



OSSERVATORIO SULLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA N. 3/2014

1. LA CORTE DI GIUSTIZIA PRECISA LE CONDIZIONI PER LA RICHIESTA DI PROTEZIONE SUSSIDIARIA NEL RISPETTO DEL DIRITTO AD UNA BUONA AMMINISTRAZIONE SANCITO DALL'ARTICOLO 41 DELLA CARTA DEI DIRITTI FONDAMENTALI DELL'UNIONE EUROPEA

[H. N. \(Causa C-604/12\) sentenza della Corte di giustizia \(Quarta sezione\) dell'8 maggio 2014.](#)

Direttiva 2004/83/CE – Norme minime sulle condizioni per il riconoscimento dello status di rifugiato o di beneficiario della protezione sussidiaria – Direttiva 2005/85/CE – Norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato – Norma procedurale nazionale che subordina l'esame di una domanda di protezione sussidiaria al previo rigetto di una domanda volta al riconoscimento dello status di rifugiato – Ammissibilità – Autonomia procedurale degli Stati membri – Principio di effettività – Diritto a una buona amministrazione – Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea – Articolo 41 – Imparzialità e celerità della procedura.

La direttiva 2004/83 del Consiglio, del 29 aprile 2004, recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta, così come il principio di effettività e il diritto a una buona amministrazione non ostano ad una norma procedurale nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che subordina l'esame di una domanda di protezione sussidiaria al previo rigetto di una domanda volta al riconoscimento dello status di rifugiato, a condizione che, da un lato, la domanda volta al riconoscimento dello *status* di rifugiato e la domanda di protezione sussidiaria possono essere presentate contemporaneamente e che, dall'altro, tale norma procedurale nazionale non comporti che l'esame della domanda di protezione sussidiaria avvenga in un termine irragionevole, circostanza questa che spetta al giudice del rinvio accertare.

Nella sentenza in oggetto, la Corte di giustizia dell'Unione europea (Quarta sezione), nel quadro del sistema europeo comune di asilo, si preoccupa di delineare i contorni della protezione internazionale da assicurare ai cittadini di paesi terzi nelle due forme della

concessione dello *status* di rifugiato, ai sensi della Convenzione di Ginevra del 1951 relativa allo *status* dei rifugiati, e della concessione della protezione sussidiaria a quei cittadini di paesi terzi che, sebbene non soddisfino le condizioni richieste per l'ottenimento dello *status* di rifugiato, necessitano tuttavia di protezione internazionale.

Si tratta di una sentenza particolare in quanto nasce da un caso intrinsecamente legato alla specifica procedura di riconoscimento della protezione internazionale in Irlanda e su cui la Corte, sia pure relativamente ad altri aspetti, si era già pronunciata (v. sentenza del 22 novembre 2012, *M.M.*, causa [C-277/11](#) e sentenza del 31 gennaio 2013, *H.I.B e B.A.*, causa [C-175/11](#)). Tuttavia la Corte ricorda e chiarisce alcuni principi generali tra cui, in particolare, quello relativo al diritto a una buona amministrazione, sancito dall'articolo 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Prima di esaminare la pronuncia della Corte, è opportuno ricordare che la protezione sussidiaria è una protezione internazionale che, ai sensi dell'articolo 2, lettera e), della [direttiva 2004/83](#) CE, del Consiglio del 29 aprile 2004, recante norme minime sull'attribuzione, ai cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale (GUUE L 304, p. 12, e rettifica in GUUE 2005, L 204, p. 24), viene concessa ai cittadini di paesi terzi o apolidi che non possiedono i requisiti per essere riconosciuti come rifugiati, ma nei cui confronti sussistono fondati motivi per ritenere che, se ritornassero nel paese di origine, o, nel caso di apolidia, nel paese nel quale avevano precedentemente la dimora abituale, correrebbero un rischio effettivo di subire un grave danno.

Nell'ambito del sistema europeo comune di asilo, la protezione sussidiaria è intesa come un completamento delle norme relative alla tutela dei rifugiati sancita dalla Convenzione di Ginevra, mirando a salvaguardare quelle persone che hanno effettivamente bisogno di protezione internazionale e riconoscendo loro uno *status* appropriato (v. sentenza del 30 gennaio 2014, *Aboubacar Diakité*, causa [C-285/12](#), punto 33).

A tal fine, la maggior parte degli Stati membri ha predisposto un procedimento unico nel corso del quale le autorità competenti esaminano la domanda d'asilo presentata dagli interessati alla luce delle due forme di protezione internazionale. In Irlanda, invece, esistono due procedure per il riconoscimento della protezione internazionale, distinte tra loro. Una domanda di protezione sussidiaria può essere presentata solo dopo che la domanda per il riconoscimento dello *status* di rifugiato è stata respinta e il *Minister for Justice, Equality and Law Reform* (Ministero della Giustizia, delle Pari opportunità e delle Riforme legislative) ha notificato all'interessato la sua intenzione di adottare nei suoi confronti una decisione di accompagnamento coattivo alla frontiera. Di conseguenza una persona non può proporre una domanda autonoma al solo fine di ottenere il beneficio della protezione sussidiaria.

È questo il caso che è stato presentato all'attenzione della Corte.

La sentenza della Corte di giustizia trae origine da un rinvio pregiudiziale della *Supreme Court* (Irlanda) in merito ad una controversia che vede contrapposti il signor *H.N.*, cittadino pakistano, e il *Minister for Justice, Equality and Law Reform* (in prosieguo il *Minister*), in ragione del rifiuto di quest'ultimo di considerare la domanda di protezione sussidiaria del signor *H.N.*, in assenza di una precedente domanda volta a beneficiare dello *status* di rifugiato.

Nella causa principale, il signor *H.N.*, entrato in Irlanda per motivi di studio, aveva contratto matrimonio con una cittadina irlandese, ottenendo il permesso di soggiorno. A seguito della separazione dalla moglie, le autorità irlandesi lo avevano informato che il

permesso di soggiorno non sarebbe stato rinnovato, comunicandogli, altresì, la loro intenzione di provvedere all'allontanamento, in conformità all'articolo 3, par. 2, lettera f) dell'*Immigration Act* del 1999. Temendo di andare incontro ad un danno grave nel momento del rientro in patria, il signor *H.N.* aveva presentato una domanda di protezione sussidiaria, spiegando di non potersi considerare un rifugiato ai sensi dell'articolo 2, lettera c), della direttiva 2004/83. La domanda del ricorrente non era stata analizzata dal *Minister* perché secondo l'articolo 4, par. 2, dell'*European Communities (Eligibility for Protection) Regulation* 2006, che ha recepito la direttiva 2004/83, l'analisi dell'istanza sulla protezione sussidiaria era subordinata al previo respingimento della domanda per ottenere lo *status* di rifugiato. Avverso tale decisione, il signor *H.N.* ha presentato ricorso di annullamento innanzi all'*High Court* e successivamente, in seguito al rigetto di tale ricorso, ha proposto appello dinnanzi alla *Supreme Court* ritenendo che la normativa nazionale di trasposizione della direttiva 2004/83, dovesse concedergli la possibilità di presentare una domanda autonoma di protezione sussidiaria. Nel dubbio che il procedimento irlandese, quanto all'efficacia, all'imparzialità e alla durata, potesse pregiudicare il diritto del ricorrente ad ottenere la protezione sussidiaria, il giudice del rinvio ha chiesto alla Corte di giustizia se la direttiva 2004/83, interpretata alla luce del diritto ad una buona amministrazione, sancito dall'articolo 41 della Carta dei diritti fondamentali, debba essere interpretata nel senso che essa osta ad una normativa nazionale, come quella irlandese, che prevede due procedure distinte e successive ai fini dell'esame della domanda di protezione internazionale, in particolare subordinando la richiesta di protezione sussidiaria al preventivo rigetto della domanda di asilo.

La Corte di giustizia ritiene ammissibile un'applicazione limitata della protezione sussidiaria e consente agli Stati membri di imporre obblighi procedurali, ma indica alcune condizioni irrinunciabili.

Chiarito che le disposizioni della direttiva 2004/83 devono essere interpretate alla luce dell'impianto sistematico della Convenzione di Ginevra e delle finalità di quest'ultima, i giudici di Lussemburgo precisano, come già affermato precedentemente (v. sentenza *Diakité*, cit.), che la protezione sussidiaria, quale risulta dal dettato dell'articolo 2, lettera e), della direttiva 2004/83, rappresenta un'integrazione della protezione dei rifugiati contenuta nella Convenzione di Ginevra. A tal fine, infatti, l'articolo 78, par. 2, lettere a) e b) del TFUE prevede che il Parlamento europeo e il Consiglio adottino misure relative ad un sistema europeo comune di asilo le quali includano non solo "uno *status* uniforme in materia di asilo a favore di cittadini di paesi terzi, valido in tutta l'Unione", ma anche "uno *status* uniforme in materia di protezione sussidiaria per i cittadini di paesi terzi che, pur senza il beneficio dell'asilo europeo, necessitano di protezione internazionale". Tuttavia, continua la Corte, in ciò sostenuta dalle conclusioni dell'avvocato generale (punti da 46 a 49), il richiedente non è in grado di stabilire quale tipo di protezione è maggiormente conforme alle sue esigenze. Spetta, quindi, all'autorità nazionale indicare lo *status* più appropriato, salvaguardando comunque il primato della Convenzione di Ginevra, anche in considerazione del fatto che, a norma della direttiva 2004/83, lo *status* di rifugiato garantisce una protezione più ampia rispetto a quella riconosciuta dalla protezione sussidiaria.

Ne deriva che la direttiva 2004/83 consente che la normativa nazionale di recepimento prescriva una norma procedurale in base alla quale l'esame delle condizioni per la concessione dello *status* di rifugiato avvenga prima di quello relativo alle condizioni sulla protezione sussidiaria.

Trattandosi, però, di questioni inerenti alla procedura di esame delle domande di protezione e non essendo questo l'oggetto della direttiva 2004/83 (nota, infatti, come direttiva "qualifiche"), la Corte, seguendo ancora l'impostazione dell'avvocato generale, passa ad esaminare, sebbene non richiesto dal giudice interno, la [direttiva 2005/85](#) CE del Consiglio, del 1° dicembre 2005, recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello *status* di rifugiato (GUUE L 326, p. 13 e rettifica in GUUE 2006, L 236, p. 36), c.d. direttiva procedure, per verificare se la norma procedurale disposta dall'Irlanda sia con essa compatibile.

La Corte rileva che l'articolo 3 della direttiva appena citata (relativo al campo di applicazione) dispone che essa si applichi alle domande di asilo, oppure quando uno Stato membro abbia istituito una procedura unica ai fini dell'esame delle domande di protezione. Nel caso di domande distinte, il principio dell'autonomia procedurale impone di riconoscere la libertà degli Stati nell'organizzazione del procedimento di esame di una domanda di protezione sussidiaria.

L'ambito discrezionale così conferito agli Stati membri viene temperato dalla Corte attraverso il richiamo al rispetto dei diritti dell'uomo, nonché del principio di effettività, il quale stabilisce che le norme procedurali interne non rendano praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dalla direttiva 2004/83.

Si pone, quindi, il problema di sapere se la procedura irlandese per beneficiare della protezione sussidiaria, prevedendo due tappe distinte, allunghi troppo i tempi, rischiando di ritardare l'esame della domanda del ricorrente. Secondo la Corte, l'accesso effettivo allo *status* conferito dalla protezione sussidiaria è garantito solo a condizione che le domande possano essere presentate contemporaneamente e che la domanda di protezione sussidiaria sia esaminata in un tempo ragionevole. Il giudice nazionale, cui spetta accertare tali condizioni, dovrà, a tal fine, valutare la durata di entrambi i procedimenti, tenendo in considerazione l'articolo 23, par. 4, lettera b), della direttiva 2005/85, il quale consente di accelerare l'esame relativo alle condizioni fissate per il riconoscimento dello *status* di rifugiato quando è evidente che il richiedente non possa essere considerato tale alla luce dell'articolo 2, lettera c), della direttiva 2004/83.

Come già anticipato, la Corte passa, poi, ad esaminare se la procedura posta in essere dall'Irlanda rispetti il principio di buona amministrazione sancito dall'articolo 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Trattandosi di un caso di attuazione del diritto dell'Unione, dunque rientrante, secondo gli intendimenti della Corte espressi nelle recenti pronunce in materia di applicabilità della Carta (v., da ultimo, sentenza dell'8 maggio 2014, *Pelckmans Turnhout NV*, causa [C-483/12](#)), nell'ambito di applicazione di questa, occorre verificare se la norma procedurale di cui trattasi non violi l'articolo 41 della Carta, in particolare "il diritto di ogni persona a che le questioni che la riguardano siano trattate in modo imparziale ed equo ed entro un termine ragionevole (articolo 41, par.1).

Posto che l'esigenza della ragionevolezza dei termini può ritenersi assorbita nella garanzia di un accesso effettivo alla protezione sussidiaria, la Corte si preoccupa di verificare l'esigenza dell'imparzialità oggettiva della procedura, contestata dal signor *H.N.* e dalla Commissione a motivo del fatto che la domanda di protezione sussidiaria può essere presentata quando, in seguito al rigetto della domanda di asilo, il *Minister* ha già notificato la sua intenzione di emettere un decreto di espulsione ed è quindi già orientato in quella direzione.

La Corte, nel ricordare che l'esigenza di imparzialità oggettiva richiede all'autorità nazionale di offrire garanzie sufficienti per escludere qualsiasi ragionevole dubbio di un

eventuale pregiudizio, ritiene che la semplice notifica dell'intenzione di adottare un provvedimento di accompagnamento coattivo alla frontiera non comporti un difetto di imparzialità oggettiva nella misura in cui, tale intenzione, dipende dalla constatazione che il cittadino dello Stato terzo non presenta le condizioni richieste per l'ottenimento dello *status* di rifugiato e quindi non dispone più di un titolo legittimo che gli consenta di rimanere sul territorio dello Stato. Ma ciò non implica che l'autorità nazionale abbia già deciso che tale cittadino non soddisfi le condizioni per il riconoscimento della protezione sussidiaria.

L'approccio restrittivo adottato dai giudici europei per giustificare la procedura irlandese, potrebbe apparire non in linea con la generale tendenza ad attribuire sempre maggiore rilevanza alle altre forme di protezione internazionale che caratterizzano il sistema europeo comune di asilo, quale la protezione sussidiaria e la protezione temporanea. Infatti, ammettere la possibilità di richiedere autonomamente la protezione sussidiaria, fermo restando che sarà poi l'autorità nazionale a valutare il tipo di protezione da accordare, sembrerebbe più funzionale al perseguimento delle finalità del sistema europeo di protezione internazionale. Tuttavia, tale approccio appare coerente rispetto alle mutate condizioni del quadro giuridico europeo nel settore in questione, quali risultano dalle norme adottate nella seconda fase del sistema europeo comune di asilo.

La [direttiva 2013/32](#) UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello *status* di protezione internazionale (GUUE L 180, p. 60), impone, infatti, agli Stati membri di adottare una procedura unica per tutte le domande di protezione internazionale. Per quello che qui interessa, l'articolo 10, par. 2, sancisce che: “nell'esaminare una domanda di protezione internazionale, l'autorità accertante determina innanzi tutto se al richiedente sia attribuibile la qualifica di rifugiato e, in caso contrario, se l'interessato sia ammissibile alla protezione sussidiaria”.

La direttiva 2013/32 è entrata in vigore il 19 luglio 2013 e gli Stati membri devono darvi applicazione entro il 20 luglio 2015. Tuttavia, come specificato dal suo considerando 58, l'Irlanda e la Gran Bretagna non sono ad essa vincolate, a norma degli articoli 1, 2 e 4 bis, par. 1, del protocollo n. 21, sulla posizione del Regno Unito e dell'Irlanda, rispetto allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia, allegato al TUE e al TFUE.

Quanto alle motivazioni della Corte circa la differenza tra i due status, relativamente al contenuto della protezione, occorre ricordare che la direttiva 2004/83 è stata sostituita dalla [direttiva 2011/95](#) UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011, recante norme sull'attribuzione, ai cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta (GUUE L 337, p. 9).

Relativamente all'accesso ai diritti previsti, la nuova direttiva equipara totalmente lo *status* di rifugiato e quello di beneficiario di protezione sussidiaria per quanto riguarda l'accesso all'occupazione e all'assistenza sanitaria. Con riferimento al contenuto dell'assistenza sociale da accordare, una completa equiparazione è soggetta alla discrezionalità degli Stati membri che possono limitare l'assistenza sociale concessa ai beneficiari dello status di protezione sussidiaria alle prestazioni essenziali. Non sono state accolte, invece, le indicazioni contenute nella proposta della Commissione nei confronti dell'equiparazione dei due *status* in relazione alla durata del permesso di soggiorno.

ROSANNA LA ROSA



OSSERVATORIO SULLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA N. 3/2014

2. LA CORTE DI GIUSTIZIA SI PRONUNCIA, ANCORA UNA VOLTA, SUI LIMITI DI APPLICABILITÀ DELLA CARTA DEI DIRITTI FONDAMENTALI DELL'UNIONE EUROPEA

[Pelckmans Turnhout NV \(Causa C-483/12\) sentenza della Corte di giustizia \(Prima sezione\) dell'8 maggio 2014.](#)

Rinvio pregiudiziale – Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea – Principi di uguaglianza e di non discriminazione – Attuazione del diritto dell'Unione – Ambito di applicazione del diritto dell'Unione – Insussistenza – Incompetenza della Corte.

2. LA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA È INCOMPETENTE A RISPONDERE ALLA QUESTIONE PREGIUDIZIALE PRESENTATA DAL GRONDWETTELIJK HOF (BELGIO)

Con la sentenza dell'8 maggio 2014, la Corte di giustizia torna a pronunciarsi sull'applicabilità della Carta dei diritti fondamentali alle situazioni giuridiche di diritto interno.

La pronuncia in oggetto si colloca, infatti, nello stesso filone giurisprudenziale delle recenti sentenze *Åkerberg Fransson* (sentenza del 26 febbraio 2013, causa [C-617/10](#)) e *Siragusa* (sentenza del 6 marzo 2014, causa [C-206/13](#)) in cui la Corte ha tracciato la strada per definire rigidamente l'ambito di applicazione della Carta dei diritti fondamentali(v., anche, sentenza Z del 18 marzo 2014, causa [C-363/12](#)). L'unica novità di rilievo deriva dalla circostanza che questa volta il rinvio pregiudiziale proviene dalla Corte costituzionale belga (*Grondwettelijke Hof*) dopo che il giudice comune (Tribunale commerciale di Anversa) si era già rivolto alla Corte di giustizia affinché si pronunciasse sulla portata della [direttiva 2005/29](#) CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 maggio 2005, relativa alle pratiche commerciali sleali delle imprese nei confronti dei consumatori nel mercato interno (GUUE L 149, p. 22), nonché sull'interpretazione degli articoli 34, 35, 49 e 56 del TFUE. Lo stesso giudice aveva anche sottoposto una questione di legittimità costituzionale alla Corte costituzionale belga in relazione agli articoli 10 e 11 della Costituzione, relativi ai principi di uguaglianza e di non discriminazione.

Già nell'ordinanza del 4 ottobre 2012 (*Pelckmans Turnhout*, [C-559/11](#)), la Corte aveva statuito che la direttiva 2005/29 è volta a proteggere espressamente i consumatori contro le

pratiche commerciali abusive che pregiudicano gli interessi economici degli stessi. Ne deriva che qualsiasi legislazione nazionale che non persegua simili finalità non rientra nel campo di applicazione della direttiva 2005/29. È questo il caso della normativa belga del 10 novembre 2006, relativa agli orari di apertura nel commercio, nell'artigianato e nei servizi. Tale legge, infatti, mira a tutelare, garantendo ai lavoratori del commercio un giorno di riposo settimanale, il loro diritto legittimo ad una vita privata e familiare, il cui rispetto è altresì assicurato dall'articolo 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Quanto alla seconda questione sollevata dal giudice comune, relativa all'interpretazione degli articoli del Trattato sopra citati, la Corte l'aveva ritenuta manifestamente irricevibile, non avendo il giudice del rinvio spiegato in maniera sufficiente le ragioni per la quali riteneva che l'interpretazione dei suddetti articoli fosse necessaria per risolvere la controversia sottoposta al suo esame. Similmente non aveva fornito spiegazioni circa il nesso tra tali disposizioni e la normativa nazionale applicabile a tale controversia.

Come detto sopra, il giudice del rinvio, oltre a proporre le due questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia, aveva sollevato una questione di legittimità costituzionale alla Corte Costituzionale.

Il giudice della legittimità, prima di pronunciarsi, ha deciso di rivolgersi alla Corte di giustizia al fine di verificare l'incidenza di alcuni articoli della Carta dei diritti fondamentali e del TFUE nella questione in oggetto.

All'origine della sentenza della Corte di giustizia, così come della precedente ordinanza, si trova una controversia sull'apertura al pubblico di un centro di giardinaggio sette giorni su sette. Tale pratica era contraria al diritto belga, in particolare agli articoli 8 e seguenti della legge del 2006, relativa all'apertura dei negozi, che impongono l'obbligo di introdurre, nel periodo dedicato alle vendite, un giorno di chiusura settimanale.

La Corte costituzionale, nel rinvio pregiudiziale, chiede, in sostanza, alla Corte di giustizia se i principi di uguaglianza e di non discriminazione, previsti negli articoli 20 e 21 della Carta dei diritti fondamentali, letti in combinazione con gli articoli da 34 a 36 TFUE, relativi alla libera circolazione delle merci, nonché con gli articoli 56 e 57 TFUE, in materia di libera prestazione dei servizi, debbano essere interpretati nel senso che essi ostano all'applicazione di una normativa nazionale, come quella belga, che vieta solo ad alcune categorie di commercianti di mantenere aperti i loro negozi tutti i giorni della settimana e impone loro ventiquattro ore di chiusura settimanale.

I giudici di Lussemburgo dichiarano l'inapplicabilità degli articoli della Carta richiamati dal giudice del rinvio, fondandola sugli stessi principi espressi nelle già richiamate sentenze *Åkerberg Fransson* e *Siragusa*: i diritti fondamentali garantiti nell'ordinamento giuridico dell'Unione europea si applicano a tutte le situazioni disciplinate dal diritto dell'Unione, ma non possono trovare applicazione al di fuori di tali situazioni.

Ciò è confermato dall'articolo 51 della Carta e dalle sue spiegazioni che, nel delimitarne l'ambito di applicazione, sanciscono che le disposizioni della Carta si applicano agli Stati membri quando attuano il diritto dell'Unione.

Dal momento che le questioni relative all'orario di apertura dei negozi non rientrano nel campo di applicazione degli articoli da 34 a 36 TFUE e degli articoli 56 e 57 TFUE, i principi di uguaglianza e di non discriminazione imposti dagli articoli 20 e 21 della Carta non possono essere applicati.

Nell'evidenziare che il rinvio pregiudiziale non contiene alcun elemento che consenta di ritenere che la situazione giuridica di cui alla causa principale rientri nell'ambito di

applicazione del diritto dell'Unione europea, la Corte di giustizia fornisce delle delucidazioni sugli articoli invocati dal giudice del rinvio.

Con riferimento agli articoli da 34 a 36 TFUE, la Corte ha ricordato che, ormai da tempo, la giurisprudenza ha ritenuto non rientranti nel campo di applicazione dell'articolo 34, le c.d. norme sulle modalità di vendita dei prodotti, in quanto non suscettibili di produrre un effetto restrittivo sulle importazioni, sempreché tali norme valgano nei confronti di tutti gli operatori interessati che svolgono la loro attività sul territorio nazionale e sempreché incidano in egual misura, tanto sotto il profilo giuridico, quanto sotto quello sostanziale, sulla vendita dei prodotti sia nazionali, sia provenienti da altri Stati membri (v. sentenza 24 novembre 1993, *Keck*, cause riunite [C-267/91 e C-268/91](#); sentenza 20 giugno 1996, *Semeraro* cause riunite da [C-418/93 a C-421/93](#)).

Quanto alla possibile incidenza degli articoli 56 e 57 TFUE, la Corte sottolinea come la normativa belga sia indistintamente applicabile; che essa non ha lo scopo di disciplinare le condizioni di esercizio della prestazione di servizi delle imprese interessate; e, infine, che gli effetti restrittivi che essa potrebbe produrre sono troppo aleatori e indiretti perché l'obbligo di chiusura dei negozi possa essere considerato come un ostacolo alla libera prestazione dei servizi delle imprese interessate.

Da tali considerazioni deriva che, se non viene in rilievo una questione rientrante nel diritto dell'Unione europea, la Carta dei diritti fondamentali non è applicabile, con la conseguenza che la Corte di giustizia non può pronunciarsi.

Anche in questa sentenza, quindi, la Corte si mantiene fedele ad una rigida interpretazione dei confini della Carta dei diritti fondamentali e per ciò stesso della sua competenza in materia.

ROSANNA LA ROSA



OSSERVATORIO SULLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA N. 3/2014

3. LA CORTE DI GIUSTIZIA ESTENDE AL GESTORE DEL MOTORE DI RICERCA LA RESPONSABILITÀ DI GARANTIRE IL DIRITTO ALL'OBLIO NEI CONFRONTI DELLE PERSONE FISICHE

[Google Spain SL e Google Inc. \(Causa C-131/12\) sentenza della Corte di giustizia \(Grande Sezione\) del 13 maggio 2014 \(ECLI:EU:C:2014:317\).](#)

Dati personali – Tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento di tali dati – Direttiva 95/46/CE – Articoli 2, 4, 12 e 14 – Ambito di applicazione materiale e territoriale – Motori di ricerca su Internet – Trattamento dei dati contenuti in siti web – Ricerca, indicizzazione e memorizzazione di tali dati – Responsabilità del gestore del motore di ricerca – Stabilimento nel territorio di uno Stato membro – Portata degli obblighi di tale gestore e dei diritti della persona interessata – Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea – Articoli 7 e 8.

L'articolo 2, lettere b) e d), della direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995 relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati, deve essere interpretato nel senso che, da un lato, l'attività di un motore di ricerca consistente nel trovare informazioni pubblicate o inserite da terzi su Internet, nell'indicizzarle in modo automatico, nel memorizzarle temporaneamente e, infine, nel metterle a disposizione degli utenti di Internet secondo un determinato ordine di preferenza, deve essere qualificata come «trattamento di dati personali», ai sensi del citato articolo 2, lettera b), qualora tali informazioni contengano dati personali, e che, dall'altro lato, il gestore di detto motore di ricerca deve essere considerato come il «responsabile» del trattamento summenzionato, ai sensi dell'articolo 2, lettera d), di cui sopra.

L'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 95/46 deve essere interpretato nel senso che un trattamento di dati personali viene effettuato nel contesto delle attività di uno stabilimento del responsabile di tale trattamento nel territorio di uno Stato membro, ai sensi della disposizione suddetta, qualora il gestore di un motore di ricerca apra in uno Stato membro una succursale o una filiale destinata alla promozione e alla vendita degli spazi pubblicitari proposti da

tale motore di ricerca e l'attività della quale si dirige agli abitanti di detto Stato membro.

Gli articoli 12, lettera b), e 14, primo comma, lettera a), della direttiva 95/46 devono essere interpretati nel senso che, al fine di rispettare i diritti previsti da tali disposizioni, e sempre che le condizioni da queste fissate siano effettivamente soddisfatte, il gestore di un motore di ricerca è obbligato a sopprimere, dall'elenco di risultati che appare a seguito di una ricerca effettuata a partire dal nome di una persona, dei link verso pagine web pubblicate da terzi e contenenti informazioni relative a questa persona, anche nel caso in cui tale nome o tali informazioni non vengano previamente o simultaneamente cancellati dalle pagine web di cui trattasi, e ciò eventualmente anche quando la loro pubblicazione su tali pagine web sia di per sé lecita.

Gli articoli 12, lettera b), e 14, primo comma, lettera a), della direttiva 95/46 devono essere interpretati nel senso che, nel valutare i presupposti di applicazione di tali disposizioni, si deve verificare in particolare se l'interessato abbia diritto a che l'informazione in questione riguardante la sua persona non venga più, allo stato attuale, collegata al suo nome da un elenco di risultati che appare a seguito di una ricerca effettuata a partire dal suo nome, senza per questo che la constatazione di un diritto siffatto presupponga che l'inclusione dell'informazione in questione in tale elenco arrechi un pregiudizio a detto interessato. Dato che l'interessato può, sulla scorta dei suoi diritti fondamentali derivanti dagli articoli 7 e 8 della Carta, chiedere che l'informazione in questione non venga più messa a disposizione del grande pubblico in virtù della sua inclusione in un siffatto elenco di risultati, i diritti fondamentali di cui sopra prevalgono, in linea di principio, non soltanto sull'interesse economico del gestore del motore di ricerca, ma anche sull'interesse di tale pubblico ad accedere all'informazione suddetta in occasione di una ricerca concernente il nome di questa persona. Tuttavia, così non sarebbe qualora risultasse, per ragioni particolari, come il ruolo ricoperto da tale persona nella vita pubblica, che l'ingerenza nei suoi diritti fondamentali è giustificata dall'interesse preponderante del pubblico suddetto ad avere accesso, in virtù dell'inclusione summenzionata, all'informazione di cui trattasi.

La sentenza in oggetto affronta lo spinoso problema del diritto all'oblio e del corrispondente obbligo di cancellazione dagli archivi web dei dati riguardanti una determinata persona fisica. La Corte di giustizia ha affrontato tale problematica a seguito di un rinvio pregiudiziale, *ex* articolo 267 TFUE, mediante il quale l'*Audiencia Nacional* spagnola ha posto ai giudici UE alcune domande puntuali relative all'interpretazione della [direttiva 95/46/CE](#) del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati.

Le domande poste dall'*Audiencia Nacional*, in quella che costituisce la prima causa in cui la Corte di giustizia è stata chiamata ad interpretare la direttiva 95/46 con riferimento ai motori di ricerca su Internet, vertevano su diversi aspetti di tale atto normativo, riguardanti il suo ambito di applicazione materiale e territoriale, in particolare l'estensione della

responsabilità del gestore di un motore di ricerca e la portata dei diritti della persona interessata garantiti dalla stessa direttiva in questione.

Per quanto concerne l'ambito di applicazione materiale della direttiva 95/46, la Corte di giustizia ha affermato che l'attività di un motore di ricerca, consistente nel trovare informazioni pubblicate o inserite da terzi su Internet per poi indicizzarle e memorizzarle temporaneamente al fine di metterle a disposizione degli utenti di Internet, deve essere qualificata come un trattamento di dati personali, qualora tali informazioni contengano dati personali. Inoltre, sempre secondo la Corte di giustizia, il gestore di detto motore di ricerca deve essere considerato come il responsabile del suddetto trattamento. I giudici UE arrivano a tale conclusione richiamando la nozione molto ampia di trattamento di dati personali presente all'articolo 2, lettera b), della direttiva 95/46, la quale sembra senz'altro includere l'attività svolta dal gestore di un motore di ricerca. La Corte di giustizia, a tal proposito, ha sottolineato come lo stesso gestore di un motore di ricerca, sebbene non eserciti alcun controllo sui dati personali pubblicati sulle pagine web di terzi, svolga un ruolo decisivo nella diffusione globale dei suddetti dati, rendendoli accessibili a qualsiasi utente di Internet che effettui una ricerca a partire dal nome della persona interessata, quindi anche a coloro che non avrebbero altrimenti trovato la pagina web su cui i dati in questione erano stati originariamente pubblicati. Di conseguenza, nella misura in cui l'attività di un motore di ricerca possa incidere, in modo significativo e in aggiunta all'attività degli editori di siti web, sui diritti fondamentali alla vita privata e alla protezione dei dati personali, il gestore di tale motore di ricerca quale soggetto che determina le finalità e gli strumenti di tale attività deve assicurare che quest'ultima soddisfi le prescrizioni della direttiva 95/46, assicurando una tutela efficace e completa delle persone interessate, in particolare il diritto al rispetto della loro vita privata. Sempre secondo la Corte, inoltre, l'inclusione, da parte del gestore di un motore di ricerca, di una pagina web e delle informazioni in essa contenute nell'elenco dei risultati, facilitando notevolmente l'accessibilità di tali informazioni a qualsiasi utente di Internet che effettui una ricerca su una determinata persona, svolge un ruolo decisivo per la diffusione globale di dette informazioni, costituendo così un'ingerenza più rilevante nella vita privata della persona interessata rispetto alla pubblicazione delle stesse informazioni nella pagina web originaria (punto 87 della sentenza). Sulla base di quanto precede, la Corte di giustizia ha così concluso che il gestore di un motore di ricerca deve essere considerato come il responsabile del trattamento dei dati in questione. Nell'affermare una tale responsabilità per il gestore del motore di ricerca, la Corte di giustizia si è discostata non poco dalla soluzione suggerita dall'Avvocato generale Jääskinen. Nelle sue [conclusioni](#), infatti, l'AG aveva rilevato che il gestore di un motore di ricerca non potesse essere considerato responsabile del trattamento di dati personali, se non nei casi in cui il gestore in questione non avesse rispettato i codici di esclusione o non avesse soddisfatto una richiesta di aggiornamento della memoria proveniente dal sito web di origine (punti 99-100 delle conclusioni). In sostanza, l'AG aveva suggerito un approccio restrittivo alla responsabilità per il trattamento dei dati personali da parte del gestore di un motore di ricerca, limitandola ai casi in cui quest'ultimo, da una parte, omettesse di escludere dall'elenco dei suoi risultati, previa indicizzazione e archiviazione, alcune specifiche pagine web source la cui esclusione fosse stata precedentemente richiesta dall'editore; o, dall'altra, non dovesse soddisfare una richiesta di aggiornamento delle informazioni in questione proveniente dallo stesso editore del sito web di origine. La Corte di giustizia, invece, come si è già illustrato, ha adottato un'interpretazione ben più ampia di responsabilità del gestore del motore di ricerca,

affermando che, anche supponendo la facoltà degli editori dei siti web di indicare ai gestori di motori di ricerca la loro volontà riguardo l'esclusione in tutto o in parte di alcune informazioni dagli indici automatici di detti motori di ricerca, tale circostanza non toglierebbe nulla alla responsabilità di questi ultimi, visto che l'articolo 2, lettera d), della direttiva 95/46 prevede espressamente che il trattamento dei dati in questione possa essere effettuato da solo o insieme ad altri (punto 40 della sentenza).

Con riguardo all'ambito di applicazione territoriale della direttiva 95/46, la Corte di giustizia si è espressa favorevolmente all'applicazione della direttiva in questione alla causa principale. Infatti, sebbene il trattamento dei dati personali realizzato per le esigenze di servizio di un motore di ricerca, come Google Search, sia gestito da un'impresa con sede in uno Stato terzo, lo stesso trattamento è stato ritenuto materialmente effettuato nel contesto delle attività dello stabilimento di tale impresa in uno Stato membro, come nel caso di Google Spain, ancorché tale stabilimento abbia quale scopo precipuo quello di promuovere e vendere spazi pubblicitari proposti dallo stesso motore di ricerca nel territorio spagnolo. Sempre secondo la Corte di giustizia, ciò sarebbe determinato dal fatto che le attività del gestore del motore di ricerca e quelle del suo stabilimento situato nello Stato membro in questione siano inscindibilmente connesse, visto che le attività relative agli spazi pubblicitari costituiscono il mezzo per rendere il motore di ricerca in questione economicamente redditizio. Inoltre, poiché la visualizzazione dei dati personali su una pagina di risultati di una ricerca è accompagnata da quella di pubblicità correlate, non può non costatarsi che il trattamento di dati personali sia effettuato nel contesto dell'attività pubblicitaria dello stabilimento del responsabile del trattamento nel territorio di uno Stato membro, nella causa di specie quello spagnolo. Anche in questo caso, quindi, la Corte di giustizia ha interpretato la direttiva 95/46 prevedendone un ambito di applicazione territoriale particolarmente esteso.

Per quanto concerne la portata dei diritti della persona interessata, la Corte di giustizia ha affermato che i diritti derivanti dagli articoli 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, ossia quello al rispetto della vita privata e familiare e quello alla protezione dei dati di carattere personale, permetterebbero alla persona interessata di chiedere che l'informazione che lo riguarda non venga più messa a disposizione del grande pubblico in virtù della sua inclusione in un determinato elenco di risultati. Secondo la Corte, tali diritti fondamentali prevarrebbero, in linea di principio, non solo sull'interesse economico del gestore del motore di ricerca, ma anche sul più generale interesse del pubblico ad accedere all'informazione in questione in occasione di una ricerca concernente il nome della persona interessata. L'unica eccezione sarebbe rappresentata dalla situazione in cui il ruolo ricoperto dalla persona interessata nella vita pubblica giustificasse l'ingerenza nei suoi diritti fondamentali in ragione dell'interesse preponderante del pubblico ad avere accesso all'informazione di cui trattasi. In sostanza, quindi, la Corte di giustizia ha affermato il c.d. "diritto all'oblio" di cui gode una persona interessata, che può chiedere la cancellazione delle informazioni e dei link che la riguardano risultanti da un elenco elaborato da un determinato motore di ricerca. Sempre secondo la Corte, la richiesta di cancellazione di una determinata informazione da parte di una persona interessata non presupporrebbe neanche il dover dimostrare che l'inclusione dell'informazione in questione nell'elenco di risultati possa in qualche modo arrecare un pregiudizio all'interessato. Infatti, a tal proposito, sarebbe sufficiente che tali informazioni appaiano inadeguate, non pertinenti o non più pertinenti, oppure eccessive in rapporto alle finalità del trattamento dei dati realizzato dal gestore del motore di ricerca. Tali circostanze, che renderebbero

L'inclusione di determinate informazioni nell'elenco dei risultati come incompatibili con la direttiva 95/46, rileverebbero anche qualora un trattamento inizialmente lecito di dati esatti divenga, con il tempo, incompatibile con la direttiva stessa nella misura in cui tali dati non siano più necessari in rapporto alle finalità per le quali sono stati raccolti o trattati, o non siano più pertinenti o siano eccessivi in rapporto alle finalità e al tempo trascorso, come in effetti verificatosi nelle circostanze della causa principale dinanzi alla *Audiencia Nacional*. La Corte di giustizia ha così affermato che link verso pagine web legittimamente pubblicati da terzi e contenenti informazioni veritiere relative ad una determinata persona interessata possono essere successivamente soggetti a cancellazione perché non più adeguati, non più pertinenti o eccessivi rispetto alle finalità iniziali del trattamento dei dati in questione. Anche per il diritto all'oblio, come in precedenza per l'estensione della responsabilità del trattamento dei dati personali al gestore del motore di ricerca, la Corte di giustizia si è sensibilmente discostata da quanto suggerito dall'AG Jääskinen nelle sue conclusioni. Questi, infatti, ha ritenuto che la complessità dei diversi diritti fondamentali coinvolti nella causa principale ostassero alla possibilità di rafforzare la posizione giuridica della persona interessata derivante dal riconoscimento del diritto all'oblio. Secondo l'AG, ciò comporterebbe un tale sacrificio di diritti primari, come la libertà di espressione e di informazione, da non potersi giustificare con la garanzia del diritto all'oblio o alla cancellazione o soppressione di link contenenti informazioni che potrebbero arrecare pregiudizio alla persona interessata.

La sentenza pronunciata dalla Corte di giustizia, riunita in Grande sezione, è certamente una di quelle difficilmente destinate all'"oblio". La presa di posizione dei giudici UE a favore della tutela dei dati personali, sancendo in sostanza che questi ultimi appartengono *in primis* e soprattutto agli individui, rispetto alla protezione della più generale libertà di espressione è piuttosto chiara. Un tale approccio è destinato a produrre più di qualche scintilla tra l'ordinamento giuridico UE e, soprattutto, quello statunitense. Una tale divergenza è da ritenere più che verosimile, se si considera quanto sancito dalla Corte di giustizia in materia di applicazione territoriale della normativa UE, e in particolare della direttiva 95/46, nei confronti di società stabilite nel territorio di uno Stato membro UE, come nel caso di *Google Spain*, sebbene la società madre, *Google Inc.*, abbia sede in uno Stato terzo. Dal punto di vista materiale, invece, una delle maggiori divergenze tra i due ordinamenti in questione è senz'altro da ricondurre alla diversa importanza attribuita al diritto alla vita privata e alla tutela dei dati personali, da una parte, e al rispetto della libertà d'espressione, dall'altra. Infatti, la sentenza in oggetto riconosce, in linea di principio, una prevalenza dei primi sulla libertà di espressione, mentre, anche in virtù delle prime critiche giunte dall'altra sponda dell'Atlantico, l'ordinamento giuridico statunitense è senza dubbio più sensibile alla tutela della libertà di espressione, la cui violazione assurgerebbe ad un vero e proprio attentato ai valori democratici. Tali due visioni saranno certamente difficili da conciliare, tuttavia, è anche doveroso sottolineare come la prevalenza, in linea di principio, della tutela dei diritti di cui agli articoli 7 e 8 della Carta sia sull'interesse economico del gestore del motore di ricerca sia sull'interesse del pubblico in generale ad accedere alle informazioni in questione dipenda dalla natura dell'informazione di cui trattasi e dal suo carattere sensibile per la vita privata della persona suddetta, nonché dall'interesse del pubblico a disporre di tale informazione, il quale può variare, soprattutto, in virtù del ruolo che tale persona riveste nella vita pubblica. Dopo aver operato un esercizio di bilanciamento tra le accennate diverse esigenze, la Corte di giustizia ha espresso in maniera piuttosto chiara che la cancellazione o soppressione di dati personali legittimamente

pubblicati e contenenti informazioni veritiere possa aver luogo, per incompatibilità con la direttiva 95/46, nei casi in cui le informazioni appaiano inadeguate, non pertinenti o non più pertinenti, o ancora eccessive rispetto alla finalità perseguita dal gestore del motore di ricerca. In sostanza, quindi, la Corte di giustizia ha ammesso la cancellazione di tali dati solo nei casi in cui siano mutate le circostanze che hanno portato all'originaria pubblicazione dei dati in questione. Nella causa di specie, ad esempio, il fattore tempo ha avuto un ruolo fondamentale, essendo trascorsi 16 anni dalla pubblicazione dei dati personali sul sito web originario o sito sorgente. Il diritto alla cancellazione o soppressione di tali informazioni, quindi, non sarebbe per nulla privo di limiti o condizioni; tutt'altro, anche se, in linea di principio, prevalenti sull'interesse del pubblico in generale.

La sentenza in oggetto costituisce un'estensione della tutela del diritto alla vita privata e alla protezione dei dati personali anche rispetto ad alcuni ordinamenti giuridici nazionali degli Stati membri UE, come nel caso di quello italiano. Per quanto concerne il nostro ordinamento interno, infatti, la sentenza dei giudici UE estende, in un certo qual modo, quanto già affermato in precedenza dalla Corte di Cassazione nella [sentenza n. 5525/2012](#), riguardante anche in questo caso il colosso dei motori di ricerca Google. In tale occasione, la suprema corte aveva affermato che l'aggiornamento e la contestualizzazione dei dati e delle informazioni, precedentemente pubblicate come notizie di cronaca, fossero essenziali per il mantenimento nel tempo del loro carattere di verità ed esattezza, e conseguentemente di liceità e correttezza. Solo in tale ipotesi, infatti, non risulterebbero violati né il diritto all'identità personale o morale del titolare del dato oggetto di informazione e di trattamento, né il diritto del cittadino utente a ricevere una completa e corretta informazione. Sempre secondo la Corte di cassazione, inoltre, l'esigenza di salvaguardare il diritto della persona interessata al riconoscimento e godimento della propria attuale identità personale e morale sussisterebbe anche laddove non si ponesse una questione di tutela contro la diffamazione o di protezione dell'immagine o dell'onore della persona in questione. Quanto affermato denota una sostanziale convergenza tra le pronunce della Corte di cassazione italiana e la Corte di giustizia UE. Tuttavia, una differenza di rilievo tra le due pronunce è costituita dalla diversa interpretazione del concetto di soggetto responsabile del trattamento dei dati personali. Infatti, secondo la Corte di cassazione, è il titolare del sito web, e non già il gestore del motore di ricerca, a dover provvedere al raggiungimento dell'obiettivo della salvaguardia, per il soggetto coinvolto, del diritto al riconoscimento e godimento della propria attuale identità personale e morale. Per la suprema corte, quindi, il gestore del motore di ricerca non sarebbe altro che un semplice intermediario telematico che offre un sistema automatico di reperimento di dati e informazioni attraverso parole chiave. Per la Corte di giustizia, invece, come si è avuto modo di illustrare, la responsabilità del trattamento dei dati, e quindi del loro aggiornamento, contestualizzazione e possibile conseguente cancellazione o soppressione, in seguito ad una loro ormai sopraggiunta inadeguatezza, non pertinenza o eccessività, graverebbe anche in capo al gestore del motore di ricerca. Quest'ultimo, infatti, in considerazione del suo ruolo decisivo per la diffusione globale delle informazioni o dei dati in questione, attraverso una notevole facilitazione della loro accessibilità, avrebbe addirittura una responsabilità aggravata, in virtù della sua maggiore ingerenza nella vita privata della persona interessata, rispetto al titolare della pagina web originaria o del sito sorgente.

La sentenza in oggetto pronunciata dalla Corte di giustizia si inserisce, peraltro, nell'intenso dibattito sull'adozione della [proposta di regolamento generale sulla protezione](#)

[dei dati personali](#) presentata dalla Commissione europea il 25 gennaio 2012 (COM(2012)0011) e ancora in corso di discussione soprattutto in Consiglio, visto che il Parlamento europeo, il 12 marzo scorso si è espresso favorevolmente in prima lettura, anche se approvando un numero piuttosto considerevole di emendamenti. Ai fini del presente commento, rileva in particolare l'articolo 17 della suddetta proposta di regolamento, che disciplina il c.d. "diritto all'oblio e alla cancellazione", anche se dopo la modifica votata dal Parlamento europeo il testo, al momento, si esprime in termini di "diritto alla cancellazione". Il testo della disposizione in questione risulta assolutamente coerente con quanto affermato dalla Corte di giustizia nella sua pronuncia del 13 maggio 2014, infatti, l'articolo 17 della proposta di regolamento codifica il diritto all'oblio e alla cancellazione istituendo un particolare meccanismo di *enforcement*, mediante il quale la persona interessata possa ottenere la cancellazione di dati personali che la riguardano e la rinuncia alla ulteriore diffusione di tali dati da parte del responsabile del trattamento. Una tale disposizione si pone, quindi, in assoluta coerenza non solo con la pronuncia della Corte di giustizia del 13 maggio 2014, nella causa *Google Spain SL*, ma anche con la ricordata sentenza della Corte di cassazione italiana n. 5525/2012, nella misura in cui il testo della proposta di regolamento non sembra operare alcuna distinzione tra il gestore del sito web sorgente e il gestore del motore di ricerca ai fini della determinazione del responsabile per il trattamento dei dati personali. Conseguentemente, nulla osterebbe alla responsabilità del gestore del motore di ricerca.

Sempre con riguardo all'accennata proposta di regolamento, è opportuno evidenziare il modo in cui l'articolo 3 della proposta stessa risolve il problema del campo di applicazione territoriale della normativa in questione, anch'esso affrontato dai giudici UE nella sentenza in oggetto. La soluzione avanzata sembra addirittura andare oltre quanto affermato dalla Corte di giustizia nella sentenza *Google*; infatti, l'articolo 3 in questione dispone che il regolamento si applicherebbe al trattamento di dati personali di residenti/interessati (differenza tra la proposta della Commissione e l'emendamento votato dal Parlamento europeo) nell'Unione, effettuato da un responsabile del trattamento anche se non stabilito nell'UE, purché le attività di trattamento riguardino l'offerta di beni o la prestazione di servizi alle persone interessate nel territorio dell'Unione.

A conclusione del presente commento, non si può quindi non auspicare un'imminente adozione del regolamento generale sulla protezione dei dati personali, che andrebbe a sostituire, con un atto legislativo UE direttamente applicabile negli Stati membri, la vigente direttiva 95/46, la quale presenta ormai evidenti segni di inadeguatezza di fronte alle sfide del trattamento dei dati personali nell'era di Internet.

MICHELE MESSINA



OSSERVATORIO SULLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA N. 3/2014

4. LA CORTE DI GIUSTIZIA UE SI PRONUNCIA SULLA COMPATIBILITÀ CON LA CARTA DEI DIRITTI FONDAMENTALI DELL'UNIONE DELLE CONDIZIONI RESTRITTIVE PER L'APPLICAZIONE DEL PRINCIPIO DEL *NE BIS IN IDEM* NELLO SPAZIO SCHENGEN

[Zoran Spasic \(Causa C-129/14 PPU\) sentenza della Corte di giustizia \(Grande sezione\) del 27 maggio 2014 \(ECLI:EU:C:2014:586\).](#)

Rinvio pregiudiziale – Procedimento pregiudiziale d'urgenza – Cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale – Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea – Articoli 50 e 52 – Principio del ne bis in idem – Convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen – Articolo 54 – Nozione di pena "eseguita" e "in corso di esecuzione attualmente".

L'articolo 54 della convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen del 14 giugno 1985 tra i governi degli Stati dell'Unione economica del Benelux, della Repubblica federale di Germania e la Repubblica francese relativo all'eliminazione graduale dei controlli alle frontiere comuni, firmata a Schengen il 19 giugno 1990 e entrata in vigore il 26 marzo 1995, il quale subordina l'applicazione del principio del *ne bis in idem* alla condizione che, in caso di condanna, la sanzione "sia stata eseguita" o sia "in corso di esecuzione attualmente", è compatibile con l'articolo 50 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, il quale sancisce tale principio.

L'articolo 54 di tale Convenzione deve essere interpretato nel senso che il solo pagamento della sanzione pecuniaria penale, inflitta ad una persona che con la medesima decisione di un giudice di un altro Stato membro sia stata condannata ad una pena detentiva che non è stata eseguita, non consente di considerare che la sanzione sia stata eseguita o sia in corso di esecuzione ai sensi di tale disposizione.

La sentenza in oggetto riguarda un aspetto peculiare dell'applicazione del principio del *ne bis in idem* nell'ordinamento UE su cui la Corte di giustizia non aveva ancora avuto modo di pronunciarsi. Infatti, le sentenze dei giudici UE sul principio in questione hanno finora riguardato, nella gran parte dei casi, la determinazione dell'*idem factum*. Nella sentenza

in oggetto, invece, i giudici UE hanno affrontato la questione della compatibilità dell'articolo 54 della Convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen (CAAS), che subordina l'applicazione del principio del *ne bis in idem* alla condizione che, in caso di condanna con sentenza definitiva, la "pena sia stata eseguita" o "sia effettivamente in corso di esecuzione attualmente", con l'articolo 50 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, il quale prevede che "Nessuno può essere perseguito o condannato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato nell'Unione a seguito di una sentenza penale definitiva conformemente alla legge." La Corte di giustizia ha affrontato tale importante questione rispondendo a due domande poste dal tribunale regionale superiore (*Oberlandesgericht*) di Norimberga. La prima concernente la compatibilità delle già ricordate condizioni per l'applicazione del principio in questione in ambito Schengen, previste dall'articolo 54 della CAAS, con l'articolo 50 della Carta, che disciplina l'applicazione del *ne bis in idem* nell'ordinamento UE in generale. La seconda riguardante l'ipotesi se le condizioni di applicazione del principio in questione previste dall'articolo 54 della CAAS possano considerarsi soddisfatte anche nell'eventualità in cui ad essere eseguita sia stata solo una parte della pena comminata nello Stato di condanna (quella pecuniaria, ad esempio), consistendo l'altra parte, assolutamente indipendente dalla prima, in una pena detentiva.

I giudici UE, nel rispondere alla prima domanda, hanno evidenziato che la disposizione dell'articolo 54 della CAAS, subordinando l'applicazione del principio del *ne bis in idem* alla condizione che la pena sia stata eseguita o sia in corso di esecuzione, differisce da quello dell'articolo 50 della Carta, il quale si limita alla previsione di una pronuncia di condanna o assoluzione che abbia carattere definitivo, senza nulla prevedere in merito all'esecuzione o meno della pena in caso di condanna. In sostanza, quindi, la condizione per l'applicazione del principio del *ne bis in idem* ai sensi dell'articolo 54 della CAAS appare ben più restrittiva rispetto a quella prevista dall'articolo 50 della Carta, visto che la mancata esecuzione della pena potrebbe ostare all'applicazione del principio in oggetto e, quindi, permettere ad un secondo Stato contraente di perseguire una determinata persona, sebbene quest'ultima sia già stata condannata ad una pena, seppur non eseguita, dalle autorità di un primo Stato contraente. La stessa Corte di giustizia, costruisce la compatibilità della condizione più restrittiva per l'applicabilità del principio del *ne bis in idem* nell'ambito Schengen, prevista dall'articolo 54 della CAAS, con il dettato dell'articolo 50 della Carta, partendo dal presupposto che tale condizione più restrittiva si iscrive in un contesto finalizzato ad evitare, nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia che l'UE offre ai suoi cittadini ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 2, TUE, situazioni di impunità di cui potrebbero beneficiare le persone condannate da una sentenza penale definitiva in uno Stato membro dell'Unione. Per valutare la compatibilità di tale limite, la Corte di giustizia fa espresso riferimento alle Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali dell'UE e, in particolare, a quelle riguardanti l'articolo 50 della suddetta Carta. Queste ultime, infatti, menzionano espressamente l'articolo 54 della CAAS tra le disposizioni disciplinate dalla clausola orizzontale dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, riguardante le limitazioni consentite nei confronti dei diritti garantiti dalla stessa Carta. Di conseguenza, la condizione supplementare contenuta nell'articolo 54 della CAAS costituirebbe una limitazione del principio del *ne bis in idem* compatibile con l'articolo 50 della Carta, essendo tale limitazione espressamente disciplinata dalle Spiegazioni relative alla Carta stessa.

A questo punto, la Corte di giustizia ha analizzato la compatibilità con la Carta del limite di cui all'articolo 54 della CAAS in base alle condizioni previste dall'articolo 52, paragrafo 1, della Carta stessa. La prima condizione, che subordina la legittimità di

eventuali limitazioni al fatto che queste siano previste dalla legge, è stata ritenuta senz'altro rispettata, considerando che il limite in oggetto è previsto dall'articolo 54 della CAAS. La seconda condizione, consistente nel rispetto del contenuto essenziale dei diritti e delle libertà sottoposte a limitazione, secondo la Corte, sarebbe anch'essa rispettata in considerazione del fatto che la condizione di esecuzione di cui all'articolo 54 della CAAS non mette in discussione il principio del *ne bis in idem* in quanto tale; anzi, si pone l'obiettivo di evitare che una persona definitivamente condannata nel territorio di uno Stato contraente non possa più essere perseguita per i medesimi fatti in un altro Stato contraente, restando così definitivamente impunita, nel caso in cui il primo Stato non esegua la pena precedentemente comminata. Per quanto concerne il carattere necessario della limitazione di cui all'articolo 54 della CAAS, affinché essa risponda a finalità di interesse generale, la Corte di giustizia ha rilevato l'esistenza di numerosi strumenti giuridici volti a facilitare la cooperazione tra gli Stati membri UE in materia penale ([decisione-quadro 2009/948](#); [decisione-quadro 2005/214](#); [decisione-quadro 2008/909](#)), ravvisando, però, che questi non siano idonei ad evitare, nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, l'impunità delle persone condannate da un giudizio penale definitivo, allorché lo Stato di condanna non abbia fatto eseguire la pena comminata. Infatti, il sistema creato dalle decisioni-quadro menzionate non ha quale obiettivo principale quello di evitare l'impunità delle persone condannate da una sentenza penale definitiva nell'Unione. Ne consegue, quindi, secondo la Corte, che la condizione prevista dall'articolo 54 della CAAS non ecceda quanto necessario per evitare, in un contesto transfrontaliero, la suddetta impunità, risultando così compatibile con l'articolo 50 della Carta.

Come già ricordato, la seconda domanda rivolta alla Corte di giustizia riguardava l'ipotesi se l'articolo 54 della CAAS dovesse essere interpretato nel senso che il solo pagamento della sanzione pecuniaria, inflitta ad una persona condannata da una medesima sentenza pronunciata in uno Stato membro che prevedeva anche una pena detentiva non ancora eseguita, permettesse di considerare la sanzione come eseguita o in corso di esecuzione nel senso della disposizione della CAAS in oggetto. La Corte di giustizia, nel rispondere a questa seconda domanda, ha puntualizzato che il principio del *ne bis in idem* enunciato all'articolo 54 della CAAS si pone non solo l'obiettivo di evitare, nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, l'impunità delle persone condannate nell'UE da una sentenza penale definitiva, ma anche quello di assicurare la certezza del diritto mediante il rispetto delle decisioni delle istituzioni pubbliche divenute definitive in assenza di armonizzazione o ravvicinamento delle legislazioni penali degli Stati membri. Secondo la Corte, è in tale contesto che occorre collocare i fatti concernenti la causa principale, consistenti nella condanna del Sig. Spasic da parte del Tribunale ordinario di Milano a due pene principali, quella privativa della libertà personale o detentiva, da una parte, e quella pecuniaria, dall'altra, ai sensi dell'articolo 640, paragrafo 1, del codice penale italiano. Ragioni legate all'applicazione uniforme del diritto dell'UE suggerirebbero che, sebbene l'articolo 54 della CAAS disponga, utilizzando il singolare, che la pena sia stata eseguita, tale condizione si estenderebbe chiaramente anche alla situazione in cui fossero state pronunciate due pene principali, come nel caso di quelle comminate dal Tribunale di Milano. Secondo la Corte di giustizia, un'interpretazione differente priverebbe il principio del *ne bis in idem* previsto dall'articolo 54 della CAAS del suo senso proprio, compromettendone la sua applicazione efficace. Sulla base di quanto precede, quindi, la Corte di giustizia ha concluso che nel caso in cui una delle due pene principali pronunciate non sia stata eseguita, ai sensi dell'articolo 54 della CAAS, tale condizione di esecuzione non può considerarsi come adempiuta. Allo

stesso modo, la Corte di giustizia ritiene che, nella causa di specie, neanche la seconda condizione di cui all'articolo 54 della CAAS può considerarsi adempiuta, in quanto la seconda pena principale, quella detentiva, non può neanche ritenersi "attualmente in corso di esecuzione", visto che il Sig. Spasic non ha ancora trascorso un singolo giorno nelle carceri italiane. Infine, la stessa Corte ha puntualizzato che, trattandosi di due pene a titolo principale, il fatto che il Sig. Spasic abbia già provveduto al pagamento dell'ammenda non può far considerare le due pene inflitte come in corso di esecuzione, ai sensi dell'articolo 54 della CAAS. Conseguentemente, il fatto che la pena detentiva non sia ancora iniziata, e non sia neanche in corso di esecuzione, limiterebbe nella causa di specie l'applicazione del principio del *ne bis in idem*, ai sensi della condizione di esecuzione prevista all'articolo 54 della CAAS, non ostando così a che un altro Stato membro persegua la stessa persona per i medesimi fatti, sebbene questa sia già stata condannata in un altro Stato membro con un sentenza penale definitiva.

A questo punto, non ci si può non chiedere quali possano essere gli effetti di tale sentenza in altre aree del diritto UE che, sebbene non possano considerarsi penali in senso stretto, rientrerebbero comunque nel concetto autonomo di "accusa penale" sviluppata dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. Ci si riferisce, in particolare, alla materia fiscale e a quella antitrust, le cui procedure sono state più volte paragonate a quelle aventi carattere penale o quasi-penale. Il principio del *ne bis in idem*, ad esempio, è stato dichiarato applicabile ai procedimenti antitrust nella CEE, prima, nell'UE, dopo, fin dalla sentenza della Corte di giustizia del 13 febbraio 1969 nella causa *Walt Wilhelm* ([causa 14/68](#), ECLI:EU:C:1969:4), fino alla più recente pronuncia del 14 febbraio 2012 nella causa *Toshiba* ([causa C-17/10](#), ECLI:EU:C:2012:72). Sarà interessante vedere, quindi, come e se la condizione di esecuzione di cui all'articolo 54 della CAAS possa applicarsi ad altri settori diversi dalla disciplina dello spazio Schengen, rendendo così l'applicazione del principio del *ne bis in idem* meno agevole e più problematica anche in tali settori, rispetto alle condizioni meno restrittive di applicazione previste dall'articolo 50 della Carta.

Sempre con riguardo al principio del *ne bis in idem*, non può ignorarsi un'altra recente pronuncia della Corte di giustizia del 5 giugno 2014 ([causa C-398/12](#), *M*, ECLI:EU:C:2014:1057) riguardante, in questo caso, una decisione di non luogo a procedere e se questa debba essere considerata una decisione che reca una sentenza definitiva precludendo così un nuovo procedimento contro la stessa persona per i medesimi fatti in un altro Stato contraente. Anche in questo caso, la causa origina da una domanda pregiudiziale, concernente l'interpretazione dell'articolo 54 della CAAS, rivolta dal Tribunale di Fermo. La Corte di giustizia, nel rispondere positivamente, sottolinea che la possibilità di riaprire l'istruttoria per sopravvenienza di nuovi elementi a carico, come disciplinata dal diritto belga, Stato membro UE in cui è stata adottata la decisione di non luogo a procedere, non può pregiudicare il carattere definitivo di tale decisione. Infatti, tale sopravvenienza implica l'avvio eccezionale, e in base ad elementi probatori differenti, di un procedimento distinto, piuttosto che la mera continuazione del procedimento già concluso. Proprio in considerazione della necessità di verificare l'effettiva novità degli elementi adottati per giustificare la riapertura, secondo la Corte di giustizia, tale nuovo procedimento contro la stessa persona per i medesimi fatti, può essere avviato unicamente nello Stato contraente che ha emanato la prima decisione di non luogo a procedere. Di conseguenza, la Corte di giustizia ha concluso che l'articolo 54 della CAAS deve essere interpretato nel senso che una decisione di non luogo a procedere che osta, nello Stato contraente in cui tale decisione è stata emessa, a un nuovo procedimento penale per i medesimi fatti contro

la stessa persona che ha beneficiato di tale decisione, salvo sopravvenienza di nuovi elementi a carico di quest'ultima, deve essere considerata una decisione che reca una sentenza definitiva che preclude un nuovo procedimento contro la stessa persona per i medesimi fatti in un altro Stato contraente.

Anche in questo caso, come per la precedente sentenza *Spasic*, gli effetti della pronuncia della Corte di giustizia nella causa *M* sono destinati a suscitare qualche punto di domanda, soprattutto per quanto riguarda le condizioni di applicazione del principio del *ne bis in idem* in altre aree del diritto UE. Ci si riferisce, ancora una volta, al procedimento antitrust, in particolare, agli effetti di quanto affermato dalla Corte nella sentenza *M* rispetto a quanto precedentemente affermato in materia antitrust nella sentenza *Tele 2 Polska* ([causa C-375/09](#), sentenza del 3 maggio 2011, ECLI:EU:C:2011:270). In quest'ultima occasione, infatti, la Corte di giustizia era stata chiamata ad interpretare l'articolo 5 del regolamento 1/2003 concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli [101] e [102] del trattato, il quale, in materia di applicazione parallela del diritto antitrust UE da parte della Commissione europea e delle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri, prevede che queste ultime: “[q]ualora, in base alle informazioni di cui dispongono, non sussistono le condizioni per un divieto, possono anche decidere di non avere motivo di intervenire”. Tale disposizione, insieme all'articolo 10 dello stesso regolamento 1/2003, sancisce così il potere esclusivo della Commissione europea nella determinazione dell'inapplicabilità degli articoli 101 e 102 del TFUE, nella misura in cui, qualora un'autorità antitrust nazionale avesse dei dubbi riguardo alla sussistenza di elementi sufficienti per la constatazione di un'infrazione, questa può decidere di non avere motivo di intervenire, in luogo dell'adozione di una decisione di inapplicabilità del divieto. Infatti, secondo la Corte, un'eventuale decisione di inapplicabilità dei divieti di cui agli articoli 101 e 102 TFUE rischierebbe di ledere l'applicazione uniforme di dette disposizioni del trattato nell'ordinamento UE, dal momento che una siffatta decisione potrebbe impedire alla Commissione di constatare successivamente che il comportamento di cui trattasi costituisce un'infrazione delle disposizioni in parola. Sebbene non espressamente menzionato dalla Corte di giustizia nella sentenza, ma esplicitamente sottolineato dall'Avvocato generale Mazák nelle sue [conclusioni](#), un tale impedimento deriverebbe alla Commissione dall'applicazione del principio del *ne bis in idem*. Interpretando la sentenza *Tele 2 Polska* in funzione di quanto affermato dalla stessa Corte nella recente sentenza *M*, potrebbe tuttavia concludersi che anche la decisione di non intervento da parte di un'autorità antitrust nazionale, previa constatazione della non sussistenza delle condizioni per un divieto, osti ad un successivo procedimento da parte della Commissione riguardante la stessa persona per i medesimi fatti. Tuttavia, gli unici dubbi sull'applicazione di quanto affermato nella sentenza *M* ai fatti relativi alla sentenza *Tele 2 Polska* deriverebbero dal particolare rapporto che lega la Commissione europea alle autorità antitrust nazionali rispetto ai rapporti tra le differenti autorità competenti che operano nello spazio Schengen. Infatti, nel primo caso, la Commissione europea opera ad un livello assolutamente sovraordinato rispetto alle autorità antitrust nazionali; ciò si evince chiaramente, peraltro, dai rapporti interni alla Rete europea delle autorità garanti della concorrenza, disciplinati dall'articolo 11 del regolamento 1/2003, e dal menzionato potere esclusivo della Commissione di decidere sull'inapplicabilità degli articoli 101 e 102 TFUE ad una determinata fattispecie, possibilità preclusa, come si è visto, alle autorità antitrust nazionali, ai sensi del combinato disposto degli articoli 5 e 10 del regolamento 1/2003.

MICHELE MESSINA