

Emergenza sanitaria e articolo 15 CEDU: perché la Corte europea dovrebbe intensificare il sindacato sulle deroghe ai diritti fondamentali

*di Roberta Lugarà – Dottoressa di ricerca in Giustizia costituzionale e Diritti fondamentali nell'Università di Pisa e Giurista assistente presso la Corte europea dei diritti dell'uomo***

ABSTRACT: Following the outbreak of Covid-19 pandemic, states of emergency have been declared throughout Europe to cope with the infectious disease. In this context, numerous Council of Europe member States have lodged derogations under Art. 15 ECHR. This Article addresses these recent derogations and shows that the sanitary nature of Covid-19 crisis deeply differs from highly political emergencies such as fight against terrorism and war, which characterised Art. 15 ECHR's previous practice. The novel features of recent derogations should give the Court of Strasbourg the opportunity to depart from its previous jurisprudence and adopt a more rigorous approach in assessing the proportionality of emergency measures and the respect of procedural requirements set out in Art. 15 ECHR. A stricter scrutiny should be called for especially in relation to measures which, under the pretext of combating Covid-19, undermine freedom of expression and public debate. The Article concludes that Covid-19 emergency measures will test the ability of the supranational supervisory mechanism to respond effectively to derogations under Art. 15 ECHR.

· Lavoro sottoposto a referaggio secondo le linee guida della Rivista. Il contributo si colloca nell'ambito del forum sull'emergenza CoViD-19.

** Le opinioni espresse nel presente scritto riflettono il pensiero dell'Autrice e non impegnano in alcun modo l'Istituzione di appartenenza.

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Stato di emergenza nazionale e deroghe ai sensi dell’art. 15 CEDU. – 3. Le deroghe relative alle misure di contrasto al Covid-19: una breve panoramica. – 4. Le deroghe in esame alla luce della precedente prassi in materia. – 5. Giudicare le deroghe relative alle misure di contrasto al Covid-19: il sindacato di proporzionalità. – 6. *Segue*: ... e il rispetto dei requisiti procedurali *ex art.* 15 § 3 CEDU. – 7. Conclusioni.

1. Introduzione

L’emergenza sanitaria innescata dalla diffusione del Covid-19 ha colpito, sia pur con tempistiche e gravità diverse, tutti gli Stati membri del Consiglio d’Europa¹. La moltiplicazione del coronavirus è andata di pari passo con la proliferazione delle normative di stampo emergenziale, che si sono mosse lungo le direttrici dell’ampliamento dei poteri degli organi esecutivi e del restringimento dei diritti e delle libertà fondamentali.

La crisi sanitaria ha assunto dimensioni senza precedenti nella recente storia del continente e ha imposto l’adozione di misure eccezionali per contrastare la diffusione del virus e proteggere la salute e la vita delle persone. E tuttavia alcune tra queste misure hanno destato particolare attenzione per le possibili ripercussioni sul funzionamento e sulla legittimazione delle istituzioni democratiche dei Paesi che le hanno adottate. Alla proposta ungherese di estendere *sine die* i poteri normativi del Governo e di sostituire il controllo parlamentare con un generico obbligo di informazione², la Segretaria generale del CoE ha risposto con una lettera al Primo Ministro, in cui ha sottolineato che “*An indefinite and uncontrolled state of emergency cannot guarantee that the basic principles of democracy will be observed and that the emergency measures restricting fundamental human rights are strictly proportionate to the threat which they are supposed to counter*”³. Ancora, diversi Paesi hanno adottato sanzioni (anche detentive) per limitare la libertà di

¹ Di seguito “CoE”.

² Com’è noto, la proposta è stata poi approvata con legge organica n. 12 del 2020. Per un commento ai suoi contenuti si veda S. BENVENUTI, *Sulla legge organica ungherese n. 12 del 30 marzo 2020 «Sulla protezione contro il coronavirus»*, in *SIDIBlog*, 7 aprile 2020.

³ La lettera, datata 24 marzo 2020, è disponibile alla pagina <https://rm.coe.int/orban-pm-hungary-24-03-2020/16809d5f04>. È utile ricordare che, nell’ambito dell’Unione europea, all’inizio di febbraio era stata confermata la sospensione dal PPE del partito del Primo Ministro ungherese decisa in un primo tempo nel marzo dell’anno scorso; cfr. https://www.lemonde.fr/international/article/2019/03/21/union-europeenne-orban-suspendu-la-famille-du-ppe-reunie_5439017_3210.html. Ha fatto molto discutere, inoltre, la risposta alle critiche sulle misure illiberali adottate

informazione sull'evoluzione della pandemia. Ciò desta preoccupazione non solo per le ripercussioni sulla capacità di giornalisti e mass-media di offrire al pubblico notizie sulla diffusione del virus, ma anche per il *chilling effect* sulle opposizioni politiche e sul diritto di critica alle misure governative⁴.

Nel tentativo di contenere queste derive, la Segretaria generale del CoE ha promosso la diffusione di un documento informativo⁵ con lo scopo di aiutare gli Stati membri a fronteggiare “*the present unprecedented and massive scale sanitary crisis in a way that respects the fundamental values of democracy, rule of law and human rights*”. Il documento affronta le principali questioni relative agli *standard* di forma e contenuto che le misure emergenziali dovrebbero garantire, quali il rispetto del principio di legalità formale e di proporzionalità e la previsione di limiti temporali predeterminati. È sottolineata l'importanza che i Parlamenti continuino a controllare l'attività governativa e che verifichino, a intervalli di tempo ragionevoli, se i poteri emergenziali attribuiti ai governi continuino a essere giustificati. Si precisa che la “*Dissolution of parliaments during the states of emergency should not be possible*” e che il controllo giudiziario delle misure emergenziali deve continuare a essere garantito. Il documento ripercorre poi le principali questioni relative alle limitazioni dei diritti e delle libertà fondamentali che potrebbero risultare necessarie per contrastare la pandemia, rinviando ad atti e strumenti settoriali predisposti dal CoE e alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo. Si evidenzia, in particolare, l'importanza della libertà di espressione e di informazione, con la precisazione che “*official communications cannot be the only information*

durante la crisi sanitaria che il *leader* ungherese ha dato il 3 aprile 2020 al Segretario generale del PPE: “I can hardly imagine any of us having time for fantasies about the intentions of other countries. This seems to me to be a costly luxury these days. With all due respect, I have no time for this!”; il testo della lettera è pubblicato sul sito <https://www.euractiv.com/section/future-eu/news/orban-has-no-time-for-eu-allies-criticism/>.

⁴ Di nuovo l'Ungheria, con la modifica dell'art. 337 del codice penale, che introduce la reclusione da uno a cinque anni per la diffusione di una “falsa rappresentazione” di fatti relativi a una minaccia pubblica capaci di determinare turbamento pubblico e che ostacolano l'efficacia delle misure adottate; cfr. sul punto S. BENVENUTI, *Sulla legge organica ungherese n. 12 del 30 marzo 2020 «Sulla protezione contro il coronavirus»*, cit., e A. FANÌ, *Ungheria e Coronavirus: lo stato di pericolo*, in *Ius in itinere*, 6 maggio 2020. Le conseguenze dell'applicazione della nuova norma non si sono lasciate attendere, con una serie di arresti, perquisizioni e sequestri che hanno colpito esponenti dei partiti di opposizione, secondo quanto riporta l'articolo “*Arrestati politici dell'opposizione per critiche al Governo: la fase 2 in Ungheria diventa dittatura*”, pubblicato il 14 maggio 2020 sul quotidiano digitale *Europa.Today.it*; cfr. <https://europa.today.it/attualita/arrestati-politici-opposizione-ungheria-dittatura.html>. Anche l'Armenia, la Moldavia e la Romania hanno adottato misure restrittive della libertà di informazione che sarebbero state imposte dalla necessità di fronteggiare. Su queste misure si tornerà *infra* nel par. 3.

⁵ *Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis. A toolkit for member states*, pubblicato il 7 aprile 2020 e disponibile alla pagina <https://rm.coe.int/sg-inf-2020-11-respecting-democracy-rule-of-law-and-human-rights-in-th/16809e1f40>.

channel about the pandemic. This would lead to censorship and suppression of legitimate concerns. Journalists, media, medical professionals, civil society activists and public at large must be able to criticise the authorities and scrutinise their response to the crisis". Ampia attenzione è inoltre dedicata alla disciplina sostanziale e procedurale delle deroghe ai sensi dell'art. 15 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo⁶.

L'attenzione all'istituto di cui all'art. 15 CEDU è quanto mai opportuna alla luce del moltiplicarsi delle deroghe notificate a partire dallo scoppio della pandemia. Alla data attuale⁷, dieci Stati hanno depositato deroghe agli obblighi convenzionali in relazione alle misure di contrasto al Covid-19. Il dato sorprende se si pone mente al fatto che nei precedenti settant'anni di vita della Convenzione solo nove Paesi vi avevano fatto ricorso. Si tratta, inoltre, per una parte, di deroghe molto ampie nel perimetro dei diritti e delle libertà coinvolte e nella portata derogatoria delle misure in concreto adottate e, per altra parte, di notifiche estremamente generiche, che non consentono di predeterminare la misura delle limitazioni che si vorrebbero coperte dall'art. 15 CEDU.

Al di là del dato quantitativo, l'applicazione dell'istituto al fenomeno pandemia appare meritevole di attenzione per i molteplici profili di novità che essa offre rispetto alla prassi precedente. Nel passato, la sostanziale totalità dei casi di applicazione dell'art. 15 CEDU si fondava su una minaccia terroristica o sullo svolgimento di un conflitto armato. Si trattava, dunque, di emergenze di origine prettamente politica, nella cui gestione assumevano grande rilievo le particolarità storico-culturali di ciascun Paese. La diffusione del virus è invece fenomeno naturale, il che fa sì che nella gestione della crisi diventi preponderante la giustificazione delle misure attraverso il ricorso a dati scientifici, tecnici e statistici. Per la prima volta, inoltre, il medesimo

⁶ Di seguito "CEDU" o "Convenzione". Per agevolare la lettura, il testo della Convenzione verrà riportato in lingua italiana, nella traduzione pubblicata sulla pagina istituzionale della Corte europea dei diritti dell'uomo, all'indirizzo https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ITA.pdf. Le citazioni e gli estremi delle pronunce della Corte di Strasburgo verranno invece indicati in lingua inglese.

L'art. 15 della CEDU, rubricato "*Deroga in caso di stato d'urgenza*", recita:

"1. In caso di guerra o in caso di altro pericolo pubblico che minacci la vita della nazione, ogni Alta Parte contraente può adottare delle misure in deroga agli obblighi previsti dalla presente Convenzione, nella stretta misura in cui la situazione lo richieda e a condizione che tali misure non siano in conflitto con gli altri obblighi derivanti dal diritto internazionale. 2. La disposizione precedente non autorizza alcuna deroga all'articolo 2, salvo il caso di decesso causato da legittimi atti di guerra, e agli articoli 3, 4 § 1 e 7. 3. Ogni Alta Parte contraente che eserciti tale diritto di deroga tiene informato nel modo più completo il Segretario generale del Consiglio d'Europa sulle misure prese e sui motivi che le hanno determinate. Deve ugualmente informare il Segretario generale del Consiglio d'Europa della data in cui queste misure cessano d'essere in vigore e in cui le disposizioni della Convenzione riacquistano piena applicazione".

⁷ È bene precisare che questo articolo è stato consegnato per la pubblicazione in data 17 maggio 2020.

pericolo coinvolge contemporaneamente tutti gli Stati membri, i quali, nello stesso arco di tempo, hanno dovuto formulare soluzioni in condizioni di contorno non dissimili per far fronte a problemi in larga parte sovrapponibili. L'origine naturale dell'emergenza, la sua dimensione globale, il carattere prevalentemente tecnico-scientifico delle giustificazioni che sostengono le misure di contrasto e la relativa facilità di accesso e scambio dei dati scientifici, tecnici e statistici consentono di comparare le risposte nazionali alla crisi in una maniera finora sconosciuta. Questi elementi appaiono giuridicamente rilevanti perché, come si cercherà di argomentare nel corso dello scritto, dischiudono la possibilità di operare un sindacato di proporzionalità sulle misure emergenziali nazionali più incisivo di quanto fosse ipotizzabile rispetto a pericoli pubblici di natura profondamente diversa.

Lo scopo dell'articolo è dunque analizzare le deroghe relative alle misure di contrasto al Covid-19 alla luce della precedente prassi sull'applicazione dell'art. 15 CEDU e della giurisprudenza della Corte di Strasburgo. Lo studio si concentrerà in particolare sul grado di incisività del sindacato di proporzionalità delle misure coperte da deroga, arrivando a sostenere l'opportunità che la giurisprudenza della Corte europea acceda, ove le particolarità del caso concreto lo consentano, a un sindacato più incisivo di quello finora svolto sulle misure emergenziali coperte da deroga ai sensi dell'art. 15 CEDU. Si sosterrà, ancora, l'esigenza che la giurisprudenza della Corte chiarisca la portata dei requisiti procedurali previsti dal terzo paragrafo dell'art. 15 della Convenzione⁸ e le conseguenze del loro mancato rispetto.

L'emergenza sanitaria dà alla Corte europea l'occasione di superare una giurisprudenza che si è formata ormai molti decenni orsono e di adattarla al mutato contesto geo-politico del CoE, al maggior rilievo assunto dalla Convenzione negli ordinamenti nazionali e al variegato ventaglio di emergenze che possono giustificare il ricorso a una deroga ai sensi dell'art. 15 CEDU. Come il virus ha messo a nudo il grado di resistenza e di efficacia dei diversi sistemi sanitari, si ritiene che la capacità della Corte di Strasburgo e delle altre istituzioni del CoE di porre un freno alle derive antidemocratiche e illiberali scatenate dall'emergenza Covid-19 darà la misura nei prossimi anni della tenuta del sistema convenzionale.

⁸ In particolare, dell'onere di tenere informato nel modo più completo il Segretario generale del CoE sulle misure prese e sui motivi che le hanno determinate.

2. Stato di emergenza nazionale e deroghe ai sensi dell'art. 15 CEDU

Occorre anzitutto far chiarezza sui rapporti che intercorrono tra normative nazionali istitutive di uno stato d'emergenza e l'art. 15 della Convenzione. La norma in esame consente agli Stati parte di derogare in maniera unilaterale, temporanea e in presenza di circostanze eccezionali ad alcuni obblighi convenzionali. Per poter avvalersi di questa possibilità, gli Stati hanno l'onere di informare tempestivamente le istituzioni del CoE sulla portata e sulla durata delle misure in deroga⁹.

L'attivazione dell'istituto previsto dall'art. 15 della Convenzione non dipende dall'esistenza a livello interno di una formale dichiarazione dello stato d'emergenza. Il testo dell'articolo, infatti, non lo prevede, a differenza di quanto stabilito nell'omologa clausola contenuta nell'art. 4 del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici¹⁰, ai sensi della quale l'esistenza di un'emergenza pubblica che minacci la vita della nazione deve essere "*officially proclaimed*". La Corte di Strasburgo ha esaminato la questione relativa all'esistenza di una dichiarazione ufficiale a livello interno solo con riferimento all'art. 4 del Patto, rilevante nel suo giudizio per tramite del rinvio contenuto nell'art. 15 della Convenzione al necessario rispetto degli "*altri obblighi derivanti dal diritto internazionale*". A tal scopo, ha ritenuto che una dichiarazione governativa rivolta al Parlamento sulle ragioni sottese alla necessità di attivare deroghe ai sensi degli articoli 15 della CEDU e 4 del Patto "*was well in keeping with the notion of an official proclamation*" ai sensi dell'art. 4 del Patto¹¹. La flessibilità con cui la Corte ha interpretato il requisito procedurale di cui all'art. 4 del Patto conferma che per avvalersi della deroga ai sensi dell'art. 15 della Convenzione non è necessario attivare una particolare procedura interna volta alla dichiarazione dello stato d'emergenza.

Se la deroga *ex art. 15 CEDU* non dipende dall'adozione di uno speciale regime a livello nazionale, è vero anche il contrario. Molti ordinamenti nazionali prevedono a livello primario o

⁹ Sull'art. 15 CEDU si vedano D.J. HARRIS, M.O'BOYLE, E.P.BATES, C.M. BUCKLEY, *Law of the European Convention on Human Rights*, IV Ed., Oxford University Press, Oxford, 2018, 805 ss.; G. CATALDI, *Art. 15*, in S. BARTOLE, P. DE SENA, V. ZAGREBELSKY, *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Cedam, Padova, 2012, 555 ss.

¹⁰ Adottato a New York il 16 dicembre 1966 ed entrato in vigore a livello internazionale il 23 marzo 1976. Per l'Italia, la ratifica è stata autorizzata con legge n. 88 del 1977 ed è entrato in vigore il 15 dicembre 1978. Di seguito "Patto".

¹¹ *Brannigan and McBride v. the United Kingdom*, 26 May 1993, Series A no. 258-B, § 73.

costituzionale procedure *ad hoc* attivabili in presenza di uno stato d'emergenza. Tuttavia, la scelta dei Governi nazionali di avvalersi di queste procedure non necessariamente comporta l'attivazione della deroga ai sensi dell'art. 15 CEDU. Dal punto di vista della Convenzione, l'adozione di una normativa emergenziale a livello interno non fa venir meno il pieno dispiegarsi degli obblighi convenzionali. L'art. 15 CEDU può essere attivato solo quando l'eccezionalità delle misure è tale da non consentire più una garanzia dei diritti e delle libertà fondamentali conforme agli *standard* richiesti dalla Convenzione. Rispetto alla mera attivazione di procedure normative alternative a quelle considerate "ordinarie" dal diritto interno, pertanto, la deroga agli obblighi convenzionali costituisce un *quid pluris*, la cui necessità gli Stati membri devono adeguatamente motivare¹².

Alcuni Stati hanno tentato di sovrapporre i protocolli nazionali per la dichiarazione dello stato d'emergenza con quanto previsto dall'art. 15 CEDU, apponendo a quest'ultimo delle riserve al momento della ratifica della Convenzione. La Francia, ad esempio¹³, ha formulato una riserva secondo cui il contenuto dell'art. 15 CEDU dovrebbe essere interpretato come corrispondente all'art. 16 della Costituzione francese, alle leggi sullo stato di assedio del 9 agosto 1849 e del 3 aprile 1878, nonché alla legge n. 55-385 del 3 aprile 1955 sulla proclamazione dello stato d'urgenza¹⁴. In definitiva, l'obiettivo sembrerebbe quello di mettere il Paese al riparo dal sindacato della Corte di Strasburgo sulla ricorrenza di un pericolo pubblico ai sensi dell'art. 15 CEDU, una volta che i competenti organi costituzionali abbiano ritenuto sussistere i requisiti per l'applicazione della disciplina nazionale sullo stato d'emergenza¹⁵.

Tuttavia, com'è stato osservato in dottrina, riserve di questo tipo sono da ritenersi illegittime ai sensi del diritto internazionale, in primo luogo perché l'art. 15 CEDU "è da considerare una norma-chiave del sistema di protezione dei diritti umani istituito dalla Convenzione di Roma, e quindi una riserva a tale disposizione sarebbe contraria allo «scopo e all'oggetto» del Trattato, ai sensi del

¹² L'attivazione dell'art. 15 CEDU è, in definitiva, un'*ultima ratio*, come sottolinea G. CATALDI, *Art. 15*, cit., 557.

¹³ Riserve di analogo tenore sono state formulate anche dalla Turchia, dalla Spagna e da Andorra.

¹⁴ Vedi sul punto L. ZAGATO, *L'eccezione per motivi di emergenza nel diritto internazionale dei diritti umani*, in *DEP*, 2006, 139, spec. note 6 e 7.

¹⁵ Nel discorso tenuto alla Corte europea il 31 ottobre 2017 il Presidente Macron ha sottolineato, riferendosi alla deroga notificata a seguito degli attentati del 13 novembre 2015, che "*l'invocation par la France de cette clause n'a aucunement signifié que la France s'est désengagée de ses obligations internationales en matière des Droits de l'Homme; bien au contraire. Nous avons maintenu notre action dans le cadre de nos engagements internationaux en la matière. Ainsi, les mesures prises ne le sont que lorsqu'elles sont absolument nécessaires, dans la stricte mesure où la situation l'exige, et elles ne peuvent en aucun cas porter atteinte aux droits les plus fondamentaux. Au-delà des textes, l'état d'esprit qui préside à l'application des lois est bien déterminant*".

diritto consuetudinario e della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969¹⁶; in secondo luogo, perché esse rivestono carattere generale e devono dunque considerarsi come non apposte, secondo la consolidata giurisprudenza della Corte in materia di art. 57 CEDU¹⁷.

Pertanto, affinché uno Stato possa invocare uno stato d'emergenza per sottrarsi al pieno dispiegarsi dell'efficacia delle norme convenzionali, non è sufficiente far riferimento né a una determinata situazione di fatto, né all'adozione di normative di stampo emergenziale a livello interno, ma è necessario che il Paese attivi tempestivamente la procedura all'uopo prevista dall'art. 15 CEDU e che ne rispetti i limiti sostanziali e procedurali¹⁸.

3. Le deroghe relative alle misure di contrasto al Covid-19: una breve panoramica

I dieci Stati che finora hanno depositato deroghe agli obblighi convenzionali in relazione alle misure di contrasto al Covid-19 sono, con l'unica eccezione di San Marino, Paesi dell'Europa orientale¹⁹. Un primo gruppo ha indicato nelle notifiche di deroga gli articoli convenzionali il cui rispetto potrebbe non essere garantito dall'attuazione delle misure emergenziali. La Moldavia, ad esempio, ha comunicato che la deroga ai sensi dell'art. 15 CEDU è ritenuta necessaria in riferimento agli obblighi derivanti dagli articoli 11 della CEDU, 2 del Protocollo addizionale n. 1 e 2 del Protocollo addizionale n. 4 e che la durata dello stato d'emergenza è prevista dal 17 marzo al 15 maggio 2020. Anche se l'articolo 10 della Convenzione non è menzionato nella deroga, tra le misure emergenziali adottate spicca una disciplina *ad hoc* dell'informazione in tempi di pandemia. Il Parlamento moldavo, in particolare, ha autorizzato la commissione governativa istituita per la

¹⁶ G. CATALDI, *Sulla recente prassi in materia di comunicazioni di deroga alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in L.A. SICILIANOS, I.A. MOTOC, R. SPANO, R. CHENAL (a cura di), *Intersecting Views on National and International Human Rights Protection*. Liber Amicorum Guido Raimondi, Wolf Legal Publishers, Tilburg, 2019, 149. Ritiene invalida la riserva formulata dalla Francia all'art. 15 CEDU anche M.E. VENDITTI, *Le clause derogatorie dei diritti umani: l'art. 15 CEDU alla luce dell'invocazione dello stato di emergenza in Francia e in Turchia*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2017, 517.

¹⁷ Vedi, *ex multis*, *Loizidou v. Turkey (preliminary objections)* [GC], 23 March 1995, § 76, e, più recentemente, *Grande Stevens and Others v. Italy*, 4 March 2014, § 209.

¹⁸ Sull'inapplicabilità dell'art. 15 CEDU in assenza di "some formal and public act of derogation" si veda *Cyprus v. Turkey*, no. 8007/77, Commission report of 6 October 1983, § 67.

¹⁹ L'elenco aggiornato delle deroghe notificate ai sensi dell'art. 15 CEDU nel contesto della diffusione del Covid-19 è disponibile sul sito internet del CoE alla pagina <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/webContent/62111354?fbclid=IwAR1BimX4nWoAtjyfFRMEFYq2mpbyxYNPmX6FyXLPgmn9XbyCFE dzLeCmLvs>.

gestione dell'emergenza ad adottare misure volte a “*coordinating media activities on: a) informing the population about the causes and proportions of the exceptional situation, the measures undertaken for the prevention of risks, liquidation of the consequences of this situation and protection of population; b) notifying the population about the rules of behaviour during the exceptional situation; c) introducing special rules for the use of telecommunications means*”²⁰. In attesa di vedere quali misure saranno in concreto adottate in attuazione della norma, il Presidente moldavo ha pubblicamente chiesto a tutte le parti politiche di dichiarare “*a total moratorium on any political discussions*”, il che ha destato preoccupazione per i possibili effetti dissuasivi sulla libertà di espressione²¹.

Anche le comunicazioni trasmesse da Lettonia e Macedonia del Nord contengono sia un'esplicita indicazione degli articoli convenzionali interessati dalle deroghe (gli articoli 8 e 11 della Convenzione, 2 del Protocollo addizionale n. 1 e 2 del Protocollo addizionale n. 4), sia una delimitazione esatta della durata dello stato d'emergenza sanitaria. Quanto alla Lettonia, il decreto n. 103 del 12 marzo 2020 ha dichiarato lo stato di emergenza fino al 14 aprile²², data poi prorogata fino al 9 giugno 2020²³. Quanto alla Macedonia del Nord, uno stato di emergenza della durata di trenta giorni, successivamente prorogato di ulteriori trenta, è stato istituito con decreto del Presidente della Repubblica n. 68 del 18 marzo 2020²⁴.

L'Albania ha comunicato il primo aprile 2020 di aver approvato una serie di atti normativi la cui applicazione potrebbe comportare una deroga agli obblighi assunti ai sensi degli articoli 8 e 11 della CEDU, 1 e 2 del Protocollo addizionale n. 1 e 2 del Protocollo addizionale n. 4. Si tratta di restrizioni alla libertà di circolazione, sospensione dell'attività delle scuole e delle università, l'imposizione di procedure di quarantena e auto-isolamento, restrizioni al diritto di riunione e

²⁰ Cfr. art. 2, n. 7, della risoluzione del 17 marzo 2020, disponibile in lingua inglese alla pagina <https://rm.coe.int/16809cf9a2>.

²¹ La notizia è riportata da <http://www.infotag.md/politics-en/283859/> e ripresa da P. ZGHIBARTA, *The Whos, the Whats, and the Whys of the Derogations from the ECHR amid COVID-19*, in *EJIL:Talk!*, 11 aprile 2020.

²² Cfr. il testo del decreto, tradotto in lingua inglese alla pagina <https://rm.coe.int/16809ce9f2>.

²³ Cfr. la comunicazione del 15 maggio 2020, che precisa che alcune misure restrittive sono state allentate a far data dal 12 maggio 2020; <https://rm.coe.int/notification-jj9046c-tr-005-248-latvia-communication-related-to-the-co/16809e5d16>.

²⁴ Una traduzione in lingua inglese del decreto è disponibile alla pagina <https://rm.coe.int/16809e1288>.

manifestazione e limitazioni al diritto di proprietà²⁵. La durata dello stato di emergenza sanitaria è stata prorogata fino al 23 giugno 2020²⁶.

Di più vasta portata sono poi le deroghe notificate dall'Estonia e dalla Georgia, che aggiungono alle disposizioni indicate dall'Albania (articoli 8 e 11 della Convenzione, articoli 1 e 2 del Protocollo addizionale n. 1 e articolo 2 del Protocollo addizionale n. 4) l'articolo 5 e, quanto alla sola Estonia, anche l'articolo 6 della Convenzione. Le restrizioni riguardano, fra le altre, l'accesso all'istruzione, il diritto di riunione, la cancellazione dei grandi eventi culturali e sportivi, l'istituzione di procedure di quarantena e auto-isolamento. È interessante notare che la Georgia, pur avendo previsto la possibilità di svolgere le udienze penali da remoto con modalità telematiche e il divieto per le parti di opporvisi, non ha ritenuto necessario estendere la deroga anche all'articolo 6 della Convenzione, cosa che invece l'Estonia, che pur ha introdotto una disciplina simile, ha ritenuto opportuno fare²⁷. Entrambi i Paesi precisano la durata dello stato di emergenza sanitaria. Per l'Estonia, il decreto n. 76 del 12 marzo 2020 la individua nel periodo che intercorre dalla sua data di approvazione al primo maggio 2020²⁸. Per la Georgia, la durata inizialmente prevista di 30 giorni dall'entrata in vigore del decreto n. 1 del 21 marzo 2020 è stata prorogata fino al 22 maggio 2020 dal decreto n. 2 del 21 aprile 2020²⁹.

Le notifiche presentate dagli altri Stati membri si limitano invece ad avvisare che alcune delle misure emergenziali adottate nel contesto della lotta al Covid-19 potrebbero comportare deroghe agli obblighi convenzionali, ma senza specificare gli articoli, né identificare i diritti e le libertà che potrebbero concretamente essere colpiti³⁰.

²⁵ In particolare, il Consiglio dei Ministri ha dichiarato lo stato di disastro naturale con decisione n. 243 del 24 marzo 2020, imponendo misure straordinarie alle istituzioni pubbliche, alle strutture operative del sistema di protezione civile, agli enti privati e ai cittadini. Una dichiarazione di "stato di epidemia" era già stata adottata dal Ministro della Salute albanese con ordinanza dell'11 marzo 2020 e diverse misure, di carattere anche repressivo, erano state approvate con una serie di successive ordinanze ministeriali e con decisione del Consiglio dei Ministri n. 3 del 15 marzo 2020.

²⁶ Decisione del Consiglio dei Ministri n. 342 del 25 aprile 2020, consultabile in lingua inglese alla pagina <https://rm.coe.int/notificationjj9044c-tr-005-246-annex/16809e53c8>.

²⁷ Cfr., per la Georgia, l'art. 7 del decreto n. 1 del 21 marzo 2020, cit., e, per l'Estonia, l'art. 11 delle *Recommendations of the Council for Administration of Courts for organising the administration of justice during emergency situation*, disponibili alla pagina <https://rm.coe.int/16809cfa87>.

²⁸ Una traduzione in lingua inglese del decreto è disponibile alla pagina <https://rm.coe.int/16809cfa87>.

²⁹ Una traduzione in lingua inglese dei due decreti è disponibile alle pagine <https://rm.coe.int/16809cff20> e <https://rm.coe.int/16809e3a1b>.

³⁰ Si tratta di una prassi già sperimentata da parte di altri Stati contraenti e che ha costituito oggetto di numerose critiche della dottrina; cfr. *infra* al par. 4. Sull'illegittimità di questa prassi si veda *infra* al par. 6.

La Romania ha notificato alla Segretaria del CoE l'avvenuta approvazione dello stato d'emergenza con decreto n. 195 del 16 marzo 2020. La comunicazione non indica gli obblighi convenzionali ai quali il Governo rumeno intende derogare, ma è accompagnata da una traduzione in lingua inglese del decreto citato, sicché dalla lettura dell'atto è possibile ricavare che le restrizioni autorizzate dallo stato d'emergenza sono relative a libertà di movimento, diritto alla vita privata e familiare, inviolabilità del domicilio, diritto all'istruzione, libertà di riunione, proprietà privata, diritto di sciopero e libertà economica. La durata dello stato d'emergenza era prevista inizialmente per trenta giorni. Tuttavia, il Governo rumeno ha periodicamente trasmesso aggiornamenti circa i nuovi atti normativi approvati nel corso dell'emergenza e le proroghe delle misure adottate³¹. Tra le misure adottate si segnala una disciplina di contrasto alle *fake news* relative all'evoluzione del Covid-19 e alle misure di prevenzione. In caso di diffusione di tali notizie, le autorità pubbliche adottano le misure necessarie "*in order to correctly and objectively inform the population*". È inoltre fatto obbligo ai fornitori dei servizi di *hosting* e di contenuti di interrompere immediatamente la trasmissione e/o di rimuoverne il contenuto, nonché di bloccare l'accesso da parte degli utenti in Romania ai contenuti vietati messi in linea da operatori al di fuori della giurisdizione del legislatore nazionale, ove ciò sia deciso dalla *National Authority for Management and Regulation in Communication*³².

Neanche la comunicazione del Governo armeno indica quali diritti convenzionali potrebbero essere coinvolti dall'applicazione delle misure emergenziali³³. Di nuovo, qualche indicazione

³¹ Lo stato di emergenza è cessato il 14 maggio 2020; cfr. <https://rm.coe.int/16809e5ea6>.

³² "[...] (2) *In case of dissemination of fake-news in mass-media and on-line in relation to COVID-19 and to the protection and preventive measures, public institutions and authorities undertake the necessary measures in order to correctly and objectively inform the population in this context.* (3) *Hosting and content service providers have the obligation, upon the motivated decision of National Authority for Management and Regulation in Communication, to immediately interrupt the transmission through an electronic communication network or the storage of the content, by removal the content at source in the eventuality that the content promotes fake-news as to the evolution of COVID-19 and to the protection and preventive measures.* (4) *When the removal of the content mentioned at paragraph 3 at source is not possible, the providers of the publicly available electronic communication networks have the obligation, upon the motivated decision of National Authority for Management and Regulation in Communication, to immediately block the access to that content and to inform the users.* (5) *Upon the motivated decision of National Authority for Management and Regulation in Communication, the providers of the publicly available electronic communication networks have the obligation to immediately block the access of users in Romania at the content promoting fake-news as to the evolution of COVID-19 and to the protection and preventive measures and is being transmitted through an electronic communication network by the persons mentioned at paragraph 3 which do not fall under the jurisdiction of the national legislation*"; cfr. l'art. 54 dell'allegato n. 1 al decreto n. 195 del 16 marzo 2020, disponibile alla pagina <https://rm.coe.int/16809cee30>.

³³ La notifica della proroga è del 17 aprile 2020; cfr. <https://rm.coe.int/16809e2f66>. La durata dello stato d'emergenza è di trenta giorni, successivamente prorogati fino al 13 giugno 2020.

indiretta si ricava dal decreto del 16 marzo 2020³⁴, che annuncia la restrizione di una serie di diritti e libertà fondamentali garantiti dalla Costituzione armena e, in particolare, la libertà personale, la libertà di movimento, la libertà di riunione, il diritto di proprietà. Tuttavia, il decreto annuncia anche che la sospensione temporanea e l'ulteriore restrizione di *altri* (non specificati) diritti e libertà potrà essere disposta ove la situazione lo dovesse richiedere, sicché risulta impossibile delimitare *ex ante* l'ambito delle libertà e dei diritti convenzionali che potrebbero essere colpiti dalla deroga. Le misure concretamente adottate variano da restrizioni alla libera circolazione, a requisizioni di materiale sanitario, da limitazioni al diritto di riunione e di sciopero alla sospensione del processo educativo. Tra queste, tuttavia, una pare meritevole di particolare attenzione, e cioè il divieto di diffondere pubblicazioni, informazioni, interviste *“on the current and new cases of infection having had in the Republic of Armenia, as well as outside the Republic of Armenia, state of health of persons, sources of infection, scope of other persons having contacted with already infected or potentially infected persons, number of persons undergoing examination (infection testing) and those having been isolated, as well as on the information causing panic or containing risk of creating a panic situation”*. Il divieto è esteso anche alla diffusione di notizie su internet e attraverso social network e riguarda qualsiasi persona fisica o giuridica, *“including the mass media”*. Sono consentite le sole pubblicazioni che riportano informazioni ufficiali diffuse dal *Command's Office*, l'organo governativo straordinario istituito per la gestione della crisi sanitaria. Si precisa che tali pubblicazioni non devono contraddire le informazioni ufficiali e dovrebbero addirittura riprodurre il contenuto *“as far as possible”*. In caso di violazione del divieto è prevista l'immediata rimozione dei contenuti vietati³⁵.

La deroga notificata da San Marino non individua gli articoli convenzionali potenzialmente colpiti dalla deroga³⁶, ma elenca gli estremi degli atti di diritto interno che hanno introdotto misure

³⁴ Lo stato di emergenza è stato dichiarato con decreto n. 298-N del 16 marzo 2020, consultabile in lingua inglese alla pagina <https://rm.coe.int/16809cf885>.

³⁵ Cfr. il titolo VII dell'allegato al decreto n. 298-N del 16 marzo 2020, cit.

³⁶ In una successiva comunicazione del 12 maggio 2020, però, San Marino introduce alcune precisazioni. Informa che il *“Decree-Law no. 68 of 3 May 2020 provides for a partial reduction of the restrictive measures adopted to deal with Covid-19 health emergency with regard to freedom of movement, assembly and association”* e che *“The most recent legislation also provides, where possible, for the holding of remote meetings and the possibility to conduct religious and funeral ceremonies”*.

emergenziali. Tuttavia, diversamente dagli altri Paesi fin qui analizzati, non allega tali atti alla comunicazione, né ne offre traduzione in una delle lingue ufficiali del CoE³⁷.

Ancor più generica è infine la deroga notificata dalla Serbia, che non indica né gli articoli convenzionali potenzialmente investiti dalle misure emergenziali, né gli estremi degli atti di diritto interno che tali misure hanno adottato. Le uniche informazioni fornite riguardano l'avvenuta dichiarazione di uno stato d'emergenza il 15 marzo 2020 (la notifica della deroga, dunque, risale a ben tre settimane più tardi essendo avvenuta il 7 aprile) e la possibilità di reperire su alcune pagine web istituzionali la normativa emergenziale³⁸. Tuttavia, i siti istituzionali indicati non offrono traduzioni degli atti in una delle lingue ufficiali del CoE, sicché è giocoforza che tanto l'individuazione dei diritti e delle libertà coinvolti, quanto la concreta portata derogatoria delle misure emergenziali, rimangano largamente sottratte all'analisi delle istituzioni del CoE e degli osservatori internazionali.

Da questa breve rassegna si ricava che l'ampiezza della deroga varia da un Paese all'altro. Tuttavia, tra i Paesi che hanno specificato i diritti e le libertà oggetto di deroga, è condivisa in maniera sostanzialmente unanime l'opportunità di riferirla a libertà di riunione e di associazione (art. 11 CEDU), diritto all'istruzione (art. 2 Protocollo addizionale n. 1), libertà di circolazione (art. 2 Protocollo addizionale n. 4). La maggior parte degli Stati in esame estende inoltre la deroga al diritto al rispetto della vita privata e familiare (art. 8 CEDU). Circa la metà di questi Paesi vi include il diritto di proprietà (art. 1 Protocollo addizionale n. 1). Una minoranza la estende poi alla libertà personale (art. 5 CEDU). La sola Estonia inserisce anche il diritto a un equo processo (art. 6 CEDU). Quattro su dieci sono invece i Paesi che non hanno specificato su quali diritti e libertà la deroga potrebbe incidere, lasciando aperto un serio problema di conoscibilità del perimetro della deroga, aggravato per alcuni dall'assenza di traduzioni delle misure emergenziali in una delle lingue ufficiali del CoE o, più radicalmente, dall'esatta indicazione degli estremi degli atti che le contengono. Quanto alla durata dello stato d'emergenza, tutti i Paesi tranne la Serbia la indicano in una data predeterminata, soggetta a proroghe. Nel merito, le misure adottate presentano amplissime limitazioni a una lunga serie di diritti e libertà fondamentali, che non è possibile in questa sede

³⁷ È invece indicato nel 31 maggio 2020 il termine finale dello stato di emergenza; cfr. <https://rm.coe.int/16809e520a>.

³⁸ Cfr. in particolare le pagine web <https://www.srbija.gov.rs> e <http://www.pravno-informacioni-sistem.rs/fp/covid19>.

affrontare in maniera analitica. Tra tutte, colpiscono l'attenzione alcune misure restrittive della libertà di espressione e di informazione, dirette a vietare o limitare, anche ai giornalisti professionisti, la diffusione di notizie sulla pandemia provenienti da fonti indipendenti dalle quelle governative.

4. Le deroghe in esame alla luce della precedente prassi in materia

Nei primi settant'anni di vita della Convenzione le Parti contraenti hanno fatto un uso tutto sommato moderato delle deroghe ai sensi dell'art. 15 CEDU³⁹. Fino al febbraio 2020 solo nove Paesi avevano fatto ricorso all'istituto in esame, in relazione alla necessità di contrastare minacce alla sicurezza interna provenienti prevalentemente dall'azione di gruppi terroristici o da conflitti armati che si stavano svolgendo su parte dei loro territori⁴⁰.

Uno dei primi e più significativi casi di deroga è stata quella notificata dalla Grecia all'indomani del colpo di stato che portò all'instaurazione del c.d. regime dei colonnelli. Si tratta, ad oggi, dell'unico caso in cui un'istituzione del CoE (nella specie, la Commissione) ha ritenuto esclusa a monte l'applicabilità dell'art. 15 CEDU, negando che le misure emergenziali adottate trovassero giustificazione nell'esistenza di un pericolo pubblico che minacciasse la vita della nazione⁴¹.

Da un punto di vista quantitativo, poi, la quasi totalità delle deroghe finora registrate sono state notificate da Regno Unito e Turchia, il primo nel contesto del terrorismo in Irlanda del Nord, la seconda nell'ambito delle attività svolte dal PKK nel sud-est del Paese⁴². Si tratta, in entrambi i

³⁹ Cfr. la risposta del Comitato dei Ministri alla *Recommendation 2125 (2018)* dell'Assemblea parlamentare, consultabile alla pagina <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=25219&lang=en>. In quella sede, il Comitato dei Ministri, pur sottolineando che, “*given the impact on individual rights and freedoms, the declaration of a state of emergency must be used with utmost care and as a means of last resort only, and never be a pretext to restrict the exercise of fundamental human rights unduly*”, riteneva che allo stato attuale non vi fosse “*any clear need to envisage a recommendation to the member States on the matter*”.

⁴⁰ Si tratta di Albania, Armenia, Francia, Georgia, Grecia, Irlanda, Regno Unito, Turchia e Ucraina. Per maggiori informazioni sul tenore di queste deroghe e sul contesto della loro adozione si rinvia alla pagina <https://www.coe.int/en/web/conventions/search-on-states/-/conventions/declarations/search/state>.

⁴¹ *Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece*, nos. 3321/67 and 3 others, Commission report of 5 November 1969, Yearbook 12, §§ 159 – 165 e § 217.

⁴² Come sottolinea L. ZAGATO, *L'eccezione per motivi di emergenza nel diritto internazionale dei diritti umani*, cit., 150, nota 45, la Turchia, in particolare, si è avvalsa dell'art. 15 CEDU 71 volte tra il 1961 e il 1992, più di due volte all'anno in media. Nello stesso senso G. CATALDI, *Sulla recente prassi in materia di comunicazioni di deroga alla*

casi, di situazioni emergenziali sulle quali la Corte di Strasburgo è stata più volte chiamata a intervenire e che hanno contribuito a forgiare le basi della giurisprudenza in materia⁴³.

Un esempio di deroga motivata dallo svolgimento di un conflitto armato sul territorio di uno Stato membro è quello delle deroghe notificate dall'Ucraina tra il 2015 e il 2017 in relazione all'occupazione militare russa di ampie zone del suo territorio⁴⁴.

Più recentemente, Regno Unito e Francia hanno notificato deroghe in relazione alla minaccia terroristica di matrice islamica. Il 18 dicembre 2001 il Regno Unito ha notificato una deroga relativa all'art. 5 § 1 CEDU, in relazione alle misure emergenziali adottate all'indomani degli attacchi terroristici dell'11 settembre con l'*Anti-terrorism, Crime and Security Act* del 2001. In particolare, le misure emergenziali estendevano la durata della detenzione in vista dell'espulsione di cittadini stranieri ritenuti pericolosi per la sicurezza nazionale oltre i limiti consentiti dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo sull'applicazione dell'art. 5 § 1, lett. *f*), CEDU. Su questa deroga la Corte è stata chiamata a pronunciarsi in un'importante sentenza di Grande Camera⁴⁵.

La Francia ha notificato una deroga fondata sulla necessità di contrastare la minaccia terroristica esplosa con gli attentati di Parigi del 13 novembre 2015. Ciò che rileva sottolineare è che la comunicazione non conteneva alcuna indicazione sui diritti e le libertà in concreto colpiti dalla deroga, né esplicitava quale fosse il contenuto derogatorio delle norme emergenziali, limitandosi a rilevare che queste ultime “*may involve a derogation from the obligations under the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*”. La dottrina ha duramente criticato l'“assoluta indeterminatezza” della deroga, sottolineando come il “cattivo esempio” francese abbia costituito un precedente ripreso poi da altri Paesi⁴⁶.

La stessa generica formulazione proposta dalla Francia è stata ad esempio utilizzata dalla Turchia, nella deroga notificata in data 21 luglio 2016, a seguito del tentativo di colpo di stato

Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., 146, che sottolinea come un siffatto uso abnorme della facoltà di deroga va considerato contrario alla lettera e allo spirito della Convenzione.

⁴³ Per una ricostruzione di questa giurisprudenza v. L. ZAGATO, *L'eccezione per motivi di emergenza nel diritto internazionale dei diritti umani*, cit., 150 ss. Sul punto si tornerà *infra*.

⁴⁴ La vicenda è approfonditamente esaminata da T. MARINIELLO, *Prolonged emergency and derogation of human rights: Why the European Court should raise its immunity system*, in *German Law Journal*, 2019, 46 ss.

⁴⁵ *A. and Others v. the United Kingdom* [GC], no. 3455/05, ECHR 2009, su cui si tornerà *infra*.

⁴⁶ G. CATALDI, *Sulla recente prassi in materia di comunicazioni di deroga alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, cit., 148 s.; per una critica sul merito delle misure emergenziali adottate si veda M.E. VENDITTI, *Le clausole derogatorie dei diritti umani: l'art. 15 CEDU alla luce dell'invocazione dello stato di emergenza in Francia e in Turchia*, cit., 512 ss.

consumatosi il 15 luglio 2016⁴⁷, e, come si è anticipato nel paragrafo precedente, in numerose delle deroghe relative alle misure di contrasto al Covid-19.

Da questa breve panoramica è possibile cogliere alcuni importanti elementi di novità riscontrabili nelle notifiche registrate a seguito dello scoppio della pandemia. Ci si limita in questa sede a elencarli, rinviando al paragrafo successivo per le necessarie considerazioni critiche. Innanzitutto, rispetto alla prassi finora affermata, le deroghe relative alle misure di contrasto al Covid-19 si caratterizzano per il fatto che il pericolo pubblico che fonda la necessità di adottarle non ha origine politica, ma naturale⁴⁸. Se conflitti armati e lotta al terrorismo costituiscono la quintessenza della politica, in quanto, come recentemente osservato in relazione alle dichiarazioni di guerra, “vi si manifesta l’idea che si abbia di uomo, società, libertà, alleanze, internazionalismo, e così via”, “un virus non ha nulla, ma proprio nulla di politico”⁴⁹. Con questo non si vuole negare, evidentemente, che politica è pur sempre la scelta dei mezzi con cui fronteggiare la diffusione del Covid-19, ma sottolineare che, se in relazione a conflitti armati e lotta al terrorismo elementi come la storia e la cultura dei popoli incidono profondamente sulla percezione della minaccia alla sicurezza nazionale e sulla scelta dei mezzi necessari a farvi fronte, nel caso della lotta a una pandemia le specificità storico-culturali di ciascun ordinamento sfumano ed è piuttosto l’elemento scientifico, tecnologico, statistico a dover informare le scelte politiche.

Un’altra particolarità che distingue le deroghe post-Covid-19 è che per la prima volta il medesimo pericolo pubblico si presenta contemporaneamente in tutti gli Stati membri del CoE. È pur vero che, all’indomani degli attacchi dell’11 settembre 2001, la minaccia terroristica di matrice

⁴⁷ G. CATALDI, *Sulla recente prassi in materia di comunicazioni di deroga alla Convenzione europea dei diritti dell’uomo*, cit., 149 s.; M.E. VENDITTI, *Le clausole derogatorie dei diritti umani: l’art. 15 CEDU alla luce dell’invocazione dello stato di emergenza in Francia e in Turchia*, cit., 506 ss.; T. MARINIELLO, *Prolonged emergency and derogation of human rights: Why the European Court should raise its immunity system*, cit., 61. Sulla vicenda turca è stata chiamata a pronunciarsi la Corte di Strasburgo con una serie di importanti sentenze che costituiscono i più recenti interventi giurisprudenziali in materia e su cui si tornerà *infra* nel par. 5.

⁴⁸ A quanto consta, prima del 2020 solo in un caso l’art. 15 CEDU ha trovato applicazione sulla base di motivazioni di carattere sanitario. Si tratta di una deroga notificata dalla Georgia il 3 marzo 2006 e relativa alla necessità di contenere la diffusione del virus H5N1. Tale deroga, di durata estremamente limitata (dal 3 al 16 marzo 2006), aveva ad oggetto l’art. 1 del Protocollo addizionale n. 1 e l’art. 2 del Protocollo addizionale n. 4 e riguardava solo parte del territorio nazionale, il distretto di Khelvachauri. Tenuto conto del suo oggetto limitato, della circoscritta efficacia territoriale e temporale e del fatto che la Corte di Strasburgo non è stata chiamata a giudicare su ricorsi vertenti sulla sua applicazione, la notifica non appare particolarmente significativa nell’analisi delle deroghe in esame.

⁴⁹ M. BIGNAMI, *Chiacchiericcio sulle libertà costituzionali al tempo del coronavirus*, in *Questione Giustizia*, 7 aprile 2020, par. 4.

islamica poteva considerarsi estesa a diversi Paesi europei⁵⁰. Tuttavia, i due fenomeni non sembrano quantitativamente e qualitativamente comparabili. La portata universale della pandemia e la scottante attualità dei suoi effetti costringono tutti gli Stati membri a offrire, nel medesimo arco di tempo, soluzioni a problemi in larga parte sovrapponibili. Ciò fa sì che l'interprete abbia a disposizione sul campo una vastissima gamma di soluzioni formulate in condizioni di contorno non dissimili (si pensi a elementi per loro natura "universali", come le modalità di diffusione del virus e l'evoluzione della sua virulenza, ma anche a condizioni umane del pari condivise tra realtà nazionali diverse, come, ad esempio, lo stato delle conoscenze scientifiche in un determinato momento, etc.)⁵¹.

Ancora, mentre la lotta al terrorismo e la conduzione di una guerra sono fenomeni che richiedono il mantenimento di un elevato livello di confidenzialità delle informazioni sulle quali le scelte politiche si fondano, la relativa semplicità dello scambio di informazioni scientifiche e tecnologiche, la loro pubblicità, e la disponibilità su vasta scala di dati statistici sull'evoluzione dell'epidemia consentono di comparare più facilmente le misure nazionali di contrasto all'emergenza sanitaria⁵².

⁵⁰ *A. and Others v. the United Kingdom* [GC], cit., § 180: "While it is striking that the United Kingdom was the only Convention State to have lodged a derogation in response to the danger from al-Qaeda, although other States were also the subject of threats, the Court accepts that it was for each Government, as the guardian of their own people's safety, to make their own assessment on the basis of the facts known to them. Weight must, therefore, attach to the judgment of the United Kingdom's executive and Parliament on this question. In addition, significant weight must be accorded to the views of the national courts, which were better placed to assess the evidence relating to the existence of an emergency".

⁵¹ Ciò non toglie che misure parimenti o più restrittive potrebbero legittimamente essere adottate anche in Paesi comparativamente meno colpiti dal virus, trovando giustificazione nel principio di precauzione.

⁵² È evidente che ciò sia vero a patto che i dati statistici a disposizione siano metodologicamente armonizzati, ché, altrimenti, siffatte comparazioni rischiano di fornire informazioni fuorvianti.

5. Giudicare le deroghe relative alle misure di contrasto al Covid-19: il sindacato di proporzionalità

L'art. 15 CEDU consente agli Stati membri di svincolarsi temporaneamente e in via eccezionale da alcuni obblighi convenzionali, ma allo stesso tempo circonda questa possibilità di importanti limiti sostanziali, elencati nei primi due paragrafi della disposizione⁵³.

Anzitutto, deve sussistere una “*guerra*” o un “*altro pericolo pubblico che minacci la vita della nazione*”. In secondo luogo, le misure non possono spingersi oltre quanto “*strettamente necessario*” per fronteggiare l'emergenza. Inoltre, le misure emergenziali non devono risultare in conflitto con altri obblighi derivanti dal diritto internazionale. Ancora, la deroga non può avere ad oggetto una serie di diritti e libertà fondamentali specificamente individuati dalla Convenzione e dai suoi Protocolli addizionali⁵⁴.

Interessa in questa sede approfondire il secondo dei requisiti brevemente richiamati, in quanto, ad avviso di chi scrive, sarà il sindacato sulla proporzionalità il banco di prova sul quale testare la tenuta del sistema convenzionale di fronte all'emergenza sanitaria e ai suoi effetti sui diritti e le libertà fondamentali⁵⁵.

Si ritiene anzitutto che le deroghe ai sensi dell'art. 15 § 1 CEDU non proiettano un cono d'ombra sulle misure emergenziali in grado di metterle al riparo dal sindacato della Corte, ma hanno il solo

⁵³ Dei limiti procedurali posti dal terzo paragrafo dell'art. 15 CEDU si parlerà *infra* nel par. 6.

⁵⁴ Si tratta dell'articolo 2, salvo il caso di decesso causato da legittimi atti di guerra, degli articoli 3, 4 § 1 e 7 CEDU, nonché del divieto della pena di morte ai sensi dei Protocolli addizionali nn. 6 e 13 e del divieto di *bis in idem* di cui all'art. 4 del Protocollo addizionale n. 7; cfr. sul punto F. BESTAGNO, *Art. 2*, in S. BARTOLE, P. DE SENA, V. ZAGREBELSKY, *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, cit., 60, e G. CATALDI, *Art. 15*, cit., 559 s.

⁵⁵ Similmente, di un “*key role*” del test di proporzionalità nella futura giurisprudenza della Corte sull'art. 15 CEDU parla T. MARINIELLO, *Prolonged emergency and derogation of human rights: Why the European Court should raise its immunity system*, cit., 64. Quanto precede non toglie che anche gli altri requisiti sostanziali posti dai primi due paragrafi dell'art. 15 CEDU meriterebbero un autonomo approfondimento. Quanto alla domanda se la pandemia da Covid-19 possa essere invocata quale “*pericolo pubblico che minacci la vita della nazione*”, si ritiene che la risposta affermativa possa darsi per scontata; sostiene l'applicabilità dell'art. 15 CEDU anche a “*calamità naturali, un'epidemia, o una grave crisi economica*” anche G. CATALDI, *Art. 15*, cit., 557 s. Quanto ai diritti inderogabili, è possibile che la Corte si trovi a giudicare della compatibilità delle risposte nazionali alla crisi sanitaria con gli obblighi *positivi* derivanti dagli articoli 2 e 3 CEDU (si pensi, ad esempio, alla tutela della salute dei detenuti e degli stranieri ristretti nei centri di rimpatrio, le cui condizioni di limitazione della libertà personale potrebbero trovarsi – a causa del divampare dell'emergenza sanitaria – al di sotto degli *standard* fissati dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo. Ancora, si potrebbero approfondire i potenziali attriti tra misure emergenziali e altri obblighi derivanti dal diritto internazionale, per esempio in relazione alle chiusure delle frontiere nazionali e alle limitazioni imposte al traffico marittimo e aereo. Si tratterebbe, però, di questioni strettamente legate al merito di misure specifiche e in relazione ad obblighi internazionali di tipo settoriale, che richiederebbe uno studio analitico impossibile in questa sede.

effetto di modulare il giudizio di proporzionalità, rendendolo meno invasivo. Infatti, requisiti come la legalità ai sensi del diritto interno, la chiarezza e prevedibilità di un'ingerenza nel godimento di un diritto continuano ad applicarsi *in toto* anche in presenza di una deroga ai sensi dell'art. 15 CEDU⁵⁶. Ancora, una deroga non potrebbe giustificare l'impossibilità di ricondurre una limitazione di un diritto a una delle ipotesi tassative elencate in una disposizione convenzionale, come ad esempio i casi e i modi della privazione della libertà personale indicati dal primo paragrafo dell'art. 5 della Convenzione⁵⁷. Ciò posto, resta da approfondire la misura di questo sindacato di proporzionalità.

Nonostante la formulazione dell'art. 15 § 1 CEDU evochi l'esigenza di sottoporre le deroghe a un sindacato particolarmente rigoroso⁵⁸, la Corte ha stabilito che gli Stati membri godono di un ampio margine di apprezzamento nella scelta delle misure emergenziali⁵⁹. Ciò non sorprende se solo si pone mente al fatto che laddove è la sopravvivenza stessa dell'ordinamento a essere in gioco la responsabilità (e dunque il potere) degli Stati si esprime al massimo grado⁶⁰.

Importa fin da subito rilevare, però, che l'ampio margine di apprezzamento non è un istituto che la Corte utilizza solo con riferimento all'art. 15 § 1. Al contrario, la giurisprudenza lo ha formulato per la prima volta nel contesto dell'interpretazione degli articoli 14 e 10 della Convenzione⁶¹. Successivamente divenuto di applicazione generale, l'istituto è stato quindi esportato anche nel

⁵⁶ Esempi di ingerenze non adottate “*in accordance with a procedure prescribed by law*” si trovano in *Alparslan Altan v. Turkey*, no. 12778/17, 16 April 2019, § 119; *Mehmet Hasan Altan v. Turkey*, cit., §§ 140 e 213; *Şahin Alpay v. Turkey*, cit., §§ 118 – 119 e 183.

⁵⁷ Per un'applicazione dei requisiti minimi previsti dall'art. 5 § 1, lett. c), della Convenzione si veda *Alparslan Altan v. Turkey*, cit., §§ 147 – 149.

⁵⁸ Nella versione ufficiale inglese “*measures derogating from its obligations under this Convention to the extent strictly required by the exigencies of the situation*”; sott. ns.

⁵⁹ Si veda, ad esempio, *Ireland v. the United Kingdom*, 18 January 1978, Series A no. 25, § 207: “*The limits on the Court's powers of review [...] are particularly apparent where Article 15 (art. 15) is concerned. It falls in the first place to each Contracting State, with its responsibility for "the life of [its] nation", to determine whether that life is threatened by a «public emergency» and, if so, how far it is necessary to go in attempting to overcome the emergency. By reason of their direct and continuous contact with the pressing needs of the moment, the national authorities are in principle in a better position than the international judge to decide both on the presence of such an emergency and on the nature and scope of derogations necessary to avert it. In this matter Article 15 para. 1 leaves those authorities a wide margin of appreciation*”.

⁶⁰ Di un “formidable power” degli Stati nel contesto emergenziale parlano D.J. HARRIS, M.O'BOYLE, E.P.BATES, C.M. BUCKLEY, *Law of the European Convention on Human Rights*, cit., 812.

⁶¹ *Case “Relating to certain aspects of the laws on the use of languages in education in Belgium”* (merits), 23 July 1968, Series A no. 6, p. 35, § 10; *Handyside v. the United Kingdom*, 7 December 1976, §§ 48 – 49. Cfr., sul punto, J. GERARDS, *General Principles of the European Convention on Human Rights*, Cambridge University Press, Cambridge, 2019, 170.

contesto delle deroghe agli obblighi convenzionali⁶². Pertanto, l'esame che la Corte conduce ai sensi dell'art. 15 CEDU non è qualitativamente diverso rispetto a quello svolto nel contesto del sindacato "ordinario" di limitazioni ai diritti convenzionali. Si tratta pur sempre di un giudizio sulla proporzionalità, anche se in principio più indulgente rispetto alle ipotesi in cui la Corte riconosce un "certo" margine di apprezzamento o margine di apprezzamento ridotto⁶³.

L'indagine sul sindacato ai sensi dell'art. 15 CEDU può pertanto giovare delle categorie dottrinali elaborate con riferimento al giudizio di proporzionalità e, in particolare, delle tre fasi di cui esso si compone, tese a valutare (i) l'adeguatezza (o idoneità) dell'ingerenza rispetto al raggiungimento dello scopo legittimo; (ii) la necessità della misura, intesa come verifica circa l'inesistenza di soluzioni alternative meno invasive per i diritti, e (iii) la proporzionalità in senso stretto o bilanciamento, ovvero la valutazione comparativa tra i benefici apportati dalla misura e il sacrificio imposto agli individui⁶⁴.

Il test che la Corte conduce sulle misure emergenziali coperte da deroga include una verifica del rispetto del principio di adeguatezza⁶⁵. In particolare, la Corte valuta se l'emergenza avrebbe potuto essere adeguatamente contrastata mediante il ricorso a strumenti ordinari oppure l'adozione di misure speciali risultava indispensabile per fronteggiare efficacemente il pericolo in atto. Poiché ai sensi dell'art. 15 §1 CEDU l'adozione di misure emergenziali deve apparire "strettamente necessaria" e non solo "necessaria", si ritiene che essa debba tendere, nella scala tra l'"utile" e l'"indispensabile", verso il secondo estremo⁶⁶.

⁶² *Ireland v. the United Kingdom*, 18 January 1978, cit., § 207. Cfr., da ultimo, *Mehmet Hasan Altan v. Turkey*, no. 13237/17, 20 March 2018, § 89; nello stesso senso anche *Şahin Alpay v. Turkey*, no. 16538/17, 20 March 2018, § 91.

⁶³ Sui rapporti tra margine di apprezzamento e sindacato di proporzionalità si veda J. GERARDS, *General Principles of the European Convention on Human Rights*, cit., 232.

⁶⁴ Cfr. V. ZAGREBELSKY, R. CHENAL, L. TOMASI, *Manuale dei diritti fondamentali in Europa*, II ed., il Mulino, Bologna, 2019, 155.

⁶⁵ In qualche misura preliminare a questo sindacato è la verifica volta a determinare se la misura sia "*a genuine response to the emergency situation*". Questo tipo di analisi è prevalentemente condotto valorizzando indizi formali o estrinseci. Ad esempio, la circostanza che la limitazione dei diritti sia avvenuta in applicazione di una normativa già in vigore nel momento dell'adozione delle misure emergenziali (e sulla quale tali misure non hanno inciso) può rendere evidente la pretestuosità dell'argomentazione governativa tesa a dimostrarne la finalità di contrasto al pericolo in atto; cfr. *Alparslan Altan v. Turkey*, cit., § 116; *A. and Others v. the United Kingdom* [GC], cit., § 184.

⁶⁶ Sottolinea questa differenza nelle formulazioni dei diversi articoli della Convenzione la sentenza *Handyside v. the United Kingdom*, cit., § 48. In senso analogo a quello suggerito nel testo, M.E. VENDITTI, *Le clausole derogatorie dei diritti umani: l'art. 15 CEDU alla luce dell'invocazione dello stato di emergenza in Francia e in Turchia*, cit., 496, secondo cui "le azioni intraprese dagli Stati dovrebbero rispondere ad una necessità assoluta, tale che dovrebbe risultare impossibile per il governo far fronte alla crisi in altro modo".

In questo tipo di valutazione, un ruolo fondamentale rivestono le giustificazioni che il Governo è in grado di fornire. Spetta infatti agli Stati membri dare le ragioni per cui la situazione non avrebbe potuto essere gestita se non attraverso misure eccezionali. Ad esempio, nel contesto della lotta al terrorismo in Irlanda del Nord, la Corte ha ritenuto che, “*Being confronted with a massive wave of violence and intimidation, [...] the British Government were reasonably entitled to consider that normal legislation offered insufficient resources for the campaign against terrorism and that recourse to measures outside the scope of the ordinary law, in the shape of extrajudicial deprivation of liberty, was called for*”⁶⁷. Al contrario, nel valutare le giustificazioni offerte dal Governo turco nei confronti di una normativa emergenziale che consentiva di mantenere in detenzione un individuo fino a trenta giorni senza l’intervento di un giudice, la Corte ha ritenuto che “*the Government have not adduced any detailed reasons before the Court as to why the fight against terrorism in South-East Turkey rendered judicial intervention impracticable*”, non essendo sufficiente a tal fine invocare “*the particular demands of police investigations in a geographically vast area faced with a terrorist organisation receiving outside support*”⁶⁸. Il controllo sull’adeguatezza non appare meno intenso di quello che la Corte opera rispetto alle ipotesi di limitazioni ai diritti al di fuori del contesto emergenziale.

Decisamente meno invasivo è invece il controllo che la Corte opera rispetto agli altri due passaggi del sindacato di proporzionalità, ovvero la necessità della misura e il bilanciamento. È specialmente in questo ambito che l’ampio margine di apprezzamento incide sulla pervasività del sindacato della Corte, riducendola. Nel caso *Lawless v. Ireland*⁶⁹ una parte della Commissione aveva sostenuto la tesi che il Governo irlandese avrebbe avuto a disposizione strumenti meno invasivi cui ricorrere per controllare le attività dell’IRA. Tuttavia, l’opinione che era prevalsa in seno alla Commissione e che era stata poi condivisa dalla Corte era adesiva alle argomentazioni del Governo sulla giustificazione delle misure adottate. La Corte, in particolare, era arrivata alla conclusione che “*there is nothing to show that the powers of detention conferred upon the Irish Government by the Offences against the State (Amendment) Act 1940, were employed against him, either within the meaning of Article 18 of the Convention, for a purpose other than that for which*

⁶⁷ *Ireland v. the United Kingdom*, 18 January 1978, cit., § 212.

⁶⁸ *Aksoy v. Turkey*, 18 December 1996, Reports of Judgments and Decisions 1996-VI, §§ 71 – 78.

⁶⁹ *Lawless v. Ireland (no. 3)*, 1 July 1961, Series A no. 3.

*they were granted, or within the meaning of Article 15 of the Convention, by virtue of a measure going beyond what was strictly required by the situation at that time*⁷⁰.

Questo tipo di controllo, essenzialmente negativo⁷¹, si è imposto nella giurisprudenza successiva e finisce spesso nel risolversi in un onere per lo Stato di fornire pubblicamente giustificazioni per le misure emergenziali adottate⁷². Si afferma, in particolare, che *“It is not the Court’s role to substitute its view as to what measures were most appropriate or expedient at the relevant time in dealing with an emergency situation for that of the Government which have direct responsibility for establishing the balance between the taking of effective measures to combat terrorism on the one hand, and respecting individual rights on the other”*⁷³.

Nel controllare che il Governo *non abbia ecceduto* il proprio margine di apprezzamento⁷⁴, la giurisprudenza utilizza una serie di fattori, tra i quali *“the limited scope of the derogation”* e *“the existence of basic safeguards against abuse”*⁷⁵, la durata della deroga⁷⁶. L’elemento, però, che forse maggiormente la Corte valorizza è la “compensazione” delle limitazioni ai diritti con la garanzia di solide garanzie procedurali. Sia che si tratti del controllo politico del Parlamento che, ad esempio, verifica periodicamente la perdurante sussistenza del pericolo pubblico⁷⁷ o riduce progressivamente il contenuto derogatorio delle misure emergenziali; sia che si tratti del sindacato giurisdizionale svolto dai tribunali nazionali sulla legalità e proporzionalità delle singole ingerenze⁷⁸, anche in relazione alla loro durata⁷⁹, la Corte assegna un ruolo fondamentale all’esistenza di queste procedure. Salvo soluzioni manifestamente irragionevoli o arbitrarie, la Corte appare largamente incline a ritenere il margine di apprezzamento rispettato o, viceversa, oltrepassato, a seconda delle conclusioni raggiunte dagli organi di controllo operanti a livello nazionale.

⁷⁰ *Lawless v. Ireland (no. 3)*, cit., § 38, sott. ns. Sul punto si veda M.E. VENDITTI, *Le clausole derogatorie dei diritti umani: l’art. 15 CEDU alla luce dell’invocazione dello stato di emergenza in Francia e in Turchia*, cit., 496.

⁷¹ D.J. HARRIS, M.O’BOYLE, E.P.BATES, C.M. BUCKLEY, *Law of the European Convention on Human Rights*, cit., 826.

⁷² D.J. HARRIS, M.O’BOYLE, E.P.BATES, C.M. BUCKLEY, *Law of the European Convention on Human Rights*, cit., 826.

⁷³ *Brannigan and McBride v. the United Kingdom*, cit., § 59.

⁷⁴ *Brannigan and McBride v. the United Kingdom*, cit., § 60.

⁷⁵ *Brannigan and McBride v. the United Kingdom*, cit., § 66.

⁷⁶ *A. and Others v. the United Kingdom [GC]*, cit., § 178, che in ogni caso ha interpretato in maniera estremamente elastica il fattore temporale, rilevando che *“it is possible for a «public emergency» within the meaning of Article 15 to continue for many years”*, a patto che la necessità di ricorrere alla deroga sia sottoposta a periodica revisione da parte del Parlamento nazionale.

⁷⁷ *A. and Others v. the United Kingdom [GC]*, cit., § 178; *Lawless v. Ireland (no. 3)*, cit., § 37.

⁷⁸ *Brannigan and McBride v. the United Kingdom*, cit., §§ 62 – 64.

⁷⁹ *Brannigan and McBride v. the United Kingdom*, cit., § 54.

A ben vedere, questo tipo di sindacato non si distanzia da quello utilizzato dalla Corte negli altri ambiti materiali in cui è riconosciuto un ampio margine di apprezzamento. Anche in questi casi, infatti, la Corte si limita a un'analisi "di superficie" tesa a verificare che il risultato raggiunto dallo Stato non sia chiaramente irragionevole o sproporzionato e, a tal fine, l'esistenza di alternative meno restrittive non è considerata di per sé dirimente⁸⁰. Tuttavia, mentre al di fuori dell'ambito di applicazione dell'art. 15 CEDU, l'ampiezza del margine di apprezzamento è determinata dalla Corte in maniera flessibile in ragione della ricorrenza, nel caso concreto, di serie di fattori sostanziali (ad esempio, l'inesistenza di un consenso tra gli Stati membri, la sensibilità di questioni etico-morali, la relatività di scelte sull'allocazione delle risorse nel contesto di politiche socio-economiche, e così via), nel caso dell'art. 15 CEDU è l'attivazione della clausola derogatoria, e dunque un elemento meramente formale, a rendere applicabile l'ampio margine di apprezzamento.

È doveroso allora chiedersi se non sarebbe più ragionevole iniziare a distinguere all'interno del variegato mondo dei pericoli pubblici che minacciano la vita di una nazione e delle misure emergenziali predisposte per farvi fronte, al fine di accedere a un sindacato di proporzionalità più incisivo⁸¹. In particolare, si ritiene che la portata del margine di apprezzamento dovrebbe poter essere determinata nel caso concreto attraverso l'integrazione dell'elemento formale della presentazione di una deroga con gli altri elementi di tipo sostanziale già individuati dalla giurisprudenza.

Una delle ragioni che militano a favore di tale cambiamento era individuata già nel 1993 dal Giudice Martens in una *concurring opinion* alla sentenza *Brannigan and McBride*⁸². Il Giudice Martens rilevava come dal 1978, anno in cui, con la sentenza *Ireland v. the United Kingdom*⁸³, la dottrina dell'ampio margine di apprezzamento era stata formalmente estesa all'art. 15 CEDU, la situazione all'interno del Consiglio d'Europa era sensibilmente cambiata. In particolare, "*The 1978 view of the Court as to the margin of appreciation under Article 15 was, presumably, influenced by the view that the majority of the then member States of the Council of Europe might be assumed to*

⁸⁰ J. GERARDS, *General Principles of the European Convention on Human Rights*, cit., 166.

⁸¹ L'opportunità di superare la giurisprudenza attuale in favore di un controllo di proporzionalità più intenso, in particolare a seguito delle deroghe presentate tra il 2015 e il 2016 da Francia, Ucraina e Turchia, è sostenuta da T. MARINIELLO, *Prolonged emergency and derogation of human rights: Why the European Court should raise its immunity system*, cit., 68 s.

⁸² *Brannigan and McBride v. the United Kingdom*, cit. A questa sentenza ci si è riferiti nelle pagine precedenti proprio quale esempio di svolgimento da parte della Corte di un sindacato "debole".

⁸³ *Ireland v. the United Kingdom*, 18 January 1978, cit.

be societies which [...] had been democracies for a long time and, as such, were fully aware both of the importance of the individual right to liberty and of the inherent danger of giving too wide a power of detention to the executive. Since the accession of eastern and central European States that assumption has lost its pertinence”.

Una prima ragione, dunque, è l’apertura del Consiglio d’Europa a Paesi con istituzioni democratiche meno solide e con una meno radicata cultura dello stato di diritto e dei diritti fondamentali. L’osservazione riporta a uno dei dati di partenza di questo scritto e cioè che delle deroghe presentate all’indomani dello scoppio della pandemia nove su dieci provengono da Paesi dell’ex-blocco socialista, perché appartenenti all’URSS o in quanto membri o associati al Consiglio di mutua assistenza economica⁸⁴. Inoltre, tutti i Paesi in esame hanno ratificato la Convenzione solo molti anni dopo la formazione della giurisprudenza in materia di art. 15 CEDU⁸⁵. Queste circostanze portano anche a riflettere sul peso che nella scelta di riconoscere un ampio margine di apprezzamento ha giocato per la Corte l’esistenza a livello nazionale di procedure democratiche per l’adozione delle misure emergenziali e per la loro periodica revisione, nonché di un effettivo sistema di controlli giurisdizionali sulla proporzionalità in concreto delle singole limitazioni dei diritti⁸⁶. Condizioni queste che, nell’attuale contesto storico-politico, non pare possano essere date per scontate⁸⁷.

Una seconda ragione è che il peso della Convenzione negli ordinamenti nazionali è molto cresciuto rispetto agli anni in cui la giurisprudenza in esame si è formata. Da un lato, l’introduzione del ricorso diretto alla Corte europea a seguito dell’entrata in vigore del Protocollo addizionale 11, dall’altro, l’ampliamento degli effetti delle sentenze della Corte a livello interno e la diretta applicazione della Convenzione da parte dei giudici nazionali fanno sì che gli Stati possano essere

⁸⁴ P. ZGHIBARTA, *The Whos, the Whats, and the Whys of the Derogations from the ECHR amid COVID-19*, cit., sottolinea che “That status entails both a collective memory of human rights violations that took place during the Soviet period and atavisms of a historically different approach to human rights as such, where the collective prevailed upon the individual”.

⁸⁵ L’elenco delle firme e delle ratifiche dei diversi Paesi aderenti, con indicazione delle rispettive date, è consultabile alla pagina https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/005/signatures?p_auth=6aGJ7Yd7.

⁸⁶ A questo proposito, la dottrina ha in effetti osservato che “in the evaluation of the exceptional threat to the life of the nation, the ECHR has implicitly made a distinction between countries held to have a strong democratic tradition, as is the case with the UK, while at the same time adopting a more rigorous approach in relation to other countries, like Greece and Turkey”; T. MARINIELLO, *Prolonged emergency and derogation of human rights: Why the European Court should raise its immunity system*, cit., 62.

⁸⁷ Si pensi alla già richiamata approvazione da parte del parlamento ungherese della legge organica n. 12 del 2020.

maggiormente inclini a ricorrere in via prudenziale all'art. 15 CEDU, allo scopo di mettere al riparo le misure emergenziali da censure che potrebbero avere, rispetto al passato, un impatto molto più dirompente nei rispettivi ordinamenti nazionali.

Un'ulteriore ragione per differenziare l'ampiezza del sindacato della Corte a seconda del tipo di pericolo pubblico deriva dalla circostanza che le deroghe presentate all'indomani dello scoppio della pandemia hanno dimostrato che le situazioni emergenziali invocate per giustificare il ricorso all'art. 15 CEDU possono essere estremamente variegate. Principi formulati in relazione a misure di contrasto al terrorismo o alle minacce alla sicurezza interna provenienti da conflitti armati non è detto siano ragionevolmente estensibili anche alla lotta a una pandemia. Se, infatti, si esaminano gli elementi generalmente utilizzati dalla Corte per determinare la portata del margine di apprezzamento, appare evidente che la loro applicazione nell'un caso e nell'altro porterebbe a risultati sensibilmente diversi.

Si analizzano qui in particolare tre elementi: (i) il *common ground factor*, (ii) il *better placed argument* e (iii) la natura del diritto in gioco e la gravità dell'interferenza⁸⁸. Il primo elemento tende a riconoscere un margine di apprezzamento più ampio se manca un sostanziale accordo tra gli Stati membri circa le modalità di regolazione e restrizione dell'esercizio di un diritto convenzionale⁸⁹. Il secondo muove dalla constatazione che l'accertamento dei fatti e delle specifiche circostanze nazionali, la determinazione delle politiche e delle loro conseguenze sui diritti sono operazioni per le quali le autorità nazionali sono certamente meglio attrezzate di un giudice internazionale⁹⁰. Il terzo consente di tener conto, nel valutare l'ampiezza del margine di apprezzamento, della natura del diritto in gioco e della gravità dell'ingerenza. In particolare, per quanto qui specificamente interessa, si valorizza l'esistenza di una chiara connessione tra l'esercizio di un diritto e il mantenimento e consolidamento di istituzioni politiche di tipo democratico⁹¹.

Si è già sottolineato che la pandemia ha per la prima volta posto tutti gli Stati membri del CoE di fronte alla necessità di affrontare la medesima emergenza, nello stesso arco di tempo. Ciò inevitabilmente ha comportato l'adozione di soluzioni molto spesso simili o, quantomeno,

⁸⁸ Questi elementi fanno parte di una più ampia lista di fattori individuati da J. GERARDS, *General Principles of the European Convention on Human Rights*, cit., 172 ss., per illustrare come la Corte di Strasburgo determina l'ampiezza del margine di apprezzamento da applicare nel caso concreto.

⁸⁹ J. GERARDS, *General Principles of the European Convention on Human Rights*, cit., 173.

⁹⁰ J. GERARDS, *General Principles of the European Convention on Human Rights*, cit., 177 ss.

⁹¹ J. GERARDS, *General Principles of the European Convention on Human Rights*, cit., 189.

comparabili. In questo contesto, non è peregrino ritenere che la Corte potrà far ricorso a esperienze largamente condivise negli altri Paesi per giudicare se l'ingerenza in un diritto o libertà convenzionale fosse "strettamente necessaria" per contenere la diffusione del Covid-19. Pertanto, il *common ground factor*, difficilmente o per nulla utilizzabile con riferimento alle misure emergenziali adottate per far fronte a specifiche situazioni nazionali, potrebbe trovare ingresso nel giudizio sulla proporzionalità delle misure anti-Covid-19 anche in presenza di una deroga ai sensi dell'art. 15 CEDU.

Si è poi fatto riferimento alle peculiarità dell'emergenza sanitaria rispetto a pericoli pubblici di natura prettamente politica, come la guerra e la minaccia terroristica. È possibile adesso aggiungere che tali peculiarità appaiono rilevanti nel determinare l'ampiezza del margine di apprezzamento anche in ragione di una diversa declinazione, nei due casi, del *better placed argument*. La pervicacia di un gruppo terrorista, la natura delle sue rivendicazioni, le ragioni di un conflitto armato sono circostanze la cui valutazione si intreccia al massimo grado con elementi come la storia e la cultura dei popoli, sicché è ragionevole ritenere che le autorità nazionali siano meglio attrezzate per scegliere i mezzi necessari a far fronte a questo tipo di minacce⁹². In questo contesto, è ragionevole che la Corte faccia ampio affidamento sulle misure statali, specie se sottoposte a un effettivo sistema di controlli interni, limitandosi a sindacare soltanto le scelte manifestamente irragionevoli. Specularmente, nel contesto della pandemia, le misure di contrasto alla diffusione del virus dovrebbero reggersi prevalentemente su dati scientifici, tecnologici e statistici, che poco o nulla hanno a che vedere con le particolarità storico-culturali dei diversi Paesi. In questo caso, inoltre, stante la circolazione largamente pubblica di questi dati, il contesto nazionale potrebbe essere portato a conoscenza della Corte più facilmente, attraverso i contributi informativi del ricorrente e dei terzi intervenienti, le decisioni dei giudici nazionali, i *report* di autorità indipendenti, e così via.

Il terzo elemento che si intende analizzare valorizza la possibilità di apprestare un sindacato di proporzionalità più intenso per quelle limitazioni dei diritti più direttamente connessi al

⁹² Si veda, ad esempio, *Marshall v. the United Kingdom* (dec.), no. 41571/98, 10 July 2001, in cui la Corte rigetta l'argomento del ricorrente secondo cui le autorità nazionali avrebbero potuto fronteggiare l'emergenza avvalendosi del diritto penale ordinario, ritenendo che "*the applicant's reasoning does not take sufficient account of the specific nature of the violence which has beset Northern Ireland, less so the political and historical considerations which form the backdrop to the emergency situation*".

funzionamento delle istituzioni democratiche⁹³. L'idea è che le misure emergenziali di contrasto al Covid-19 non possano fornire un pretesto per colpire le opposizioni politiche, la libertà di informazione, il dibattito pubblico. Pertanto, anche in presenza di una deroga ai sensi dell'art. 15 CEDU, ingerenze relative alla libertà di espressione e di riunione e ai diritti elettorali dovrebbero essere oggetto di un sindacato maggiormente incisivo di quello operato riconoscendo agli Stati un ampio margine di apprezzamento.

Qualche segnale nel senso della percorribilità di questa ipotesi emerge in realtà nelle più recenti sentenze in materia, nelle quali, pur non mettendo formalmente in discussione i principi delineati nella giurisprudenza precedente, la Corte pare essere andata al di là di un mero sindacato "debole"⁹⁴. Nel giudicare l'ingerenza sulla libertà di espressione derivante dalla detenzione cautelare di un giornalista, accusato di tentativo di sovversione dell'ordine costituzionale turco all'indomani del tentato *coup d'État* del 15 luglio 2016, la Corte ha sottolineato che "*one of the principal characteristics of democracy is the possibility it offers of resolving problems through public debate*" e che "*democracy thrives on freedom of expression*". Pertanto, l'esistenza di un pericolo pubblico che minacci la vita di una nazione "*must not serve as a pretext for limiting freedom of political debate, which is at the very core of the concept of a democratic society*". Anche in uno stato di emergenza, "*the Contracting States must bear in mind that any measures taken should seek to protect the democratic order from the threats to it, and every effort must be made to safeguard the values of a democratic society, such as pluralism, tolerance and broadmindedness*"⁹⁵.

In applicazione di questi principi, la Corte ha ritenuto che "*criticism of governments and publication of information regarded by a country's leaders as endangering national interests should not attract criminal charges for particularly serious offences such as belonging to or assisting a terrorist organisation, attempting to overthrow the government or the constitutional order or disseminating terrorist propaganda*".

Laddove attività di critica politica e di informazione risultino ciononostante punibili penalmente, "*pre-trial detention should only be used as an exceptional measure of last resort when all other*

⁹³ J. GERARDS, *General Principles of the European Convention on Human Rights*, cit., 189.

⁹⁴ T. MARINIELLO, *Prolonged emergency and derogation of human rights: Why the European Court should raise its immunity system*, cit., 58, sottolinea che queste sentenze costituiscono "a welcome development in European jurisprudence, especially in light of the strong climate of repression against journalists after the attempted coup", anche se mantengono il consolidato approccio della precedente giurisprudenza quanto al riconoscimento di un ampio margine di apprezzamento.

⁹⁵ *Mehmet Hasan Altan v. Turkey*, cit., § 210; nello stesso senso anche *Şahin Alp v. Turkey*, cit., § 180.

measures have proved incapable of fully guaranteeing the proper conduct of proceedings". È pertanto non solo possibile, ma doveroso valutare la sussistenza di misure meno restrittive della detenzione cautelare, al punto che *"Should this not be the case, the national courts' interpretation cannot be regarded as acceptable"*.

Ancora, la Corte osserva che *"the pre-trial detention of anyone expressing critical views produces a range of adverse effects, both for the detainees themselves and for society as a whole, since the imposition of a measure entailing deprivation of liberty, as in the present case, will inevitably have a chilling effect on freedom of expression by intimidating civil society and silencing dissenting voices"*⁹⁶. Dunque, la Corte pare qui compiere, sia pur ancora in nuce, una sorta di bilanciamento, soppesando i benefici per l'ordine pubblico attingibili attraverso l'utilizzo della detenzione cautelare di soggetti accusati di crimini sovversivi con i sacrifici che l'ingerenza comporta sulla libertà di espressione del ricorrente e della società civile nel suo complesso.

Questi condivisibili principi sono stati espressi dalla Corte nel contesto di un tentativo di colpo di stato, ovvero di una situazione emergenziale nella quale tracciare la linea di confine tra espressione del libero pensiero e attività sovversiva può apparire operazione delicata, visto che una certa propaganda politica potrebbe costituire il mezzo per un rovesciamento delle istituzioni democratiche. Nulla di tutto questo, come si è visto, è predicabile dell'emergenza sanitaria. Appare allora ragionevole sostenere che eventuali misure di contrasto al Covid-19 suscettibili di limitare il dibattito pubblico e il corretto funzionamento delle istituzioni democratiche dovrebbero essere sottoposte a un sindacato di proporzionalità più incisivo di quello finora svolto per tramite di un margine di apprezzamento ampio.

6. *Segue: ... e il rispetto dei requisiti procedurali ex art. 15 § 3 CEDU*

Le deroghe relative alle misure di contrasto al Covid-19 forniscono inoltre alla Corte l'occasione di precisare la portata dei requisiti procedurali di cui all'art. 15 § 3 della CEDU e di chiarire le conseguenze giuridiche del loro mancato rispetto. Si fa riferimento, in particolare, *i)* alla

⁹⁶ *Mehmet Hasan Altan v. Turkey*, cit., §§ 211 – 212; nello stesso senso anche *Şahin Alpay v. Turkey*, cit., §§ 181 – 182.

tempestività della notifica della deroga e *ii*) alla specificazione dei diritti e delle libertà convenzionali colpiti dalle misure emergenziali e del contenuto derogatorio di queste ultime.

La Corte è apparsa fino ad oggi generalmente restia a fondare una decisione sul mancato rispetto di tali requisiti, preferendo giudicare nel merito le misure emergenziali e, in caso di accoglimento del ricorso, lasciare assorbite le questioni di ordine procedurale⁹⁷. Ancora recentemente, trovatasi a giudicare sulla deroga comunicata dal Governo turco all'indomani del tentato *coup d'État* del 2016, la Corte ha dato sì atto che la relativa notifica non menzionava gli articoli della Convenzione oggetto di deroga. Tuttavia, ha ritenuto di superare la questione relativa alla legittimità formale, in quanto *“none of the parties have disputed that the notice of derogation by Turkey satisfied the formal requirement laid down in Article 15 § 3 of the Convention, namely to keep the Secretary General of the Council of Europe fully informed of the measures taken by way of derogation from the Convention and the reasons for them”*⁹⁸.

La Corte, dunque, non ha ancora preso posizione sulla rispondenza all'art. 15 § 3 CEDU del modello di deroga “in bianco” inaugurato dalla Francia nel 2015 e, come visto, seguito dalla Turchia nel 2016. Le deroghe in materia di contrasto al Covid-19 potrebbero darle una nuova occasione di farlo, visto che, come si è rilevato, un consistente numero tra di esse non contiene un'indicazione dei diritti e delle libertà oggetto di deroga e/o una specificazione dell'esatto contenuto derogatorio delle normative emergenziali nazionali.

Un precedente potrebbe essere individuato nel caso greco⁹⁹, in cui la Commissione aveva ritenuto che i requisiti procedurali di cui all'art. 15 § 3 CEDU non fossero stati rispettati, in quanto il Governo (i) non aveva comunicato al Segretario generale del CoE *“the texts of a number of legislative measures and in particular that of the new Constitution of 1968”*; (ii) non aveva fornito *“full information of the administrative measures, in particular as regards the detention of persons without court order”*; (iii) aveva notificato la deroga soltanto *“more than four months after they were first taken”*. Anche in quell'occasione, la decisione si era però fondata su profili di merito e, in

⁹⁷ Cfr. *Aksoy v. Turkey*, no. 21987/93, § 86, 18 December 1996, ove la Corte statuisce che *“The Court is competent to examine this issue of its own motion [...], and in particular whether the Turkish notice of derogation contained sufficient information about the measure in question, which allowed the applicant to be detained for at least fourteen days without judicial control, to satisfy the requirements of Article 15 para. 3 (art. 15-3). However, in view of its finding that the impugned measure was not strictly required by the exigencies of the situation [...], the Court finds it unnecessary to rule on this matter”*.

⁹⁸ *Mehmet Hasan Altan v. Turkey*, cit., § 89; nello stesso senso anche *Şahin Alpay v. Turkey*, cit., § 73.

⁹⁹ *Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece*, cit., § 81.

particolare, sulla ritenuta insussistenza di un pericolo pubblico ai sensi del primo paragrafo dell'art. 15 § 1 CEDU¹⁰⁰.

Occorre sottolineare l'importanza che rivestono i requisiti procedurali *ex art.* 15 § 3 CEDU nell'ambito dell'istituto della deroga in caso d'emergenza. In primo luogo, una delle più importanti garanzie dall'arbitrio che l'art. 15 della Convenzione offre è proprio quella di subordinare la possibilità di avvalersi di una deroga alla formale notificazione di un atto motivato, con tutto ciò che questo comporta in termini di trasparenza, pubblicità e onere di giustificazione da parte degli Stati, nei confronti non solo delle istituzioni del CoE, ma anche degli altri Paesi membri e dell'opinione pubblica.

Inoltre, come osservato già in un risalente rapporto della Commissione¹⁰¹, l'art. 15 § 3 CEDU va interpretato alla luce delle caratteristiche del sistema di protezione dei diritti e, in particolare, della necessità di consentire agli Stati contraenti e alle istituzioni del CoE l'esercizio dei loro poteri di controllo sul rispetto degli obblighi convenzionali. Questo controllo può correttamente svolgersi solo se la notifica delle misure emergenziali è accompagnata da “*sufficient information concerning them to enable the other High Contracting Parties and the Commission to appreciate the nature and extent of the derogation from the provisions of the Convention which the measures involve*”¹⁰² e avviene “*without any unavoidable delay*”¹⁰³. Se questi requisiti formali non sono rispettati, infatti, il sindacato sul merito della deroga e sulla proporzionalità delle misure emergenziali è di fatto reso più difficoltoso¹⁰⁴, mentre per gli Stati diventa più agevole giustificare le ingerenze nei diritti attraverso la predisposizione di motivazioni postume.

¹⁰⁰ La Commissione, in particolare, non ha accettato le giustificazioni offerte dalla Grecia circa l'esistenza alla vigilia del 21 aprile 1967 di un pericolo di un colpo di stato comunista, di una minaccia all'ordine pubblico derivante dalle manifestazioni di piazza e dagli scioperi dei primi mesi del 1967 e della sussistenza di un'imminente crisi costituzionale; *Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece*, cit., §§ 159-165. In effetti, in quel caso, lo stato di emergenza non era altro che l'effetto (e non la causa) del comportamento antidemocratico del nuovo regime, sicché non vi era alcuna ragione per ritenere giustificabile il mancato rispetto degli obblighi convenzionali. Cfr. sul punto G. CATALDI, *Art. 15*, cit., 557.

¹⁰¹ *Greece v. the United Kingdom*, no. 176/56, Commission report of 26 September 1958, §158.

¹⁰² *Ibid.*, pag. 169.

¹⁰³ *Ibid.*, pag. 169 ss. Un periodo di tre mesi veniva considerato eccessivamente lungo ai sensi dell'art. 15 § 3 della Convenzione, eppure non per questo la Commissione riteneva invalida la notifica ai sensi del primo paragrafo dell'articolo. Si precisava infatti che con l'opinione appena resa “*the Commission is not to be understood as having expressed the view that in no circumstances whatever may a failure to comply with paragraph 3 of Article 15 attract the sanction of nullity or some other sanction*”.

¹⁰⁴ Nello stesso senso T. MARINIELLO, *Prolonged emergency and derogation of human rights: Why the European Court should raise its immunity system*, cit., 70.

Sarebbe dunque auspicabile che la Corte, se chiamata a sindacare le deroghe relative alle misure di contrasto al Covid-19, prendesse una posizione più rigida sulla portata dei requisiti procedurali e sulle conseguenze giuridiche del loro mancato rispetto.

7. Conclusioni

L'analisi fin qui svolta ha messo in luce che le deroghe relative alle misure di contrasto al Covid-19 presentano molti elementi di novità rispetto alla prassi registrata nei primi settant'anni di vita della Convenzione. Innanzitutto, l'elevato numero dei Paesi che vi hanno fatto ricorso nel giro di poche settimane marca una nuova linea di tendenza rispetto all'uso tutto sommato moderato¹⁰⁵ che ne era stato fatto fino ad allora. In secondo luogo, la pandemia costituisce un tipo di pericolo pubblico profondamente diverso da quelli su cui si sono storicamente fondate le deroghe ai sensi dell'art. 15 CEDU. In particolare, a fenomeni massimamente politici, come la lotta al terrorismo o lo svolgimento di un conflitto armato, si sostituisce un evento naturale nell'origine e globale nella portata. Ancora, la rilevanza assunta dall'elemento scientifico, tecnologico e statistico nella formulazione delle misure emergenziali, la pubblicità dei dati e l'accresciuta facilità nello scambio delle informazioni aprono nuove possibilità alla comparazione tra misure emergenziali adottate tra Paesi diversi, inimmaginabili rispetto a fenomeni profondamente legati al contesto storico-culturale dei singoli Stati.

L'improvvisa esplosione del ricorso all'art. 15 CEDU, l'estensione dei diritti e delle libertà coinvolte e la concreta portata derogatoria delle misure emergenziali adottate all'indomani dello scoppio della pandemia inducono a riflettere sulla natura delle deroghe e sulle possibili linee evolutive di una giurisprudenza i cui principi fondanti sono stati formulati quasi cinquant'anni fa, in un contesto molto diverso da quello attuale sia per l'estensione geo-politica del CoE, sia per il ruolo assunto dalla Convenzione negli ordinamenti nazionali.

A tal scopo, nell'articolo si è sostenuto che le deroghe non creano coni d'ombra nel sindacato di convenzionalità, ma comportano solo un'applicazione meno invasiva del principio di proporzionalità. Fino ad oggi, la giurisprudenza ha ricollegato alla notifica di una deroga il

¹⁰⁵ Con l'eccezione quantomeno della Turchia, come si è rilevato *supra* al par. 4.

riconoscimento agli Stati di un ampio margine di apprezzamento. Si ritiene tuttavia che la Corte non dovrebbe rinunciare a modulare diversamente la determinazione della portata di questo margine, ove le esigenze del caso concreto dovessero richiederlo. In particolare, nel giudicare le misure di contrasto alla diffusione del Covid-19, il sindacato di proporzionalità dovrebbe poter superare i limiti fin qui posti dalla giurisprudenza in materia di misure emergenziali, accedendo a un tipo di sindacato maggiormente incisivo, attraverso la valorizzazione di alcuni elementi, individuati in via esemplificativa nel *common ground factor*, nel *better placed argument* e nella natura del diritto in gioco e gravità dell'interferenza.

La percorribilità di un giudizio maggiormente incisivo potrebbe far sfumare, nel caso concreto, l'utilità per lo Stato di ricorrere a una deroga ai sensi dell'art. 15 CEDU, specie ove si tenga conto del fatto che, specularmente, la Corte ben potrà tener conto del contesto emergenziale per concedere maggiori spazi di manovra agli Stati membri che non hanno notificato una deroga ai sensi dell'art. 15 CEDU¹⁰⁶. Ciò non deve però stupire. I diritti convenzionali che potrebbero costituire oggetto di deroga contengono già delle clausole di limitazione espresse¹⁰⁷ o implicite¹⁰⁸ che consentono anche profonde ingerenze a fronte della necessità di contrastare un'emergenza pubblica. Pertanto, è fisiologico che la concreta utilità di ricorrere a una deroga ai sensi dell'art. 15 CEDU resti limitata a casi del tutto eccezionali, coerentemente con la natura di *ultima ratio* dell'istituto.

Quanto ai requisiti procedurali, si ritiene che la Corte dovrebbe assumere una presa di posizione più netta sull'importanza (per il proprio giudizio, ma non solo) del pieno assolvimento degli oneri di comunicazione contenuti nel terzo paragrafo dell'art. 15 della Convenzione. La mole di deroghe presentate all'indomani dello scoppio della pandemia e il loro non sempre puntuale rispetto degli oneri di informazione hanno reso infatti evidente quanto possa essere difficile identificare le libertà e i diritti colpiti dalle misure emergenziali e la concreta portata derogatoria di queste ultime.

Il riconoscimento automatico di un ampio margine di apprezzamento nei confronti delle ingerenze ai diritti coperte da deroga¹⁰⁹ e un'interpretazione eccessivamente elastica dei requisiti

¹⁰⁶ K. DZEHTSIAROU, *COVID-19 and the European Convention on Human Rights*, in *Strasbourg Observers*, 27 marzo 2020, sostiene infatti che “deployment of Article 15 will not make too much difference in the context of the COVID-19 crisis”, in quanto le disposizioni convenzionali contengono già la flessibilità necessaria a consentire agli Stati l'adozione di efficaci misure emergenziali per contrastare l'epidemia.

¹⁰⁷ Si pensi, ad esempio, agli articoli da 8 a 11 della Convenzione.

¹⁰⁸ Ad esempio, il principio di proporzionalità applicato alle limitazioni al diritto a un equo processo ai sensi dell'art. 6 della Convenzione.

¹⁰⁹ Su cui ci si è espressi in forma critica nel par. 5, cui si rimanda.

procedurali¹¹⁰ potrebbero costituire uno stimolo alla “normalizzazione” del ricorso all’art. 15 CEDU di fronte a qualsiasi fenomeno emergenziale, con il rischio che l’istituto cominci a essere strumentalizzato per mettere al riparo dal vaglio delle istituzioni del CoE qualsiasi tipo di misura governativa *lato sensu* eccezionale. E tuttavia, l’esperienza insegna che è proprio nei momenti di crisi che i diritti e le libertà fondamentali sono maggiormente minacciati e dunque bisognosi di efficaci strumenti di controllo. Proprio per questo, deve essere ribadita l’importanza di un controllo sulla proporzionalità più incisivo sulle misure suscettibili di colpire le opposizioni politiche, la libertà di informazione, il dibattito pubblico. Il rischio è che la cura dal Covid-19 possa lasciare lunghi strascichi sul corpo delle istituzioni democratiche e dei diritti fondamentali.

In questo contesto, si ritiene che le risposte che gli Stati membri stanno offrendo e sapranno dare all’emergenza sanitaria, anche nelle sue gravose conseguenze economiche, costituiscono un importante momento di verifica della loro adesione ai principi fondanti del Consiglio d’Europa. Allo stesso modo, il sindacato che la Corte di Strasburgo e le altre istituzioni del CoE sapranno esercitare sugli effetti dell’emergenza sui diritti e sulle libertà fondamentali costituirà nei prossimi anni un importante banco di prova per la tenuta del sistema convenzionale.

¹¹⁰ Analizzata al par. 6.