



## OSSERVATORIO SULLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA N. 2/2014

### 1. CONDIZIONI DI VITA DIGNITOSE PER I RICHIEDENTI ASILO A COMINCIARE DALL'ALLOGGIO. POSSIBILITÀ DI RICORRERE AL MERCATO PRIVATO DEL LAVORO.

[\*Federaal agentschap voor de opvang van asielzoekers \(Causa C-79/13\) sentenza della Corte di giustizia \(Quarta sezione\) del 27 febbraio 2014.\*](#)

*Direttiva 2003/9/CE – Norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo negli Stati membri – Articolo 13, paragrafo 1 – Termini di concessioni materiali di assistenza – Articolo 13, paragrafo 2 – Misure relative alle condizioni materiali di assistenza – Garanzie – Articolo 13, paragrafo 5 – Fissazione e concessione di condizioni minime di accoglienza dei richiedenti asilo – Importo dell'aiuto concesso – Articolo 14 – Modalità delle condizioni generali di accoglienza – Saturazione delle strutture di accoglienza – Rinvio ai sistemi nazionali di protezione sociale – Fornitura delle condizioni materiali di accoglienza in forma di sussidi economici.*

L'articolo 13, paragrafo 5, della direttiva 2003/9/CE del Consiglio, del 27 gennaio 2003, recante norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo negli Stati membri, deve essere interpretato nel senso che, qualora uno Stato membro abbia scelto di concedere le condizioni materiali di accoglienza in forma di sussidi economici o buoni, questi sussidi devono essere forniti dal momento di presentazione della domanda di asilo, conformemente alle disposizioni dell'articolo 13, paragrafo 1, di detta direttiva, e rispondere alle norme minime sancite dalle disposizioni dell'articolo 13, paragrafo 2, della medesima direttiva. Tale Stato membro deve assicurare che l'importo totale dei sussidi economici che coprono le condizioni materiali di accoglienza sia sufficiente a garantire un livello di vita dignitoso e adeguato per la salute nonché il sostentamento dei richiedenti asilo, consentendo loro, in particolare, di disporre di un alloggio, tenendo conto eventualmente della salvaguardia dell'interesse delle persone portatrici di particolari esigenze, in forza delle disposizioni dell'articolo 17 della medesima direttiva. Le condizioni materiali di accoglienza previste all'articolo 14, paragrafi 1, 3, 5 e 8, della direttiva 2003/9 non sono imposte agli Stati membri qualora essi abbiano scelto di concedere tali condizioni unicamente in forma di sussidi economici. Tuttavia, l'importo di questi sussidi deve essere sufficiente a consentire

ai figli minori di convivere con i genitori in modo da poter mantenere l'unità familiare dei richiedenti asilo.

La direttiva 2003/9 deve essere interpretata nel senso che essa non osta a che gli Stati membri, in caso di saturazione delle strutture d'alloggio destinate ai richiedenti asilo, possano rinviare questi ultimi verso organismi appartenenti al sistema generale di assistenza pubblica, purché tale sistema garantisca ai richiedenti asilo il rispetto delle norme minime previste da detta direttiva.

Con la sentenza del 27 febbraio 2014, la Corte di giustizia dell'Unione europea (IV sezione), giudicando senza le conclusioni dell'avvocato generale, si è pronunciata sull'interpretazione della direttiva 2003/9/CE del Consiglio, del 27 gennaio 2003, recante norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo negli Stati membri ([GUUE L 31, p. 18](#)), in particolare dell'articolo 13, par. 5, in combinato disposto con gli articoli 13, par. 1 e 2, e 14, par. 1, 3, 5 e 8.

Secondo l'interpretazione fornita dalla Corte, gli Stati membri, per assicurare ai richiedenti asilo una qualità di vita adeguata, devono rispettare il loro diritto all'abitazione, ponendo attenzione in particolare a preservare l'unità familiare e a garantire le esigenze dei figli minori.

La sentenza interpretativa, ex articolo 267 TFUE, trae origine da una controversia che vede contrapposti la *Federaal agentschap voor de opvang van asielzoekers* (agenzia federale per l'accoglienza dei richiedenti asilo belga, in seguito: la *Fedasil*) e il sig. Selver Saciri insieme all'intera famiglia, in ragione del rifiuto da parte della *Fedasil* di fornire alla famiglia Saciri un alloggio in una struttura di accoglienza per i richiedenti asilo.

Nei fatti, la famiglia Saciri, l'11 ottobre 2010, ha presentato una domanda di asilo presso l'ufficio stranieri e ha immediatamente richiesto alla *Fedasil* di accedere alle condizioni materiali di accoglienza. Nello stesso giorno la *Fedasil* non riuscendo ad individuare una struttura di accoglienza, ha indirizzato la famiglia Saciri presso un centro pubblico di assistenza sociale (OCMW). Non avendo potuto usufruire di un alloggio, la famiglia Saciri si è rivolta al mercato privato delle locazioni, richiedendo all'OCMW un aiuto finanziario per il pagamento del canone di locazione. L'OCMW ha rigettato la richiesta sostenendo che la famiglia Saciri rientrava nelle strutture di accoglienza gestite dalla *Fedasil*.

A seguito del procedimento d'urgenza avviato dalla famiglia Saciri il 10 dicembre 2010, avverso la *Fedasil* e l'OCMW, il Tribunale del lavoro di Lovanio, con ordinanza del 12 gennaio 2011, ha condannato i convenuti a fornire accoglienza alla famiglia e a corrisponderle una somma di denaro a titolo di aiuto economico. Con due ulteriori ricorsi del 14 dicembre 2010 e del 7 gennaio 2011, il sig. Saciri e la sua famiglia hanno citato in giudizio la *Fedasil* e l'OCMW dinnanzi al Tribunale del lavoro di Lovanio.

Il giudice adito, con sentenza del 17 ottobre 2011, ha dichiarato infondato il ricorso avverso l'OCMW, condannando invece la *Fedasil* al pagamento di una somma di denaro corrispondente a tre mesi di reddito minimo necessario per una persona con famiglia a carico. Avverso tale sentenza la *Fedasil*, che dal 21 gennaio 2011 aveva trovato alloggio agli interessati in un centro di accoglienza dei richiedenti asilo, ha fatto ricorso in appello dinnanzi al Tribunale di Bruxelles.

Detto giudice ha, in via preliminare, affermato che nel caso in cui è impossibile fornire un alloggio ai richiedenti asilo perché esauriti i posti disponibili, né la legge sull'accoglienza del 21 gennaio 2007, con cui è stata recepita nell'ordinamento belga, la

direttiva 2003/9 recante norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo negli Stati membri (nel nostro ordinamento la direttiva 2003/9 è stata recepita con Decreto legislativo 30 maggio 2005 n. 140), né alcun altro provvedimento nazionale consente ai richiedenti asilo di ottenere accoglienza conformemente alle disposizioni della direttiva in mancanza di quella disposta dalla *Fedasil*.

Solo a titolo provvisorio i richiedenti asilo possono ricevere un'assistenza sociale il cui importo tuttavia non permette loro di disporre di un alloggio.

Sulla base di quanto precede, il Tribunale di Bruxelles ha ritenuto opportuno chiedere alla Corte di giustizia se nel caso in cui uno Stato membro scelga, in conformità all'articolo 13, par. 5, della direttiva 2003/9, di garantire l'accoglienza mediante un sussidio finanziario, resti in capo ad esso la responsabilità di far sì che l'interessato possa continuare ad avvalersi delle disposizioni pertinenti della direttiva stessa. Inoltre, il giudice desidera conoscere il momento a partire dal quale il sussidio deve essere corrisposto e se questo debba essere tale da consentire al richiedente asilo di provvedere egli stesso al proprio alloggio in attesa che gli organismi statali dispongano sulla sua sistemazione. Infine, se sia compatibile con la direttiva 2003/9 che uno Stato membro fornisca assistenza materiale solo nei limiti dei posti disponibili nelle strutture di accoglienza rinviando, in caso di indisponibilità, il richiedente asilo all'assistenza sociale disposta per tutti i cittadini.

Nel rispondere ai quesiti formulati dal giudice del rinvio, la Corte di giustizia, come da giurisprudenza precedente (v. [sentenza 27 dicembre 2012, Cimade e GISTI, causa C-179/11](#), con riferimento, in particolare, ad un richiedente asilo per il quale uno Stato membro decida, in applicazione del regolamento di Dublino, di indirizzare una richiesta di presa in carico ad un altro Stato membro in quanto quest'ultimo è ritenuto competente per l'esame della domanda di asilo di tale richiedente), rileva innanzi tutto che i richiedenti asilo hanno diritto ad ottenere condizioni materiali di assistenza adeguate dal momento in cui presentano la domanda di asilo. Tali condizioni, precisa la Corte, includono il diritto all'alloggio, al vitto e al vestiario che possono essere concessi in natura o sotto forma di sussidi economici. Gli Stati membri sono liberi, ai sensi dell'articolo 13, par. 5, della direttiva 2003/9, di scegliere le modalità di erogazione, ma devono garantire ai richiedenti asilo una qualità di vita adeguata e dignitosa nel rispetto delle finalità generali della direttiva 2003/9 e dell'articolo 1 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea che prescrive la tutela della dignità umana.

Ne deriva che, sebbene ciascuno Stato membro possa determinare l'importo dell'aiuto finanziario che intende concedere, nel caso in cui non possa ricorrere all'accoglienza in natura, esso non può derogare alle norme minime previste dall'articolo 13, par. 2 della direttiva 2003/9, relativo alle condizioni di accoglienza. Tali condizioni devono, peraltro, essere adattate alle esigenze della famiglia, inclusa la necessità che i figli minori vivano con i propri genitori, preservando così l'unità familiare dei richiedenti asilo. Ciò comporta che, se le autorità non sono in grado di fornire un alloggio che soddisfi le esigenze in questione, a causa della saturazione dei centri di accoglienza, esse devono corrispondere quanto versato dall'interessato che è stato costretto ad utilizzare il mercato privato della locazione. Restando inteso che la libertà di ricorrere al mercato privato della locazione non può consentire ai richiedenti asilo di scegliere l'alloggio secondo la loro convenienza personale.

La Corte afferma, altresì, che, sebbene le condizioni materiali di accoglienza previste all'articolo 14 della direttiva 2003/9, in particolare per quanto concerne le forme di alloggio da scegliere, siano imposte agli Stati membri nella misura in cui essi abbiano deciso di

fornire in natura tale accoglienza e non nel caso in cui abbiano scelto di concedere tali condizioni sottoforma di sussidi economici, pur tuttavia l'importo di tali sussidi deve essere tale da consentire ai figli minori dei richiedenti asilo di convivere con i propri genitori.

La sentenza chiarisce, infine, gli obblighi imposti allo Stato membro nel caso di saturazione delle strutture di accoglienza destinate ai richiedenti asilo. La Corte non esclude la possibilità di inviare questi ultimi verso organismi appartenenti al sistema generale di assistenza pubblica, purché tali organismi garantiscano il rispetto delle norme minime prescritte dalla direttiva 2003/9 attraverso l'erogazione dei mezzi finanziari necessari a condurre un livello di vita dignitoso ed adeguato.

Spetta naturalmente agli Stati membri il compito di vigilare sul rispetto da parte di tali organismi delle norme minime inderogabili.

Dalla sentenza in oggetto si può facilmente rilevare la volontà della Corte di giustizia di fornire agli Stati membri una indicazione chiara e precisa sul trattamento dei richiedenti asilo: condizioni di vita dignitose ed adeguate alle esigenze familiari a partire dall'alloggio.

Da ultimo, vale la pena sottolineare che, nell'intento di migliorare le condizioni di accoglienza e di estendere l'ambito di applicazione della direttiva 2003/9 ai richiedenti protezione sussidiaria, la suddetta direttiva è stata modificata con la direttiva 2013/33/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale ([GUUE L 180, p. 96](#)). La nuova direttiva dovrà essere recepita negli Stati membri entro il 20 luglio 2015.

Per quel che qui interessa, occorre rilevare che l'articolo 3, in relazione all'ambito di applicazione della nuova direttiva, prevede che essa si applichi a tutti i cittadini di paesi terzi e agli apolidi che manifestano la volontà di chiedere protezione internazionale, chiarendo in tal modo che per l'avvio delle misure di accoglienza non è necessario attendere la formalizzazione della domanda di protezione. Non sono infrequenti, infatti, i casi in cui tra la prima e la seconda intercorre un lasso di tempo significativo durante il quale gli interessati vengono esclusi dall'accesso alle condizioni materiali di accoglienza, determinando così una violazione del diritto dell'Unione.

ROSANNA LA ROSA



### OSSERVATORIO SULLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA N. 2/2014

#### 2. MATERNITÀ SURROGATA: LA NORMATIVA DELL'UNIONE EUROPEA NON CONTEMPLA IL DIRITTO DI UNA MADRE COMMITTENTE AD OTTENERE UN CONGEDO RETRIBUITO DI MATERNITÀ.

[Z. \(causa C-363/12\) Sentenza della Corte di giustizia \(Grande Sezione\) del 18 marzo 2014.](#)

*Rinvio pregiudiziale – Politica sociale – Direttiva 2006/54/CE – Parità di trattamento fra lavoratori di sesso maschile e lavoratori di sesso femminile – Madre committente che abbia avuto un figlio mediante un contratto di maternità surrogata – Rifiuto di riconoscere un congedo retribuito equivalente a un congedo di maternità o a un congedo di adozione – Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità . Direttiva 2000/78/CE – Parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro – Divieto di qualsiasi discriminazione fondata su un handicap – Madre committente che non può sostenere una gravidanza – Sussistenza di un handicap – Validità delle direttive 2006/54 e 2000/78.*

La direttiva 2006/54/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 5 luglio 2006, riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego, in particolare agli articoli 4 e 14, deve essere interpretata nel senso che non costituisce una discriminazione fondata sul sesso il fatto di negare la concessione di un congedo retribuito equivalente a un congedo di maternità a una lavoratrice che abbia avuto un figlio mediante un contratto di maternità surrogata, in qualità di madre committente. La situazione di una simile madre committente in ordine al riconoscimento di un congedo di adozione non rientra nell'ambito di applicazione di tale direttiva. La direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, deve essere interpretata nel senso che non costituisce una discriminazione fondata sull'*handicap* il fatto di negare la concessione di un congedo retribuito equivalente a un congedo di maternità o a un congedo di adozione a una lavoratrice che sia incapace di sostenere una gravidanza e si sia avvalsa di un contratto di maternità surrogata. La validità di tale direttiva non può essere esaminata in riferimento alla convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle

**persone con disabilità, ma la stessa direttiva deve essere oggetto, per quanto possibile, di una interpretazione conforme a detta convenzione.**

Il 18 marzo 2014, la Grande Sezione della Corte di giustizia ha dovuto affrontare una questione molto attuale che solleva complessi problemi giuridici con riguardo alla sua regolamentazione, oltre che delicati problemi di natura sociale: la maternità surrogata, forma di riproduzione assistita cui ricorrono sempre più frequentemente donne che, pur desiderando fortemente un figlio proprio, non possono portare a termine una gravidanza a causa di una patologia di cui soffrono.

A fronte di una diversità di discipline negli Stati membri o di un'assenza di disciplina, il diritto dell'Unione europea appare carente stante l'impossibilità di risolvere le questioni sollevate dalla maternità surrogata attraverso l'applicazione della normativa derivata vigente che pur prende in considerazione, nell'ambito dei rapporti di lavoro, la condizione delle donne in stato di gravidanza, nonché la loro situazione nel periodo successivo al parto anche nell'intento di salvaguardare la particolare relazione tra la madre e il figlio.

Così, nella sentenza in oggetto, la Corte si è dovuta pronunciare in merito alla corretta interpretazione della normativa derivata pertinente al fine di stabilire se il diritto di una donna, che abbia avuto un figlio biologico per effetto di un contratto di maternità surrogata, ad ottenere un congedo retribuito, analogo a quello concesso per la maternità o per l'adozione, sia protetto dal diritto dell'Unione.

La questione è stata portata alla cognizione della Corte a seguito di una controversia tra la signora Z., una madre committente che ha avuto un figlio mediante il ricorso alla maternità surrogata, e un ministero irlandese (*Government department*) e il consiglio di amministrazione di una scuola comunale in Irlanda (*Board of management of a community school*: di seguito *Board of management*), a fronte del rifiuto di concedere alla signora Z. un congedo di maternità retribuito per la nascita del figlio.

Nello specifico, la signora Z., insegnante in una scuola comunale gestita dal *Board of management*, essendo priva di utero non è in grado di sostenere una gravidanza. Ha così deciso, insieme al marito, di ricorrere ad un contratto di maternità surrogata, rivolgendosi ad una agenzia specializzata in California (Stati Uniti), Stato in cui questo tipo di maternità è disciplinato dettagliatamente dalla legge. Il 28 aprile 2010 è nata una bambina geneticamente figlia della signora Z. e del marito, mentre, in base al diritto californiano, la madre surrogata non è menzionata nel certificato di nascita. La signora Z. si è presa cura della bambina sin dalla sua nascita e dopo circa un mese è rientrata in Irlanda. Il contratto di impiego della signora Z. e la legge irlandese prevedono il diritto ad un congedo retribuito di maternità (*Maternity Protection Act 1994*) e per adozione (*Adoptive Leave Act 1995*), non disponendo nulla con riguardo al riconoscimento di un congedo per la nascita di un figlio a seguito di una maternità surrogata. Ne deriva che la signora Z., non essendo stata incinta e non avendo adottato la bambina, non aveva diritto a beneficiare di alcun congedo retribuito. Nonostante ciò, durante la gravidanza surrogata, la signora Z. ha chiesto che le venisse concesso un congedo equivalente a quello di adozione. Il *Government department* ha respinto tale richiesta sostenendo che la signora Z. non soddisfaceva i requisiti previsti dalla legge, offrendole, tuttavia, la possibilità di godere di un congedo parentale non retribuito. A fronte di tale rifiuto, l'interessata ha presentato ricorso dinnanzi al Tribunale della parità (*Equality Tribunal*) ritenendo di essere stata oggetto di una discriminazione fondata sul sesso, sulla situazione familiare e sull'*handicap*.

Avendo dubbi sull'interpretazione e sulla portata delle pertinenti norme dell'Unione, l'*Equality Tribunal* ha deciso di rinviare, ex articolo 267 TFUE, alla Corte di giustizia per ottenere chiarimenti in merito.

Ai fini del giudizio della Corte viene in rilievo innanzi tutto la direttiva 2006/54 CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 5 luglio 2006, riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione ed impiego ([GUUE L 204, p. 23](#)), in particolare gli articoli 4 e 14. A tal proposito, il giudice del rinvio chiede di sapere se tale direttiva debba essere interpretata nel senso che essa vieti, in quanto discriminazione fondata sul sesso, un rifiuto di concedere un congedo retribuito, analogo a quello per maternità o per adozione, ad una madre che ha avuto un figlio a seguito di un contratto di maternità surrogata.

La Corte, accogliendo l'impostazione dell'avvocato generale, procede utilizzando come metro di paragone la situazione di una persona di sesso maschile rilevando che l'articolo 4 (concernente l'eliminazione delle discriminazioni in materia di retribuzione per eguale lavoro) e l'articolo 14 (riguardante l'occupazione e le condizioni di lavoro) debbono essere letti in combinato disposto con l'articolo 2, par. 1 e 2, della direttiva 2006/54. In base all'articolo 2, par. 1, per aversi discriminazione diretta basata sul sesso è necessario che la discriminazione, nella fattispecie il rifiuto di concedere il congedo, riguardi esclusivamente i lavoratori di uno dei due sessi; sussiste una discriminazione indiretta qualora il provvedimento nazionale, pur formulato in modo neutro, tratti meno favorevolmente i lavoratori di un sesso rispetto all'altro. Poiché il provvedimento nazionale in causa non attribuisce ad un padre committente, che abbia avuto un figlio mediante maternità surrogata, un diritto ad un congedo di maternità, ne deriva che non vi è discriminazione essendo i lavoratori di entrambi i sessi trattati in modo analogo; né risulta che il rifiuto di concedere un congedo retribuito sfavorisca di più le lavoratrici rispetto ai lavoratori.

I giudici di Lussemburgo passano poi a verificare se un trattamento meno favorevole, collegato alla gravidanza, possa essere riscontrato ai sensi della direttiva 92/85 del Consiglio del 19 ottobre 1992 ([GUUE L 348, p. 1](#)) che ha come obiettivo il miglioramento della sicurezza e della salute sul lavoro delle lavoratrici gestanti, puerpere o in periodo di allattamento, richiamata dall'articolo 2, par. 2, della direttiva 2006/54. Come ricordato dall'avvocato generale, la direttiva 92/85 vuole, attraverso il congedo di maternità, aiutare le lavoratrici a superare le limitazioni psico-fisiche collegate alla gravidanza e al periodo successivo al parto, nonché consentire il loro reinserimento sul mercato del lavoro alla conclusione del congedo. La direttiva rappresenta quindi uno strumento per realizzare condizioni di uguaglianza sostanziale tra i sessi (punto 46 delle [conclusioni](#)). La Corte rileva in proposito che una madre committente, dal momento che non è mai stata incinta del figlio e non ha mai partorito, non può, per definizione, essere oggetto di un trattamento meno favorevole per ragioni collegate alla gravidanza. Essa precisa inoltre che, in pari data, è stato statuito che non esiste un obbligo per gli Stati membri di concedere un congedo retribuito, ai sensi della direttiva 92/85, neanche nel caso in cui una madre committente allatti al seno il suo bambino (v. [sentenza D., causa C-167/12](#)).

L'avvocato generale aveva, in verità, considerato che la logica che sottende al congedo di maternità, ai sensi della direttiva 92/85, ben può fare pensare alla necessità di tutelare il rapporto speciale che si sviluppa dopo la nascita tra madre e figlio (elemento evidenziato dalla Corte nella sentenza del 20 settembre 2007, *Kiiski*, [causa C-116/06](#), punto 46), ma lo stesso ha finito per contestualizzarlo al parto. Infatti, se si attribuisse all'obiettivo

sopra ricordato un significato autonomo, occorrerebbe estendere la portata della protezione conferita dall'articolo 8 della direttiva 92/85 (relativo al congedo di maternità) anche alle madri adottive o a qualsiasi altro genitore che si occupi a tempo pieno del neonato. Ciò, tuttavia, esulerebbe dall'obiettivo chiaramente indicato dall'art.1 della direttiva di proteggere la salute e la sicurezza delle lavoratrici che si trovano in una condizione di vulnerabilità a causa della gestazione e del parto (punti 47-48 delle conclusioni). La Corte non prende nemmeno in considerazione la possibilità di estendere la portata della direttiva 92/85, garantendo una tutela anche ad altri soggetti e si limita dichiarare, in base alle considerazioni precedenti, che, non esistendo una discriminazione fondata sul sesso, né un trattamento meno favorevole collegato all'aver beneficiato di un congedo per maternità, il rifiuto di accordare un congedo retribuito ad una donna che abbia avuto un figlio mediante maternità surrogata, non costituisce una discriminazione ai sensi della direttiva 2006/54, in particolare degli articoli 4 e 14.

La Corte passa poi ad esaminare se la situazione della signora Z., possa essere paragonata (come lei stessa ammette) alla situazione di una madre adottiva. Entrambe, infatti, non hanno dato alla luce un figlio. In proposito occorre ricordare che il diritto dell'Unione europea non stabilisce norme che impongano agli Stati membri l'obbligo di accordare un congedo retribuito ai genitori adottivi. La Corte di giustizia rileva, infatti, che l'art.16 della direttiva 2006/54, nel lasciare liberi gli Stati di riconoscere altri diritti di congedo (in particolare per adozione o parentale), impone soltanto, a quegli Stati che siffatti diritti riconoscono, di tutelare le lavoratrici e i lavoratori, che esercitano tali diritti, dal licenziamento e dalle condizioni meno favorevoli che potrebbero essere loro imposte alla fine del congedo. Ne deriva che le condizioni di applicazione di tale congedo non attinenti al licenziamento ed al rientro al lavoro non sono comprese nell'ambito di applicazione della direttiva 2006/54.

Il giudice del rinvio sottopone poi alla Corte, nel caso in cui essa non ravvisi una discriminazione in base al sesso, una questione di validità della direttiva 2006/54 con gli articoli 3 TUE e 8 e 57 TFUE, nonché con gli articoli 21, 23, 33, 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Si tratta di articoli che, nella parte rilevante nella specie, vertono sulla parità tra uomo e donna, nonché sulla tutela contro il licenziamento nel caso di maternità e sul diritto ad un congedo retribuito per maternità o adozione. La Corte precisa che, poiché la situazione di una madre che si sia servita di un contratto di maternità surrogata per avere un figlio e che richieda un congedo di maternità o un congedo di adozione retribuito esula dalla portata della direttiva 2006/54, non vi è motivo di esaminare la validità della direttiva alla luce degli articoli sopra citati. Con riferimento alle disposizioni della Carta, corrette ci sembrano le osservazioni dell'avvocato generale il quale ricorda che queste ultime, ai sensi dell'articolo 51, par.1, si applicano agli Stati membri solo quando attuano il diritto dell'Unione. Non essendo prevista una norma del diritto dell'Unione rilevante per la fattispecie, le disposizioni della Carta citate dal giudice *a quo* non possono essere utilizzate per estendere la portata *ratione materiae* della direttiva 2006/54 (punti 71-73 delle conclusioni).

Le altre questioni sottoposte dal giudice del rinvio alla Corte di giustizia riguardano l'applicazione, al caso di specie, della [direttiva 2000/78 CE](#) del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro nella misura in cui vieta le discriminazioni fondate sull'*handicap*. Viene in rilievo in questo contesto anche l'applicazione della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità di cui l'Unione europea è parte a seguito della



decisione 2010/48 CE del Consiglio, del 26 novembre 2009 ([GUUE 2010 L 423, p. 35](#): di seguito la Convenzione ONU). Ad avviso della signora Z., infatti, l'impossibilità di sostenere una gravidanza deve essere qualificata come un *handicap*. In particolare il giudice irlandese chiede se il diniego di concedere il congedo retribuito equivalente ad un congedo di maternità o a un congedo di adozione ad una lavoratrice che soffre di una patologia che le impedisce di sostenere una gravidanza configuri una discriminazione fondata sull'*handicap* ai sensi della direttiva 2000/78. Il giudice vuole inoltre sapere se la Convenzione ONU sia rilevante ai fini dell'interpretazione della direttiva. Anche relativamente alle conferenti norme della direttiva 2000/78, il giudice solleva poi la questione della validità con alcune norme del diritto primario, della Carta e della Convenzione ONU.

La Corte ricorda innanzi tutto l'oggetto della direttiva, cioè la lotta alle discriminazioni fondate sull'*handicap* con riferimento all'occupazione e alle condizioni di lavoro. La nozione di *handicap* non è definita dalla direttiva 2000/78, a differenza della Convenzione ONU che ne dà una definizione piuttosto ampia. Ai sensi dell'articolo 216, par., 2, TFUE, gli accordi conclusi dall'Unione vincolano le sue istituzioni e quindi prevalgono sugli atti dell'Unione europea. Poiché con la decisione 2010/48 l'Unione ha approvato la Convenzione ONU, le sue disposizioni sono parte integrante del diritto dell'Unione e come tali devono essere utilizzate ai fini dell'interpretazione della direttiva 2000/78, la quale deve essere oggetto, per quanto possibile di un'interpretazione conforme.

Avvalendosi della Convenzione ONU e confermando la sua precedente giurisprudenza (v. [sentenza dell'11 aprile 2013, H D Danmark, causa C-335/11 e C-337/11](#)), la Corte ritiene che la nozione di *handicap*, secondo la direttiva 2000/78, deve essere riferita ad una "limitazione, risultante in particolare da durature menomazioni fisiche, mentali o psichiche, che, in interazione con barriere di diversa natura, può ostacolare la piena ed effettiva partecipazione della persona interessata alla vita professionale su base di uguaglianza con gli altri lavoratori". Si deve quindi trattare di un *handicap* che impedisca l'esercizio di un'attività professionale e che rappresenti un ostacolo a svolgere una simile attività. La tipologia di *handicap* costituito dall'impossibilità di procreare, per quanto possa causare gravi sofferenze, non è tale da ostacolare "la piena ed effettiva partecipazione alla vita professionale su base di uguaglianza con altri lavoratori". Di conseguenza la direttiva 2000/78, in particolare l'articolo 5 (rubricato: Uguaglianza e non discriminazione), non trova applicazione.

Per quanto riguarda la questione della validità della direttiva con il diritto primario e con la Carta, anche in questo caso la Corte conferma che non essendo rilevante la direttiva ai fini della statuizione nel procedimento principale, non è necessario che essa si pronunci sulla sua validità. Con riferimento alla compatibilità della direttiva 2000/78 con la Convenzione ONU, la Grande sezione rileva che, affinché sia possibile un tale controllo di compatibilità di un atto dell'Unione con un trattato internazionale, è necessario che le norme di quest'ultimo, invocate ai fini dell'esame di validità, siano dal punto di vista del loro contenuto, incondizionate sufficientemente precise e tali non sono le norme della Convenzione ONU. Tale accordo, infatti, imponendo agli Stati parti obblighi per l'attuazione delle disposizioni in esso contenute, ha natura programmatica e di conseguenza le sue disposizioni non producono effetti diretti nell'ordinamento dell'Unione. Ne consegue che la validità della direttiva citata non può essere esaminata alla luce della Convenzione ONU.

Allo stato attuale del diritto dell'Unione, quindi, la maternità surrogata non risulta in alcun modo protetta. Sarebbe tuttavia auspicabile che il legislatore europeo, vista la

probabile diffusione di tale forma di maternità, adotti le misure legislative necessarie per conferire alle persone interessate una protezione adeguata, soprattutto in considerazione del fatto che la donna che si avvale della maternità surrogata, non avendo portato in grembo il proprio figlio, ha ancora più bisogno di instaurare con il bambino una relazione affettiva.

ROSANNA LA ROSA



### OSSERVATORIO SULLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA N. 2/2014

**3. LA CORTE DI GIUSTIZIA UE SI PRONUNCIA SULLA PROPORZIONALITÀ DELLE MISURE IN MATERIA DI CONSERVAZIONE DI DATI GENERATI O TRATTATI NELL'AMBITO DELLA FORNITURA DI SERVIZI DI COMUNICAZIONE ELETTRONICA E NE DICHIARA LA LORO INVALIDITÀ.**

[Digital Rights Ireland Ltd e Seitlinger e a. \(Cause riunite C-293/12 e C-594/12\) sentenza della Corte di giustizia \(Grande Sezione\) dell'8 aprile 2014.](#)

*Comunicazioni elettroniche – Direttiva 2006/24/CE – Servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico o di reti pubbliche di comunicazione – Conservazione dei dati generati o trattati nell'ambito della fornitura di servizi di comunicazione elettronica – Validità – Articoli 7, 8 e 11 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.*

**La direttiva 2006/24/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 15 marzo 2006 riguardante la conservazione di dati generati o trattati nell'ambito della fornitura di servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico o di reti pubbliche di comunicazione e che modifica la direttiva 2002/58/CE è invalida.**

Le sentenze in oggetto originano da due distinte domande di pronunce pregiudiziali presentate dalla *High Court* irlandese e dal *Verfassungsgerichtshof* (Corte costituzionale) austriaco, riunite poi, con decisione del presidente della Corte di giustizia del 6 giugno 2013, ai fini della fase orale del procedimento e della sentenza. Nella prima causa, la *Digital Rights Ireland Ltd* aveva presentato ricorso dinanzi alla *High Court* riguardante la legittimità delle misure legislative e amministrative irlandesi sulla conservazione dei dati relativi alle comunicazioni elettroniche, chiedendo ai giudici nazionali, in particolare, di dichiarare l'invalidità della [direttiva 2006/24/CE](#) del Parlamento europeo e del Consiglio del 15 marzo 2006, riguardante la conservazione di dati generati o trattati nell'ambito della fornitura di servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico o di reti pubbliche di comunicazione e che modifica la direttiva 2002/58/CE, da un lato, e della parte 7 del *Criminal Justice (Terrorist Offences) Act 2005*, dall'altro. La *High Court*, non ritenendosi nelle condizioni di poter risolvere la questione riguardante la normativa nazionale in assenza di una pronuncia sulla validità della direttiva 2006/24, ha deciso di sospendere il procedimento dinanzi ad essa per rivolgere delle domande alla Corte di giustizia UE,

riguardanti, nella sostanza, la validità della suddetta direttiva. In particolare, le domande dell'*High Court* concernevano la compatibilità di alcune misure previste dalla direttiva 2006/24 con il principio di proporzionalità di cui all'articolo 5(4) TUE, in quanto non necessarie o inappropriate a raggiungere lo scopo legittimo della direttiva in questione, ossia l'indagine, l'accertamento e il perseguimento di reati gravi. Più nello specifico, i quesiti posti dalla *High Court* riguardavano la compatibilità della direttiva 2006/24 con il diritto al rispetto della vita privata sancito dall'articolo 7 della [Carta dei diritti fondamentali dell'UE](#) e con il diritto alla protezione dei dati di carattere personale di cui all'articolo 8 della stessa Carta.

Nella seconda causa, la Corte costituzionale austriaca ("*Verfassungsgerichtshof*"), investita di numerose azioni riguardanti l'incostituzionalità dell'articolo 102 bis della legge austriaca sulle telecomunicazioni del 2003 (*Telekommunikationsgesetz* 2003), nella versione risultante dalla trasposizione della direttiva 2006/24, entrata in vigore il primo aprile 2012, chiedeva alla Corte di giustizia UE se la direttiva in questione fosse compatibile con la Carta dei diritti fondamentali dell'UE, nella misura in cui consente la conservazione di una quantità piuttosto ampia di dati in relazione ad un numero illimitato di soggetti e per un tempo abbastanza lungo. A tal proposito, la Corte costituzionale austriaca ha anche espresso il proprio avviso sulla questione, ritenendo che la conservazione di un tale quantitativo di dati finirebbe col riguardare quasi esclusivamente soggetti la cui condotta non giustificerebbe la conservazione di dati nei loro confronti. Secondo la Corte costituzionale austriaca, infatti, vi sarebbero dei forti dubbi sull'idoneità della direttiva 2006/24 a raggiungere gli obiettivi che intende perseguire e sulla proporzionalità della sua ingerenza nei confronti dei diritti fondamentali, in particolare, quelli previsti agli articoli 7, 8 e 11 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE.

Come già accennato, la Corte di giustizia, ai fini della trattazione orale della causa e della sua pronuncia finale, ha deciso di riunire i due rinvii pregiudiziali, in quanto entrambi riconducibili nella sostanza ad una richiesta di esame sulla validità della direttiva 2006/24/CE, alla luce della sua compatibilità con gli articoli 7, 8 e 11 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE.

Nella trattazione di tale causa, la Corte di giustizia ha affermato, in primo luogo, che la conservazione dei dati, oggetto della direttiva 2006/24, costituisca *prima facie* un'ingerenza nei diritti fondamentali dei soggetti coinvolti, in quanto la conservazione di tali dati può condurre a delle conclusioni ben precise riguardo le vite private delle persone i cui dati sono stati tratti, quali abitudini quotidiane, luoghi di residenza permanente o temporanea, trasferimenti quotidiani o di altra natura, attività condotte, relazioni sociali e ambienti sociali frequentati (punto 27 della sentenza). Infatti, sebbene gli articoli 1(2) e 5(2), della direttiva 2006/24, affermino il divieto di conservazione del contenuto delle comunicazioni o delle informazioni consultate utilizzando una rete di comunicazioni elettroniche; ciò nonostante, la conservazione dei dati autorizzata dalla direttiva, ossia quelli necessari a tracciare e determinare: la fonte e la destinazione di una comunicazione; la data, l'ora, la durata e il tipo di comunicazione; le attrezzature di comunicazione degli utenti; e, l'ubicazione delle apparecchiature di comunicazione mobile, permetterebbe comunque di identificare il nome e l'indirizzo dell'abbonato o dell'utente registrato, i numeri di telefono coinvolti e l'indirizzo IP della connessione internet. Di conseguenza, la conservazione di tali dati e, soprattutto, il possibile accesso ad essi da parte delle autorità nazionali competenti inciderebbe direttamente e specificamente sulla vita privata dei soggetti coinvolti, e quindi sui diritti garantiti dall'articolo 7 della Carta dei diritti fondamentali

dell'UE. Inoltre, la conservazione di tali dati rientrerebbe anche nella sfera di applicazione dell'articolo 8 della Carta stessa, in materia di trattamento dei dati personali (punto 29 della sentenza). Infine, non può neanche escludersi che i dati la cui conservazione, e possibile accesso, sia consentita dalla direttiva, concernendo le abitudini, i trasferimenti, le attività, le relazioni sociali e gli ambienti sociali frequentati dai soggetti coinvolti, possano anche produrre degli effetti sull'utilizzo dei mezzi di comunicazione elettronica oggetto della direttiva 2006/24 da parte degli stessi soggetti e, conseguentemente, sull'esercizio della loro libertà di espressione garantita dall'articolo 11 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE (punto 28 della sentenza). Sulla base di quanto precede, la Corte di giustizia ha così affermato che gli obblighi imposti dalla direttiva 2006/24 sui fornitori di servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico o di reti pubbliche di comunicazione di conservare, per un certo periodo di tempo, i dati relativi alla vita privata di una persona e le sue comunicazioni costituisca un'ingerenza in sé nei diritti garantiti dall'articolo 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE. Allo stesso modo, la possibilità per le autorità nazionali competenti di accedere a tali dati, precedentemente conservati, costituisce un'ingerenza non solo nei diritti garantiti dall'articolo 7 della Carta, ma anche nel diritto fondamentale alla protezione dei dati personali, ai sensi dell'articolo 8 della Carta stessa, in quanto l'accesso a tali dati comporta il loro trattamento da parte delle autorità nazionali competenti. Secondo la Corte di giustizia, quindi, l'ingerenza delle misure della direttiva 2006/24 nei confronti dei diritti fondamentali di cui agli articoli 7-8 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE sarebbe particolarmente grave. Infatti, come opportunamente sottolineato dall'avvocato generale Cruz Villalón nei punti 52-72 delle sue [conclusioni](#), il fatto che i dati siano conservati e successivamente utilizzati senza che l'abbonato o l'utente registrato sia informato al riguardo è molto probabile che generino nella persona in questione una generale percezione che la propria vita privata sia costantemente sorvegliata.

La Corte di giustizia, dopo aver constatato l'ingerenza delle misure previste dalla direttiva in oggetto nei confronti dei diritti fondamentali delle persone coinvolte, ha ritenuto opportuno verificare, in secondo luogo, se tali ingerenze potessero essere giustificate ai sensi dell'articolo 52 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, il cui paragrafo 1 dispone che: "Eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà. Nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui." Per quanto concerne il rispetto del contenuto essenziale dei diritti di cui all'articolo 7 della Carta, la Corte di giustizia ha evidenziato che, sebbene la conservazione dei dati richiesta dalla direttiva 2006/24 costituisca un'ingerenza particolarmente grave, questa non sia tale da violare il contenuto essenziale dei diritti fondamentali coinvolti, visto che l'articolo 1(2) della direttiva vieta espressamente la conservazione del contenuto delle comunicazioni o delle informazioni consultate (punto 39 della sentenza). Allo stesso modo, la Corte di giustizia ha affermato che neanche il contenuto essenziale dei diritti di cui all'articolo 8 della Carta risulterebbe violato, in quanto l'articolo 7 della direttiva 2006/24 prevede espressamente il rispetto di alcuni principi riguardanti la protezione e la sicurezza dei dati conservati (punto 40 della sentenza).

La Corte di giustizia si è poi posta il problema di valutare se l'ingerenza o limitazione in questione potesse soddisfare un obiettivo o finalità di interesse generale. A tal fine, la Corte di giustizia ha affermato che, sebbene l'obiettivo della direttiva 2006/24 sembrasse

quello di armonizzare le disposizioni degli Stati membri UE riguardo agli obblighi relativi alla conservazione di determinati dati, lo scopo materiale della direttiva fosse quello di garantire la disponibilità dei dati in questione a fini di indagine, accertamento e perseguimento di reati gravi, contribuendo così alla lotta contro il crimine e quindi al mantenimento della sicurezza pubblica. Tale scopo materiale della direttiva sembrava così soddisfare il requisito del perseguimento di una finalità di interesse generale, in considerazione dell'importanza della conservazione e dell'utilizzo dei dati oggetto della direttiva 2006/24 come strumenti efficaci per la prevenzione e la lotta contro il crimine, in special modo quello organizzato.

Dopo aver accertato il perseguimento, da parte della direttiva 2006/24, di una finalità di interesse generale, la Corte di giustizia ha ritenuto necessario verificare la proporzionalità dell'ingerenza rilevata, ossia se le misure in questione eccedessero o meno i limiti di ciò che fosse appropriato e necessario per raggiungere gli obiettivi della direttiva. A questo proposito, la stessa Corte di giustizia ha tenuto a precisare, preliminarmente, che qualora l'oggetto di un ricorso dinanzi ad essa riguardi la valutazione di un'ingerenza nei confronti di diritti fondamentali, la discrezione del legislatore UE subisce delle limitazioni. L'importanza della protezione dei dati personali alla luce del diritto fondamentale al rispetto della vita privata, da una parte, e l'estensione e la gravità dell'ingerenza nella causa in oggetto causata dalla direttiva 2006/24, dall'altra, fanno sì che la discrezione del legislatore UE risulti particolarmente limitata; di conseguenza, il controllo esercitato dalla Corte di giustizia nei confronti di tale discrezionalità dovrebbe essere piuttosto restrittivo. Sulla base di tali premesse, la Corte di giustizia, facendo riferimento ad una consolidata giurisprudenza (*Causa C-473/12 Institut professionnel des agents immobiliers (IPI)* EU:C:2013:715, punto 39 e giurisprudenza ivi citata), ha affermato che eventuali deroghe e limitazioni riguardanti la protezione dei dati personali dovesse applicarsi solo nella misura in cui ciò fosse strettamente necessario. A questo riguardo, la protezione dei dati personali prevista dall'esplicito obbligo prescritto dall'articolo 8(1) della Carta dei diritti fondamentali dell'UE risulta particolarmente importante per il diritto al rispetto della vita privata di cui all'articolo 7 della stessa Carta. La legislazione UE oggetto della presente causa, quindi, deve stabilire delle norme chiare e precise concernenti lo scopo e l'applicazione delle misure della direttiva in questione imponendo delle garanzie minime affinché le persone coinvolte, i cui dati sono stati tratti, siano sufficientemente tutelate contro il rischio di abuso e contro ogni accesso o uso illegittimo di quei dati. Secondo la Corte di giustizia, la necessità di tali garanzie è ancora maggiore laddove, come nel caso della direttiva 2006/24, i dati personali siano assoggettabili ad un'elaborazione automatica, con un significativo rischio di accesso illegittimo ad essi. Infatti, ai sensi del combinato disposto degli articoli 3 e 5(1), la direttiva 2006/24 si applica a tutti i mezzi di comunicazione elettronica, quali telefonia fissa, mobile, accesso ad internet, posta elettronica e telefonia via internet, l'utilizzo dei quali è ormai molto diffuso e di crescente importanza. Inoltre, la direttiva si applica a tutti gli abbonati e utenti registrati, comportando, quindi, un'ingerenza nei diritti fondamentali dell'intera popolazione europea. La direttiva 2006/24 riguarda, quindi, in modo generalizzato, tutte le persone e tutti i mezzi di comunicazione elettronica, ivi compreso il traffico dati, senza alcuna differenziazione, limitazione o eccezione, ai fini del perseguimento dell'obiettivo della lotta contro crimini gravi. Una tale applicazione generalizzata fa sì che la direttiva in questione riguardi anche persone nei confronti dei quali non vi sia alcuna prova circa il loro coinvolgimento, anche indiretto o remoto, con un crimine grave. Inoltre, la stessa direttiva non prevede alcuna eccezione, potendosi così applicare anche nei confronti delle persone le

cui comunicazioni sono soggette all'obbligo del segreto professionale. La direttiva 2006/24, così, nel cercare di contribuire alla lotta contro il crimine, non richiede, però, alcun legame tra i dati la cui conservazione è autorizzata e la minaccia alla sicurezza pubblica. Infatti, la conservazione dei dati non è ristretta a quelli concernenti un particolare periodo e/o area geografica e/o cerchia di persone probabilmente coinvolta in un crimine grave.

La direttiva 2006/24, inoltre, non prevede alcun criterio oggettivo per la determinazione dei limiti all'accesso ai dati ed al loro utilizzo successivo da parte delle competenti autorità nazionali, al fine di prevenire o perseguire penalmente reati che possano essere considerati sufficientemente gravi da giustificare un'ingerenza nella tutela dei diritti di cui agli articoli 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE. Al contrario, la direttiva, all'articolo 1(1), fa riferimento ai crimini gravi, ma solo in via generale e comunque rimandando alle definizioni previste dagli ordinamenti nazionali. L'articolo 4 della direttiva, concernente l'accesso delle autorità competenti ai dati raccolti, infatti, non prevede in maniera espressa che l'accesso e l'utilizzo dei dati in questione debba essere rigorosamente limitato all'obiettivo di prevenire e perseguire reati gravi ben definiti; ma prevede solo che ogni Stato membro UE definisca le procedure da seguire e le condizioni da rispettare per ottenere l'accesso ai dati conservati in conformità dei criteri di necessità e proporzionalità.

Allo stesso modo, la direttiva 2006/24 non prevede alcun criterio obiettivo attraverso il quale limitare il numero delle persone autorizzate ad accedere e utilizzare i dati raccolti a quanto strettamente necessario alla luce dell'obiettivo perseguito. Bisogna aggiungere che, ai sensi della direttiva in questione, l'accesso da parte delle autorità nazionali competenti non sia neanche subordinato ad alcun controllo a priori esercitato da un giudice o da un organo amministrativo indipendente.

Per quanto concerne la durata della conservazione dei dati, l'articolo 6 della direttiva prevede che questa non può essere inferiore a sei mesi e superiore a due anni, senza operare alcuna distinzione tra le diverse categorie di dati di cui all'articolo 5 della stessa direttiva, sulla base della loro possibile maggiore o minore utilità in funzione dell'obiettivo perseguito e della categoria di persone coinvolte. Di conseguenza, la determinazione della durata del periodo di conservazione dei dati non sembra fondarsi su un criterio obiettivo che limiti tale durata a quanto strettamente necessario.

In base a quanto precede, ne consegue che la direttiva 2006/24 non preveda delle norme chiare e precise che disciplinino l'estensione dell'ingerenza nei confronti dei diritti di cui agli articoli 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE. Si può affermare, quindi, che la direttiva in questione comporti un'ingerenza piuttosto estesa e particolarmente grave nei confronti dei diritti fondamentali garantiti nell'ordinamento giuridico UE, senza che tale ingerenza sia circoscritta da disposizioni che determinino con precisione quanto strettamente necessario a raggiungere l'obiettivo materiale della direttiva. Infine, per quanto riguarda la sicurezza e la protezione dei dati raccolti, la direttiva 2006/24 non prevede garanzie sufficienti, ai sensi dell'articolo 8 della Carta, per assicurare una protezione effettiva di tali dati contro il rischio di abuso e accesso e utilizzo illegittimo degli stessi. In particolare, l'articolo 7 della direttiva non prevede norme specifiche che tengano conto della vastissima quantità di dati la cui conservazione è richiesta dalla direttiva stessa e della diversa sensibilità dei dati in questione. La direttiva, inoltre, non sembra garantire la distruzione irreversibile dei dati al termine del periodo di conservazione.

La Corte di giustizia, al termine di tali considerazioni, conclude che il legislatore UE, nell'adottare la direttiva 2006/24, ha ecceduto i limiti imposti dalla necessità di rispettare il

principio di proporzionalità, alla luce degli articoli 7, 8 e 52(1) della Carta, dichiarando così l'invalidità della direttiva questione.

È interessante rilevare come, a differenza dell'avvocato generale, la Corte di giustizia non abbia fornito delle indicazioni riguardo agli effetti nel tempo della dichiarazione d'invalidità della direttiva 2006/24. Infatti, nel testo della sentenza, la Corte non fornisce alcuna indicazione riguardo tali effetti, confermando così l'efficacia *ex tunc* della sentenza di invalidità, quindi risalente alla data in cui la direttiva è entrata in vigore. L'avvocato generale, invece, nelle sue conclusioni, aveva suggerito una soluzione differente, ossia la sospensione degli effetti della constatazione d'invalidità della direttiva per dar tempo al legislatore UE di adottare le misure necessarie per porre rimedio all'invalidità accertata (punto 158 delle conclusioni).

La scelta della Corte di giustizia di non sospendere gli effetti della dichiarazione d'invalidità, nelle more dell'adozione dei provvedimenti che l'esecuzione della sentenza comporta per le istituzioni che hanno emanato l'atto annullato, ai sensi dell'articolo 266(1) del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, è stata probabilmente dettata dalla gravità della violazione accertata e dalla conseguente necessaria pressione che ha inteso esercitare nei confronti delle istituzioni UE competenti a porvi rimedio. A questo riguardo, la Corte di giustizia è stata piuttosto chiara e puntuale nel fornire, nel testo della sentenza, degli utili suggerimenti al legislatore UE, in particolare: quando ha affermato che la direttiva 2006/24 non opera alcuna differenziazione, limitazione o eccezione in ragione dell'obiettivo della lotta contro i reati gravi, affermando invece un'applicazione generalizzata *ratione personae*; quando ha affermato che la direttiva non prevede alcun criterio oggettivo che disciplini l'accesso ai dati da parte delle autorità nazionali competenti, affinché li utilizzino solo per prevenire, accertare e perseguire determinate categorie di reati gravi; quando, nel valutare la durata della conservazione dei dati (da sei a ventiquattro mesi), ha affermato che la direttiva non opera alcuna distinzione tra le diverse categorie di dati in funzione delle persone interessate; quando ha affermato che la direttiva non prevede garanzie sufficienti ad assicurare una protezione efficace contro i rischi di abusi o accesso illecito ai dati; infine, quando ha affermato che la direttiva non impone che i dati siano conservati nel territorio dell'UE.

Sulla base di quanto precede, la Corte di giustizia sembra aver voluto fornire al legislatore UE le seguenti linee guida, ai fini del recepimento della sentenza. In primo luogo, uno schema di raccolta e conservazione di dati è assolutamente lecito nella misura in cui sia proporzionato all'obiettivo da perseguire. In secondo luogo, qualsiasi nuovo schema deve risultare necessariamente differente rispetto a quello previsto dalla direttiva 2006/24; infatti, sembra chiaro che un accesso ed un utilizzo generalizzato dei dati non appare in alcun modo proporzionato e, conseguentemente, un approccio più bilanciato sia necessario. Infine, i rilievi sulla trasferibilità dei dati personali al di fuori del territorio UE hanno delle implicazioni non secondarie, vista la possibilità, ai sensi della direttiva annullata, di trasferire gli stessi dati da autorità UE ad entità extra-UE.

È certamente sulla base di tali rilievi evidenziati dalla Corte di giustizia che il legislatore UE dovrà al più presto porre rimedio all'invalidità della direttiva 2006/24/CE.

MICHELE MESSINA