilo che molto ha interessato la sentenza del 2017 (e vicende precedenti: *supra*, alla nota 58), e che ha senso richiamare a questo punto della disamina.

Le forze di pubblica sicurezza erano riuscite a infiltrare propri agenti fra le fila della NPD⁵⁸; anche grazie all'attività di questi agenti era stato possibile raccogliere la nutrita serie di prove e indizi a conferma del fatto che il partito volesse realizzare in concreto l'ideologia nazista. Il procedimento, però, che porta allo scioglimento, per la legge federale può essere avviato soltanto una volta che le attività di investigazione si siano concluse, proprio per evitare qualsiasi forma di

⁵² Art. 21, secondo comma GG: «*darauf ausgehen, die freiheitliche demokratische Grundordnung zu beeinträchtigen oder zu beseitigen oder den Bestand der Bundesrepublik Deutschland zu gefährden*», *supra*, al pgf. 2.

⁵³ BVerfG, 2 BvB 1/13, sesto *Leitsatz*, lett. re a)-b). Sul significato attribuito dal BVG a questo verbo sentenza del 2017 v. G. DELLEDONNE, *cit.*, p. 410.

⁵⁴ Libera traduzione de «*einer qualifizierten Vorbereitungshandlung auf die Beeinträchtigung oder Beseitigung der freiheitlichen demokratischen Grundordnung oder auf die Gefährdung des Bestandes der Bundesrepublik Deutschland*»: BVerfG, 2 BvB 1/13, sesto *Leitsatz*, lett. b).

⁵⁵ BVerfG, 2 BvB 1/13, sesto *Leitsatz*, lett. c).

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ BVerfG, 2 BvB 1/13, sesto *Leitsatz*, lett. a).

⁵⁸ Sugli agenti infiltrati e/o sotto copertura e l'esigenza che la loro attività si concluda prima dell'avvio del procedimento BVerfG, 2 BvB 1/13, secondo *Leitsatz*; sulle conseguenze che queste forme di indagine hanno avuto in passato ancora G. DELLEDONNE, *cit.*, p. 408, laddove ricorda che una prima istanza presentata dal *Bundesrat* nel 2003 allo scopo di far sciogliere la NPD non sfociò in una decisione di merito del BVG (BVerfG, 107, 339) perché, a quel tempo, l'azione degli agenti infiltrati non era ancora giunta al termine e, di conseguenza, le posizioni di vertice raggiunte dagli stessi agenti all'interno del partito avrebbero potuto intenzionalmente influenzare la condotta della NPD per facilitarne poi la successiva dissoluzione.

confusione e sovrapposizione fra le azioni del partito e quelle degli agenti infiltrati o sotto copertura, che potrebbe incidere infine sul giudizio del Tribunale. Risolto anche questo delicato problema (le operazioni sotto copertura erano terminate così come previsto dalle norme sul procedimento in questione), il BvG ricorda che per arrivare a bandire la NPD non è sufficiente raccogliere prove della sua nazificazione, ma è indispensabile stabilire che queste profilino il pericolo imminente e concreto sopra descritto per l'ordinamento democratico.

Per le ragioni finora esposte, alla fine di una sentenza che come detto consta di 185 pagine dove vengono elencati, in più della metà dei 1009 paragrafi, episodi penalmente rilevanti o – abbandonando il piano giuridico – la cui lettura è insostenibile tanto è moralmente ingiustificabile (per questi *infra*, al pgf. successivo), il Tribunale stabilisce che la NPD, partito di certo neonazista, pur avendo ottenuto qualche seggio nelle assemblee di pochissimi *Länder* e uno soltanto nel Parlamento europeo⁵⁹, non gode di un riscontro fra gli elettori tedeschi tale da far presumere che potrà raggiungere posizioni di peso nelle istituzioni rappresentative federate e federali; non configura di conseguenza alcun pericolo concreto e attuale per l'ordinamento democratico e, dunque, non va dichiarata costituzionalmente illegittima ai sensi dell'art. 21, secondo comma GG; non deve per quanto deciso essere sciolta e la sua ricostituzione in ogni forma non va vietata.

Fin qui la pronuncia; serve soffermarsi ora sul suo più ampio significato, che di necessità non può essere solo giuridico.

6. Simplex sigillum veri? Non sempre, purtroppo.

Come facilmente immaginabile, la prima lettura della sentenza lascia *emotivamente* sgomenti. Sebbene priva di qualsivoglia aggettivo o commento peggiorativo, la descrizione fatta dal *Bundesrat* dell'ideologia propugnata dalla NPD e degli atti compiuti di conseguenza offre un quadro che parla da sé: dai numerosi proclami per esaltare la memoria di Adolf Hitler e altri nazisti alle manifestazioni organizzate utilizzando il motto «*Happy Holocaust*», dalle aggressioni fisiche ai volontari della Croce rossa che si adopera per gli immigrati giunti in Germania allo sfregio delle “pietre d'inciampo”⁶⁰ che ricordano l'Olocausto, dalle minacce e le severe violenze subite dai cittadini che non condividono la professione del nazismo all'esposizione del cartello «*Gas Geben*» (lett. «*dare Gas*») posto all'ingresso del museo ebraico di Berlino, fino alle tantissime e ripetute manifestazioni, penalmente rilevanti e non, contro Rom, Sinti e persone di fede musulmana, tutto è convinta professione del nazismo⁶¹.

⁵⁹ BVerfG, 2 BvB 1/13, <1000-1009>.

⁶⁰ Le «pietre d'inciampo» o lett. «*Stolpersteine*» sono state create dall'artista tedesco Günter Demnig: si tratta di sanpietrini rivestiti in ottone che riportano il nome, il cognome, il luogo di nascita, la data di deportazione e morte nei campi di sterminio e di concentramento dei cittadini europei di religione e/o discendenza ebraica; vengono posti sul marciapiede all'ingresso delle abitazioni dei deportati. Tante città d'Europa stanno realizzando e ponendo queste pietre.

⁶¹ BVerfG, 2 BvB 1/13, <805> e ss.

Anche per il Tribunale tutto è convinta professione del nazismo, ma non pericolo concreto e imminente: diversamente dal Partito neonazista nel 1952, e dal Partito comunista nel 1956, la NPD non può mettere a rischio dall'interno la tenuta delle istituzioni dell'ordinamento democratico⁶².

Ora, ovvio che lo scempio ripugnante fatto dai neonazisti dei più elementari principi – *anzitutto non giuridici* – dell'umana, pacifica convivenza rispettosa dell' "altro" avrebbe fatto desiderare a chiunque una pronuncia a favore dell'illegittimità costituzionale della NPD, in modo da permetterne lo scioglimento e il divieto di ricostituzione. Fra l'altro non preoccupa e spaventa solo la serie di azioni e pensieri della NPD messa in luce dalla sentenza, ma l'esercizio che il partito fa (già potendo replicare al *Bundesrat* dinanzi al Tribunale, nel corso di un procedimento costellato di garanzie a favore del movimento ritenuto antisistema) proprio dei diritti fondamentali riconosciuti e garantiti dalla Costituzione: protetti da quella Legge fondamentale che, laddove mai i neonazisti guadagnassero posizioni di maggioranza all'interno dei parlamenti ed esecutivi federati e federale, essi proverebbero subito a cancellare. Altrettanto chiaro, però, che il giudice delle leggi abbia ragionato sposando un'ottica diversa, ancorata all'ordinamento costituzionale e al ruolo di custode della sopravvivenza della democrazia che è chiamato ad esercitare nel procedimento sullo scioglimento.

Premessa la tentazione, da parte di chi scrive, di un troppo facile giudizio negativo sulle scelte del BvG (giudizio di certo influenzato dal sentimento di repulsione provocato dalle azioni e idee della NPD, che *sono e restano apologia del nazismo*), quel che deve prevalere è lo sforzo di comprendere la complessità e il significato della prospettiva adottata dal giudice delle leggi tedesco; aiuta in questo senso il raffronto con le vicende italiana e francese. È dunque possibile formulare alcune riflessioni conclusive anzitutto riportando la pronuncia del 2017 e il procedimento di cui è frutto a quanto si ricordava in apertura di questo lavoro, ossia allo scioglimento del 1973 del movimento neofascista *Ordine Nuovo* (in breve ON), e, dopo, alle elezioni presidenziali francesi di quest'anno.

Espressione della clausola pro-sistema e antinazista, a livello teorico il cd. «*Parteiverbot*» pare ben bilanciare da un lato, l'esigenza di difendere in via preventiva l'ordinamento democratico e, dall'altro, quella di rispettare i diritti fondamentali di chi vuole sovvertirlo: è anzitutto "procedimento", ossia "garanzia" per definizione, dati i principi che, negli ordinamenti democratici, occidentali almeno, governano tutti i procedimenti noti, da quello legislativo a quello amministrativo, ad altri; lascia soltanto l'iniziativa del procedimento a soggetti "politici" (le Camere, l'Esecutivo federale e quelli federati), e sottrae la decisione finale a interessi di parte, affidandola al giudice delle leggi che, per composizione e attribuzioni costituzionali, garantisce proprio l'equilibrio appena sopra accennato, riuscendo a difendere la democrazia in omaggio ai diritti e principi che le sono coesenziali. Risolve, poi, il problema del momento di realizzazione dello scioglimento e del divieto di ricostituzione del partito antisistema: soltanto la sentenza del

⁶² BverfG, 2 BvB 1/13, <1008-1009>. Sull'assenza, però, della nota concezione del «*Führerprinzip*» all'interno dell'organizzazione della NPD di nuovo G. DELLEDONNE, *cit.*, p. 411.

Bundesverfassungsgericht, una volta pronunciata, comunicata al Parlamento federale e resa nota a tutti gli attori dell'ordinamento grazie alla pubblicazione, ha effetti costitutivi che comportano le conseguenze dette per il partito dichiarato costituzionalmente illegittimo. Evita, infine, sempre in ragione dell'attribuzione della competenza in questione al BVG, i più che complessi problemi di coordinamento fra poteri diversi noti al tempo della legge Scelba al nostro ordinamento. In Germania, infatti, non si ponevano anni addietro e non si porrebbero oggi le difficoltà discendenti dal fatto che il decreto di scioglimento deve essere proposto dal Ministro degli Interni, e approvato dal Consiglio dei Ministri, solo una volta passata in giudicato la sentenza – dunque, potenzialmente, dopo una pronuncia della Cassazione, senza escludere pure l'ipotesi che, in qualche stadio della vicenda processuale, venga adita anche la Corte costituzionale.

Non bastasse questo, la clausola dell'art. 21, secondo comma GG, ampia perché intesa come “antisistema”, non soltanto come antinazista, copre anche quelle fattispecie concrete che, in Italia, solo nel 1993 sono divenute oggetto di disciplina normativa grazie alla legge Mancino (*supra*, alle note 5 e 7) – proprio questa peculiarità, secondo il BVG⁶³, rispetterebbe la giurisprudenza della Corte Europea per i Diritti dell'Uomo sulla stessa problematica e su altre, tangenziali⁶⁴. Il «*Parteiverbot*» ha infine una caratteristica che parla per tutte: è mirato, laddove necessario, a *sciogliere e vietare un partito antisistema*, ma non a *privare della cittadinanza i suoi aderenti e simpatizzanti* – i quali, proprio grazie ai principi coessenziali all'ordinamento liberaldemocratico che vogliono sovvertire, potranno comunque continuare a esercitare tutti i diritti civili, sociali ed economici che la Costituzione che tanto disprezzano riconosce e garantisce, a partire dal diritto di voto attivo. E proprio questa considerazione sul «*Parteiverbot*» offre una specifica lettura della vicenda di *Ordine Nuovo*. Chi scrive può qui solo suggerire alcuni spunti che chiederebbero non soltanto ben altro spazio per essere affrontati, ma anche l'apporto di discipline diverse da quelle giuridiche per formulare una teoria solida; pare però importante provare almeno ad accennarli.

Lo scioglimento del movimento italiano neofascista non riuscì a contrastare l'azione, spinta alle estreme e più violente conseguenze, di quegli aderenti di ON che continuarono ad agire nell'ombra e senza una guida ben riconoscibile dall'esterno; non impedì loro la commissione di omicidi efferati; sollevò perplessità in relazione al momento di adozione del decreto ministeriale di scioglimento (*supra*, al primo pgf.); soprattutto, negli anni, non sembrò spingere *tutta* la società

⁶³ BVerfG, 2 BvB 1/13, ottavo *Leitsatz*.

⁶⁴ BVerfG, 2 BvB 1/13, <619-621>: in relazione alla nozione di «pericolo concreto e attuale» il Tribunale richiama, per avvalorare la sua posizione, ritenendola identica a quella della Corte di Strasburgo, una sentenza dai profili discutibili: Corte EDU, *Grande Chambre*, sent. 13 febbraio 2003, ricorsi nn. 41340/98, 41342/98, 41343/98, 41344/98, *Refah Partisi e a. contro Turchia*, spec. il pgf. 102. Per gli aspetti problematici di questa pronuncia si rinvia alle riflessioni di B. RANDAZZO, *Ancora sullo scioglimento del Refah Partisi turco. La Corte dei diritti non ci ripensa*, in *Quad. cost.*, n. 1, 2004, pp. 173-174, spec. laddove l'A. si sofferma, appunto, sull'esigenza che, nell'ottica di giustificarne lo scioglimento, un partito abbia *di fatto compiuto* atti contrari al principio democratico, e non si sia invece limitato a formulare propositi ideologici in questa direzione. Importanti poi le riflessioni di S. CECCANTI, D. TEGA, *La protezione della democrazia dai partiti antisistema: quando un'esigenza può diventare un'ossessione*, in A. Di Giovine, a cura di, *Democrazie protette e protezione della democrazia*, cit., p. 61 ss.

civile a vigilare sul perdurante pericolo neofascista, per ripudiarne anche le espressioni diverse dal terrorismo nero (evidente e per questo superfluo ogni riferimento al *Movimento Sociale Italiano-Destra Nazionale* e alla relativa storia: per la problematica della «delegittimazione/scioglimento» e «legittimazione/integrazione» dello stesso partito si rimanda all'analisi di Barbara Pezzini più volte ricordata e ad altri approfondimenti⁶⁵).

Ciò detto, chiaro che la valutazione dell'esperienza italiana fatta alla luce di quella recente tedesca possa comunque risolversi “solo” in una domanda, drammaticamente senza risposta: se, con sentenza, *Ordine Nuovo* fosse stato definito come movimento fascista, ma non fosse stato sciolto, lasciando alla legislazione e magistratura penale, però, la più severa punizione di ogni singolo atto compiuto, i suoi più irriducibili aderenti, inquadrati all'interno di un movimento organizzato, avrebbero rinunciato o almeno attenuato l'azione di violenza efferata successiva al 1973?

Al di là di questa, un'altra considerazione sembra importante da aggiungere. Premesso che quello dello scioglimento del *Fronte Nazionale* del 2000 rappresenta un caso ancora diverso, perché in quella circostanza è stata applicata la normativa di cui alla legge Mancino, è la recentissima esperienza francese ad essere significativa perché offre ora altri spunti di riflessione sul modello tedesco. Questa vicenda, infatti, dimostra come il ragionamento del BVG, mirato a trovare un equilibrio fra necessità di ricorrere alla difesa preventiva dell'ordinamento costituzionale e capacità dei consociati di mettere ai margini le formazioni neofasciste e/o antisistema grazie al solo confronto politico, possa oscillare fra due esiti del tutto opposti, ma entrambi possibili.

Quando è stato chiaro che Marine Le Pen poteva diventare Presidente della Repubblica, il voto del corpo elettorale francese del maggio 2017 ha impedito che ciò accadesse: lo ha impedito, però, *dopo* che Le Pen, *a due settimane dal primo turno di elezioni*, fra molte altre preoccupanti esternazioni ha pubblicamente negato le responsabilità della Francia nel rastrellamento del 16 e 17 luglio 1942 di cittadini francesi di religione ebraica - bambini, donne e uomini, di ogni età -, persone poi condotte al Velodromo d'Inverno di Parigi dal quale, dopo giorni passati in condizioni disumane, sarebbero state fatte partire per i campi di sterminio e concentramento⁶⁶. Ciò nonostante, Le Pen arriva al ballottaggio con il candidato di *En Marche!* che, poi, forse anche complice la bassa percentuale di votanti, vince le elezioni. E se Emmanuel Macron avesse perso?

Nella Germania dell'art. 21, secondo comma GG, un rischio simile non si sarebbe mai prodotto: il *Front National* sarebbe stato sciolto ben prima delle elezioni presidenziali dello scorso maggio non soltanto perché di ideologia neofascista, ma in quanto, data la possibilità di vincere le elezioni

⁶⁵ B. PEZZINI, *Attualità della Resistenza: la matrice antifascista della Costituzione Repubblicana*, cit., pp. 234-236; per una ricostruzione delle questioni sul MSI evocate nel testo R. CHIARINI, *Profilo storico-critico del MSI*, in *Il Politico*, 1989, p. 377 ss. (spec. p. 388); ID., *Il MSI: il problema storico di una destra illegittima*, in *Democrazia e diritto*, n. 1, 1994, p. 83 ss., e ancora ID., *La destra italiana dall'unità d'Italia ad Alleanza nazionale*, Venezia, Marsilio, 1995; v. poi anche M. TARCHI, *Dal MSI ad AN*, Bologna, Il Mulino, 1997, e la disamina già richiamata di F. FERRARESI, *Minacce alla democrazia. La destra radicale e la strategia della tensione in Italia del Dopoguerra*, cit.

⁶⁶ Fra le molte fonti giornalistiche che hanno riportato le affermazioni di Marine Le Pen v. http://www.lemonde.fr/election-presidentielle-2017/article/2017/04/10/marine-le-pen-choque-en-declarant-que-la-france-n-est-pas-responsable-de-la-rafle-du-vel-d-hiv_5108622_4854003.html.

(presidenziali e, in passato, politiche), avrebbe rappresentato *un pericolo concreto e attuale* per la sopravvivenza dell'ordinamento democratico. Certo, i suoi aderenti avrebbero trovato forse sponda in altri partiti di destra o estrema destra, ma le istituzioni non sarebbero state intaccate dall'interno dai suoi nemici. Altrettanto certo, lo scioglimento avrebbe potuto trasformare il partito vietato in una vittima dei *suoi* "nemici democratici", e guadagnarli forte consenso, al punto da consentirgli di esprimere poi una significativa rappresentanza territoriale.

Purtroppo e in ogni caso, tanto la vicenda italiana quanto quella francese, e le relative conseguenze (storicamente realizzate o frutto delle supposizioni di chi scrive), forniscono soltanto una evidenza: il dilemma della democrazia è facilmente risolvibile "sulla carta" grazie al più equilibrato dei procedimenti possibili ideato per difenderla senza rinnegare i suoi principi, ma non nella realtà concreta, determinata da un complesso di fattori inestricabile.

7. ... ma «abbiamo vinto noi», e vogliamo che «voi» restiate cittadini, armati solo di spregevoli parole.

Una certezza, però, rimane. Le parole rivolte ormai molti anni addietro da Vittorio Foa a Giorgio Pisanò - «se aveste vinto voi, io sarei morto o al confino; abbiamo vinto noi, e tu sei senatore»⁶⁷ - diventano drammaticamente attuali quando, nel 2016, nel 56esimo anniversario della fondazione del movimento neofascista *Avanguardia Nazionale*, già prima del raduno degli *ex* aderenti al movimento, viene di nuovo annunciata l'intenzione di ricreare il movimento scioltosi nel 1976 appena prima d'essere colpito dal decreto che avrebbe fatto altrettanto. Si tratta, con tutta evidenza, dell'ennesimo capitolo di una vicenda dai molteplici risvolti, che dimostra però quanto fondata sia una posizione emersa di recente nella dottrina italiana.

Ragionando sul nesso insuperabile fra «politica di attuazione legislativa» e «indirizzo politico»⁶⁸ necessario per realizzare, di fronte a nuovi e vecchi pericoli, la clausola italiana antifascista, Barbara Pezzini suggerisce di prediligere lo «scioglimento rispetto alla repressione penale», perché solo questo istituto offre «un'attuazione, in realtà, più coerente con la funzione garantistica della XII disposizione [...]»: infatti, «la vera garanzia costituzionale è costituita dalla disponibilità di procedure adeguate ad impedire e/o rimuovere l'esistenza [del fascismo/dei partiti neofascisti], nelle sue diverse forme, dalla scena politica», dato che «le esigenze di fondo e le coerenze del sistema costituzionale restano immutate e immutato e drammaticamente attuale resta il pericolo fascista per la democrazia»⁶⁹.

Dopo aver evidenziato i profili più che apprezzabili della clausola tedesca pro-sistema e del relativo procedimento, la dottrina appena citata aiuta a formulare un unico, ma sentito dubbio a proposito della sentenza del BVG qui commentata.

⁶⁷ *Supra*, alla nota 9, per uno fra i possibili riferimenti bibliografici per ricostruire l'affermazione ricordata nel testo.

⁶⁸ B. PEZZINI, *Attualità della Resistenza: la matrice antifascista della Costituzione Repubblicana*, cit., p. 238.

⁶⁹ *Ibidem*, pp. 240-241.

Nel 1956, il Tribunale ragionava sull'aiuto concreto che, al Partito comunista della Germania occidentale, poteva venire dalla Repubblica Democratica Tedesca; oggi, di fronte a movimenti troppo spesso indicati come "populisti" (ossia definiti con un termine che comporta una semplificazione non accettabile, perché pretende di riportare a un unico modello i fenomeni profondamente diversi fra loro emersi nel corso della storia e noti sotto quel nome), ma, di certo, spesso accomunati dalle critiche mosse ai valori delle Costituzioni di matrice democratica, lo stesso Tribunale sembra non tenere in debito conto un dato.

Il fascismo e il nazismo sono pericoli attuali e striscianti, contraddistinti da una capacità: anche quando non esprimono immediatamente un rischio «concreto» nel senso dato dal Tribunale all'art. 21, secondo comma GG, per i più diversi motivi (da quelli espressione di una convinta e onesta "difesa a oltranza" dei diritti fondamentali, a quelli di opportunismo politico che confondono la legittimazione soggettiva di una forza politica con quella oggettiva, ossia relativa ai valori che la stessa forza propugna⁷⁰), dimostrano che «una lettura riduttiva» dei fenomeni ispirati a quelle ideologie e il «prevalere di strategie politiche di integrazione piuttosto che di scioglimento»⁷¹ offrono, al fondo, la sponda a chi vuole *ridiscutere* – leggi: *cancellare o ricontrattare al ribasso* – valori che si credevano non più negoziabili.

Quando chi sfiora la presidenza della Repubblica francese può mentire sulla Storia, e, nell'Europa unita, allargare con facilità le maglie del suo partito a coloro i quali, nel loro Stato, forse non hanno il peso per diventare un pericolo per le proprie istituzioni nazionali, ma, uniti a loro "simili", possono predisporre il terreno per diventarlo (anche qui ci sarebbe bisogno di un approfondimento impossibile in questo commento), il pericolo per gli ordinamenti democratici, ragionevolmente, prima o poi diventerà concreto e attuale.

Ora, se l'attuazione della clausola antisistema nella recente versione del *Bundesverfassungsgericht* di certo evita lo strascico descritto in relazione all'Italia degli "Anni di piombo", al tempo stesso, però, non impedisce di chiedersi se una *interpretazione in chiave specificamente antinazista* (come quella, del resto, fatta nel 1952) dell'art. 21, secondo comma GG⁷², non sia ridivenuta necessaria proprio in ragione della diffusione evidente in Europa delle tendenze politiche filonaziste e fasciste e della possibilità che le relative formazioni si coalizzino.

Fermo restando che la soluzione del più ampio problema è solo culturale, la dissoluzione del partito neonazista e delle formazioni affiliate conseguirebbe un obiettivo molto importante. Non impedirebbe ai suoi aderenti e simpatizzanti di votare partiti di un arco che potrebbe andare dal centro-destra fino, addirittura, all'estrema destra – ma li costringerebbe, almeno, a votare formazioni *non neonaziste*.

E, questo, *proprio perché* «abbiamo vinto noi», e vogliamo che «loro» restino sì cittadini, ma armati solo di spregevoli parole.

⁷⁰ *Ibidem*, p. 237.

⁷¹ *Ibidem*, p. 239.

⁷² Sui limiti specifici inerenti la connessa sottrazione all'ambito di applicazione dell'art. 1, terzo comma GG, si rinvia di nuovo a G. DÜRIG, *Art. 18, cit.*, Rdnrn. 21 ss.