

**CORTE COSTITUZIONALE**

SERVIZIO STUDI

**Area di diritto comparato**

**SEGNALAZIONI SULL'ATTUALITÀ  
COSTITUZIONALE STRANIERA**

a cura di

*Carmen Guerrero Picó*

*Sarah Pasetto*

*Maria Theresia Rörig*

*Céline Torrisi*

con il coordinamento di

*Paolo Passaglia*

n. 36 (maggio 2020)

### **Avvertenza**

*La Corte costituzionale ha la titolarità, in via esclusiva, dei contenuti del presente documento.*

*La Corte costituzionale fa divieto, in assenza di espressa autorizzazione, di riprodurre, estrarre copia ovvero distribuire il documento o parti di esso per finalità commerciali. Il riutilizzo per finalità diverse è soggetto alle condizioni ed alle restrizioni previste nel contratto di licenza Creative Commons (CC by SA 3.0).*

*Per informazioni e richieste, si invita a contattare il Servizio Studi, scrivendo al seguente indirizzo email: [servstudi@cortecostituzionale.it](mailto:servstudi@cortecostituzionale.it).*

## SOMMARIO

### Francia

#### SINDACATI – GESTIONE FINANZIARIA

*Conseil constitutionnel*, decisione n. 2020-835 QPC del 30 aprile 2020,  
*M. Ferhat et autre*, sulla trasparenza della gestione finanziaria dei sindacati .. 9

### Francia

#### CUSTODIA CAUTELARE – UDIENZE IN VIDEOCONFERENZA

*Conseil constitutionnel*, decisione n. 2020-836 QPC del 30 aprile 2020,  
*M. Maxime O.*, sull'utilizzo della videoconferenza per le udienze  
concernenti la custodia cautelare ..... 11

### Francia

#### EMERGENZA SANITARIA – USO DELLA BICICLETTA

*Conseil d'État, ordonnance* n. 440179 del 30 aprile 2020, *Fédération  
française des usagers de la bicyclette*, sull'uso della bicicletta durante  
il periodo di emergenza sanitaria ..... 13

### Francia

#### EMERGENZA SANITARIA – RICHIESTE D'ASILO

*Conseil d'État, ordonnances* nn. 440240 e 440253 del 30 aprile 2020,  
sulla registrazione delle richieste di asilo nella regione Ile-de-France  
durante lo stato di emergenza sanitaria ..... 15

### Spagna

#### EMERGENZA SANITARIA – LIBERTÀ DI RIUNIONE

Tribunale costituzionale, ordinanza del 30 aprile 2020, sulla libertà  
di riunione durante lo stato di allarme ..... 19

## Germania

### EMERGENZA SANITARIA – LIBERTÀ DI CULTO

Tribunale costituzionale federale, ordinanza del 10 aprile 2020 (1 BvQ 28/20 e altri), sul divieto di riunione in luoghi di culto a causa della situazione di emergenza per il COVID-19 ..... 23

## Germania

### EMERGENZA SANITARIA – LIBERTÀ DI CULTO

Tribunale costituzionale federale, ordinanza del 29 aprile 2020 (1 BvQ 44/20 e altri), sul divieto di riunioni in luogo di culto a causa della situazione di emergenza per il COVID-19 e su possibili deroghe ..... 25

## Germania

### EMERGENZA SANITARIA – TRIBUNALE COSTITUZIONALE FEDERALE

Tribunale costituzionale federale, comunicato sulla proroga delle misure per mantenere il corretto funzionamento dell'organo nell'emergenza sanitaria ... 29

## Germania

### RAPPORTI CON L'UNIONE EUROPEA – PROGRAMMA «*QUANTITATIVE EASING*»

Tribunale costituzionale federale, sentenza del maggio 2020 (2 BvR 859/15; 2 BvR 1651/15; 2 BvR 980/16; 2 BvR 2006/15), relativa al programma 'quantitative easing' della BCE ..... 31

## Germania

### EMERGENZA SANITARIA – LIBERTÀ DI RIUNIONE

Tribunale costituzionale federale, ordinanza del 7 aprile 2020 (1 BvR 755/20 e altri), sulla libertà di riunione nel quadro dell'emergenza per il COVID-19 .. 39

## Spagna

### TRIBUNALE COSTITUZIONALE – ATTIVITÀ GIURISDIZIONALE

Il Tribunale costituzionale si pronuncerà sulla dichiarazione e sulle successive proroghe dello stato di allarme ..... 41

## Germania

### DIRITTO ALL'OBLIO – ARCHIVIO DI STAMPA *ONLINE*

Tribunale costituzionale federale, ordinanza del 25 febbraio 2020 (1 BvR 1282/17), in tema di diritto all'oblio e archivi di stampa *online* ..... 45

## Spagna

### EMERGENZA SANITARIA – TRIBUNALE COSTITUZIONALE

Decisione del Tribunale costituzionale sulla decorrenza dei termini processuali e sulla pausa estiva ..... 49

## Francia

### RAGIONERIA PUBBLICA – CUMULO DI PROCEDIMENTI PENALI

*Conseil constitutionnel*, decisione n. 2020-838/839 QPC del 7 maggio 2020, *M. Jean-Guy et autre*, sul principio del *ne bis in idem* ..... 51

## Francia

### EMERGENZA SANITARIA – DISCIPLINA GENERALE

*Conseil constitutionnel*, decisione n. 2020-800 DC dell'11 maggio 2020, *Legge di proroga e di modifica dello stato di urgenza sanitaria* ..... 55

## Francia

### STRANIERI AFFETTI DA COVID-19 – DETENZIONE AMMINISTRATIVA

*Conseil d'État, ordonnance* n. 440255 del 7 maggio 2020, *Ministre de l'intérieur c/ l'association Avocats pour la défense des droits des étrangers et autres*, sul trattenimento di soggetti affetti da Covid-19 nei centri di detenzione amministrativa ..... 61

## Francia

### EMERGENZA SANITARIA – LIBERTÀ DI CULTO

*Conseil d'État, ordonnances* nn. 440366, 440380, 440410, 440531, 440550, 440562, 440563, 440590 del 19 maggio 2020, *M. W. et autres*, sulla chiusura dei luoghi di culto durante l'emergenza sanitaria ..... 63

## Francia

### EMERGENZA SANITARIA – PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI

*Conseil d'État, ordonnances* nn. 440442 e 440445 del 19 maggio 2020, *Association "La Quadrature du Net"*, sull'utilizzo di droni per la sorveglianza delle violazioni delle norme in materia di sicurezza sanitaria ... 65

## Spagna

### STATO DI ALLARME – PROROGA

Il Governo rinuncia a chiedere la proroga di un mese dello stato di allarme e la Camera approva la richiesta di proroga fino al 7 giugno ..... 67

## Francia

### PROTEZIONE DEI DATI – ATTIVITÀ SU INTERNET

*Conseil constitutionnel*, decisione n. 2020-841 QPC del 20 maggio 2020, *La Quadrature du Net et autre*, sul diritto della *Haute autorité pour la diffusion des oeuvres et la protection des droits sur internet* di ottenere comunicazioni ..... 69

## Germania

### INTELLIGENCE – DIRITTI FONDAMENTALI

Tribunale costituzionale federale, sentenza del 19 maggio 2020 (1 BvR 2835/17), sull'applicazione del vincolo del rispetto dei diritti fondamentali anche alle attività svolte all'estero dai servizi di intelligence federali ..... 73

## Germania

### OBBLIGHI VACCINALI – ASILI NIDO

Tribunale costituzionale federale, sentenza dell'11 maggio 2020 (1 BvR 469/20, 1 BvR 470/20), in merito all'obbligo della vaccinazione contro il morbillo ..... 75

## Germania

### DIVORZIO – PENSIONE

Tribunale costituzionale federale, sentenza dell'26 maggio 2020 (1 BvL 5/18), in merito alla ripartizione delle aspettative pensionistiche a seguito di divorzio ..... 77

## Stati Uniti

### EMERGENZA SANITARIA – DETENUTI

Corte suprema, *order* nel caso *Williams, Warden, et al. v. Wilson, Craig, et al.*, No. 19A1041, del 26 maggio 2020, sul trasferimento o il rilascio dei detenuti vulnerabili alla luce della pandemia di Covid-19 ..... 79

## Germania

### GIURISDIZIONE – TITOLI DI STATO SOVRANO

Tribunale costituzionale federale, ordinanza del 6 maggio 2020 (2 BvR 331/18), sulla giurisdizione relativa alla rinegoziazione dei titoli di Stato greci ..... 83

## Stati Uniti

### EMERGENZA SANITARIA – CAMERA DEI RAPPRESENTANTI

La *House of Representatives* consente per la prima volta nella storia il voto per delega per far fronte ai rischi della pandemia di Covid-19 ..... 85

## Stati Uniti

### LIBERTÀ DI ESPRESSIONE – *SOCIAL MEDIA*

Trump firma l'*Executive Order on Preventing Online Censorship* ..... 89

## Germania

### EMERGENZA SANITARIA – MISURE DI CONTENIMENTO

Tribunale costituzionale federale, ordinanza del 12 maggio 2020 (1 BvR 1027/20, 1 BvR 1021/20), in merito alle restrizioni e alle successive misure di allentamento nell'ambito della lotta contro il coronavirus ..... 93





# FRANCIA

SINDACATI – GESTIONE FINANZIARIA

## ***Conseil constitutionnel*, decisione n. 2020-835 QPC del 30 aprile 2020, *M. Ferhat et autre*, sulla trasparenza della gestione finanziaria dei sindacati**

04/05/2020

Il *Conseil constitutionnel* è stato adito dalla *Cour de cassation*, che ha sollevato una questione prioritaria di costituzionalità avente ad oggetto l'art. L. 2121-1 del Codice del lavoro, come modificato dalla legge n. 2008-789 del 20 agosto 2008, sul rinnovamento della democrazia sociale e sulla riforma dell'orario di lavoro.

Tale articolo disciplinava i criteri da rispettare affinché una organizzazione sindacale possa essere considerata come rappresentativa. Stabilisce, nello specifico, che tale rappresentatività sia fondata su sette criteri cumulativi, quali il rispetto dei valori repubblicani, l'indipendenza, la trasparenza finanziaria, un'anzianità minima di due anni nel campo professionale e nel campo geografico di competenza, le preferenze registrate durante le elezioni sindacali (c.d. *audience*), l'influenza e, infine, il numero degli aderenti e i contributi percepiti.

Con la decisione del 22 febbraio 2017<sup>1</sup>, la *Cour de cassation* aveva considerato che risultava da tali disposizioni che, per poter esercitare i propri poteri all'interno di una impresa, tutti i sindacati dovessero rispettare il criterio di trasparenza finanziaria, e dovessero farlo anche quelli che non soddisfacevano i criteri di rappresentatività.

I ricorrenti nel giudizio *a quo* sostenevano che, così come interpretate dalla *Cour de cassation*, le disposizioni contestate violassero la libertà sindacale, il principio di partecipazione dei lavoratori alla determinazione collettiva delle condizioni di lavoro, il principio di uguaglianza davanti alla legge nonché il principio di separazione dei poteri.

Dopo aver ricordato le disposizioni del sesto e dell'ottavo comma del Preambolo della Costituzione del 1946 sulla libertà sindacale<sup>2</sup>, il *Conseil*

---

<sup>1</sup> *Cour de cassation, chambre sociale*, decisione n. 16-60.123 del 22 febbraio 2017, [https://www.courdecassation.fr/jurisprudence\\_2/arrets\\_publics\\_2986/chambre\\_sociale\\_3168/2017\\_7958/fevrier\\_7960/371\\_22\\_36260.html](https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/arrets_publics_2986/chambre_sociale_3168/2017_7958/fevrier_7960/371_22_36260.html).

<sup>2</sup> Il sesto comma del Preambolo della Costituzione del 1946 stabilisce che chiunque può difendere i propri diritti e i propri interessi mediante l'azione sindacale e aderire al sindacato di propria scelta, mentre, ai sensi dell'ottavo comma del medesimo testo, i lavoratori partecipano,

*constitutionnel* ha stabilito che, imponendo a tutti i sindacati l'obbligo di trasparenza finanziaria per poter svolgere le proprie attività all'interno dell'impresa, il legislatore aveva inteso consentire ai lavoratori di potersi assicurare dell'indipendenza, in particolare finanziaria, delle organizzazioni suscettibili di difendere i loro interessi<sup>3</sup>.

Ha poi sottolineato che, secondo la giurisprudenza della *Cour de cassation*, un sindacato che non soddisfi i criteri di rappresentatività può comunque rispettare il principio di trasparenza finanziaria producendo i documenti contabili richiesti in applicazione degli artt. L. 2135-1, L. 2135-4 e L. 2135-5 del Codice del lavoro o qualunque altro documento di natura equivalente.

Di conseguenza, ha proseguito il *Conseil constitutionnel*, imponendo a tutti i sindacati, compresi quelli che non siano rappresentativi, di rispettare il criterio di trasparenza finanziaria, le disposizioni contestate non violano la libertà sindacale né il principio di partecipazione dei lavoratori.

Il *Conseil* ha concluso respingendo l'asserita violazione del principio di uguaglianza davanti alla legge, del principio di separazione dei poteri o di qualunque altra libertà costituzionalmente garantita.

Le disposizioni contestate sono state, quindi, dichiarate conformi alla Costituzione.

*Céline Torrisi*

---

mediante i propri delegati, alla determinazione collettiva delle condizioni di lavoro e alla gestione dell'impresa.

<sup>3</sup> La sentenza è reperibile *on line* alla pagina [https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank\\_mm/decisions/2020835qpc/2020835qpc.pdf](https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/decisions/2020835qpc/2020835qpc.pdf).

# FRANCIA

CUSTODIA CAUTELARE – UDIENZE IN VIDEOCONFERENZA

## ***Conseil constitutionnel*, decisione n. 2020-836 QPC del 30 aprile 2020, *M. Maxime O.*, sull'utilizzo della videoconferenza per le udienze concernenti la custodia cautelare**

04/05/2020

Il *Conseil constitutionnel* è stato adito dalla *Cour de cassation*, che ha sollevato una questione prioritaria di costituzionalità avente ad oggetto il quarto comma dell'art. 706-71 del Codice di procedura penale (d'ora in avanti, c.p.p.), come modificato dalla legge n. 2019-222 del 23 marzo 2019, di programmazione per il quadriennio 2018-2022 e di riforma per la giustizia.

Tali disposizioni disciplinavano le condizioni di utilizzo dei mezzi di telecomunicazione audiovisiva nell'ambito di una procedura penale e, in particolare, durante le udienze concernenti la custodia cautelare dinanzi alla *chambre de l'instruction*.

Il ricorrente nel giudizio *a quo* sottolineava che tali disposizioni fossero incostituzionali in quanto riprendevano le parole “*chambre de l'instruction*”, già figuranti nella precedente versione dell'art. 706-71 del c.p.p., dichiarata contraria alla Costituzione con la decisione n. 2019-802 QPC del 19 settembre 2020<sup>1</sup>. Sussisteva, quindi, di nuovo, una violazione del diritto di difesa, giacché le disposizioni impugnate non prevedevano che il detenuto che avesse richiesto la liberazione potesse opporsi allo svolgimento dell'udienza mediante videoconferenza. Di conseguenza, una persona in custodia cautelare poteva vedersi privata della possibilità, per un intero anno, di comparire fisicamente davanti al giudice l'impossibilità.

Dopo aver dichiarato ammissibile il ricorso, giacché le norme dichiarate incostituzionali nel 2019 risultavano da una versione del c.p.p. diversa da quella attualmente criticata, il *Conseil constitutionnel*, fondandosi sugli stessi motivi di

---

<sup>1</sup> La segnalazione è stata pubblicata nel *Bollettino delle segnalazioni sull'attualità costituzionale straniera*, n. 28, del mese di settembre 2019, [https://www.cortecostituzionale.it/documenti/segnalazioni/Segnalazioni\\_20199.pdf](https://www.cortecostituzionale.it/documenti/segnalazioni/Segnalazioni_20199.pdf).

quelli esposti nella decisione del 2019, ha nuovamente concluso per l'incostituzionalità delle norme sottoposte al suo esame<sup>2</sup>.

*Céline Torrisi*

---

<sup>2</sup> In sostanza, l'argomentazione del *Conseil constitutionnel* si fondava sul fatto che, in applicazione dell'art. 145-2 del c.p.p., la prima proroga della custodia cautelare può intervenire solo dopo un anno. Su questa base, alla luce della disposizione contestata, una persona in custodia cautelare poteva vedersi privata della possibilità, per un intero anno, di comparire fisicamente davanti al giudice. Per tale motivo, considerata l'importanza a fini di garanzia della presenza fisica dell'interessato dinanzi alla giurisdizione competente, e considerate le condizioni nelle quali venivano utilizzati i mezzi di telecomunicazione audiovisiva, le disposizioni contestate violavano in maniera eccessiva il diritto di difesa.

# FRANCIA

EMERGENZA SANITARIA – USO DELLA BICICLETTA

## ***Conseil d'État, ordonnance n. 440179 del 30 aprile 2020, Fédération française des usagers de la bicyclette, sull'uso della bicicletta durante il periodo di emergenza sanitaria***

04/05/2020

La *Fédération française des usagers de la bicyclette* chiedeva al giudice dei *référés* del *Conseil d'État*, adito nell'ambito di un c.d. *référé-liberté*, di ordinare al Governo di autorizzare espressamente l'uso della bicicletta per tutti i tipi di spostamenti indicati all'art. 3 del decreto n. 2020-293 del 23 marzo 2020, specificando chiaramente che la pratica della bicicletta come attività fisica individuale non fosse vietata. Si chiedeva, altresì, la riapertura delle piste ciclabili chiuse durante lo stato di emergenza sanitaria e di ingiungere all'autorità giudiziaria la cessazione delle contestazioni amministrative fondate sull'uso della bicicletta.

Il giudice dei *référés* del *Conseil d'État* ha evidenziato, *in primis*, la posizione del Governo, il quale aveva precisato che le disposizioni del decreto del 23 marzo 2020 – la cui legittimità non era contestata dai ricorrenti – disciplinassero i soli motivi degli spostamenti dei cittadini, e non i mezzi di trasporto<sup>1</sup>. Il *Conseil d'État* ha proseguito sottolineando che, malgrado la posizione espressa dalle Governo, diverse autorità pubbliche avevano comunque indicato, mediante diversi mezzi di comunicazione, che l'uso della bicicletta fosse vietato.

Successivamente, il *Conseil d'État* ha considerato che la facoltà di spostarsi utilizzando un mezzo di trasporto autorizzato costituisca, alla luce della libertà di circolare e del diritto di ciascuno al rispetto della libertà personale, una libertà fondamentale ai sensi dell'art. L. 521-2 del Codice di giustizia amministrativa sul c.d. *référé-liberté*.

Sulla base di queste osservazioni, la suprema corte amministrativa ha affermato che, considerata l'incertezza nata in ragione delle interpretazioni contraddittorie che sono state comunicate in merito all'uso della bicicletta, e considerate le conseguenze di tale situazione nei confronti delle persone che usano tale mezzo

---

<sup>1</sup> La pronuncia è reperibile *on line* alla pagina <https://www.conseil-etat.fr/ressources/decisions-contentieuses/dernieres-decisions-importantes/conseil-d-etat-30-avril-usage-du-velo-durant-l-etat-d-urgence-sanitaire>.

per effettuare gli spostamenti autorizzati dal medesimo decreto, l'assenza di una presa di posizione pubblica del Governo costituisse, nel caso di specie, una violazione grave e manifestamente illegittima di una libertà fondamentale. Ha, quindi, ordinato al Primo ministro di rendere pubblico, entro ventiquattro ore dalla decisione e mediante un mezzo di comunicazione di ampia diffusione, la propria posizione. Qualche ora dopo la pubblicazione della sentenza, il Ministero dell'Interno ha pubblicato un comunicato stampa in merito all'utilizzo della bicicletta per gli spostamenti autorizzati nell'ambito dello stato di emergenza sanitaria<sup>2</sup>.

Infine, il giudice dei *référés* del *Conseil d'État* ha respinto le altre doglianze sollevate dai ricorrenti in quanto non rientravano nell'ambito delle sue competenze.

*Céline Torrisi*

---

<sup>2</sup> Il testo del comunicato stampa è reperibile *on line* alla pagina <https://www.interieur.gouv.fr/Actualites/Communiqués/Situation-relative-aux-autorisations-de-deplacement-a-velo-dans-le-cadre-du-confinement>.

# FRANCIA

EMERGENZA SANITARIA – RICHIESTE D’ASILO

***Conseil d’État, ordonnances nn. 440240 e 440253***  
**del 30 aprile 2020, sulla registrazione delle richieste**  
**di asilo nella regione Ile-de-France durante**  
**lo stato di emergenza sanitaria**

04/05/2020

Con ricorsi sollevati in data 15 e 20 aprile 2020, la *Ligue des droits de l’Homme*, il *Groupe d’information et de soutien des immigrés* (GISTI) e altri ricorrenti avevano chiesto al giudice dei *référés* del tribunale amministrativo di Parigi di ordinare, al direttore generale dell’*Office français de l’immigration et de l’intégration* e ai prefetti di diversi dipartimenti della regione Ile-de-France, la riattivazione delle procedure di registrazione delle richieste di asilo, la cui sospensione era stata decisa nel contesto dell’emergenza sanitaria. Si chiedeva, nello specifico, che fosse ordinata la riapertura degli sportelli di registrazione delle domande di asilo di richiedenti individuali (c.d. *Guichet uniques pour demandeur d’asile*, GUDA), che fosse riattivata la piattaforma telefonica multilinguistica utilizzata per prendere gli appuntamenti e che fossero indicati ai richiedenti luoghi di riparo, considerata l’incompatibilità delle sistemazioni precarie lungo le strade pubbliche con l’emergenza sanitaria in corso.

Con *ordonnance* n. 2006359/9 del 21 aprile 2020<sup>1</sup>, il tribunale amministrativo aveva ordinato ai vari prefetti di riaprire, entro un termine di cinque giorni e fino alla fine dello stato di emergenza, gli sportelli dedicati alle procedure di registrazione delle richieste di asilo e di riattivare la piattaforma telefonica. Il giudice aveva precisato che tali misure dovevano essere attuate in osservanza delle disposizioni sanitarie e in maniera adatta al flusso delle domande.

In data 24 e 27 aprile 2020, il Ministro dell’Interno e l’*Office français de l’immigration et de l’intégration* avevano interposto appello contro tale decisione dinanzi al giudice dei *référés* del *Conseil d’État*, chiedendone l’annullamento e il rigetto del ricorso sollevato dalle varie associazioni.

Dopo avere specificato come il diritto di asilo costituisca un diritto fondamentale ai sensi dell’art. L. 521-2 del Codice de giustizia amministrativa di

---

<sup>1</sup> La pronuncia è reperibile *on line* alla pagina [https://www.gisti.org/IMG/pdf/jur\\_taris-paris\\_2020-04-21\\_asile.pdf](https://www.gisti.org/IMG/pdf/jur_taris-paris_2020-04-21_asile.pdf).

disciplina del c.d. *référé-liberté*, e dopo avere circostanziato l'eccezionale momento di emergenza sanitaria, il *Conseil d'État* ha ricordato, con la pronuncia qui passata in rassegna<sup>2</sup>, che, con circolare del 16 marzo 2020, il Ministro dell'interno aveva indicato ai prefetti che l'accoglienza dei richiedenti asilo fosse tra le funzioni che dovevano continuare ad essere garantite. Ciononostante, gli sportelli dei dipartimenti dell'Ile-de-France avevano sospeso la loro attività il 17 marzo 2020 e, quello di Parigi, il 27 marzo. Al riguardo, la suprema corte amministrativa ha ricordato che, nella sua *ordonnance* n. 439895 del 9 aprile 2020<sup>3</sup>, era stato stabilito che tali chiusure dovevano essere accompagnate dal permanere della registrazione delle domande delle persone particolarmente vulnerabili e dal censimento, da parte delle prefetture e in collaborazione con le strutture di prima accoglienza dei richiedenti asilo (c.d. *Structures de premier accueil des demandeurs d'asile*, SPADA), di tutte le persone che avessero posto in essere la domanda di asilo. Solo a condizione del mantenimento di queste due misure, il *Conseil d'État* si era espresso per la non violazione, in maniera grave e manifestamente illegittima, del diritto di asilo.

Nella presente decisione, il giudice dei *référés* del *Conseil d'État* ha messo in evidenza che le permanenze assicurate nelle prefetture per le richieste sollevate dalle persone vulnerabili erano insufficienti e che il censimento annunciato non era stato attuato. Inoltre, contrariamente a quanto espresso dall'amministrazione, il giudice ha evidenziato che, malgrado il contesto legato al Covid-19, la mobilitazione di un numero minimo di agenti amministrativi al fine di riaprire un numero sufficiente di sportelli non era impossibile. Allo stesso modo, il *Conseil d'État* ha respinto l'argomento secondo il quale l'applicazione delle misure di protezione e di distanziamento sociale sarebbe stato impossibile, visto che nelle prefetture site in altri dipartimenti particolarmente affetti dall'epidemia tali misure sono state rispettate.

Sulla scorta di queste considerazioni, il giudice dei *référés* del *Conseil d'État* ha stabilito che la carenza dello Stato nell'attuare la registrazione delle richieste di asilo costituisca una violazione grave e manifestamente illegittima del diritto di asilo. È stato, quindi, ordinato al Ministero dell'Interno di riaprire, entro cinque giorni dalla notifica della decisione e nel rispetto delle condizioni sanitarie

---

<sup>2</sup> La pronuncia è reperibile *on line* alla pagina <https://www.conseil-etat.fr/ressources/decisions-contentieuses/dernieres-decisions-importantes/conseil-d-etat-30-avril-enregistrement-des-demandes-d-asile-en-ile-de-france>.

<sup>3</sup> La decisione è reperibile *on line* alla pagina <https://www.conseil-etat.fr/ressources/decisions-contentieuses/dernieres-decisions-importantes/conseil-d-etat-9-avril-2020-mesures-pour-les-personnes-en-situation-de-precarite>.



imposte dallo stato di emergenza sanitaria, la registrazione delle richieste di asilo, trattando, con priorità, quelle delle persone particolarmente vulnerabili. Si è altresì ordinato all'*Office français de l'immigration et de l'intégration* di riaprire la piattaforma telefonica.

*Céline Torrisi*



# SPAGNA

EMERGENZA SANITARIA – LIBERTÀ DI RIUNIONE

## **Tribunale costituzionale, ordinanza del 30 aprile 2020, sulla libertà di riunione durante lo stato di allarme**

04/05/2020

La *sala* prima del Tribunale costituzionale ha dichiarato inammissibile il ricorso di *amparo* presentato dal sindacato Centra Unitaria de Traballadores/as (CUT)<sup>1</sup> nei confronti della sentenza del Tribunale superiore della Galizia, che aveva confermato la decisione dell'autorità pubblica di non autorizzare un corteo in auto per commemorare il 1° maggio.

Il ricorrente denunciava l'asserita violazione della libertà di riunione in luogo pubblico (art. 21 Cost.) in un contesto – lo stato di allarme – che non avrebbe ammesso la sospensione di diritti fondamentali e chiedeva al Tribunale costituzionale di adottare immediate misure cautelari affinché il corteo potesse essere celebrato il giorno della ricorrenza.

Il Tribunale costituzionale ha ritenuto di non poter scindere la decisione riguardante l'adozione delle misure cautelari dal giudizio sull'ammissibilità del ricorso perché, senza valutare *in limine litis* la configurabilità della lesione denunciata, il ricorso di *amparo* avrebbe perso il suo oggetto<sup>2</sup>. A differenza di un

---

<sup>1</sup> La pronuncia, che ancora non è stata pubblicata nel *Boletín Oficial del Estado*, è reperibile *on line* alla pagina [https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP\\_2020\\_047/2020-2056ATC.pdf](https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2020_047/2020-2056ATC.pdf).

Per alcuni primi commenti v. L. COTINO HUESO, *La posible constitucionalidad de las manifestaciones bajo el Covid 19 y del decreto de alarma para el Tribunal Constitucional*, del 01/05/2020, <https://www.dropbox.com/s/fke4tpjvs6bl6/cotinoATCreunioncovid.pdf?dl=0>; J. CRUZ VILLALÓN, *Alerta sanitaria por el coronavirus y limitación del derecho fundamental de manifestación pública*, del 01/05/2020, <http://jesuscruzvillalon.blogspot.com/2020/05/alerta-sanitaria-por-el-coronavirus-y.html>; e M.A. PRESNO LINERA, *Coronavirus SARS-CoV-2 y derechos fundamentales (14): comentario al Auto del Tribunal Constitucional sobre la prohibición de una manifestación el 1 de mayo*, del 02/05/2020, <https://presnolinera.wordpress.com/2020/05/02/coronavirus-sars-cov-2-y-derechos-fundamentales-14-comentario-al-auto-del-tribunal-constitucional-sobre-la-prohibicion-de-una-manifestacion-el-1-de-mayo/>. Più in generale, sulla compressione dei diritti di riunione e di manifestazione, v. *El derecho a la protesta en tiempos de pandemia*, del 04/05/2020, <https://elpais.com/espana/2020-05-03/el-derecho-a-la-protesta-en-tiempos-de-pandemia.html>.

<sup>2</sup> V. il FJ 3.

caso simile deciso dal Tribunale costituzionale federale tedesco con sentenza del 15 aprile 2020 (1 BvR 828/20)<sup>3</sup>, in cui è stato possibile separare le misure cautelari dal giudizio principale, nel caso spagnolo la manifestazione doveva avvenire in una data ben precisa e, considerati i termini stringenti, non si avrebbe avuto il tempo – come, appunto, era successo nel caso tedesco – affinché l’autorità amministrativa potesse autorizzare la manifestazione basandosi su un’eventuale interpretazione della libertà di riunione da parte del Tribunale costituzionale che la rendesse compatibile con la tutela della salute. Inoltre, in questo caso, l’adozione di misure cautelari avrebbe reso inutile una successiva pronuncia sull’ammissibilità e sul merito, come si evince anche da talune osservazioni realizzate dal Tribunale costituzionale federale tedesco nell’ordinanza del 7 aprile 2020 (1 BvR 755/20)<sup>4</sup>.

Il giudizio *in limine litis* ha fatto sì che il Tribunale costituzionale dovesse formulare una ponderazione che avrebbe potuto affrontare successivamente, qualora le circostanze del caso fossero state diverse. Nel farlo, non si è pronunciato sulla legittimità della compressione dei diritti fondamentali operata dalle norme che hanno dichiarato lo stato di allarme, perché – come era stato riconosciuto dallo stesso ricorrente – il divieto del corteo era da ritenersi frutto dell’interpretazione di quelle norme ad opera dell’amministrazione e dei giudici ordinari.

Il Tribunale costituzionale<sup>5</sup> ha innanzi tutto dichiarato che il diritto di manifestazione può essere modulato o limitato per le cause esplicitamente previste dall’art. 21, comma 2, Cost. (alterazione dell’ordine pubblico con pericolo per persone e beni) o, come nella specie, per la necessità di evitare che un esercizio

---

<sup>3</sup> La sentenza è reperibile *on line* alla pagina [https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2020/04/rk20200415\\_1bvr082820.html](https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2020/04/rk20200415_1bvr082820.html). Per un riassunto in lingua italiana, v. M. BONINI, *Pandemia e libertà fondamentali, o dell’esercizio della discrezionalità amministrativa nel nome dei diritti*, del 20/04/2020, reperibile alla pagina <https://ceridap.eu/pandemia-e-liberta-fondamentali-o-delleesercizio-della-discrezionalita-amministrativa-nel-nome-dei-diritti/>.

<sup>4</sup> La pronuncia è reperibile *on line* alla pagina [http://www.bverfg.de/e/rk20200407\\_1bvr075520.html](http://www.bverfg.de/e/rk20200407_1bvr075520.html). V. anche la precedente segnalazione *Germania – Tribunale costituzionale federale, ordinanza del 7 aprile 2020 (1BvR 755/20 ed altri), in tema di tutela dei diritti nella situazione di emergenza per il COVID-19*, del 16/04/2020, [https://www.cortecostituzionale.it/documenti/segnalazioni\\_corrente/Segnalazioni\\_1587114728635.pdf](https://www.cortecostituzionale.it/documenti/segnalazioni_corrente/Segnalazioni_1587114728635.pdf).

<sup>5</sup> V. il FJ 4.

non limitato del diritto possa collidere con altri valori costituzionali, nel rispetto delle esigenze collegate al principio di proporzionalità.

Il diniego dell'autorizzazione del corteo si è basato sulla necessità di garantire l'integrità fisica delle persone (art. 15 Cost.) e la tutela della salute (art. 43 Cost.), che è anche alla base della dichiarazione dello stato di allarme. Considerata la mancanza di certezze scientifiche sul COVID-19, il distanziamento sociale, il confinamento domiciliare e la limitazione estrema dei contatti e delle attività in gruppo sono le uniche misure che si sono rivelate efficaci per limitare gli effetti di una pandemia dalle dimensioni non prevedibili nel 1981, anno in cui il legislatore ha disciplinato gli stati emergenziali.

Inoltre, il divieto è stato una misura necessaria e adeguata, in quanto la sua finalità è stata quella di evitare la propagazione di una malattia grave, il cui contagio massivo può portare al collasso dei servizi pubblici di assistenza sanitaria, le cui risorse sono limitate.

Nonostante il corteo dovesse essere realizzato con precauzioni (partecipazione di membri del sindacato previamente identificati, in veicoli privati, occupati da un'unica persona, con mascherina o guanti), gli organizzatori non avevano previsto specifiche misure di controllo della trasmissione del virus né misure volte a compensare la prevedibile concentrazione di veicoli che avrebbe potuto prodursi in caso di adesione massiccia all'iniziativa. L'itinerario previsto divideva in due la città e avrebbe potuto limitare l'accesso agli ospedali; e, in una situazione di emergenza sanitaria, la libera circolazione dei servizi di ambulanze o di urgenze mediche e il libero accesso agli ospedali contribuiva a far ritenere proporzionata, quindi legittima, la misura restrittiva decisa. Nella decisione è stato preso in considerazione anche il fatto che, secondo i dati ufficiali, Vigo fosse la seconda città galiziana per numero di persone positive al coronavirus.

I mezzi di comunicazione hanno dato notizia della circostanza che la decisione di inammissibilità sarebbe stata adottata grazie al voto di qualità del Presidente del Tribunale costituzionale<sup>6</sup>. Le discrepanze giuridiche sulla compressione delle libertà di riunione e di manifestazione emergono, del resto, anche dal confronto dell'ordinanza costituzionale con le decisioni dei tribunali superiori delle

---

<sup>6</sup> V. *División en el Constitucional por el derecho de protesta durante la crisis*, in *El País*, del 01/05/2020, <https://elpais.com/espana/2020-05-01/division-en-el-constitucional-por-el-derecho-de-protesta-durante-la-crisis.html>.

Comunità autonome di Aragona e Navarra, che hanno autorizzato alcune concentrazioni per il 1° maggio<sup>7</sup>.

*Carmen Guerrero Picó*

---

<sup>7</sup> La sentenza del Tribunale superiore dell' Aragona, che ha autorizzato un corteo con massimo 60 veicoli e una sola persona al loro interno, è reperibile *on line* alla pagina <https://presnolinera.files.wordpress.com/2020/05/stsj-aragon.pdf>. Il comunicato stampa sulla decisione Tribunale superiore della Navarra, che autorizzava una concentrazione con solo sei persone, è reperibile alla pagina <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Noticias-Judiciales/El-Tribunal-Superior-de-Navarra-autoriza-un-acto-sindical-estatico-de-6-personas-en-Pamplona-el-1-de-mayo>.

# GERMANIA

EMERGENZA SANITARIA – LIBERTÀ DI CULTO

## **Tribunale costituzionale federale, ordinanza del 10 aprile 2020 (1 BvQ 28/20 e altri), sul divieto di riunione in luoghi di culto a causa della situazione di emergenza per il COVID-19**

04/05/2020

Il *Bundesverfassungsgericht* ha respinto un'istanza cautelare avente ad oggetto la provvisoria sospensione di un provvedimento emesso dal governo del *Land* Assia in materia di contenimento del coronavirus che, tra l'altro, disponeva il divieto di celebrazione delle messe nelle chiese.

Il ricorrente, di fede cattolica e praticante, aveva dedotto in maniera convincente che secondo la dottrina cattolica, alla luce delle affermazioni del Concilio Vaticano II (Costituzione dogmatica sulla Chiesa, n. 11) e del Catechismo della Chiesa Cattolica (dal n. 1324 al n. 1327), la celebrazione in comunione del mistero dell'Eucaristia fosse una componente centrale della fede, non suscettibile di forme alternative – attualmente consentite – quali la trasmissione su internet di servizi religiosi o la preghiera individuale.

Il Tribunale ha considerato che il divieto di riunione nelle chiese imposto dall'ordinanza impugnata rappresentasse una violazione molto grave della libertà di culto, ulteriormente acuita dal fatto di estendersi anche alle celebrazioni eucaristiche del periodo pasquale, che secondo le plausibili argomentazioni del ricorrente configurano il momento culminante della vita religiosa dei cristiani. Pertanto, il mancato accoglimento della sospensiva avrebbe prodotto dei pregiudizi gravissimi se non irreversibili, alla luce della fede del ricorrente, qualora fosse poi accolta nel giudizio sul merito la denunciata violazione costituzionale.

Tuttavia, qualora fosse stato temporaneamente revocato, come richiesto, il divieto di riunione nelle chiese, era molto probabile, che, soprattutto nel periodo pasquale, si sarebbero potuti creare numerosi assembramenti nei luoghi di culto. Secondo l'autorevole valutazione sui rischi dell'Istituto Robert Koch del 26 marzo 2020, una simile evenienza avrebbe aumentato notevolmente il rischio di contagio, il propagarsi della malattia tra molte persone, il sovraccarico delle strutture sanitarie nel trattamento per i casi gravi e, nei peggiori, anche la morte di persone. Tutto ciò si poteva evitare, in modo costituzionalmente ammissibile,

tramite il divieto dei servizi di culto, qualora la denuncia costituzionale non avesse avuto successo. Peraltro, i rischi di contagio non riguardavano solo i partecipanti alle celebrazioni, ma si estendevano anche ad un numero più ampio di persone.

Il Tribunale ha quindi ritenuto, nell'ambito del giudizio sul ricorso cautelare, e quindi a seguito di una ponderazione delle varie possibili conseguenze della sospensione o meno del provvedimento del *Land*, che la protezione contro i suddetti pericoli per la vita e per l'incolumità fisica dovesse prevalere rispetto alla tutela della fondamentale libertà di culto, e nonostante la gravissima violazione che ad essa ne derivava dal divieto. Secondo le valutazioni dell'Istituto Robert Koch, nella prima fase della pandemia da coronavirus, era fondamentale rallentare la diffusione della malattia virale altamente contagiosa impedendo il più possibile il contatto, per evitare il collasso del sistema sanitario statale e numerosi decessi. Inoltre, il Tribunale ha sottolineato come, ai fini di una ponderazione sulle conseguenze della misura, fosse rilevante anche il termine del 19 aprile 2020 indicato nel provvedimento di divieto.

Ciò implicava che lo stesso dovesse essere aggiornato per tener conto dei nuovi sviluppi della pandemia da coronavirus. Qualsiasi aggiornamento del provvedimento doveva essere sottoposto a un rigoroso esame di proporzionalità in considerazione della gravissima violazione della libertà di culto associata al divieto in questione e si sarebbe dovuto verificare se, alla luce di nuove scoperte, ad esempio sulle modalità di diffusione del coronavirus o sul rischio del sovraccarico del sistema sanitario, potesse essere giustificato un allentamento del divieto di culto, anche prevedendo condizioni – eventualmente rigorose – e se del caso limitandolo a livello regionale.

Infine, il Tribunale ha sottolineato che lo stesso valeva anche per le altre comunità religiose gravemente colpite dal divieto di riunione, in quanto anche in tali casi la riunione in comunione dei credenti assume rilievo centrale per le fedi.

*Maria Theresia Roerig*



# GERMANIA

EMERGENZA SANITARIA – LIBERTÀ DI CULTO

## **Tribunale costituzionale federale, ordinanza del 29 aprile 2020 (1 BvQ 44/20 e altri), sul divieto di riunioni in luogo di culto a causa della situazione di emergenza per il COVID-19 e su possibili deroghe**

04/05/2020

Con l'ordinanza in oggetto, la seconda camera del primo senato del *Bundesverfassungsgericht*<sup>0</sup>, in accoglimento di una istanza cautelare, ha sospeso provvisoriamente il provvedimento emesso, in materia di contenimento del coronavirus, dal *Land* Bassa Sassonia con cui è stato disposto il divieto di celebrare i servizi di culto nelle chiese, nelle moschee e nelle sinagoghe, nonché il divieto di riunioni tese alla celebrazione in comunione dei riti religiosi anche per le altre comunità religiose, nella misura cui detto provvedimento precluda eccezioni da valutarsi caso per caso.<sup>1</sup>

### *Fatto:*

La ricorrente, un'associazione registrata con circa 1300 membri, chiedeva di poter svolgere le preghiere del venerdì in una moschea, in particolare nelle settimane del mese di Ramadan. Aveva pertanto presentato un'istanza al Tribunale amministrativo superiore della Bassa Sassonia per una revisione del provvedimento sul coronavirus del *Land*, con l'obiettivo di far dichiarare l'invalidità del divieto delle funzioni religiose ivi contenuto per quei casi in cui venissero rispettate le misure di protezione che venivano applicate anche nei punti vendita e nei negozi.

Il Tribunale amministrativo superiore aveva però respinto la richiesta di sospensione temporanea del divieto. Secondo i giudici amministrativi, il divieto, senza prevedere alcuna eccezione per la preghiera comune del venerdì durante il mese del Ramadan, costituiva un'ingerenza estremamente grave nella libertà di fede protetta dai diritti fondamentali: la preghiera del venerdì avrebbe infatti nella

---

<sup>1</sup> La presente segnalazione è una libera traduzione del testo integrale del comunicato stampa del *Bundesverfassungsgericht* del 29 aprile 2020, relativo all'ordinanza in oggetto, che è reperibile in lingua tedesca alla pagina web: <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2020/bvg20-028a.html>.

liturgia una importanza centrale, soprattutto in questo periodo. Tuttavia, il divieto era da ritenersi ancora necessario per prevenire il contagio. Il potenziale rischio di contagio rappresentato dalle funzioni religiose era, ad avviso del Tribunale amministrativo superiore, molto più elevato rispetto a quello esistente nei punti vendita e nei negozi. A differenza di quanto constatabile per gli acquisti, le funzioni religiose sarebbero, infatti, caratterizzate da attività poste in essere in comunione, per un lungo periodo e nelle quali ci si può attendere un alto livello di diffusione del virus, soprattutto a causa della simultaneità delle preghiere e dei canti.

*Considerazioni essenziali della camera:*

Il Tribunale costituzionale federale ha accolto l'istanza per l'adozione di un provvedimento provvisorio di sospensione nella misura sopra menzionata. La tutela giuridica temporanea deve essere concessa, in quanto l'attesa della conclusione del giudizio principale sul relativo ricorso diretto molto probabilmente frustrerebbe l'obiettivo primario perseguito dalla ricorrente, ovvero quello di consentire ai propri membri la preghiera del venerdì durante il mese del Ramadan, pregiudicando, per un lungo periodo, una modalità essenziale di pratica religiosa, nonostante un probabile successo del ricorso costituzionale contro la decisione del Tribunale amministrativo superiore.

Tuttavia, l'argomentazione del Tribunale amministrativo superiore, secondo cui la situazione di rischio tra gli acquisti e le funzioni religiose possa essere valutata in modo diverso, non è contestabile. Dalle stesse affermazioni della ricorrente risulta che la valutazione del rischio di contagio attraverso il contatto tra le persone nello svolgimento delle funzioni religiose nelle moschee dipende in misura maggiore dalle circostanze specifiche del singolo caso, ad esempio in ragione delle dimensioni e della struttura della rispettiva comunità religiosa, rispetto a quando si effettuano acquisti nei punti vendita. Per esempio, la ricorrente fa notare che dipende dal rito che si celebra nel singolo caso, se la preghiera del venerdì è cantata ovvero se la preghiera comunitaria viene pronunciata ad alta voce da tutti i credenti. Nel suo caso, la ricorrente sostiene anche di conoscere i membri della propria congregazione, il che le permette di invitare ciascuno individualmente per la preghiera del venerdì, evitando così le code fuori dalla moschea.

Tuttavia, in considerazione della grave violazione della libertà di fede che il divieto delle funzioni religiose nelle moschee rappresenta (secondo quanto sostenuto dalla ricorrente), in particolare per le celebrazioni del venerdì durante il mese del Ramadan, è difficilmente giustificabile il fatto che il provvedimento

contestato non apra alla possibilità di consentire eccezionalmente tali funzioni religiose in singoli casi nei quali, in base a una valutazione complessiva delle specifiche circostanze – eventualmente con l'intervento dell'autorità sanitaria competente –, si possa escludere in modo affidabile un aumento rilevante del rischio di contagio.

Questo vale, ad avviso del Tribunale costituzionale, quantomeno alla luce dell'attuale situazione di pericolo e della conseguente strategia attuale posta in essere per combattere i rischi epidemiologici. Non è plausibile che una valutazione positiva, caso per caso, non possa mai essere svolta. Le argomentazioni della ricorrente indicano chiaramente le possibilità che a tal fine dovrebbero essere prese in considerazione. Si fa inoltre notare che le preghiere del venerdì che la ricorrente celebra non sono cantate e che solo l'*imam* prega ad alta voce durante la preghiera comunitaria.

Come misure di protezione, la proposta prevede l'obbligo per i fedeli di indossare protezioni per la bocca e il naso, la segnalazione dei luoghi all'interno della moschea dove i fedeli possono prendere posto per la preghiera, e la quadruplicazione della distanza di sicurezza rispetto ai requisiti previsti per i punti vendita, al fine di evitare un rischio di contagio che è maggiore, in ragione della prolungata presenza di un gruppo più numeroso di persone. Peraltro, dopo essersi consultata con le autorità teologiche competenti, la ricorrente aveva anche ricevuto l'autorizzazione a svolgere plurime funzioni durante il venerdì nella moschea mantenendo in tal modo ridotte le presenze ai singoli eventi.

Nel caso di una richiesta di autorizzazione eccezionale per lo svolgimento di funzioni religiose, come ora può essere presentata anche dalla ricorrente, il peso dell'ingerenza nella libertà di fede associata al divieto è decisivo per la valutazione del rischio, che qui è particolarmente rilevante per quanto riguarda la preghiera del venerdì durante il mese del Ramadan, ma altrettanto rilevante è, d'altra parte, anche la possibilità di controllare efficacemente il rispetto delle condizioni e delle restrizioni, le condizioni locali, nonché la struttura e le dimensioni della rispettiva comunità di fede e, non da ultimo, la valutazione attuale – se necessario anche in relazione alla regione – dei pericoli per la vita e per l'incolumità fisica derivanti dai contatti sociali.

Il Tribunale ha concluso sottolineando che l'oggetto dell'ordinanza è esclusivamente la questione di un'autorizzazione provvisoria ed eccezionale delle funzioni religiose sulla base delle circostanze specifiche che sono state presentate e discusse nel corso del procedimento giudiziario in oggetto.

*Maria Theresia Roerig*



# GERMANIA

EMERGENZA SANITARIA – TRIBUNALE COSTITUZIONALE FEDERALE

## **Tribunale costituzionale federale, comunicato sulla proroga delle misure per mantenere il corretto funzionamento dell'organo nell'emergenza sanitaria**

05/05/2020

Il Tribunale costituzionale federale ha dimostrato di essere pienamente operativo anche in tempi di pandemia COVID-19. Nonostante le misure di protezione introdotte, nei mesi di marzo e aprile si sono conclusi diversi procedimenti, oltre ai procedimenti cautelari relativi alle misure di contenimento della pandemia del coronavirus. Tuttavia, dato che la pandemia è ancora in corso, le misure annunciate nel comunicato stampa n. 19a/2020 rimangono in vigore fino al 15 maggio 2020. Un sistema di alternanza a due turni che garantisce la continuità di funzionamento del Tribunale in caso di malattia continuerà in tutti i settori di lavoro.

Inoltre, i contatti esterni e la presenza di personale presso il Tribunale restano limitati al minimo e non si effettuano viaggi né visite da parte di tribunali stranieri. In linea di principio, anche l'edificio del Tribunale rimarrà chiuso al pubblico.

*Maria Theresia Roerig*



# GERMANIA

RAPPORTI CON L'UNIONE EUROPEA – PROGRAMMA «*QUANTITATIVE EASING*»

## **Tribunale costituzionale federale, sentenza del maggio 2020 (2 BvR 859/15; 2 BvR 1651/15; 2 BvR 980/16; 2 BvR 2006/15), relativa al programma ‘*quantitative easing*’ della BCE**

05/05/2020

In data odierna, il *Bundesverfassungsgericht* ha accolto – sebbene non su tutti punti – tre ricorsi costituzionali diretti contro il “*Public Sector Purchase Programme (PSPP)*” (noto anche come programma QE, “*quantitative easing*”, lanciato nel 2015 dalla Banca centrale europea, BCE, per sostenere l’inflazione nella Zona Euro)<sup>1</sup>. Il PSPP rappresenta *magna pars* dell’“*Expanded Asset Purchase Programme (EAPP)*”, un programma quadro della BCE per l’acquisto di valori patrimoniali.

### *La vicenda*

I ricorsi costituzionali sono stati presentati presso il Tribunale di Karlsruhe dai sigg. Heinrich Weiss e altri, Bernd Lucke (cofondatore del Partito populista AfD) e altri, dall’esponente dei conservatori bavaresi della Csu Peter Gauweiler, sostenuto giuridicamente da un docente universitario, il prof. Markus Kerber, essenzialmente con l’obiettivo di impedire alla *Bundesbank* di partecipare al “*quantitative easing*”. Un quarto ricorso (2 BvR 2006/15), proposto da Johann Heinrich von Stein e altri, è invece stato respinto.

I ricorsi vertevano in particolare sull’applicabilità, in Germania, delle decisioni della BCE relative al *quantitative easing*<sup>2</sup>, sul contributo apportato dalla *Deutsche Bundesbank* (Banca federale di Germania) all’attuazione di dette decisioni e sulla sua asserita inerzia di fronte a queste ultime, nonché sull’asserita inerzia della

---

<sup>1</sup> Una traduzione inglese del testo (non integrale) della sentenza è reperibile alla pagina web: [https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2020/05/rs20200505\\_2\\_bvr085915en.htm](https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2020/05/rs20200505_2_bvr085915en.htm) ; Una traduzione inglese del relativo comunicato stampa è reperibile alla pagina web: <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/2020/bvg20-032.html> .

<sup>2</sup> In particolare, la decisione della BCE del 22 gennaio 2015 sul programma esteso ai fini dell’acquisto di valori patrimoniali, la decisione (Ue) 2015/774 della BCE, del 4 marzo 2015, sul programma di acquisto di attività del settore pubblico sui mercati secondari, come modificata dalla decisione (Ue) 2017/100 della Banca centrale europea, dell’11 gennaio 2017, la decisione (Ue) 2015/300 (BCE/2015/6) e la decisione (Ue) 2016/1041 (BCE/2016/18).

*Bundesregierung* (il potere esecutivo federale) e del *Deutscher Bundestag* (il Parlamento federale) di fronte al suddetto contributo e a queste stesse decisioni.

Secondo i ricorrenti, il programma violava il divieto di finanziamento monetario (cioè il divieto di finanziare direttamente gli Stati), superando i limiti del mandato della BCE e quindi incidendo sulle competenze degli Stati membri. La *Bundesbank* tedesca non doveva, ad avviso dei ricorrenti, partecipare al programma PSPP/EAPP e il *Deutsche Bundestag* e il Governo federale erano tenuti ad adottare misure idonee contro il programma.

I ricorrenti facevano valere, in sostanza, che le decisioni della BCE in questione costituivano, nel loro insieme, un atto *ultra vires*, violando la ripartizione delle competenze tra l'Unione europea e gli Stati membri prevista dall'art. 119 TFUE, in quanto esse non rientravano nel mandato conferito alla BCE, definito all'art. 127, paragrafi 1 e 2, TFUE, nonché agli articoli da 17 a 24 del Protocollo n. 4 sullo Statuto del Sistema europeo di banche centrali e della Banca centrale europea (nel prosieguo: il «Protocollo sul SEBC e sulla BCE»), e violavano l'art. 123 TFUE. I ricorrenti sostenevano altresì che le decisioni summenzionate violavano il principio democratico sancito dalla Legge fondamentale e per tale motivo recavano pregiudizio all'identità costituzionale tedesca.

Il Tribunale costituzionale federale, con un'ordinanza del 18 luglio 2017 (2 BvR 859/15; 2 BvR 1651/15; 2 BvR 2006/15; 2 BvR 980/16)<sup>3</sup>, aveva sospeso il procedimento e aveva effettuato un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'UE (CGUE). La domanda di pronuncia pregiudiziale verteva sulla validità della decisione (UE) 2015/774 della Banca centrale europea, del 4 marzo 2015, sul programma di acquisto di attività del settore pubblico sui mercati secondari,

---

<sup>3</sup> Il comunicato stampa del Tribunale è disponibile in lingua inglese alla pagina *web*: <http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/2017/bvg17-070.html>. Il 10 ottobre 2017, il Tribunale costituzionale aveva inoltre respinto, in quanto inammissibili, i ricorsi cautelari che erano stati avanzati nelle more dagli stessi ricorrenti, con lo scopo di inibire quantomeno provvisoriamente alla *Bundesbank* tedesca l'ulteriore acquisto di titoli di Stato. Secondo il Tribunale, il provvedimento cautelare richiesto avrebbe anticipato una decisione nel merito, ciò che non è generalmente ammissibile nell'ambito di questo tipo di procedimenti, i quali hanno lo scopo di regolamentare solo provvisoriamente una situazione e di assicurare uno *status quo*. L'anticipazione della decisione nel merito è ammissibile solo eccezionalmente, quando la decisione nel merito rischia di essere resa troppo tardi, lasciando il ricorrente senza tutela legale sufficiente e con pregiudizi gravi e irreversibili. Ciò non poteva affermarsi, ad avviso dei giudici costituzionali, nel caso di specie, neanche alla luce del fatto che la Corte di giustizia aveva respinto l'istanza del *Bundesverfassungsgericht* circa l'applicazione del procedimento accelerato di cui all'art. 105 del regolamento di procedura della Corte di giustizia. La Corte europea aveva infatti dichiarato di trattare la questione comunque con la dovuta priorità.



come modificata dalla decisione (UE) 2017/100 della Banca centrale europea, dell'11 gennaio 2017 (GU 2017, L 16, pag. 51), nonché sull'interpretazione dell'art. 4, paragrafo 2, TUE e degli articoli 123 e 125 TFUE.

Il Tribunale costituzionale aveva sottoposto alla CGUE varie questioni attinenti alla legittimità del programma, in particolare al fine di accertare la sua conformità agli articoli 119, 123 e 127 ss. TFUE, con precipuo riferimento al mandato della BCE di mantenere la stabilità dei prezzi e al divieto di 'finanziamento monetario'; era stato inoltre invocato l'art. 5 TUE, in combinato con gli articoli 119 e 127 ss. TFUE, con riguardo al rispetto del principio delle competenze di attribuzione.

I giudici di Karlsruhe consideravano che vi fossero importanti ragioni per ritenere che la delibera PSPP e il (ri)acquisto di titoli di Stato (anche se effettuati sul mercato secondario) violasse il divieto di finanziamento monetario (cioè il divieto di finanziare direttamente gli Stati), superando i limiti del mandato della BCE e quindi incidendo sulle competenze degli Stati membri, secondo le contestazioni presentate da vari ricorrenti.

La delibera PSPP poteva, ad avviso del Tribunale costituzionale, non essere più coperta dal mandato della BCE, alla luce di una visione comprensiva dei rilevanti criteri di delimitazione tra la politica monetaria e quella economica, in quanto gli elementi di una misura economica potevano apparire prevalenti.

Nel senso di una violazione dell'art. 123 TFUE poteva inoltre argomentarsi che i dettagli degli acquisti venivano comunicati in una maniera che poteva di fatto creare sui mercati la certezza che il sistema dell'euro avrebbe comunque acquistato i titoli emessi, anche là dove il rispetto di certi termini minimi tra l'emissione del titolo sul mercato primario e l'acquisto sul mercato secondario non risultasse controllabile; i titoli acquisiti erano stati fino a quel momento sempre tenuti fino alla scadenza finale e poteva ingenerarsi la convinzione che potessero essere acquistati anche titoli aventi sin dall'inizio un rendimento negativo.

Il Tribunale costituzionale aveva anche sottolineato come l'art. 38, comma 1, per. 1, LF fornisse ai cittadini tedeschi, nella misura della tutela garantita dall'art. 79, comma 3, LF, il diritto alla autodeterminazione democratica perseguibile con il ricorso diretto. Gli organi costituzionali tedeschi hanno, a causa della loro responsabilità per l'integrazione, il dovere di osservare, nell'ambito delle loro competenze, il rispetto del programma di integrazione. Il *Bundesverfassungsgericht* ha invece il compito di controllare se i provvedimenti di organi, istituzioni e di altri enti dell'Ue siano basati su eccessi palesi di competenza o se incidano sul nucleo non trasferibile dell'identità costituzionale,

con la conseguenza che gli organi statali tedeschi non debbano partecipare alla loro attuazione<sup>4</sup>.

Il Tribunale aveva osservato come, sulla base della condivisione dei rischi tra la BCE e la *Bundesbank*, non fosse prevedibile se i poteri connessi al bilancio del *Bundestag* tedesco e la sua responsabilità della politica di bilancio tutelati dall'art. 20, commi 1 e 2, in combinato disposto con l'art. 79, comma 3, LF, venissero incisi dalla delibera PSPP o dalla sua attuazione (tramite eventuali perdite della *Bundesbank*). In ogni caso, una condivisione illimitata dei rischi all'interno del sistema Ue e dei rischi ivi derivanti per l'equilibrio tra profitti e perdite delle banche centrali avrebbe rappresentato una violazione dell'identità costituzionale di cui all'art. 79, comma 3, LF, se ciò avesse comportato una ricapitalizzazione delle banche centrali con mezzi di bilancio di entità tale da imporre – in base alla giurisprudenza elaborata dal Tribunale costituzionale sul MES e FESF – l'approvazione del *Bundestag*. Per una decisione sul merito dei ricorsi in questione, quindi, era rilevante stabilire se la detta condivisione dei rischi potesse essere esclusa in base al diritto primario.

Il *Bundesverfassungsgericht* aveva rilevato che, qualora la decisione 2015/774 avesse travalicato il mandato della BCE o avesse violato l'art. 123 TFUE, sarebbe stato tenuto ad accogliere i vari ricorsi di cui sopra. Lo stesso sarebbe accaduto qualora il regime di ripartizione delle perdite risultanti da detta decisione avesse pregiudicato il potere di bilancio del Parlamento federale tedesco.

La Corte di Giustizia adita dal *Bundesverfassungsgericht* aveva deciso, con sentenza dell'11 dicembre 2018 (causa C-493/17), che il programma PSPP della BCE sull'acquisto di titoli del debito pubblico sui mercati secondari non violava il diritto dell'Unione, che tale programma non eccedeva il mandato della BCE e non violava il divieto di finanziamento monetario, il quale vietava al SEBC di concedere qualsiasi forma di credito ad uno Stato membro. L'attuazione di tale programma non equivaleva all'acquisto di titoli sui mercati primari e non produceva l'effetto di sottrarre gli Stati membri all'impegno di perseguire una

---

<sup>4</sup> Si trattava, in sostanza, di una questione affine a quella decisa dalla Corte di giustizia nella sentenza *Gauweiler*, riguardante le *Outright Monetary Transactions* (OMT) della BCE ed originata dal primo rinvio pregiudiziale del Tribunale federale costituzionale tedesco (sentenza del 16 giugno 2015, causa C-62/14, ECLI:EU:C:2015:400). Il Tribunale tedesco aveva tra l'altro ritenuto presumibile che la Corte di giustizia considerasse le condizioni restrittive stabilite in merito alla delibera sul programma OMT del 6 settembre 2012 alla stregua di requisiti vincolanti la cui mancata osservanza, in merito ad altri programmi aventi ad oggetto l'acquisto di titoli di stato, avrebbe rappresentato una violazione di competenze.

sana politica di bilancio<sup>5</sup>. La Corte aveva dunque constatato che l'esame delle questioni sottoposte dal *Bundesverfassungsgericht* non aveva rivelato alcun elemento idoneo a inficiare la validità del programma PSPP. Tale programma rientrava, a suo avviso, nel settore della politica monetaria, per la quale l'Unione dispone di una competenza esclusiva, in riferimento agli Stati membri la cui moneta è l'euro, e rispettava il principio di proporzionalità.

#### *La decisione del Tribunale costituzionale*

Il Secondo Senato del Tribunale costituzionale, nella sua odierna sentenza, ha, come detto, parzialmente accolto i ricorsi presentati. Il Tribunale costituzionale ha ritenuto che il Governo federale e il *Bundestag* tedesco hanno violato i diritti dei ricorrenti ai sensi dell'art. 38, comma 1, primo periodo, LF in combinato disposto con l'art. 20, commi 1 e 2, e l'art. 79, comma 3, LF, non avendo adottato misure volte a contestare il fatto che la BCE, nelle decisioni sull'adozione e sull'attuazione del PSPP, non avesse valutato se le misure previste in tali decisioni soddisfacessero il principio di proporzionalità.

Il fatto che, nella sentenza dell'11 dicembre 2018, la Corte di Giustizia dell'Unione europea avesse assunto una posizione opposta in risposta al rinvio pregiudiziale del Tribunale costituzionale federale, non imponeva, ad avviso della Corte di Karlsruhe, una diversa conclusione nel presente procedimento. La CGUE aveva, infatti, ritenuto che la decisione del Consiglio direttivo della BCE sul PSPP e le successive modifiche rientrassero ancora nella competenza della BCE. Questo punto di vista, ad avviso dei giudici costituzionali, non teneva conto però in alcun modo dell'importanza e della portata del principio di proporzionalità che si applica alla ripartizione delle competenze tra l'Unione europea e gli Stati membri. La verifica intrapresa dalla CGUE sulla conformità delle decisioni della BCE con il principio di proporzionalità non era, secondo il Tribunale costituzionale, in alcun modo comprensibile e anzi insostenibile dal punto di vista metodologico, in

---

<sup>5</sup> La CGUE ha invece ritenuto irricevibile la questione pregiudiziale del *Bundesverfassungsgericht* che così recitava: “5) *Se l'illimitata ripartizione dei rischi tra le banche centrali nazionali dell'Eurosistema in caso di perdite concernenti titoli delle amministrazioni centrali e degli emittenti ad esse parificati, forse instaurata dalla decisione di cui alla [prima questione], violi gli articoli 123 e 125 TFUE, nonché l'articolo 4, paragrafo 2, del TUE, qualora essa possa comportare la necessità di una ricapitalizzazione di banche centrali nazionali tramite fondi di bilancio*”.

La sentenza è reperibile in lingua italiana alla pagina web: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=208741&doclang=IT>;

Un comunicato stampa in lingua italiana è reperibile alla pagina web: <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2018-12/cp180192it.pdf>.

quanto ignorava del tutto gli effetti di politica economica concretamente spiegati dal programma; in tal senso, la sentenza della CGUE era da ritenersi, a sua volta, un atto *ultra vires*, cui il Tribunale costituzionale non era vincolato nella sua decisione.

Il Tribunale costituzionale federale doveva pertanto svolgere un proprio esame per determinare se le decisioni dell'Eurosistema in merito all'adozione e all'attuazione del PSPP rientrassero o meno nell'ambito delle competenze conferitegli dal diritto primario dell'UE; e questo non era il caso, secondo il Tribunale costituzionale. Un programma come il PSPP, che aveva effetti significativi sulla politica economica, richiedeva che l'obiettivo di politica monetaria e gli effetti di politica economica del programma fossero ben identificati, ponderati e bilanciati tra loro. Non era possibile accertare che un tale bilanciamento fosse stato effettuato, né al momento del lancio del programma né durante la sua attuazione. La BCE sembrava piuttosto aver manifestamente ignorato il principio di proporzionalità perseguendo incondizionatamente l'obiettivo di politica monetaria del PSPP di raggiungere tassi di inflazione inferiori (ma prossimi) al 2%, senza tener conto degli effetti sulla politica economica.

Con riferimento alla responsabilità in materia di integrazione europea (*Integrationsverantwortung*), il Tribunale costituzionale federale ha sostenuto di non essere attualmente in grado di stabilire con certezza se il Governo federale e il *Bundestag* abbiano violato detta responsabilità anche per non aver attivamente sostenuto la cessazione del PSPP. Questo accertamento dipende, infine, dalla (carente) valutazione della proporzionalità da parte del Consiglio direttivo della BCE. In assenza di una tale valutazione, non è però possibile giungere a una decisione definitiva sulla compatibilità del PSPP con l'articolo 127, comma 1, TFUE nella sostanza.

Per quanto riguarda infine la contestazione dei ricorrenti secondo cui il PSPP eludeva di fatto l'art. 123 TFUE, il Tribunale costituzionale federale non ha confermato una violazione del divieto di finanziamento monetario dei bilanci degli Stati membri. Al riguardo, il Tribunale costituzionale federale ha accettato le conclusioni della CGUE come vincolanti (sebbene non senza critiche), osservando di non aver potuto accertare una violazione manifesta dell'art. 123, comma 1, TFUE.

Non era inoltre, possibile, ad avviso del Tribunale costituzionale, accertare che il PSPP violasse l'identità costituzionale di cui alla Legge fondamentale e la responsabilità generale di bilancio del *Bundestag* in particolare. Alla luce del volume degli acquisti nell'ambito del PSPP (che ammontava a più di duemila

miliardi di euro), un'eventuale modifica (retroattiva) del regime di ripartizione del rischio tra la BCE e le banche centrali nazionali, inciderebbe sui limiti della responsabilità di bilancio del *Bundestag* tedesco (fissati dalla giurisprudenza costituzionale), e sarebbe incompatibile con l'art. 79, comma 3, LF. Tuttavia, il PSPP non prevede un tale regime di ripartizione del rischio – che sarebbe anche inammissibile ai sensi del diritto primario – in relazione ai titoli degli Stati membri acquisiti da parte delle banche centrali nazionali.

In base alla loro responsabilità per l'integrazione europea, il Governo federale e il *Bundestag* tedesco hanno ora il dovere di intraprendere attivamente misure in relazione alla gestione del PSPP che siano volte a garantire che la BCE effettui una valutazione di proporzionalità. Ciò vale anche per i reinvestimenti nell'ambito del PSPP iniziati il 1° gennaio 2019 e il riavvio del programma a partire dal 1° novembre 2019.

Il Tribunale costituzionale ha evidenziato in conclusione che gli organi costituzionali, le autorità amministrative e i tribunali tedeschi non debbano partecipare all'attuazione e all'esecuzione di atti *ultra vires*. Dopo un periodo transitorio (non superiore a tre mesi) che consente il necessario coordinamento con l'Eurosistema, la *Bundesbank* non dovrà quindi più partecipare all'attuazione e all'esecuzione delle decisioni della BCE in questione, a meno che il Consiglio direttivo della BCE non adotti una nuova decisione che dimostri che gli obiettivi di politica monetaria perseguiti dal PSPP non siano sproporzionati rispetto agli effetti di politica economica e fiscale che conseguono dal programma.

Infine, il Tribunale ha sottolineato come la decisione pubblicata in data odierna non riguardi alcuna misura di assistenza finanziaria adottata dall'Unione europea o dalla BCE nel contesto dell'attuale crisi dovuta al coronavirus.

*Maria Theresia Roerig*



# GERMANIA

EMERGENZA SANITARIA – LIBERTÀ DI RIUNIONE

## **Tribunale costituzionale federale, ordinanza del 7 aprile 2020 (1 BvR 755/20 e altri), sulla libertà di riunione nel quadro dell'emergenza per il COVID-19**

06/05/2020

Il *Bundesverfassungsgericht* ha parzialmente accolto un ricorso cautelare avente ad oggetto le decisioni del Tribunale amministrativo di Giessen e della Corte amministrativa del *Land* Assia che, nell'ambito di un procedimento sommario, avevano confermato un'ordinanza del Comune di Giessen che vietava alcune riunioni e manifestazioni indette sul tema “*Rafforzare la salute invece di indebolire i diritti fondamentali – protezione contro i virus, non contro l'uomo*”.

Il Tribunale costituzionale, con il provvedimento provvisorio richiesto, ha ripristinato l'effetto sospensivo dell'opposizione (*Widerspruch*) del ricorrente contro l'ordinanza di divieto del Comune di Giessen, nella misura in cui dette riunioni, annunciate dal ricorrente per il 16 e il 17 aprile 2020, erano state vietate.

L'autorità comunale competente, nell'emanare il divieto, aveva erroneamente ritenuto che il decreto del *Land* Assia relativo alla lotta contro il coronavirus contenesse un divieto generale di tutte le riunioni tra più di due persone che non appartenessero alla stessa famiglia. Il comune aveva così violato la libertà di riunione costituzionalmente garantita: non aveva, infatti, tenuto conto del fatto di avere un margine di apprezzamento per proteggere la libertà di riunione.

Il Tribunale costituzionale ha comunque concesso al Comune di Giessen la possibilità di decidere nuovamente, tenendo conto delle indicazioni del Tribunale, se le suddette riunioni possano essere svolte a determinate condizioni oppure se debbano essere vietate.

Il ricorrente aveva indicato all'autorità comunale come possibili date delle riunioni il 14, il 15, il 16 e il 17 aprile 2020, e un orario per ciascuna riunione dalle ore 14.00 alle ore 18.00. Aveva indicato un numero approssimativo di 30 partecipanti alle riunioni che sarebbero state seguite da cortei. Al contempo, il ricorrente aveva informato l'autorità comunale di voler assicurare l'adozione di misure di precauzione contro il Covid19. Così i partecipanti sarebbero stati invitati con appositi cartelloni a mantenere le distanze di sicurezza e sarebbero stati guidati da alcune persone fino alla rispettiva posizione di partenza. Tutti i discorsi dei manifestanti sarebbero stati trasmessi a un sistema di diffusione

sonora tramite il telefono cellulare del rispettivo oratore. Durante il corteo, le distanze previste sarebbero sempre state mantenute; i nuovi partecipanti si sarebbero messi in fila solo alla fine del corteo.

Il ricorrente aveva inoltre dichiarato che eventuali suggerimenti su ulteriori misure di controllo opportune sarebbero state in ogni caso graditi; assicurava infine di voler rispettare eventuali condizioni disposte dall'autorità per lo svolgimento delle riunioni, condizioni che sarebbero state pubblicizzate con volantini e inviti su internet.

A seguito di un incontro con il ricorrente, il Comune aveva tuttavia ordinato l'immediata applicazione del divieto di riunioni, basandosi sull'art. 15 della legge sulle riunioni, in quanto queste ultime avrebbero rappresentato un pericolo per la sicurezza pubblica e per l'ordine pubblico. Le riunioni sarebbero state, in particolare, in contrasto con il decreto del governo del *Land* Assia sulla lotta contro il coronavirus.

L'opposizione del ricorrente e anche la sua istanza presso il Tribunale amministrativo per il ripristino dell'effetto sospensivo dell'opposizione non erano state coronate da successo neppure nel giudizio di reclamo.

Secondo il Tribunale costituzionale federale, il provvedimento temporaneo per il ripristino dell'effetto sospensivo dell'opposizione era invece necessario perché il divieto violava manifestamente il diritto fondamentale del ricorrente di cui all'art. 8 della Legge fondamentale (libertà di riunione).

Questo diritto può essere limitato per legge o in base ad una legge per le riunioni tenute all'aperto. In ogni caso, il decreto del governo del *Land* Assia per combattere il coronavirus non conteneva un divieto generale di riunione all'aperto per più di due persone non appartenenti alla stessa famiglia. Ciò era stato confermato anche dal governo del *Land* Assia. Tuttavia, il Comune aveva assunto che il legislatore avesse "deliberatamente inteso vietare anche le riunioni pubbliche ai sensi della legge sulle riunioni". Sulla base di questa errata valutazione, il Comune aveva violato l'art. 8, comma 1, della Legge fondamentale, ignorando che il regolamento sulle riunioni riserva all'autorità competente un potere discrezionale e un margine di apprezzamento, previsto dalla legge sulle riunioni, proprio per tener conto della libertà di riunione garantita costituzionalmente.

Inoltre, la decisione di divieto del Comune non aveva tenuto sufficientemente conto delle circostanze concrete del caso in questione.

*Maria Theresia Roerig*



# SPAGNA

TRIBUNALE COSTITUZIONALE – ATTIVITÀ GIURISDIZIONALE

## **Il Tribunale costituzionale si pronuncerà sulla dichiarazione e sulle successive proroghe dello stato di allarme**

07/05/2020

Il Tribunale costituzionale ha celebrato ieri la prima camera di consiglio (non in presenza) del *plenum* dal 10 marzo 2020, una riunione che era molto attesa perché in essa si sarebbe dovuto decidere sull'ammissibilità dei ricorsi di *amparo* presentati da alcuni *leader* indipendentisti catalani contro la sentenza del Tribunale supremo che li ha condannato in quanto autori del reato di sedizione o di disobbedienza in relazione alla tentata secessione catalana del 2017. I ricorsi sono stati dichiarati ammissibili<sup>1</sup>.

Inoltre, il *plenum* ha dichiarato ammissibili alcuni ricorsi in via principale collegati all'emergenza sanitaria tuttora in corso, e segnatamente:

i) il ricorso presentato da più di cinquanta deputati del Gruppo parlamentare Vox<sup>2</sup> nei confronti degli artt. 7, 9, 10 e 11<sup>3</sup> del regio decreto n. 463/2020, del 14 marzo, con cui si è dichiarato lo stato di allarme per la gestione della crisi dovuta al COVID-19; del regio decreto n. 465/2020, del 17 marzo, che ha completato le precedenti misure; delle (fino a ieri) tre

---

<sup>1</sup> V. i comunicati stampa del 06/05/2020: *El pleno del TC por unanimidad admite a trámite los recursos de amparo presentados por Cuixart, Forn, Rull, Turull, Sánchez, Bassa y Forcadell contra la sentencia del Supremo que les condenó por un delito de sedición*, [https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP\\_2020\\_050/NOTA%20INFORMATIVA%20N%C2%BA%2050-2020.pdf](https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2020_050/NOTA%20INFORMATIVA%20N%C2%BA%2050-2020.pdf) ed *El Pleno del TC por unanimidad admite a trámite los recursos de amparo de Borràs y Mundó contra la sentencia del Supremo que les condenó por desobediencia*, [https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP\\_2020\\_051/NOTA%20INFORMATIVA%20N%C2%BA%2051-2020.pdf](https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2020_051/NOTA%20INFORMATIVA%20N%C2%BA%2051-2020.pdf).

<sup>2</sup> V. il comunicato stampa *El Pleno del TC por unanimidad admite a trámite el recurso de inconstitucionalidad presentado por Vox contra el Decreto que regula el estado de alarma y sus prórrogas*, [https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP\\_2020\\_048/NOTA%20INFORMATIVA%20N%C2%BA%2048-2020.pdf](https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2020_048/NOTA%20INFORMATIVA%20N%C2%BA%2048-2020.pdf).

<sup>3</sup> Riguardanti, rispettivamente, le restrizioni della libertà di circolazione delle persone, la sospensione dell'istruzione in presenza, la chiusura (con talune eccezioni) dei negozi al dettaglio e le limitazioni delle presenze nei luoghi di culto nonché nelle cerimonie religiose e civili.

proroghe dello stato di allarme, a opera dei regi decreti nn. 476/2020, del 27 marzo, 487/2020, del 10 aprile e 492/2020, del 24 aprile; nonché dell'*orden* del Ministero della salute n. 298/2020, del 29 marzo, recante misure eccezionali in relazione a veglie e cerimonie funebri per limitare la diffusione e contagio della pandemia;

ii) i ricorsi presentati da più di cinquanta senatori del Gruppo parlamentare popolare e da oltre cinquanta deputati del Gruppo parlamentare Vox<sup>4</sup> nei confronti della seconda disposizione finale<sup>5</sup> del regio decreto-legge n. 8/2020, del 17 marzo, recante misure urgenti e straordinarie per far fronte all'impatto economico e sociale del COVID-19.

Questi decisioni sono giunte in una settimana in cui, da un lato, il Tribunale supremo si è dichiarato incompetente, per difetto di giurisdizione, a pronunciarsi sulle compressioni alle libertà fondamentali decise con la dichiarazione dello stato di allarme<sup>6</sup>, e in cui, dall'altro, la Camera dei deputati ha approvato la proroga fino al 24 maggio<sup>7</sup> dello stato di allarme con una maggioranza diversa da quella

---

<sup>4</sup> V. il comunicato stampa *El Pleno del TC por unanimidad admite a trámite los recursos de inconstitucionalidad promovidos por el PP y Vox contra la disposición final segunda del Decreto Ley 8/2020 que acuerda que el Vicepresidente del Gobierno Pablo Iglesias forme parte de la comisión delegada del CNI*, [https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP\\_2020\\_049/NOTA%20INFORMATIVA%20N%C2%BA%2049-2020.pdf](https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2020_049/NOTA%20INFORMATIVA%20N%C2%BA%2049-2020.pdf).

<sup>5</sup> La disposizione ha novellato le norme sul Centro nazionale di *Intelligence* per garantire la presenza nella *Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos de Inteligencia* del vicepresidente Pablo Iglesias.

<sup>6</sup> V. il comunicato stampa *El Tribunal Supremo inadmite el recurso presentado por un particular por posible vulneración de derechos fundamentales por el Estado de alarma*, del 04/05/2020, <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Tribunal-Supremo/Noticias-Judiciales/El-Tribunal-Supremo-inadmite-el-recurso-presentado-por-un-particular-por-posible-vulneracion-de-derechos-fundamentales-por-el-Estado-de-alarma>. Il Tribunale supremo giudicherà invece della legittimità delle norme ministeriali di attuazione del regio decreto in materia di restrizioni alla libertà di circolazione dei minorenni durante lo stato emergenziale e ha annunciato che, se del caso, adirà il Tribunale costituzionale.

<sup>7</sup> V. il comunicato stampa *El Congreso autoriza una cuarta prórroga del estado de alarma hasta el 24 de mayo para hacer frente al COVID-19*, del 06/05/2020, [http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/SalaPrensa/NotPre?\\_piref73\\_7706063\\_73\\_1337373\\_1337373.next\\_page=/wc/detalleNotaSalaPrensa?idNotaSalaPrensa=35909&mostrarvolver=N](http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/SalaPrensa/NotPre?_piref73_7706063_73_1337373_1337373.next_page=/wc/detalleNotaSalaPrensa?idNotaSalaPrensa=35909&mostrarvolver=N).

che aveva votato le precedenti proroghe, per le critiche mosse dall'opposizione e da alcuni alleati del governo di Pedro Sánchez<sup>8</sup>.

*Carmen Guerrero Picó*

---

<sup>8</sup> La preannunciata mancanza di appoggio al Governo di Vox e di Esquerra republicana de Catalunya (che hanno votato contro) e del Partito popolare (che si è astenuto), ha costretto il Governo a fare concessioni al Partito nazionalista basco, a Ciudadanos ed a Coalición Canaria per assicurarsi ancora la proroga di quello che Sánchez ha definito uno strumento giuridico imprescindibile e senza alternative per poter applicare la fase 2 e per contenere la pandemia. V. *El Gobierno salva la prórroga del estado de alarma pese a la fractura con el PP*, ed *Otra mayoría*, in *El País*, del 06/05/2020, <https://elpais.com/espana/politica/2020-05-06/pedro-sanchez-pide-al-congreso-que-apruebe-la-cuarta-prorroga-del-estado-de-alarma-en-directo.html> e <https://elpais.com/opinion/2020-05-06/otra-mayoria.html>.

Sulle problematiche collegate ad un'eventuale diniego della proroga dello stato emergenziale, v. *El fin del estado de alarma: un escenario incierto para mantener el confinamiento*, in *El País*, del 05/05/2020, <https://elpais.com/espana/2020-05-04/las-puertas-que-cierra-el-fin-del-estado-de-alarma.html>. Su quelle collegate alle continue proroghe, v. *Juristas denuncian que el Gobierno de Pedro Sánchez avanza hacia una "dictadura" constitucional*, in *La Tribuna del País Vasco*, del 06/05/2020, <https://latribunadelpaisvasco.com/art/12980/juristas-denuncian-que-el-gobierno-de-pedro-sanchez-avanza-hacia-una-dictadura-constitucional>.



# GERMANIA

DIRITTO ALL'OBLIO – ARCHIVIO DI STAMPA *ONLINE*

## **Tribunale costituzionale federale, ordinanza del 25 febbraio 2020 (1 BvR 1282/17), in tema di diritto all'oblio e archivi di stampa *online***

07/05/2020

Il *Bundesverfassungsgericht* ha dichiarato irricevibile un ricorso costituzionale diretto promosso avverso la decisione con cui un tribunale civile aveva respinto un'istanza tesa a ottenere l'eliminazione di una notizia risultante in un archivio stampa *online*. Il ricorrente contestava il fatto che nell'archivio *online* di una rivista fosse possibile rintracciare una notizia risalente a più di 35 anni fa dalla quale si evinceva che il ricorrente fosse il figlio di un ex sindaco di una grande città tedesca.

Secondo il Tribunale costituzionale, ciò non ledeva il diritto generale alla personalità del ricorrente; in particolare, la necessaria ponderazione dei diritti fondamentali non conduceva, a suo avviso, nel caso in esame, a radicare l'esistenza di un "diritto all'oblio". I danni che potevano derivare al ricorrente dalla reperibilità della notizia relativa alla sua relazione parentale e alla conoscibilità delle sue origini non erano così significativi da prevalere sull'interesse fondamentale della stampa e dell'opinione pubblica in generale alla continua disponibilità di notizie che non siano state modificate in termini di contenuto.

Il ricorrente è il figlio dell'ex sindaco di una grande città della Germania meridionale (in carica dalla fine degli Anni '70 alla metà degli Anni '80) e lavora come socio in uno studio legale che porta il suo cognome. Nel 1978, una rivista contenente stampa distribuita in tutta la Germania aveva pubblicato un articolo contenente il ritratto dell'allora sindaco, dal quale emergeva che il ricorrente ne fosse il figlio. L'articolo era disponibile anche nell'archivio *online* della rivista.

Quando il nome del ricorrente veniva inserito nel motore di ricerca *Google*, sulla quinta pagina dell'elenco delle pagine *web*, risultava il *link* a un *report* da cui poteva riscontrarsi questa relazione. Per questo motivo, il ricorrente, che non voleva essere pubblicamente associato quale figlio all'ex sindaco, aveva citato in giudizio, senza successo, l'editore della rivista per averlo menzionato con il suo nome nel *report* disponibile *online*.

Secondo il Tribunale costituzionale federale, il diritto fondamentale all'autodeterminazione informativa del ricorrente non era stato leso. Come emerge in particolare dalla più recente giurisprudenza del Tribunale sul cosiddetto diritto all'oblio, questa particolare manifestazione del diritto generale alla personalità protegge contro i pericoli di una raccolta e di un collegamento non trasparente di dati personali che non possono più essere compresi o controllati dagli interessati, ma non contro la comunicazione di informazioni personali nel processo di comunicazione pubblica.

Secondo i giudici di Karlsruhe, il diritto generale alla personalità del ricorrente non era stato violato nemmeno nella sua dimensione protettiva della libertà di espressione.

Il diritto generale alla personalità tutela il libero sviluppo della personalità e offre, in particolare, una protezione contro le informazioni sulla persona che possano pregiudicare in modo significativo lo sviluppo della personalità. Tuttavia, non garantisce il diritto di essere percepiti pubblicamente secondo i propri desideri.

Il fatto che una determinata informazione possa rimanere accessibile al pubblico, in particolare con riferimento agli archivi della stampa *online*, deve essere valutato sulla base di una ponderazione degli interessi contrastanti tutelati dai diritti fondamentali al momento della richiesta di cancellazione. In particolare, si deve tener conto dell'interesse della stampa alla permanente pubblica disponibilità delle informazioni pubblicate e dell'interesse generale dell'opinione pubblica a una permanente disponibilità di informazioni accurate.

Le determinazioni scrutinate avevano rispettato tali requisiti. Oltre al permanente valore informativo dell'articolo archiviato, che era stato giustificato in modo ragionevole, si riconosceva altresì un interesse generale della stampa a mantenere i propri archivi a disposizione dell'opinione pubblica il più possibile completi e immutati. Così facendo, senza che potesse sorgere contestazione sotto il profilo della tutela dei diritti fondamentali, era stato adeguatamente considerato il fatto che il ricorrente non fosse minacciato da significative conseguenze negative derivanti dalla conoscenza pubblica del suo rapporto di parentela con l'ex sindaco.

In particolare, non sussisteva il diritto a ottenere la cancellazione o l'occultamento dei dati personali, poiché si aveva anche la prova del fatto che quando si effettua una ricerca su base nominativa l'informazione in questione si riscontrava nei risultati della ricerca solo alla 40<sup>a</sup>-50<sup>a</sup> posizione. Pertanto, le persone che non svolgessero approfondite ricerche non venivano indirizzate

chiaramente verso l'informazione contestata come lesiva del diritto alla personalità del ricorrente.

L'argomentazione del ricorrente secondo cui sarebbe stato difficile per lui sviluppare la propria personalità in modo autonomo a causa della conoscenza della importante posizione sociale e politica del padre non conduceva a un risultato diverso. È vero che questo aspetto può avere una rilevanza per i figli di una persona di pubblico interesse. Tuttavia, il diritto generale alla personalità non garantisce anche sotto questo profilo un'autodefinizione unilaterale.

*Maria Theresia Roerig*





# SPAGNA

EMERGENZA SANITARIA – TRIBUNALE COSTITUZIONALE

## Decisione del Tribunale costituzionale sulla decorrenza dei termini processuali e sulla pausa estiva

08/05/2020

Il *plenum* del Tribunale costituzionale, con *acuerdo* del 6 maggio 2020, pubblicato in data odierna nel *Boletín Oficial del Estado*<sup>1</sup>, ha deciso che:

– i termini dei processi costituzionali che erano iniziati e che, in applicazione del precedente *acuerdo* del 16 marzo 2020<sup>2</sup>, erano stati sospesi durante il periodo di vigenza dello stato di allarme dovuto all'emergenza sanitaria, cominceranno a decorrere di nuovo dall'inizio dal primo giorno feriale successivo a quello in cui si revochi la sospensione dei termini processuali e amministrativi decisa dal regio decreto n. 463/2020 e dalle sue proroghe;

– i termini per la presentazione di nuovi ricorsi di ogni tipo di processo costituzionale saranno quelli stabiliti dalla legge organica n. 2/1979, del 3 ottobre, sul Tribunale costituzionale, computati secondo quanto indicato sopra;

– il regime ordinario riguardante le giornate lavorative è mantenuto, motivo per cui l'attività del Tribunale costituzionale sarà sospesa durante tutto il mese di agosto, come previsto dall'*acuerdo* del 15 giugno 1982<sup>3</sup>, che disciplina il funzionamento del Tribunale durante le vacanze estive. La pausa estiva non interesserà – come di consueto – le attività urgenti né gli incidenti di sospensione.

La decisione del *plenum* si discosta, quindi, da quanto previsto dal regio decreto-legge n. 16/2020, del 28 aprile, recante misure processuali e organizzative per fare fronte al COVID-19 nell'ambito dell'amministrazione di giustizia<sup>4</sup>, che ha disposto l'apertura degli organi della giurisdizione ordinaria durante il mese di

---

<sup>1</sup> Il testo dell'*acuerdo* è reperibile *on line* alla pagina [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2020-4882](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2020-4882).

<sup>2</sup> V. la precedente segnalazione *Spagna – Le ripercussioni dello stato di allarme sull'attività del Tribunale costituzionale*, del 18/03/2020, in *Segnalazioni sull'attualità costituzionale straniera*, n. 34, marzo 2020, 33-34, [https://www.cortecostituzionale.it/documenti/segnalazioni/Segnalazioni\\_202003.pdf](https://www.cortecostituzionale.it/documenti/segnalazioni/Segnalazioni_202003.pdf).

<sup>3</sup> Il testo consolidato è reperibile *on line* alla pagina <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1982-16666>.

<sup>4</sup> Il testo è reperibile *on line* alla pagina <https://www.boe.es/eli/es/rdl/2020/04/28/16/con>.

agosto per cercare di ridurre, anche se solo parzialmente, i ritardi accumulati durante la gestione dell'emergenza sanitaria.

*Carmen Guerrero Picó*

# FRANCIA

RAGIONERIA PUBBLICA – CUMULO DI PROCEDIMENTI PENALI

## ***Conseil constitutionnel, decisione n. 2020-838/839 QPC del 7 maggio 2020, M. Jean-Guy et autre, sul principio del *ne bis in idem****

08/05/2020

Il *Conseil constitutionnel* è stato adito dal *Conseil d'État*, che ha sollevato una questione prioritaria di costituzionalità avente ad oggetto l'art. L. 131-11 del Codice delle giurisdizioni finanziarie, come modificato dalla legge n. 2008-1091 del 28 ottobre 2008 sulla Corte dei conti e sulle Camere regionali dei conti.

Tale articolo disciplina le sanzioni applicabili in materia di contabilità pubblica in caso di ingerenza nelle funzioni di ragioneria pubblica da parte di un soggetto che non ne abbia il potere (c.d. *gestion de fait*). Nello specifico, tali disposizioni stabiliscono che il c.d. *comptable de fait* (ragioniere di fatto) possa essere sanzionato con una ammenda emessa dal giudice contabile sul fondamento dell'art. L. 131-11 del Codice delle giurisdizioni finanziarie. Si precisa, però, che tale ammenda possa essere inflitta solo nel caso in cui il soggetto non sia stato sottoposto, per gli stessi fatti, a un procedimento in applicazione dell'art. 433-12 del Codice penale (d'ora in avanti c.p.), il quale punisce la condotta di chi interferisce nell'esercizio di una funzione pubblica ponendo in essere uno o più atti riservati al titolare di tale funzione. Le disposizioni impugnate non vietano, invece, il cumulo del procedimento per *gestion de fait* con procedimenti penali riguardanti appropriazione indebita (c.d. *abus de confiance*, art. 314-1 c.p.), concussione (art. 432-10 c.p.), corruzione passiva (art. 432-11 c.p.), appropriazione indebita di fondi pubblici (c.d. *détournement de fonds publics*, art. 432-15 c.p.) e abuso di ufficio (*abus de biens sociaux*, art. L. 241-3 e L. 242-6 del Codice di commercio).

I ricorrenti nel giudizio *a quo* sostenevano che, autorizzando il cumulo di procedimenti (e, quindi di sanzioni), nei confronti dei c.d. *comptables de fait*, le disposizioni contestate fossero contrarie al principio di necessità dei reati e delle pene. A loro parere, tali disposizioni escludevano, in effetti, la possibilità per il giudice finanziario di pronunciare una ammenda per *gestion de fait*, nel caso in cui il soggetto fosse perseguito per gli stessi fatti solo ed esclusivamente in base all'ipotesi prevista dall'art. 433-12 del Codice penale. Nel ricorso si sottolineava che anche altre fattispecie penali (quali quelle precedentemente elencate), volte a

reprimere gli stessi fatti sanzionati dall'ammenda per *gestion de fait*, proteggendo gli stessi interessi sociali e producendo sanzioni di una stessa natura, avrebbero potuto essere adottate contro la stessa persona. Si asseriva, infine, che le disposizioni contestate violassero il principio di uguaglianza davanti alla legge, giacché i soggetti colpevoli di tali reati potevano essere perseguiti o meno per *gestion de fait* a seconda del tipo di contestazione che venisse loro mossa relativamente ai reati sopra indicati.

Dopo aver ricordato la giurisprudenza consolidata in materia di cumulo delle sanzioni e delle pene<sup>1</sup>, il *Conseil constitutionnel* ha stabilito che la circostanza che plurime incriminazioni siano suscettibili di reprimere una medesima condotta può caratterizzare l'identità di fatti – come richiesto dall'art. 8 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo del 1789 sul principio di necessità e di legalità delle pene – solo nel caso in cui tali condotte siano qualificate in maniera identica. Le incriminazioni per le quali può essere perseguito un soggetto che sia già stato punito per *gestion de fait* non si limitano a identificare la sola condotta prevista e punita per la c.d. *gestion de fait*. In effetti, tra gli elementi che costituiscono tali reati figura l'utilizzo di fondi o di valori, nonché la missione o le funzioni ricoperte da chi ne ha fatto uso. Di conseguenza, tali reati non tendono a reprimere gli stessi fatti di quelli incriminati in caso di *gestion de fait*, qualificati in maniera identica. Il *Conseil constitutionnel* ha, quindi, considerato che, nella parte in cui autorizzano il cumulo dei procedimenti e delle sanzioni, le disposizioni contestate non sia lesive del principio di necessità dei reati e delle pene.

Il *Conseil constitutionnel* ha comunque emesso una riserva di interpretazione, stabilendo che, nel caso in cui le disposizioni oggetto del ricorso rendano possibili cumuli tra i procedimenti per *gestion de fait* e altri procedimenti penali, dovrà sempre essere rispettato il principio di necessità dei reati e delle pene, il quale implica che, in applicazione di norme che tutelino i medesimi interessi sociali, uno stesso soggetto non possa essere sottoposto a plurimi procedimenti che possano condurre a plurime sanzioni di uguale natura e per gli stessi fatti.

Con tale riserva di interpretazione, il *Conseil constitutionnel* ha concluso nel senso dell'insussistenza dell'invocata violazione del principio di necessità dei reati e delle pene.

---

<sup>1</sup> La giurisprudenza consolidata del *Conseil constitutionnel* stabilisce che, anche se l'eventualità di un doppio procedimento può condurre ad un cumulo di sanzioni, il principio di proporzionalità implica che, in ogni caso, l'importo globale delle sanzioni eventualmente erogate non possa superare l'importo più elevato di una delle sanzioni contestate. V. *Conseil constitutionnel*, decisione n. 89-260 DC del 28 luglio 1989, *Legge sulla sicurezza e la trasparenza dei mercati finanziari*.

Le disposizioni contestate sono state, quindi, dichiarate conformi alla Costituzione<sup>2</sup>.

*Céline Torrisi*

---

<sup>2</sup> Il testo della decisione è consultabile *on line* alla pagina [https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2020/2020838\\_839QPC.htm](https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2020/2020838_839QPC.htm).



# FRANCIA

EMERGENZA SANITARIA – DISCIPLINA GENERALE

## ***Conseil constitutionnel, decisione n. 2020-800 DC dell'11 maggio 2020, Legge di proroga e di modifica dello stato di urgenza sanitaria***

12/05/2020

Il progetto di legge di proroga dello stato di urgenza<sup>1</sup> è stato presentato dal Primo ministro, previo parere del *Conseil d'État*<sup>2</sup>, al Consiglio dei ministri del 2 maggio scorso<sup>3</sup>. In applicazione dell'art. 45 della Costituzione, il Governo ha disposto l'adozione del testo con procedura accelerata, a seguito della quale si è avuta l'approvazione del Senato il 5 maggio e quella, con modificazioni, della Assemblea nazionale l'8. Il giorno successivo, la Commissione mista paritetica ha espresso parere favorevole e il testo è stato definitivamente adottato dalle due Camere<sup>4</sup>. La sera stessa, in applicazione dell'art. 61 della Costituzione, il Presidente della Repubblica, il Presidente del Senato e oltre sessanta deputati e senatori hanno deferito al *Conseil constitutionnel* la legge di proroga e di modifica dello stato di urgenza<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> Lo stato di urgenza sanitaria è stato proclamato con la legge n. 2020-290 del 23 marzo 2020 ed è in vigore fino al 24 maggio 2020. Si rinvia alla segnalazione sull'entrata in vigore delle leggi recanti misure proposte dal Governo per fronteggiare l'emergenza sanitaria inviata via *mail* in data 25 marzo.

<sup>2</sup> Tale parere è stato pubblicato sul sito del *Conseil d'État* alla pagina [www.conseil-  
etat.fr/ressources/avis-aux-pouvoirs-publics/derniers-avis-publies/avis-sur-un-projet-de-loi-  
portant-diverses-dispositions-urgentes](http://www.conseil-etat.fr/ressources/avis-aux-pouvoirs-publics/derniers-avis-publies/avis-sur-un-projet-de-loi-portant-diverses-dispositions-urgentes).

<sup>3</sup> V. il resoconto del Consiglio dei ministri del 2 maggio 2020, reperibile *on line* alla pagina [www.gouvernement.fr/conseil-des-ministres/2020-05-02](http://www.gouvernement.fr/conseil-des-ministres/2020-05-02).

<sup>4</sup> Il *dossier* legislativo è reperibile *on line* alla pagina [www.assemblee-  
nationale.fr/dyn/15/dossiers/alt/prorogation\\_etat\\_urgence\\_sanitaire](http://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/dossiers/alt/prorogation_etat_urgence_sanitaire).

<sup>5</sup> Nell'attesa della decisione, e in considerazione della fine della quarantena, prevista per l'11 maggio, il Primo ministro ha emanato un decreto, con efficacia immediata e fino al 12 maggio, recante misure generali necessarie a fronteggiare l'epidemia di Covid-19. Il relativo testo è reperibile *on line* alla pagina [www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=9EE4CD22A15A16A915D1E1DE23C1DFD7.t  
plgfr30s\\_3?cidTexte=JORFTEXT000041858681&dateTexte=&oldAction=rechJO&categorieLien  
=id&idJO=JORFCONT000041858676](http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=9EE4CD22A15A16A915D1E1DE23C1DFD7.tplgfr30s_3?cidTexte=JORFTEXT000041858681&dateTexte=&oldAction=rechJO&categorieLien=id&idJO=JORFCONT000041858676).

Con la decisione n. 2020-800 DC dell'11 maggio 2020<sup>6</sup>, il *Conseil constitutionnel* ha dichiarato gran parte delle disposizioni sottoposte al suo esame conformi alla Costituzione. Alcune disposizioni relative alla disciplina sulla quarantena e sull'isolamento e sul nuovo dispositivo di trattamento dei dati personali di natura medica sono state comunque censurate e/o sottoposte ad alcune riserve di interpretazione. Si riportano, di seguito, le misure di maggiore rilievo.

– *Sulla previsione della responsabilità penale colposa nel contesto dell'urgenza sanitaria*

Il par. 2° dell'art. 1 della legge introduce, nel Codice della sanità pubblica (d'ora in avanti, c.s.p.), l'art. L. 3136-2 sulla responsabilità penale colposa in caso di catastrofe sanitaria. Nello specifico, tale articolo stabilisce che l'art. 121-3 del Codice penale (d'ora in avanti, c.p.) sulla responsabilità penale colposa<sup>7</sup> sia applicabile tenendo conto delle competenze, del potere e dei mezzi di cui disponga l'autore dei fatti nella situazione di crisi che ha giustificato lo stato di urgenza sanitaria, nonché della natura dei suoi compiti o delle sue funzioni, in particolare in qualità di autorità locale o di datore di lavoro.

I parlamentari ricorrenti sostenevano che tali disposizioni violassero il principio di uguaglianza davanti alla legge penale, in quanto esoneravano alcuni soggetti (definiti “decisori” dai ricorrenti) della loro responsabilità penale. Si criticava, inoltre, l'imprecisione di tale normativa, in ragione della genericità della definizione dei fatti ai quali poteva applicarsi e del criterio della natura dei mezzi a disposizione dell'eventuale responsabile.

Dopo aver ricordato il principio secondo il quale l'uguaglianza davanti alla legge penale non osta a che il legislatore operi una differenziazione tra atti di natura diversa, il *Conseil* ha stabilito che le disposizioni contestate non sono diverse da quelle di diritto comune sancite all'art. 121-3 del c.p. Si applicano allo stesso modo nei confronti di chiunque abbia commesso un fatto idoneo a

---

<sup>6</sup> La sentenza è reperibile *on line* alla pagina [www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2020/2020800DC.htm](http://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2020/2020800DC.htm) e il relativo comunicato stampa alla pagina [www.conseil-constitutionnel.fr/actualites/communiquedecision-n-2020-800-dc-du-11-mai-2020-communique-de-presse](http://www.conseil-constitutionnel.fr/actualites/communiquedecision-n-2020-800-dc-du-11-mai-2020-communique-de-presse).

<sup>7</sup> Il testo dell'articolo è reperibile *on line* alla pagina [www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?idArticle=LEGIARTI000006417208&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20000711](http://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?idArticle=LEGIARTI000006417208&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20000711). Sulla responsabilità penale colposa nell'ordinamento francese v. F. DESPORTES, *La responsabilité pénale en matière d'infractions non-intentionnelles*, in *Rapport annuel de la Cour de cassation*, 2002, [https://www.courdecassation.fr/publications\\_26/rapport\\_annuel\\_36/rapport\\_2002\\_140/deuxieme\\_partie\\_tudes\\_documents\\_143/tudes\\_theme\\_responsabilite\\_145/matiere\\_infractions\\_6114.html](https://www.courdecassation.fr/publications_26/rapport_annuel_36/rapport_2002_140/deuxieme_partie_tudes_documents_143/tudes_theme_responsabilite_145/matiere_infractions_6114.html).



costituire un reato colposo (*faute pénale non intentionnelle*) nella situazione di crisi che ha giustificato lo stato di urgenza sanitaria. Di conseguenza, non violano il principio di uguaglianza né alcuna altra esigenza costituzionale. Sono state, quindi, dichiarate conformi alla Costituzione.

– *Sulle disposizioni relative ai trasporti, ai luoghi aperti al pubblico, ai luoghi di riunione e alle requisizioni*

L'art. 3 della legge introduce alcune modifiche al paragrafo I dell'art. 3131-15 del c.s.p.. Tali modifiche consentono al Primo ministro di disciplinare o di vietare la circolazione delle persone e dei veicoli e di disciplinare l'accesso ai mezzi di trasporto, l'apertura dei luoghi aperti al pubblico nonché dei luoghi di riunione. Infine, consentono al Primo ministro di ordinare la requisizione di qualunque bene o l'espletamento di qualunque servizio necessario alla lotta contro la catastrofe sanitaria. Pur riconoscendo la lesione, da parte delle disposizioni contestate, di alcuni diritti fondamentali, quali la libertà di circolazione, la libertà di impresa, la libertà di riunione e il diritto di espressione collettiva delle idee e delle opinioni, il *Conseil* ha comunque ritenuto che il legislatore abbia operato una conciliazione equilibrata di tali diritti con la tutela della salute pubblica e la garanzia dell'accesso delle persone ai beni e ai servizi di prima necessità. Ha, quindi, dichiarato le disposizioni contestate conformi alla Costituzione.

– *Sulle misure di messa in quarantena e in isolamento*

Gli artt. 3 e 5 della legge deferita modificano gli articoli L. 3131-15 e L. 3131-17 del c.s.p. al fine di precisare il campo di applicazione e il regime delle misure di messa in quarantena e in isolamento. I ricorrenti chiedevano al *Conseil* di pronunciarsi sulla conformità di tali disposizioni alla libertà di circolazione, al diritto di avere una vita familiare normale, al diritto a un ricorso giurisdizionale effettivo nonché all'art. 66 della Costituzione. Si sosteneva, nello specifico, che le misure di quarantena non beneficiavano delle stesse garanzie di quelle dell'isolamento giacché non erano subordinate alla produzione di un certificato medico che ne confermasse la necessità. Si denunciava, altresì, l'insufficiente effettività del ricorso davanti al giudice delle libertà e della detenzione, visto che non era stato previsto il fatto che fosse adito in maniera automatica nelle quarantotto ore dalla pronuncia di una misura di messa in quarantena o di isolamento.

Il *Conseil constitutionnel* ha riconosciuto che, nel caso in cui le misure di confinamento o di isolamento prevedano il divieto totale di uscire, esse costituiscono una privazione di libertà. Lo stesso vale qualora impongano all'interessato di rimanere nel proprio domicilio durante più di dodici ore consecutive. Il *Conseil* ha proseguito specificando, tuttavia, che l'obiettivo di tali

misure, come definito all'art. 1 del regolamento sanitario internazionale del 2005, al quale rinviano le disposizioni contestate, sia quello di garantire l'allontanamento, rispetto al resto della popolazione, delle persone che vi sono sottoposte, al fine di prevenire la propagazione della malattia all'origine della catastrofe sanitaria. A parere del *Conseil*, adottando tali disposizioni, il legislatore ha perseguito l'obiettivo di valore costituzionale di tutela della salute.

Si è poi considerato che il legislatore ha correttamente fissato le condizioni volte ad assicurare che le misure di quarantena e di isolamento siano attuate solo nei casi in cui siano adatte, necessarie e proporzionate allo stato delle persone affette, o suscettibili di essere affette, dalla malattia all'origine della catastrofe sanitaria.

Per quanto riguarda il controllo di tali misure, si è ricordato che la tutela della libertà individuale sussiste solo se il giudice interviene nel termine più breve possibile. Si è poi sottolineato che le disposizioni contestate prevedono che le misure di messa in quarantena e/o in isolamento possono essere impugnate in qualunque momento da parte dell'interessato o del procuratore della Repubblica dinanzi al giudice delle libertà e della detenzione. Quest'ultimo, che può anche intervenire di ufficio, deve pronunciarsi entro settantadue ore con una ordinanza motivata, immediatamente esecutiva.

Il *Conseil* ha poi rilevato che le disposizioni contestate stabiliscono che le misure di messa in quarantena e/o in isolamento che vietino qualunque tipo di uscita fuori dal proprio domicilio non possono essere prorogate oltre i quattordici giorni senza l'autorizzazione del giudice delle libertà e della detenzione. Tuttavia, si è notato, l'intervento del giudice è stato previsto solo in questo caso e non in tutte le altre ipotesi di proroga delle misure. Con una riserva interpretazione, il *Conseil* ha, quindi, precisato che, qualora tali misure consentissero la proroga delle misure di quarantena e/o di isolamento imponendo all'interessato di rimanere al proprio domicilio durante più di dodici ore consecutive senza l'autorizzazione del giudice, violerebbero le disposizioni dell'art. 66 della Costituzione. Con questa riserva, le disposizioni contestate sono state dichiarate conformi alla Costituzione.

– *Sul sistema di informazione volto al trattamento dei dati personali per la tracciabilità delle persone affette da Covid-19 e di quelle che siano state in contatto con esse*

L'art. 11 della legge disciplina le condizioni alle quali i dati medici delle persone affette da Covid-19 e di quelle che siano state in contatto con queste ultime possono essere condivise tra le persone idonee a trattare tali dati nell'ambito della ricostruzione delle catene di contagio.

I deputati ricorrenti sostenevano che tali disposizioni violassero il diritto al rispetto della vita, privata in ragione dell'ampiezza e della sensibilità dei dati raccolti, dell'assenza di anonimato, del numero troppo elevato di persone idonee ad accedere a tali dati. A parere dei ricorrenti, la violazione di tale diritto sussisteva anche in ragione del fatto che non si prevedeva la raccolta del consenso delle persone i cui dati erano registrati, né tantomeno garanzie sufficienti nell'esercizio normale dei diritti di accesso, di informazione e di modifica di tali dati. Si criticava, inoltre, la mancata previsione di meccanismi che consentissero di porre un termine all'utilizzo di tali dati in maniera anticipata.

Il *Conseil constitutionnel* ha ricordato che il diritto al rispetto della vita privata implica che la raccolta, la registrazione, la conservazione, la consultazione e la comunicazione dei dati personali debbano essere giustificate da un motivo di interesse generale e che debbano essere attuati in maniera adeguata e proporzionata a tale obiettivo. Ha precisato, inoltre, che, qualora si tratti di dati personali di natura medica, debba essere attuata una particolare vigilanza.

Dopo avere riconosciuto l'effettiva violazione, da parte delle disposizioni contestate, del diritto al rispetto della vita privata, il *Conseil* ha considerato che, con tali disposizioni, il legislatore ha inteso rafforzare i mezzi di lotta contro l'epidemia di Covid-19 grazie all'identificazione delle catene di contagio. Con ciò, ha perseguito l'obiettivo di valore costituzionale di tutela della salute.

Successivamente, ha sottolineato come le norme impugnate limitino il trattamento dei dati personali a determinati fini, quali l'identificazione delle persone infette da Covid-19, l'identificazione dei soggetti-contatto, l'attuazione di misure di isolamento profilattico con l'accompagnamento di tali soggetti durante e dopo tale periodo; infine, la sorveglianza epidemiologica nazionale e locale nonché la ricerca sul virus e sulle modalità della lotta alla sua propagazione. Il *Conseil* ha altresì evidenziato come il dispositivo istituito dalla legge escluda espressamente il ricorso a una applicazione informatica destinata al pubblico e disponibile sui dispositivi di telefonia mobile che consenta di informare le persone del fatto che siano state o meno in contatto con persone diagnosticate positive al Covid-19.

Il legislatore ha, peraltro, limitato il campo dei dati personali di natura medica suscettibili di essere oggetto di trattamento ai soli dati relativi allo statuto virologico o sierologico delle persone rispetto al Covid-19 o agli elementi probanti di diagnosi clinica e radiologica, definiti mediante decreto previo parere del *Conseil d'État* e dell'*Haut Conseil de la santé publique*. In tal modo, il legislatore ha limitato il campo dei dati personali che debbono essere trattati ai soli dati strettamente necessari al perseguimento delle finalità elencate dalla

norma. Al riguardo, si è emessa una riserva di interpretazione in base alla quale, qualora il criterio della cancellazione di nomi, cognomi, numero di iscrizione al registro nazionale di identificazione delle persone fisiche e indirizzo non fosse previsto anche per i dati telefonici o elettronici degli interessati, sussisterebbe una violazione del diritto alla vita privata.

Per quanto riguarda i soggetti legittimati al trattamento di tali dati, dopo aver stabilito che il numero esteso di tali soggetti è giustificato dall'importanza delle operazioni da svolgere per organizzare tale trattamento, necessario per la lotta all'epidemia, il *Conseil* ha tuttavia escluso dalla lista di tali soggetti gli organismi competenti in materia di accompagnamento sociale. Tale attività non è infatti direttamente legata alla lotta al Covid-19, di conseguenza nulla giustifica che vengano comunicati a tali organismi i dati personali medici senza il consenso degli interessati. Tale specifica disposizione è stata, quindi, dichiarata contraria alla Costituzione in quanto lesiva del diritto al rispetto della vita privata.

*Céline Torrisi*

# FRANCIA

STRANIERI AFFETTI DA COVID-19 – DETENZIONE AMMINISTRATIVA

***Conseil d'État, ordonnance n. 440255 del 7 maggio 2020, Ministre de l'intérieur c/ l'association Avocats pour la défense des droits des étrangers et autres, sul trattenimento di soggetti affetti da Covid-19 nei centri di detenzione amministrativa***

15/05/2020

L'associazione *Avocats pour la défense des droits des étrangers*, il *Syndicat des avocats de France*, il *Groupe d'information et de soutien des immigré.e.s* e 47 altri richiedenti avevano chiesto al giudice dei *référés* del tribunale amministrativo di Parigi, in applicazione dell'art. L. 521-2 del Codice di giustizia amministrativa sul c.d. *référé-liberté*, di ingiungere al prefetto competente, considerata l'emergenza sanitaria, di chiudere il centro di detenzione amministrativa (d'ora in avanti, CRA) di Vincennes e di decontaminare il sito prima della sua riapertura.

In data 15 aprile 2020, il tribunale amministrativo di Parigi aveva ordinato alle autorità amministrative di escludere il centro di detenzione di Vincennes come luogo di esecuzione delle misure di detenzione amministrativa per 14 giorni a partire dalla notifica del provvedimento, di isolare e di confinare le persone ospitate che presentassero i sintomi di Covid-19 e, infine, di trasferire i malati diagnosticati positivi al virus presso una delle strutture dell'Agenzia regionale della sanità (d'ora in avanti, ARS).

Gli stessi ricorrenti, in base all'art. L. 521-4 del Codice di giustizia amministrativa (che consente al giudice dei *référés* di modificare un suo provvedimento qualora sussistano nuovi elementi), richiedevano allo stesso tribunale di modificare il dispositivo della precedente ordinanza del 15 aprile ordinando la chiusura del CRA e aggiungendo una c.d. *astreinte* di 5.000 euro per ogni giorno di ritardo rispetto alle ingiunzioni, o comunque una *astreinte* generale per tutti gli eventuali mancati adempimenti. Tale richiesta era stata, però rigettata.

Con ricorso del 26 aprile 2020, il Ministro dell'interno, in base all'art. L. 521-2 del Codice di giustizia amministrativa, aveva adito il *Conseil d'État*, chiedendo di annullare l'*ordonnance* del tribunale amministrativo del 15 aprile 2020. All'uopo, si metteva in evidenza che il centro di detenzione già garantisse le prescrizioni sanitarie imposte e che il trasferimento nelle strutture dell'ARS richiesto dai ricorrenti non garantiva, comunque, condizioni migliori di degenza. A parere del Ministro, quindi, la situazione all'interno del CRA non avrebbe violato in maniera

grave e manifestamente illegittima il diritto al rispetto della vita privata, il diritto a non essere sottoposti a trattamenti disumani o degradanti, né tantomeno il diritto a ricevere trattamenti e cure adeguate al proprio stato di salute.

Il *Conseil d'État* ha accolto le doglianze del Ministro, rilevando che il CRA di Vincennes aveva effettivamente adottato tutte le misure necessarie alla tutela dei soggetti ivi presenti, dedicando, ad esempio, un padiglione esclusivamente agli stranieri contagiati da Covid-19<sup>1</sup>. Si è ricordato, altresì, che il personale e gli ospiti risultati positivi erano stati dotati del necessario materiale di protezione e che erano previste operazioni di pulizia e disinfestazione sei volte alla settimana. Inoltre, ha proseguito la suprema corte amministrativa, al momento della decisione, solo uno tra gli stranieri trattenuti era risultato positivo al Covid-19; di conseguenza, considerato il basso numero dei contagi, contrariamente a quanto sostenuto dai ricorrenti, il *Conseil d'État* ha valutato che le disposizioni di isolamento attuate nel CRA non esponessero a un rischio di contagio superiore rispetto a quello presente nelle strutture dell'ARS. D'altronde, tale Agenzia, intervenuta nell'udienza pubblica, non si era ritenuta in grado di ospitare persone contagiate e che presentassero rischi per l'ordine pubblico. Il *Conseil d'État* ha, quindi, stabilito che nessuno straniero positivo al Covid-19 sarà allontanato dal CRA durante la malattia.

Per l'insieme di queste ragioni, il giudice dei *référé*s del *Conseil d'État* ha annullato le ingiunzioni pronunciate dal tribunale amministrativo di Parigi.

*Céline Torrisi*

---

<sup>1</sup> La decisione è reperibile *on line* alla pagina <https://www.conseil-etat.fr/ressources/decisions-contentieuses/dernieres-decisions-importantes/conseil-d-etat-7-mai-2020-etrangers-atteints-du-covid-19-au-cra-de-vincennes>.

# FRANCIA

EMERGENZA SANITARIA – LIBERTÀ DI CULTO

***Conseil d'État, ordonnances nn. 440366, 440380, 440410, 440531, 440550, 440562, 440563, 440590 del 19 maggio 2020, M. W. et autres, sulla chiusura dei luoghi di culto durante l'emergenza sanitaria***

19/05/2020

Numerose associazioni avevano adito il *Conseil d'État*, nell'ambito della procedura del c.d. *référé-liberté*, al fine di ordinare al Primo ministro di modificare le disposizioni del par. III dell'art. 10 del decreto n. 2020-548 dell'11 maggio 2020<sup>1</sup> sul divieto generale e assoluto di assembramenti nei luoghi di culto. Si chiedeva, nello specifico, che fosse imposto al capo del Governo di adottare misure rigorosamente proporzionate ai rischi sanitari.

I ricorrenti sostenevano che il divieto generale e assoluto di qualunque tipo di assembramento, o di riunione, nei luoghi di culto (eccezion fatta per le cerimonie funebri, per le quali la presenza di venti persone era ammessa) fosse sproporzionato rispetto all'obiettivo di tutela della salute pubblica. Considerando il carattere essenziale degli assembramenti, in quanto componente della libertà di culto, nonché la possibilità di adottare misure di disciplina meno severe, i ricorrenti affermavano che tale divieto costituisse una violazione grave e manifestamente illegittima di tale libertà.

Dopo aver ricordato che la libertà di culto costituisce una prerogativa fondamentale che non si limita al diritto degli individui di esprimere le proprie convinzioni religiose nel rispetto dell'ordine pubblico, ma che si sostanzia anche nel diritto di partecipare in maniera collettiva a cerimonie organizzate in luoghi ad esse dedicate, il *Conseil d'État* ha stabilito che tale libertà debba essere conciliata con l'obiettivo di valore costituzionale di tutela della salute<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Il decreto n. 2020-548 adottato in data 11 maggio 2020 dal Primo ministro definisce le misure generali necessarie per fronteggiare l'epidemia di Covid-19 nell'ambito dello stato di emergenza sanitaria. Il testo del decreto è reperibile *on line* alla pagina <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000041865329&categorieLien=id>.

<sup>2</sup> La decisione è reperibile *on line* alla pagina <https://www.conseil-etat.fr/ressources/decisions-contentieuses/dernieres-decisions-importantes/conseil-d-etat-18-mai-2020-rassemblements-dans-les-lieux-de-culte> e il relativo comunicato stampa alla pagina <https://www.conseil->

Il *Conseil* ha riconosciuto la necessità di disciplinare le condizioni di accesso e di presenza nei luoghi di culto, i quali, comunque, non possono essere considerati alla stregua delle strutture che garantiscono l'accesso a beni e servizi di prima necessità ai sensi dell'art. L. 3131-15 del Codice della sanità pubblica.

Tuttavia, il giudice dei *référé*s del *Conseil d'État* ha valutato che misure di disciplina meno severe potessero essere adottate per disciplinare gli assembramenti nei luoghi di culto, soprattutto in considerazione del fatto che, dall'entrata in vigore delle nuove norme riguardanti l'urgenza sanitaria, assembramenti di meno di dieci persone vengono permessi nei luoghi pubblici.

Pertanto, il *Conseil d'État* ha stabilito che il divieto assoluto di assembramento nei luoghi di culto fosse sproporzionato rispetto all'obiettivo di tutela della salute e costituisca una violazione grave e manifestamente illegittima della libertà di culto.

Sulla scorta di queste considerazioni, la suprema corte amministrativa ha ordinato al Primo ministro di modificare, entro otto giorni dalla data di pubblicazione dell'*ordonnance*, il decreto n. 2020-548 dell'11 maggio 2020, adottando misure rigorosamente proporzionate ai rischi sanitari e appropriate alle circostanze di tempo e di luogo applicabili in questo periodo di confinamento, al fine di disciplinare gli assembramenti nei luoghi di culto.

*Céline Torrisi*



# FRANCIA

EMERGENZA SANITARIA – PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI

## ***Conseil d'État, ordonnances nn. 440442 e 440445 del 19 maggio 2020, Association "La Quadrature du Net", sull'utilizzo di droni per la sorveglianza delle violazioni delle norme in materia di sicurezza sanitaria***

19/05/2020

L'associazione *La Quadrature du Net* e la *Ligue des droits de l'homme* avevano chiesto al giudice dei *référé*s del tribunale amministrativo di Parigi di sospendere l'esecuzione della decisione del prefetto che aveva autorizzato, dal 18 marzo 2020, l'utilizzo di droni aerei per catturare, conservare e trattare le immagini al fine di far rispettare le misure di confinamento. Contestualmente, avevano richiesto all'autorità di distruggere le immagini catturate.

A parere dei ricorrenti, l'uso dei droni in tale situazione, al di fuori di ogni inquadramento giuridico, costituiva un trattamento dei dati personali illecito e una ingerenza grave e manifestamente illegittima dell'esercizio del diritto al rispetto della vita privata e della protezione dei dati personali.

Con *ordonnance* del 5 maggio 2020, il giudice dei *référé*s aveva respinto la richiesta nella misura in cui non sussisteva una violazione manifestamente illegittima delle libertà fondamentali invocate. I ricorrenti avevano quindi adito il *Conseil d'État* chiedendo l'annullamento di tale pronuncia.

Innanzitutto, il *Conseil d'État* ha stabilito che l'elevato numero di persone suscettibili di essere sottoposte a tali misure di sorveglianza, con i prevedibili effetti di numerosi ricorsi ai Tribunali, giustificava la sussistenza della condizione di urgenza<sup>1</sup>.

Pronunciandosi sul merito, il *Conseil d'État* ha ricordato che la finalità dell'utilizzo dei droni non fosse quella di constatare dei reati o di identificarne gli autori, bensì di informare la prefettura in tempo reale, in modo che potesse decidere, in tempi brevi, di mandare una unità di intervento per porre fine all'assembramento o per far evacuare il luogo. L'utilizzo dei droni aveva, quindi,

---

<sup>1</sup> La pronuncia è reperibile *on line* alla pagina <https://www.conseil-etat.fr/ressources/decisions-contentieuses/dernieres-decisions-importantes/conseil-d-etat-18-mai-2020-surveillance-par-drones> e il relativo comunicato stampa alla pagina <https://www.conseil-etat.fr/actualites/actualites/le-conseil-d-etat-ordonne-a-l-etat-de-cesser-immEDIATEMENT-la-surveillance-par-drone-du-respect-des-regles-sanitaires>.

come obiettivo quello di far cessare o di prevenire la violazione all'ordine pubblico costituito dalla violazione delle regole di sicurezza sanitaria.

Il *Conseil d'État* ha poi rilevato che l'uso dei droni, come definito dalla nota ministeriale del 14 maggio 2020, non fosse di natura tale da violare, *ex se*, in maniera grave e manifestamente illegittima, le libertà fondamentali richiamate.

Successivamente, ha stabilito che tale dispositivo rientrasse nell'ambito della direttiva del 27 aprile 2016 sulla protezione delle persone fisiche nei confronti del trattamento dei dati personali da parte della autorità competenti con fini di prevenzione e di repressione dei reati. Di conseguenza, la legittimità dell'uso di tali strumenti era da analizzare alla luce di tale norma.

Il *Conseil d'État* ha poi messo in evidenza che i droni sono dotati di un *zoom* ottico e che possono volare a una distanza inferiore a quella stabilita dalla nota del 14 maggio 2020 (80 metri). Tali strumenti sono, quindi, in grado di raccogliere dati che consentono di identificare le persone. Inoltre, non presentano alcun dispositivo tecnico teso a evitare che le informazioni raccolte possano rendere le persone identificabili. In tali condizioni, ha proseguito il *Conseil d'État*, i dati raccolti da tali strumenti devono essere considerati come dati personali.

Considerando, poi, i rischi di un uso contrario alle regole sulla protezione dei dati personali, il *Conseil d'État* ha stabilito che l'attuazione, per il conto dello Stato, di un trattamento di questi senza l'intervento di un testo regolamentare che ne autorizzasse la creazione e ne definisse le modalità di uso che dovessero essere rispettate, costituiva una violazione grave e manifestamente illegittima del diritto al rispetto della vita privata.

Sulla base di queste considerazioni, il *Conseil d'État* ha ordinato all'autorità prefettizia di Parigi di far cessare le misure di sorveglianza mediante droni finché non sia adottato un testo regolamentare che autorizzi, nel rispetto delle disposizioni della legge del 6 gennaio 1978, c.d. *Loi informatique et libertés*, e previo parere della Commissione nazionale sull'informatica e sulle libertà (c.d. CNIL), tale trattamento dei dati personali. In alternativa, tale pratica dovrà cessare finché non verranno utilizzati dei droni con dispositivi tecnici tali da rendere impossibile, qualunque ne sia l'uso, l'identificazione delle persone filmate.

*Céline Torrisi*

# SPAGNA

STATO DI ALLARME – PROROGA

## **Il Governo rinuncia a chiedere la proroga di un mese dello stato di allarme e la Camera approva la richiesta di proroga fino al 7 giugno**

21/05/2020

Il 16 maggio 2020 il Presidente del governo Pedro Sánchez aveva annunciato in conferenza stampa<sup>1</sup> che questa settimana avrebbe chiesto alla Camera un'ultima proroga dello stato di allarme dichiarato lo scorso 16 marzo. Tuttavia, questa volta la proroga avrebbe dovuto essere di un mese, discostandosi così dalle precedenti richieste, presentate ogni quindici giorni.

La decisione ha dato origine a un intenso dibattito dottrinale sulla legittimità di una proroga con una durata superiore a quella iniziale dello stato di allarme<sup>2</sup>, una possibilità che alcuni studiosi hanno escluso<sup>3</sup>. Inoltre, è stato pubblicato un nuovo manifesto di giuristi<sup>4</sup> che si sono opposti all'ulteriore estensione di uno stato emergenziale, che non si sarebbe limitato a comprimere diritti fondamentali ma

---

<sup>1</sup> Cfr. *Pedro Sánchez pedirá la última prórroga del estado de alarma por un mes, in Cinco Días, del 16/05/2020, [https://cincodias.elpais.com/cincodias/2020/05/16/economia/1589629197\\_111619.html](https://cincodias.elpais.com/cincodias/2020/05/16/economia/1589629197_111619.html).*

<sup>2</sup> L'art. 116, comma 2, Cost. stabilisce che lo stato di allarme “sarà dichiarato dal Governo mediante decreto adottato dal Consiglio dei Ministri, per un termine massimo di quindici giorni, riferendo alla Camera dei deputati riunita immediatamente a tale scopo, senza la cui autorizzazione detto periodo non potrà essere prorogato”. La disposizione è stata riprodotta nell'art. 6, comma 2, della legge organica n. 4/1981, del 1° giugno, sugli stati di allarme, eccezione ed assedio.

<sup>3</sup> V., per tutti, “*La prolongación de 30 días del estado de alarma no es constitucional*”, Ramón Rodríguez Arribas, *exvicepresidente del TC*, in *Confilegal*, del 16/05/2020, <https://confilegal.com/20200516-la-prolongacion-de-30-dias-del-estado-de-alarma-no-es-constitucional-ramon-rodriguez-arribas-exvicepresidente-del-tc/>; J. BANACLOCHE, *El debate abierto sobre la prórroga*, in *El Mundo*, del 18/05/2020, [https://www.iustel.com/diario\\_del\\_derecho/noticia.asp?ref\\_iustel=1198292](https://www.iustel.com/diario_del_derecho/noticia.asp?ref_iustel=1198292); ed A. RUIZ ROBLEDO, *Razones jurídicas para una prórroga corta*, in *El Español*, del 19/05/2020, [https://www.elespanol.com/opinion/tribunas/20200519/razones-juridicas-prorroga-corta/491320870\\_12.html](https://www.elespanol.com/opinion/tribunas/20200519/razones-juridicas-prorroga-corta/491320870_12.html).

<sup>4</sup> Cfr. *Un grupo de juristas teme por un “retroceso” en los derechos con el estado de alarma*, in *El País*, del 19/05/2020, <https://elpais.com/espana/2020-05-19/un-grupo-de-juristas-teme-por-un-retroceso-en-los-derechos-con-el-estado-de-alarma.html>.

che, di fatto, li avrebbe radicalmente sospesi, contravvenendo così ai dettami della Carta fondamentale.

L'annuncio della proroga di un mese è stato accolto negativamente perfino dai partiti che hanno sostenuto in precedenza il Governo, costringendolo a presentare alla Camera una richiesta di proroga di quindici giorni e a cercare nuove alleanze<sup>5</sup>. Si è quindi giunti a pattuire con il partito basco Bildu l'abrogazione dell'ultima riforma del mercato del lavoro, un impegno che è stato reso pubblico nelle ultime ore, ma che potrebbe ancora essere ridimensionato<sup>6</sup>.

Ieri la Camera dei deputati ha approvato la proroga fino al 7 giugno dello stato di allarme con 177 voti favorevoli, 162 contrari e 11 astensioni<sup>7</sup>. Nel sostenere la sua richiesta, Pedro Sánchez ha dichiarato di aver interpellato in tre occasioni l'avvocatura dello Stato riguardo alla possibilità di attuare il c.d. *plan de desescalada* senza che fosse in vigore lo stato di allarme e che questa ha ritenuto che – allo stato di attuale – non si danno alternative giuridiche<sup>8</sup> che consentano al governo di limitare le libertà dei cittadini con portata generale.

*Carmen Guerrero Picó*

---

<sup>5</sup> V. Sánchez logra salvar la prórroga del estado de alarma con Cs y PNV pero agrieta el pacto de investidura con ERC, in *El País*, del 20/05/2020, <https://elpais.com/espana/politica/2020-05-20/sanchez-salva-el-estado-de-alarma-con-cs-pero-agrieta-el-pacto-de-investidura.html>; e J. PÉREZ ROYO, *Investidura y estado de alarma*, in *El Diario*, del 20/05/2020, [https://www.eldiario.es/contracorriente/investidura-alarma\\_6\\_1029307081.html](https://www.eldiario.es/contracorriente/investidura-alarma_6_1029307081.html).

<sup>6</sup> Cfr. *El PSOE rectifica el pacto con Bildu y no derogará íntegramente la reforma laboral*, in *El País*, del 21/05/2020, <https://elpais.com/economia/2020-05-21/el-psoe-rectifica-el-pacto-con-bildu-y-no-derogara-integramente-la-reforma-laboral.html>.

<sup>7</sup> V. il comunicato stampa *El Pleno autoriza la prórroga del estado de alarma hasta el 7 de junio y convalida el real decreto-ley con medidas de apoyo al sector cultural*, [http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/SalaPrensa/NotPre?\\_piref73\\_7706063\\_73\\_1337373\\_1337373.next\\_page=/wc/detalleNotaSalaPrensa?idNotaSalaPrensa=36030&mostrarvolver=N](http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/SalaPrensa/NotPre?_piref73_7706063_73_1337373_1337373.next_page=/wc/detalleNotaSalaPrensa?idNotaSalaPrensa=36030&mostrarvolver=N).

<sup>8</sup> Cfr. *La Abogacía del Estado considera que no se puede mantener el plan de desescalada sin el estado de alarma*, in *El País*, del 21/05/2020, <https://elpais.com/espana/2020-05-20/la-abogacia-del-estado-considera-que-no-se-puede-mantener-el-plan-de-desescalada-sin-el-estado-de-alarma.html>.

# FRANCIA

PROTEZIONE DEI DATI – ATTIVITÀ SU INTERNET

## **Conseil constitutionnel, decisione n. 2020-841 QPC del 20 maggio 2020, La Quadrature du Net et autre, sul diritto della *Haute autorité pour la diffusion des oeuvres et la protection des droits sur internet* di ottenere comunicazioni**

22/05/2020

Il *Conseil constitutionnel* è stato adito dal *Conseil d'État*, che ha sollevato una questione prioritaria di costituzionalità avente ad oggetto gli ultimi tre commi dell'art. L. 331-21 del Codice della proprietà intellettuale (d'ora in avanti, CPI), come modificato dalla legge n. 2009-669 del 12 giugno 2009 per la diffusione e la protezione della creazione su *internet*.

Tali disposizioni conferivano agli agenti della *Haute autorité pour la diffusion des oeuvres et la protection des droits sur internet* (d'ora in avanti, HALDE) il diritto di ottenere comunicazione e copia, da parte degli operatori di comunicazione elettronica, di qualunque documento, di qualunque formato, compresa la comunicazione dei dati di connessione (commi 2 e 3). Stabilivano, altresì, la possibilità, per la HALDE, di ottenere l'identità, l'indirizzo postale, l'indirizzo elettronico e le coordinate telefoniche dell'abbonato il cui accesso ai servizi di comunicazione al pubblico *on line* fosse stato utilizzato in violazione dell'obbligo sancito all'art. L. 336-5 del CPI (comma 4), in virtù del quale il titolare di un accesso a servizi di comunicazione al pubblico *on line* ha l'obbligo di assicurarsi che tale accesso non sia utilizzato a fini di riproduzione, di rappresentazione, di diffusione o di comunicazione al pubblico di opere o di oggetti protetti dal diritto di autore, senza l'autorizzazione dell'autore stesso. Qualora venisse adita per una violazione di dette disposizioni, la HALDE doveva adottare misure volte ad assicurarne il rispetto, inviando agli autori dell'infrazione, in applicazione dell'art. L. 331-25 del CPI, una raccomandazione che ricordasse gli obblighi da rispettare, una ingiunzione a rispettarli e le sanzioni previste.

Le associazioni ricorrenti sostenevano che tali disposizioni violassero il diritto al rispetto della vita privata, la protezione dei dati personali e il segreto della corrispondenza, nella misura in cui autorizzavano gli agenti della HALDE a richiedere qualunque documento, compresi i dati di connessione, senza prevedere garanzie sufficienti e senza porre limiti al loro campo di azione.

– *Sul diritto di ottenere la comunicazione di alcune informazioni identificative degli abbonati*

Pronunciandosi sul secondo comma dell'articolo impugnato, il *Conseil constitutionnel* ha stabilito, *in primis*, che, adottando tali disposizioni, il legislatore ha inteso rafforzare la lotta alle contraffazioni su *internet*, perseguendo l'obiettivo di tutela della proprietà intellettuale<sup>1</sup>. Il *Conseil* ha poi specificato che il diritto di comunicazione di cui dispone la HALDE non è accompagnato da un potere di esecuzione forzata e che tale potere è conferito ai soli funzionari pubblici di tale autorità, sottoposti a giuramento e vincolati al segreto professionale.

Per quanto riguarda il campo delle informazioni in questione, il *Conseil* ha sottolineato che esse si limitano all'identità e alle coordinate elettroniche, telefoniche e postali dei soggetti che abbiano violato le disposizioni dell'art. L. 336-3 e che tali informazioni sono comunque necessarie perché sia inviato loro l'avvertimento concernente l'avvenuta commissione dell'infrazione. Tali informazioni sono, quindi, direttamente legate all'oggetto della procedura attuata dalla commissione di protezione dei diritti della HALDE.

Sulla base di queste considerazioni, il *Conseil constitutionnel* ha stabilito che il legislatore ha previsto misure sufficienti per garantire una conciliazione che non è manifestamente squilibrata tra il rispetto della vita privata e l'obiettivo di tutela della proprietà intellettuale. Ha, quindi, dichiarato il secondo comma dell'art. L. 331-21 del CPI conforme alla Costituzione.

– *Sul diritto di ottenere la comunicazione di qualunque tipo di documento e dei dati di connessione*

Innanzitutto, il *Conseil constitutionnel* ha sottolineato che le disposizioni del terzo e del quarto comma delle disposizioni criticate perseguivano, anch'esse, l'obiettivo di tutela della proprietà intellettuale.

Tuttavia, a parere del *Conseil*, estendendo il diritto di richiedere informazioni a qualunque tipo di documento, senza precisare quali fossero i soggetti presso i quali tale diritto potesse essere esercitato, il legislatore non aveva limitato il campo di esercizio di tale facoltà né aveva garantito che i documenti suscettibili di essere trasmessi fossero in connessione diretta con la violazione delle disposizioni dell'art. L. 336-3 del CPI, le quali giustificavano l'attuazione della procedura.

---

<sup>1</sup> La decisione è reperibile *on line* alla pagina [https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank\\_mm/decisions/2020841qpc/2020841qpc.pdf](https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/decisions/2020841qpc/2020841qpc.pdf) e il relativo comunicato stampa alla pagina <https://www.conseil-constitutionnel.fr/actualites/communiquede/decision-n-2020-841-qpc-du-20-mai-2020-communique-de-presse>.

Pronunciandosi, poi, sulla comunicazione dei dati di connessione, il *Conseil constitutionnel* ha stabilito che la loro comunicazione costituiva una violazione della vita privata, visto che tali dati forniscono numerose e precise informazioni sulle persone.

Sulla scorta di questi elementi, il *Conseil constitutionnel* ha considerato che, adottando tali disposizioni, il legislatore non avesse previsto garanzie sufficienti ai fini di una conciliazione che non fosse manifestamente squilibrata tra il diritto al rispetto della vita privata e l'obiettivo di tutela della proprietà intellettuale.

Ha, quindi, dichiarato l'incostituzionalità del terzo e del quarto comma dell'art. L. 331-21 del CPI.

Tenuto conto degli effetti manifestamente eccessivi che avrebbe avuto l'abrogazione immediata di tali disposizioni, il *Conseil constitutionnel* ha però deciso di differire gli effetti della pronuncia al 31 dicembre 2020.

*Céline Torrisi*





# GERMANIA

INTELLIGENCE – DIRITTI FONDAMENTALI

## **Tribunale costituzionale federale, sentenza del 19 maggio 2020 (1 BvR 2835/17), sull'applicazione del vincolo del rispetto dei diritti fondamentali anche alle attività svolte all'estero dai servizi di *intelligence* federali**

25/05/2020

Il primo Senato del Tribunale costituzionale federale ha dichiarato che il Servizio federale di *intelligence* (*Bundesnachrichtendienst – BND*) è vincolato al rispetto dei diritti fondamentali di cui alla Legge fondamentale (LF) anche quando svolge la propria attività di sorveglianza delle telecomunicazioni al di fuori dei confini nazionali in relazione a soggetti stranieri (nel caso di specie, soprattutto giornalisti in zone di crisi)<sup>1</sup>. Il vincolo delle autorità statali ai diritti fondamentali (art. 1, comma 3, Legge fondamentale, LF) non si applica quindi soltanto all'interno del territorio tedesco; i diritti fondamentali (in particolare, nella misura in cui sono anche diritti umani) operano indipendentemente dal fatto che la sorveglianza sia condotta all'interno della Germania o dall'estero.

Secondo il Tribunale costituzionale, le interferenze dei pubblici poteri poste in essere attraverso l'attività di sorveglianza in base alla legge federale sul BND violano, nella loro attuale configurazione, il diritto fondamentale alla *privacy* delle telecomunicazioni (art. 10, comma 1, LF) e la libertà di stampa (art. 5, comma 1, secondo periodo, LF). Ciò vale per la raccolta e l'elaborazione dei dati, il trasferimento dei dati così ottenuti ad altri enti e la cooperazione con i servizi di *intelligence* stranieri.

Poiché il legislatore ha ritenuto che i diritti fondamentali non fossero applicabili in questa costellazione, i requisiti derivanti dai diritti fondamentali citati non sono stati soddisfatti, né formalmente né sostanzialmente. Il legislatore non ha rispettato l'obbligo di indicare espressamente i diritti fondamentali interessati dalle interferenze (c.d. *Zitiergebot*) per quanto riguarda l'art. 10,

---

<sup>1</sup> Un comunicato stampa della decisione è disponibile in lingua inglese alla pagina web <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/2020/bvg20-037.html>

comma 1, LF. Inoltre, le disposizioni normative non sono risultate conformi ai requisiti contenutistici essenziali dei diritti fondamentali.

In particolare, le attività di sorveglianza da parte del BND, così come attualmente condotte, non sono limitate a scopi sufficientemente specifici e quindi sono strutturate in modo da consentire un loro controllo. Inoltre, difettano di ulteriori garanzie fondamentali, come, ad esempio, quelle relative alla protezione di giornalisti e avvocati. Per quanto riguarda il trasferimento di dati, si è constatata la carenza di requisiti a tutela degli interessi giuridici rilevanti e di soglie sufficienti per l'intervento di sorveglianza.

Il Tribunale ha poi evidenziato come, in relazione alla cooperazione tra agenzie di *intelligence* attraverso lo scambio di informazioni, allo stato attuale si possano riscontrare delle carenze. Le disposizioni che disciplinano la cooperazione con i servizi di *intelligence* stranieri non prevedono sufficienti restrizioni e garanzie, e difettano di un sistema di controllo indipendente. Tale sistema, peraltro, dovrà essere concepito come un processo di costante supervisione e verifica legale sull'intera attività di sorveglianza.

Tuttavia, se concepita e (ri)organizzata secondo il principio di proporzionalità, la sorveglianza strategica delle telecomunicazioni di soggetti stranieri in altri Paesi può comunque risultare, in linea di principio, compatibile con i diritti fondamentali. Le disposizioni contestate possono infine continuare ad essere applicate fino alla fine del 2021, onde consentire al legislatore di emanare nuove disposizioni che tengano conto delle esigenze costituzionali (e per evitare, nel frattempo, un vuoto informativo).

*Maria Theresia Roerig*

# GERMANIA

OBBLIGHI VACCINALI – ASILI NIDO

## **Tribunale costituzionale federale, sentenza dell'11 maggio 2020 (1 BvR 469/20, 1 BvR 470/20), in merito all'obbligo della vaccinazione contro il morbillo**

25/05/2020

La prima camera del Tribunale costituzionale federale ha respinto delle istanze cautelari volte alla sospensione temporanea di diverse disposizioni della legge tedesca sulla protezione contro le infezioni (IfSG), che richiedono la prova dell'avvenuta vaccinazione contro il morbillo. Secondo le disposizioni dell'IfSG contestate, l'accesso dei bambini agli asili nido a tempo pieno o a determinate altre strutture e forme per il loro accudimento può essere concesso solo se viene dimostrata un'adeguata protezione vaccinale o l'immunità dal morbillo.

Con le loro istanze, i ricorrenti hanno richiesto che venga concesso l'accesso alle strutture di accudimento e un'adeguata assistenza ai loro figli anche in assenza delle prove rilevanti, in attesa della decisione sul merito dei loro ricorsi costituzionali nei procedimenti principali.

Il Tribunale costituzionale federale ha però evidenziato come in questo caso, in cui viene di fatto richiesta la disapplicazione di disposizioni di legge, deve farsi luogo a un esame rigoroso.

Poiché i ricorsi costituzionali sottostanti non appaiono in radice inammissibili o manifestamente infondati, la Camera ha dovuto decidere sulla base di un esame sommario e di una ponderazione delle rispettive conseguenze di una sua decisione a favore o contro la provvisoria sospensione delle disposizioni di legge. Alla luce di tale ponderazione, la Camera ha concluso che l'interesse dei ricorrenti di far frequentare i propri figli senza vaccinazione contro il morbillo nelle strutture di accudimento deve cedere rispetto all'interesse alla difesa contro i rischi per la vita o l'incolumità di un gran numero di persone causati da un'infezione.

*Maria Theresia Roerig*



# GERMANIA

DIVORZIO – PENSIONE

## **Tribunale costituzionale federale, sentenza dell'26 maggio 2020 (1 BvL 5/18), in merito alla ripartizione delle aspettative pensionistiche a seguito di divorzio**

27/05/2020

Il Tribunale costituzionale federale ha ritenuto che la normativa che permette il trasferimento tra istituti previdenziali di diritti di aspettativa pensionistica, nell'ambito del conguaglio delle aspettative previdenziali a seguito del divorzio tra coniugi, è, se interpretata ed applicata conformemente a Costituzione, compatibile con il diritto fondamentale di proprietà della persona obbligata a trasferire una quota della propria aspettativa pensionistica nonché della persona che ha diritto a ricevere tale quota<sup>1</sup>. La norma (§ 17 *Versorgungsausgleichsgesetz*) consente agli enti previdenziali una c.d. “ripartizione esterna” di diritti previdenziali anche senza il consenso dell'avente diritto al conguaglio (relativo alla pensione dell'*ex*-coniuge). In linea di principio, la ripartizione viene effettuata mediante la cosiddetta “divisione interna”, il che significa che i tribunali della famiglia stabiliscono un diritto di aspettativa alla pensione per la persona che ha diritto a una quota della pensione dell'*ex*-coniuge nei confronti dello stesso istituto di previdenza nei cui confronti anche tale coniuge ha il diritto alla pensione. Tuttavia, ai sensi della norma scrutinata, su richiesta dell'istituto di previdenza, le aspettative possono essere ripartite esternamente, anche contro la volontà dell'avente diritto al conguaglio delle aspettative pensionistiche dell'*ex*-coniuge, e trasferite a un altro istituto di previdenza (che ha assunto un impegno diretto – *Direktzusage* – oppure un impegno nei confronti di un ente di previdenza con un regime a contribuzione definita – *Unterstützungskasse* –).

La questione di costituzionalità sollevata riguardava, in particolare, le perdite che, a causa del trasferimento dei diritti, possono crearsi e che derivano dal modo in cui viene calcolato il valore attuale della quota-capitale dell'aspettativa alla pensione, maturata nel corso del matrimonio, e da suddividere nell'ambito del conguaglio descritto.

---

<sup>1</sup> Il comunicato stampa del Tribunale è disponibile in lingua inglese alla pagina *web*: <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/2020/bvg20-040.html>.

Secondo i giudici costituzionali, quando l'avente diritto deve far valere l'aspettativa previdenziale nei confronti di un altro istituto di previdenza (a seguito della c.d. "ripartizione esterna"), i tribunali devono determinare l'importo per il conguaglio delle aspettative pensionistiche in modo tale che l'avente diritto non subisca un'indebita riduzione delle prestazioni pensionistiche (e ciò riguarda, di fatto, soprattutto le mogli). L'istituto di previdenza deve quindi essere in grado di attenuare gli svantaggi che possono derivare dalla ripartizione esterna, mantenendo sempre la possibilità di optare per la ripartizione interna.

Interpretando e applicandola in modo conforme a Costituzione, la normativa può in conclusione ritenersi costituzionale e i limiti che il diritto costituzionale pone al fine di evitare un pregiudizio economico soprattutto per le mogli possono considerarsi rispettati.

*Maria Theresia Roerig*

# STATI UNITI

EMERGENZA SANITARIA – DETENUTI

## **Corte suprema, *order* nel caso *Williams, Warden, et al. v. Wilson, Craig, et al.*, No. 19A1041, del 26 maggio 2020, sul trasferimento o il rilascio dei detenuti vulnerabili alla luce della pandemia di Covid-19**

27/05/2020

Il 26 maggio, la Corte suprema federale ha respinto la richiesta, avanzata dall'Amministrazione Trump, di sospendere un'ordinanza di una corte federale dell'Ohio volta ad accelerare il trasferimento o il rilascio di oltre 800 detenuti di una struttura carceraria federale dello stato, poiché la loro età e le loro condizioni di salute li rendevano particolarmente vulnerabili alla luce dell'imperversare della pandemia di Covid-19. La decisione della Corte suprema è stata adottata con un *order* breve e non firmato, in cui la Corte ha dichiarato semplicemente che non avrebbe sospeso l'ordinanza impugnata, contrariamente a quanto richiesto dall'Esecutivo<sup>1</sup>. Il testo reca la precisazione che i *Justices* Thomas, Alito e Gorsuch avrebbero accolto la richiesta dell'Amministrazione Trump. Si è comunque sottolineato che, qualora vi fosse un cambiamento nelle circostanze, nulla impedirebbe all'Esecutivo di proporre un'altra richiesta alla Corte suprema.

L'ordinanza impugnata era stata emessa dal giudice James S. Gwin, della *District Court* per il *Northern District* dell'Ohio, a seguito di una richiesta presentata da quattro detenuti dell'Elkton Federal Correctional Institution, una struttura a bassa sicurezza presso la quale già nove reclusi erano deceduti a causa del Covid-19. Il giudice Gwin aveva accolto le ragioni dei ricorrenti, che asserivano che le loro condizioni di vita nel carcere, sovraffollato e privo di sufficienti precauzioni sanitarie per proteggerli adeguatamente dal virus, costituivano una violazione dell'VIII Emendamento, che vieta i trattamenti crudeli e inusuali<sup>2</sup>. Il giudice Gwin aveva rilevato che il *Bureau of Prisons*, l'agenzia

---

<sup>1</sup> Per il testo integrale della *Order, v. Williams, Warden, et al. v. Wilson, Craig, et al.*, No. 19A1041, del 26 maggio 2020, [https://www.supremecourt.gov/orders/courtorders/052620zr\\_e2p3.pdf](https://www.supremecourt.gov/orders/courtorders/052620zr_e2p3.pdf).

<sup>2</sup> *Wilson et al. v. Williams, et al.*, Case No. 4:20-cv-00974, del 22 aprile 2020, <https://www.courtlistener.com/recap/gov.uscourts.ohnd.264967/gov.uscourts.ohnd.264967.1.0.pdf>. Il 19 maggio 2020, il giudice Gwin aveva precisato le disposizioni nel primo testo tramite l'emanazione di una seconda ordinanza,

federale incaricata della gestione delle carceri federali, aveva fatto solo sforzi minimi per tutelare i detenuti dal coronavirus. Se, da una parte, era vero che il *Bureau* aveva disposto tamponi di massa per la popolazione carceraria, dall'altra, questi erano stati effettuati a rilento e, nel frattempo, la malattia si era diffusa: il giudice aveva ricordato che, secondo i dati statistici, un quarto dei detenuti statunitensi era stata infettata<sup>3</sup>. In particolare, il giudice Gwin disponeva il trasferimento dei detenuti in questione presso altre strutture o agli arresti domiciliari, oppure la concessione della libertà condizionale o per motivi compassionevoli.

L'Amministrazione Trump, che si era vista respingere l'impugnazione dell'ordinanza dalla *Court of Appeals* del *Sixth Circuit*<sup>4</sup>, aveva adito la Corte suprema federale in via emergenziale, chiedendo la sospensione dell'ordinanza in base alle misure adottate dal *Bureau of Prisons* per contrastare i rischi derivanti dalla pandemia (ad esempio, distribuendo materiale sanitario e imponendo quarantene e test di varia natura); ad avviso dell'Esecutivo, l'esecuzione dell'ordinanza sollevava questioni di carattere straordinariamente importante che necessitavano della trattazione da parte della massima giurisdizione federale. Inoltre, l'ordinanza costituiva una minaccia per la pubblica sicurezza, oltre ad una interferenza indebita con la gestione delle carceri.

Il caso di specie è il più recente dei ricorsi sul tema dell'adeguatezza della tutela approntata a favore dei detenuti a raggiungere la Corte suprema, la quale, la scorsa settimana, aveva respinto il ricorso contro una misura volta a sospendere il trasferimento di due detenuti nel Texas fuori dal carcere<sup>5</sup>. Tuttavia, in quest'ultimo caso, la decisione della Corte era stata fondata su motivi procedurali: contrariamente a quanto richiesto dalla legge<sup>6</sup>, i detenuti non avevano esaurito le

---

(<https://www.courtlistener.com/recap/gov.uscourts.ohnd.264967/gov.uscourts.ohnd.264967.85.0.pdf>), in cui erano enucleate anche le misure adottate – ritenute insufficienti – nel carcere di Elkton a seguito della prima ordinanza.

<sup>3</sup> Negli Stati Uniti, il virus avrebbe già provocato oltre 400 decessi tra personale e popolazione delle carceri: A. DE VOGUE, *Covid-19 cases concerning prisoners' rights hit the Supreme Court*, in *CNN Politics*, 21 maggio 2020, <https://edition.cnn.com/2020/05/21/politics/covid-19-supreme-court-prisoners-rights/index.html>.

<sup>4</sup> Per il testo integrale della decisione della *Court of Appeal* v. [https://www.supremecourt.gov/DocketPDF/19/19A1041/143923/20200520154254097\\_Wilson--Application%20Appendix%20v1b.pdf](https://www.supremecourt.gov/DocketPDF/19/19A1041/143923/20200520154254097_Wilson--Application%20Appendix%20v1b.pdf).

<sup>5</sup> Per una sintesi, v. A. LIPTAK, *Supreme Court Rejects Bid for Virus Protections in Texas Prison*, in *The New York Times*, 14 maggio 2020, <https://www.nytimes.com/2020/05/14/us/politics/supreme-court-texas-prison-coronavirus.html>.

<sup>6</sup> Segnatamente, il *Prison Litigation and Reform Act*, del 1996.



vie di ricorso interne alla struttura prima di adire la Corte. Inoltre, la *Justice* Sonia Sotomayor (peraltro la giudice competente nella trattazione del caso oggetto di questa segnalazione) aveva dichiarato che alcune circostanze erano tali da permettere eccezionalmente il ricorso in giudizio, anche se la legge non lo prevedeva espressamente: infatti, se, da una parte, le carceri godono di un margine di discrezionalità nel determinare la loro reazione alle emergenze sanitarie, le corti federali hanno il dovere di assicurare che le carceri non siano intenzionalmente indifferenti al pericolo<sup>7</sup>.

È attualmente al vaglio della massima corte federale anche un ricorso presentato da un detenuto dello stato della Louisiana che, essendo diabetico, sarebbe a maggior rischio di gravi complicazioni qualora dovesse contrarre il Covid-19<sup>8</sup>.

*Sarah Pasetto*

---

<sup>7</sup> Il testo integrale della dichiarazione della *Justice* Sotomayor, alla quale si è unita la *Justice* Ruth Bader Ginsburg, è disponibile alla seguente pagina [https://www.supremecourt.gov/opinions/19pdf/19a1034\\_new\\_kjfl.pdf](https://www.supremecourt.gov/opinions/19pdf/19a1034_new_kjfl.pdf).

<sup>8</sup> R. BARNES, *Supreme Court won't stop Ohio order for prisoners to be moved or released because of coronavirus*, in *The Washington Post*, 27 maggio 2020, [https://www.washingtonpost.com/politics/courts\\_law/supreme-court-for-now-will-not-stop-ohio-order-to-identify-prisoners-for-release-because-of-coronavirus/2020/05/26/8b6d458a-9f74-11ea-81bb-c2f70f01034b\\_story.html](https://www.washingtonpost.com/politics/courts_law/supreme-court-for-now-will-not-stop-ohio-order-to-identify-prisoners-for-release-because-of-coronavirus/2020/05/26/8b6d458a-9f74-11ea-81bb-c2f70f01034b_story.html). V. anche A. LIPTAK, *Supreme Court Refuses to Stop Order to Move Inmates From Virus-Ravaged Prison*, 26 maggio 2020, <https://www.nytimes.com/2020/05/26/us/politics/supreme-court-virus-inmates.html>.



# GERMANIA

GIURISDIZIONE – TITOLI DI STATO SOVRANO

## **Tribunale costituzionale federale, ordinanza del 6 maggio 2020 (2 BvR 331/18), sulla giurisdizione relativa alla rinegoziazione dei titoli di Stato greci**

28/05/2020

Il Tribunale costituzionale federale ha ritenuto irricevibile un ricorso costituzionale contro una sentenza della Corte suprema federale che aveva respinto un'azione di adempimento di un risarcimento danni mossa contro la Repubblica ellenica, a seguito di una rinegoziazione dei titoli di Stato greci.

La sentenza non ha violato, ad avviso del Tribunale di Karlsruhe, il diritto dei ricorrenti a un giudice naturale. Non era indicato adire il Tribunale costituzionale federale, perché la Corte suprema federale si era limitata ad applicare la regola generale del diritto internazionale secondo cui uno Stato non è in linea di principio soggetto alla giurisdizione di un altro Stato. In quanto misura sovrana di uno Stato estero, la rinegoziazione dei titoli di tale Stato non è soggetta alla giurisdizione tedesca.

La vicenda riguardava diversi titoli di Stato emessi tra il 1998 e il 2010 dalla Repubblica ellenica. I ricorrenti avevano acquistato tali obbligazioni sul mercato secondario. Nel febbraio 2012, era entrata in vigore la legge 4050/2012, che aveva introdotto un regime di rinegoziazione del debito allo scopo di ristrutturare il bilancio dello Stato greco. Sulla base di questa legge, la Repubblica ellenica aveva fatto un'offerta di scambio agli obbligazionisti che era stata accettata dalla maggioranza degli obbligazionisti, non però dai ricorrenti. Le obbligazioni emesse dovevano essere scambiate con nuove obbligazioni ad un valore nominale inferiore del 53,5% (cosiddetto *hair cut*). Nel prosieguo, le obbligazioni dei ricorrenti erano state cancellate e nuove obbligazioni erano state registrate nei conti delle banche depositarie.

I ricorrenti avevano allora promosso un'azione legale contro la Repubblica ellenica – che non aveva avuto successo dinanzi al giudice d'appello e dinanzi alla Corte federale suprema – per ottenere la restituzione dei fondi versati per i titoli di Stato originariamente acquistati in cambio della restituzione dei titoli o, in alternativa, per il risarcimento delle perdite di valore subite.

*Maria Theresia Roerig*



# STATI UNITI

EMERGENZA SANITARIA – CAMERA DEI RAPPRESENTANTI

## **La *House of Representatives* consente per la prima volta nella storia il voto per delega per far fronte ai rischi della pandemia di Covid-19**

28/05/2020

Il 27 maggio, la *House of Representatives* statunitense ha votato secondo nuove modalità per delega, previste come misura eccezionale e di durata limitata, per permettere all'organo legislativo di adempiere ai propri obblighi costituzionali e allo stesso tempo di far fronte ai rischi della pandemia di Covid-19.

In particolare, il nuovo regolamento permette il voto per procura per la durata della pandemia di Covid-19. I rappresentanti che non possono recarsi presso Washington, peraltro un focolaio del virus, possono nominare un collega, che esprimerà oralmente il loro voto in sede, precisando il nome del rappresentante ed il contenuto della sua scelta<sup>1</sup>. La decisione di avvalersi del voto per procura deve essere comunicata per iscritto al cancelliere della *House*, specificando il nome del collega cui si delega il voto. In ogni caso, ciascun rappresentante può essere delegatario dei voti di non più di dieci colleghi.

I rappresentanti che hanno votato per procura provengono dalla costa occidentale degli Stati Uniti, oppure sono di età avanzata o soffrono di gravi problemi di salute<sup>2</sup>.

Le nuove modalità di voto sono state volute dalla Presidente della *House* Nancy Pelosi, del Partito democratico, per permettere ai deputati di partecipare appieno ai lavori della Camera nonostante le limitazioni agli spostamenti e agli assembramenti divenuti necessari a seguito della pandemia. Si è trattato di un intervento la cui necessità era particolarmente sentita, anche alla luce del fatto che

---

<sup>1</sup> Il voto in questione riguardava una risoluzione volta a chiedere l'imposizione di sanzioni contro esponenti del Governo cinese per i trattamenti disumani inflitti sulla minoranza etnica degli uiguri (S.3744 – *Uyghur Human Rights Policy Act of 2020*, <https://www.congress.gov/bill/116th-congress/senate-bill/3744>). La risoluzione è stata approvata con 413 voti contro 1, con 69 voti espressi per procura.

<sup>2</sup> M. DEBONIS, *House casts first-ever remote vote as Republicans wage constitutional challenge*, in *The Washington Post*, 27 maggio 2020, [https://www.washingtonpost.com/politics/house-to-cast-first-ever-remote-vote-as-republicans-wage-constitutional-challenge/2020/05/27/eb49e478-a02c-11ea-81bb-c2f70f01034b\\_story.html](https://www.washingtonpost.com/politics/house-to-cast-first-ever-remote-vote-as-republicans-wage-constitutional-challenge/2020/05/27/eb49e478-a02c-11ea-81bb-c2f70f01034b_story.html).

altri organi federali, tra cui anche la Corte suprema<sup>3</sup>, avevano già adottato misure tali da permettere loro di proseguire le attività. Le modifiche al regolamento della *House* sono state approvate secondo linee ideologiche, con 217 voti a favore e 189 contrari<sup>4</sup>.

Diversi esponenti di spicco del Partito repubblicano hanno criticato aspramente le nuove modalità di voto in quanto si tratta, a loro avviso, di un cambiamento senza precedenti nella storia plurisecolare della Camera: il *Congress* si è sempre riunito per votare, ad esempio anche durante altre epidemie, tra cui anche quella dell'influenza spagnola del 1918, nonché durante la Guerra civile e a seguito degli attentati terroristici dell'11 settembre 2001. Il rientro favorirebbe inoltre la posizione più ampia sostenuta dal Partito repubblicano, ovvero quello della ripresa delle attività economiche del paese il prima possibile. Rappresentanti del Partito hanno intentato un'azione giudiziale per incostituzionalità ai sensi dell'articolo I della Carta costituzionale<sup>5</sup>, che prevede l'obbligo del raggiungimento di un *quorum*, costituito dalla maggioranza dei *Representatives*, affinché la Camera possa svolgere il proprio lavoro; per implicito, secondo i Repubblicani, sia l'articolo I sia altre previsioni della Costituzione richiedono la presenza fisica dei deputati presso la sede parlamentare, in quanto recano espressioni come “riunirsi” (*assemble*) e “presenza” (*attendance*). Si argomenta, inoltre, che nuove norme non sono necessarie, in quanto i deputati dovrebbero essere ritenuti alla stregua di “lavoratori essenziali” e dovrebbero pertanto presentarsi al lavoro; inoltre, le modifiche costituiscono un cambiamento importante rispetto alla prassi precedente e ledono i diritti dell'opposizione nella *House*, in quanto le impediscono di svolgere i propri compiti di rappresentanza in

---

<sup>3</sup> V. ad esempio la segnalazione intitolata “Coronavirus: la Corte suprema federale apre alla trasmissione audio in diretta delle udienze”, a cura dell'Area di diritto comparato, inviata il 15 aprile 2020.

<sup>4</sup> M. DEBONIS, *House changes its rules during pandemic, allowing remote voting for the first time in its 231-year history*, in *The Washington Post*, 16 maggio 2020, [https://www.washingtonpost.com/politics/house-poised-to-adopt-historic-changes-allowing-remote-voting-during-pandemic/2020/05/15/b081d9f2-96ab-11ea-91d7-cf4423d47683\\_story.html](https://www.washingtonpost.com/politics/house-poised-to-adopt-historic-changes-allowing-remote-voting-during-pandemic/2020/05/15/b081d9f2-96ab-11ea-91d7-cf4423d47683_story.html). Per il testo del regolamento, v. *H.Res. 965: Authorizing remote voting by proxy in the House of Representatives and providing for official remote committee proceedings during a public health emergency due to a novel coronavirus, and for other purposes*, <https://rules.house.gov/bill/116/h-res-PIH-remote-voting-proxy>.

<sup>5</sup> Per il testo integrale del ricorso, v. [https://republicanleader.house.gov/wp-content/uploads/2020/05/Proxy\\_Lawsuit.pdf](https://republicanleader.house.gov/wp-content/uploads/2020/05/Proxy_Lawsuit.pdf). Per una sintesi delle posizioni repubblicane, v. N. FANDOS – M.S. SCHMIDT, *Republicans Sue Pelosi to Block House Proxy Voting During Pandemic*, in *The New York Times*, 26 maggio 2020, <https://www.nytimes.com/2020/05/26/us/politics/house-lawsuit-proxy-voting-coronavirus.html>.

maniera adeguata. Infine, si mette in dubbio la costituzionalità delle leggi approvate secondo le nuove modalità<sup>6</sup>.

Per contro, i Democratici hanno ribattuto che le modifiche sono conformi alla Costituzione e che sia la *House of Representatives* sia il Senato hanno già svolto le proprie attività, tra cui anche l'approvazione di leggi (seppure in genere di natura non controversa), alla presenza di un numero assai ridotto dei loro componenti. Inoltre, il Senato fa già uso di modalità di lavoro da remoto quale la videoconferenza, per le udienze delle commissioni speciali. Tra l'altro, le corti, tra cui anche la Corte suprema federale<sup>7</sup>, si sono dimostrate restie a contestare le modalità scelte dal Legislatore per la propria organizzazione.

Le modifiche al regolamento della *House* comprendono anche misure per permettere alle commissioni parlamentari di lavorare, riunirsi ed indire udienze da remoto.

*Sarah Pasetto*

---

<sup>6</sup> *House Casts Proxy Votes in Pandemic, Republicans Have Doubts*, in *The New York Times*, 28 maggio 2020, <https://www.nytimes.com/aponline/2020/05/28/business/bc-us-virus-outbreak-congress.html>.

<sup>7</sup> *Field v. Clark*, 143 U.S. 649, e *United States v. Ballin*, 144 U.S. 1, entrambe del 1892, in cui la Corte suprema aveva respinto le censure avverso leggi federali adottate a seguito dell'introduzione di nuove regole per determinare il *quorum* necessario nella *House of Representatives*.





# STATI UNITI

LIBERTÀ DI ESPRESSIONE – *SOCIAL MEDIA*

## Trump firma l'*Executive Order on Preventing Online Censorship*

29/05/2020

Il 28 maggio, il Presidente Donald Trump ha firmato l'*Executive Order on Preventing Online Censorship*, contro la censura in *Internet*<sup>1</sup>. La misura giunge a seguito della controversia suscitata dall'apposizione, da parte di Twitter, di collegamenti sotto due *tweet* di Trump in cui il Presidente asseriva che il voto postale (nel contesto delle elezioni presidenziali) comporta un rischio elevato di frode; i collegamenti proposti dal *social* incoraggiano gli utenti a leggere ulteriori informazioni, pubblicate sui *media* tradizionali, su questa modalità di voto<sup>2</sup>.

L'*Order* si prefigge lo scopo di promuovere e tutelare la diversità dei punti di vista espressi nello spazio comunicativo digitale, esigendo trasparenza e responsabilità da parte dei gestori delle piattaforme *online* e incoraggiando l'adozione di parametri e strumenti atti a tutelare e conservare la libertà di espressione. Vi si dichiara di tutelare la libertà di espressione garantita dal I Emendamento contro le piattaforme *Internet* che operano una forma di selezione delle espressioni visualizzabili e pubblicabili. Secondo l'*Order*, queste attività le tramutano da semplici “bacheche” a creatori di contenuto, tanto da non poter più usufruire dell'immunità predisposta dalla *section 230(c)* del *Communications Decency Act* del 1996<sup>3</sup>.

Secondo questa *section*, le società che gestiscono le piattaforme *online* non possono essere ritenute alla stregua di “editori” (*publishers*) delle espressioni che gli utenti pubblicano sui loro siti e non possono essere ritenute responsabile di

---

<sup>1</sup> Per il testo integrale, v. <https://www.whitehouse.gov/presidential-actions/executive-order-preventing-online-censorship/>.

<sup>2</sup> E. DWOSKIN, *Twitter labels Trump's tweets with a fact check for the first time*, in *The Washington Post*, 27 maggio 2020, <https://www.washingtonpost.com/technology/2020/05/26/trump-twitter-label-fact-check/>. I *tweet* sono visionabili ai seguenti indirizzi: <https://twitter.com/realDonaldTrump/status/1265255835124539392?s=20>; e <https://twitter.com/realDonaldTrump/status/1265255845358645254?s=20>.

<sup>3</sup> *Section 230(c)* del *Title 47* dello *United States Code*: “[n]essun fornitore o utente di un servizio informatico interattivo verrà ritenuto l'editore o il pronunciatore di informazioni fornite da un altro fornitore di contenuto informativo”.

contenuti illegali. Inoltre, le società sono protette anche dalla responsabilità giuridica per la rimozione di determinati contenuti, se eseguita a seguito di decisioni, prese “in buona fede”, di rimuovere o limitare la visibilità di espressioni dal contenuto osceno, eccessivamente violento, vessatorio o deplorable per altri motivi, a prescindere dall’eventuale tutela costituzionale di cui possano godere. L’*Executive Order* propone una rilettura dell’immunità, argomentando che, se un sito limita l’accesso a contenuto in cattiva fede, e rimuove contenuti diversi da quelli stabiliti espressamente nella legge, il sito dovrebbe essere ritenuto un “editore” e non più una semplice piattaforma neutrale, perdendo dunque la facoltà di avvalersi dell’immunità<sup>4</sup>.

Inoltre, l’*Order* chiede alla *Federal Communications Commission* di formulare un regolamento per chiarire le condizioni in cui le società informatiche perdono l’immunità predisposta dalla *section 230(c)*, e alla *Federal Trade Commission* di avviare ricorsi in giudizio contro le società che dimostrano parzialità politica nel corso della moderazione dei contenuti pubblicati sui loro siti<sup>5</sup>. L’*Order* vieta l’acquisto di spazio pubblicitario sui siti che violano l’interpretazione proposta della *section*<sup>6</sup>.

Infine, il testo firmato dal Presidente Trump richiede al Dipartimento di giustizia di valutare se le piattaforme impongono limitazioni sulle espressioni di opinioni, al fine di accertare se le espressioni dell’Esecutivo e dai suoi componenti incorrano in “aspetti problematici”. Si avviano inchieste che potrebbero sfociare in azioni volte a impedire che i *social media* limitino l’accesso al contenuto pubblicato dagli utenti secondo modalità mantenute riservate.

L’*Order* non garantisce il buon esito degli eventuali ricorsi in giudizio, poiché le corti dovrebbero comunque valutare il comportamento dei *social* nei singoli casi, per appurare che il loro sia effettivamente un intervento editoriale. Per esempio, lo stesso comportamento che avrebbe provocato l’emissione dell’*Order*

---

<sup>4</sup> Rischiando ad esempio di essere citati in giudizio per diffamazione, se un utente pubblica contenuti lesivi della reputazione di una parte terza.

<sup>5</sup> Le due *Commissions* sono indipendenti e non sono controllate dal Presidente; inoltre, le composizioni future dei due organi potrebbero benissimo ribaltare le decisioni adottate in precedenza.

<sup>6</sup> Questa azione, però, potrebbe non sopravvivere a un eventuale vaglio giudiziale, potendo essere ritenuta alla stregua di un tentativo di comprimere la libertà di espressione in quanto mirata a siti e società le cui espressioni non sono di gradimento del Presidente: H. OLSEN, *Trump’s social media executive order is a big mistake*, in *The Washington Post*, 28 maggio 2020, <https://www.washingtonpost.com/opinions/2020/05/28/trumps-social-media-executive-order-would-be-big-mistake/>.

(l'apposizione di un invito all'ulteriore lettura, e non la rimozione o la limitazione della visibilità, dei *tweet* del Presidente) non sembra necessariamente rientrare tra quelli colpiti dalla misura stessa, il che è indicativo della flessibilità che caratterizza questi strumenti informatici e le possibilità di eludere un'eventuale condanna. Tuttavia, il provvedimento potrebbe disincentivare le società informatiche dall'impegnarsi nella moderazione. Inoltre, la *Federal Communications Commission*, incaricata di verificare la plausibilità dell'interpretazione proposta nell'*Order*, non ha la facoltà di emettere interpretazioni autorevoli della *section 230(c)*; in questo caso, sono i giudici a determinarne la portata e l'applicazione. Nel sistema delle fonti statunitense, le norme eventualmente emesse dalla *Commission* non potrebbero comunque sostituirsi alle leggi approvate dal Congresso. Tuttavia, l'*Order* reca una previsione che richiede all'*Attorney General* statunitense di formulare una bozza di legge che limiti le tutele giuridiche approntate dalla *section 230(c)*. In ogni caso, il testo firmato da Trump potrebbe aprire un dibattito che rischia di ridefinire fortemente l'assetto dei rapporti tra Esecutivo e *social media*. È, peraltro, assai probabile che l'*Order* verrà impugnata in giudizio per asserita violazione del I Emendamento<sup>7</sup>.

La *section 230(c)*, introdotta ben prima dell'ascesa dei colossi dei *social media* con miliardi di utenti, ne ha comunque reso possibile lo sviluppo, a tal punto che sono ormai componenti imprescindibili della comunicazione via *Internet*<sup>8</sup>. La previsione è stata più volte oggetto di controversia negli anni: tendenzialmente, gli esponenti del Partito democratico hanno asserito che le società informatiche non si impegnano sufficientemente contro le espressioni di incitamento all'odio (il c.d. *hate speech*) o nel contrasto alle *fake news*; quelli del Partito repubblicano, invece, lamentano che non sono imparziali e che sfavoriscono le espressioni di stampo conservatore<sup>9</sup>.

Le integrazioni di Twitter ai *post* di Trump sono giunte a seguito dell'aspra controversia ingenerata da altri *tweet* del Presidente, in cui asseriva che Joe Scarborough, ex-senatore e conduttore televisivo, era stato responsabile della morte di una sua collaboratrice circa dieci anni prima; il vedovo della deceduta aveva chiesto al *social* di cancellare i relativi *post*, ma la società, pur esprimendo

---

<sup>7</sup> Cfr. <https://www.washingtonpost.com/technology/2020/05/28/trump-social-media-executive-order/>.

<sup>8</sup> R. LERMAN, *Section 230: The little law that defined how the Internet works*, in *The Washington Post*, 28 maggio 2020, <https://www.washingtonpost.com/technology/2020/05/28/what-is-section-230/>.

<sup>9</sup> OLSEN, *op. cit.*

il proprio dispiacere, si era opposta. Dopo il primo intervento sul contenuto di Trump, Twitter ha proceduto ad apporre collegamenti di invito al *fact-checking* su centinaia di altri *post*, tra cui anche uno pubblicato da un *account* di un organo esecutivo della Cina<sup>10</sup>; inoltre, la società ha nascosto un altro *tweet* del Presidente Trump in cui esprime la propria disapprovazione delle proteste antirazziste a Minneapolis, per violazione delle linee guida di Twitter contro la violenza<sup>11</sup>.

*Sarah Pasetto*

---

<sup>10</sup> T. ROMM – E. DWOSKIN, *Trump signs order that could punish social media companies for how they police content, drawing criticism and doubts of legality*, in *The Washington Post*, 29 maggio 2020, <https://www.washingtonpost.com/technology/2020/05/28/trump-social-media-executive-order/>.

<sup>11</sup> Il *tweet* è visionabile alla pagina <https://twitter.com/realDonaldTrump/status/1266231100780744704?s=20>. In esso, il Presidente esprimeva la propria disapprovazione delle proteste antirazziste provocate dalla morte di George Floyd, un uomo afroamericano, sottoposto all'azione della polizia di Minneapolis, dichiarando che "quando si inizia a saccheggiare, si inizia a sparare". Per ulteriori notizie, v. *George Floyd Protests in Minneapolis: Live Updates*, in *The New York Times*, 29 maggio 2020, <https://www.nytimes.com/2020/05/28/us/george-floyd-national-guard.html?action=click&module=Top%20Stories&pgtype=Homepage#link-4a33fcbe>.

# GERMANIA

EMERGENZA SANITARIA – MISURE DI CONTENIMENTO

## **Tribunale costituzionale federale, ordinanza del 12 maggio 2020 (1 BvR 1027/20, 1 BvR 1021/20), in merito alle restrizioni e alle successive misure di allentamento nell'ambito della lotta contro il coronavirus**

29/05/2020

Il Tribunale costituzionale federale ha ritenuto irricevibili due ricorsi costituzionali relativi alle misure contro il coronavirus.

Il primo ricorso, presentato da un ricorrente in procinto di compiere 65 anni, mirava ad obbligare il *Bund* e i *Länder* a revocare i recenti provvedimenti di allentamento delle misure restrittive e preventive relative all'emergenza del coronavirus. Per contro, il ricorso costituzionale di un altro ricorrente, più giovane, era volto ad ottenere un ulteriore allentamento delle restrizioni imposte, nella specie dai decreti bavaresi sulle misure di prevenzione da infezioni per le persone di età inferiore ai 60 anni.

Secondo il ricorrente nel primo procedimento, che, in ragione della sua età, apparteneva a un gruppo di persone a maggior rischio di infezione, l'allentamento delle restrizioni era stato disposto troppo presto; ciò emergeva anche da alcuni studi scientifici. Il ricorrente, per tale ragione, si sente minacciato nel suo diritto alla vita e all'integrità fisica (art. 2, comma 2, periodo 1, Legge fondamentale – LF). Le misure di allentamento avrebbero dovuto essere sospese con un provvedimento temporaneo. Per il momento, in particolare l'apertura delle scuole elementari avrebbe dovuto essere vietata. Tuttavia, ad avviso del *Bundesverfassungsgericht*, il ricorso costituzionale non era sufficientemente motivato. In particolare, non si era tenuto conto del margine di manovra di cui lo Stato dispone per adempiere ai doveri di tutela dei diritti fondamentali.

Sebbene sia vero che il diritto fondamentale alla vita e all'integrità fisica comprenda il dovere dello Stato di proteggere la vita e la salute, tuttavia il legislatore ha al riguardo un ampio margine di valutazione e di azione. Per questo motivo, il Tribunale costituzionale federale può accertare la violazione di un obbligo pubblico di protezione solo nei casi in cui non sia stato fatto nulla per la tutela della vita e della salute, qualora le misure siano manifestamente inadatte o del tutto inadeguate o se rimangono notevolmente al di sotto dello scopo di tutela. Ciò non si poteva però nella specie affermare, ad avviso dei giudici costituzionali.

Sebbene si possa presumere che il completo isolamento sociale dell'intera popolazione offra la migliore protezione contro le infezioni virali, i pubblici poteri non violano gli obblighi di tutela dei diritti fondamentali qualora permettano contatti sociali a determinate condizioni. In questo modo, si tiene conto delle altre libertà tutelate dai diritti fondamentali; inoltre, si può considerare l'accettazione sociale delle misure ordinate e anche optare per un approccio cauto o addirittura mutevole volto a una protezione efficace della vita e della salute a lungo termine.

Le perizie scientifiche richiamate dal ricorrente, d'altra parte, non imponevano un approccio diverso. Non suggerivano nemmeno espressamente misure specifiche, ma evidenziavano soltanto diversi scenari prognostici.

L'altro ricorrente (più giovane) aveva, al contrario, sostenuto che le continue restrizioni alla libertà basate sul terzo e quarto decreto bavarese sulle misure di prevenzione delle infezioni violavano i diritti fondamentali dei gruppi non a rischio della popolazione. Il ricorrente sosteneva che le restrizioni per coloro che avevano meno di 60 anni fossero generalmente sproporzionate in quanto, da un lato, il pericolo rappresentato dal coronavirus non era maggiore rispetto a quello conseguente ai normali virus influenzali che si diffondono ogni anno e, dall'altro, in quanto nessuno può essere costretto a comportarsi in modo da proteggere soltanto la propria integrità fisica. Il Tribunale ha obiettato che il ricorrente non aveva tenuto conto del fatto che le restrizioni alla propria libertà miravano anche alla tutela di terzi più a rischio. Ai sensi dell'articolo 2, comma 2, periodo 1 LF, i pubblici poteri hanno infatti in linea di principio l'obbligo di proteggere questi ultimi.

Il ricorrente aveva inoltre argomentato che la libertà dei soggetti giovani non avrebbe potuto essere limitata al fine di proteggere i gruppi di persone a rischio e che le "misure di quarantena" avrebbero dovuto limitarsi a detti gruppi a rischio. Il Tribunale non ha condiviso tale tesi indipendentemente dal fatto se una tale scelta fosse o meno realizzabile nella pratica. Secondo la Legge fondamentale, i pubblici poteri non sono tenuti a limitarsi a proteggere le persone a rischio tramite restrizioni della loro libertà. Piuttosto, i pubblici poteri possono prevedere misure che richiedono anche alle persone presumibilmente sane e meno minacciate di limitare le loro libertà, in una determinata misura, proprio nel caso in cui questa sia una delle modalità più efficaci per assicurare un certo grado di partecipazione sociale e di libertà alle persone più a rischio di contagio e per evitare che queste ultime debbano ritirarsi completamente e per un lungo periodo dalla vita della comunità. Allo stesso tempo, i diritti fondamentali riservano al legislatore un margine di manovra per bilanciare i diritti fondamentali in conflitto. Questo margine di manovra può diminuire nel tempo, ad esempio, nel caso di ingerenze

particolarmente gravi nei diritti fondamentali e alla luce della possibilità di nuove conoscenze sui rischi e nuove metodologie per contenerli. Nel caso in esame, la Baviera ne aveva tenuto conto, garantendo che le restrizioni alla libertà fossero comunque fin dall'inizio limitate nel tempo e costantemente modificate e allentate proporzionalmente al minor diffondersi del contagio ed alla conseguente riduzione del rischio. In conclusione, il ricorrente avrebbe dovuto spiegare in termini più concreti perché considerava le ingerenze nei diritti fondamentali ciò nonostante incostituzionali.

*Maria Theresia Roerig*