

Il “soft lockdown” giapponese: un approccio “etico” all’emergenza sanitaria?

di Elisa Bertolini*

Abstract: *The Soft Japanese Lockdown: an Ethic Approach to the Emergency?* – The Japanese government reaction to the growing threat to public health posed by the Covid-19 pandemic has puzzled foreign observers. Indeed, even after the nationwide declaration of emergency, the measures that can be adopted by both the central and local government have no binding force. In other words, they can only request people to self-isolate at home, without any sanction in case of violation. Hence, the Japanese experience can be defined as a soft lockdown, in comparison with both the Western and the Chinese hard one. The article, after having provided a constitutional and legislative framework, analyses the impact of the emergency declaration on the branches of government and on the private sphere and discusses the Japanese lockdown as an ethical rather than a legal lockdown.

Keywords: Declaration of Emergency; Non-binding Measures; Self-isolation; Ethic Lockdown; Proportionality.

2095

1. Introduzione

La gestione giapponese della pandemia di Covid-19 si distingue in maniera significativa da quella messa in opera sia dagli altri Paesi del G7 che dai Paesi dell’area geografica di riferimento, l’Asia estremo-orientale e del sud-est. Se la linea d’azione dei primi si è sostanziata nel c.d. *hard lockdown*, i secondi - salvo la Cina che, nella provincia dello Hubei, ha adottato entrambe le strategie - hanno preferito ricorrere, per quanto non in via esclusiva, alla tecnologia. Diversamente il Giappone, che non ha perseguito nessuna di queste due vie. Partendo da questa constatazione preliminare, il presente contributo si propone di indagare le ragioni di questa “anomalia”, discutendo, al contempo, quali siano state le misure contenitive del contagio adottate dal governo, centrale e locale.

Deve innanzitutto precisarsi come diversi fattori tra loro strettamente interconnessi possano spiegare questa “anomalia”, alcuni dei quali afferiscono agli strumenti messi a disposizione dall’ordinamento giuridico, altri a elementi di

* Due precisazioni metodologiche sono d’uopo. Innanzitutto, si è scelto di servirsi della traduzione in lingua inglese dei nomi dei partiti politici così come dei riferimenti legislativi, in quanto utilizzata dalla maggior parte della dottrina occidentale, che scrive appunto in lingua inglese, e in modo da rendere così più agevoli eventuali ulteriori approfondimenti. Per lo stesso motivo, si è preferito limitare i riferimenti bibliografici a lavori scritti in lingue occidentali, in quanto ritenuti maggiormente accessibili ai lettori.

natura storico-culturale da un lato e prettamente politica dall'altro, altri ancora a una oggettiva impreparazione dal punto di vista tecnologico.

Per quanto maggiore attenzione debba essere portata alla cornice giuridica e alle misure che essa consente al governo centrale e locale di adottare, pare oltremodo opportuno leggere le stesse anche alla luce del dato storico-culturale e politico, laddove il secondo è necessariamente figlio del primo. Ne consegue che si condurrà l'analisi, ove necessario, seguendo un doppio binario, giuridico da un lato e storico-culturale dall'altro.

Pare invece meno rilevante concentrarsi sul dato tecnologico, per quanto si ritenga comunque opportuna una sua breve discussione. Non è qui considerato rilevante nella misura in cui il governo ha sin dall'inizio escluso sia il ricorso a braccialetti elettronici (su modello di Hong Kong) che alla tracciatura dei malati con conseguente condivisione su siti web governativi dei loro dati, spostamenti in particolare (non seguendo così Hong Kong, Singapore, Taiwan, Corea del Sud e Cina). Nel contesto dell'Asia orientale la tecnologia - il cui uso è tutt'altro che scevro da significative criticità costituzionali - si è rivelata un importante supporto ai governi in una duplice accezione: la tracciatura della diffusione del virus e il rispetto dell'isolamento. Il rifiuto del governo di Tōkyō¹ di seguire i propri omologhi si spiega, rispetto alla tracciatura, in un'arretratezza tecnologica che ha ostato a una concreta implementazione dell'approccio coreano delle tre T (testare, tracciare e trattare) e, relativamente al rispetto dell'isolamento, nella mancanza di base giuridica (mancanza che, come si mostrerà nel prosieguo, parzialmente affonda anche in un dato storico-culturale). Infine, per concludere sulla questione, deve sottolinearsi come l'arretratezza si rifletta anche sul lavoro agile e sull'apprendimento a distanza, cui aziende e istituti scolastici e universitari sono fortemente impreparati. Non sfugge l'influenza che questo elemento gioca sulla decisione di apertura/chiusura di aziende così come di scuole e università.

Se pensare al Giappone come un Paese caratterizzato da una certa arretratezza tecnologica contrasta con lo stereotipo vigente in Occidente, si aggiunga che un altro mito è stato, almeno parzialmente, sfatato dalla pandemia, quello della efficienza². La risposta all'emergenza si è rivelata infatti poco

¹ Si segnala comunque che il governo ha comunicato che renderà disponibile, intorno a fine maggio, una applicazione che registrerà, in maniera criptata, giorno, data, ora, distanza e durata di un qualunque contatto con l'applicazione di un altro individuo. Per motivi di *privacy*, la applicazione non procede a geolocalizzare gli individui. Nel caso un individuo sia entrato in contatto con un malato, spetta all'autorità pubblica notificarglielo senza però rilasciare ulteriori dettagli circa il giorno e l'ora dell'avvenuto contatto. Si v. *Japan gov't to release coronavirus contact-tracing app in May*, in *The Mainichi Shinbun*, 29-4-2020, disponibile in [mainichi.jp/english/articles/20200429/p2g/00m/Ona/070000c](https://www.mainichi.jp/english/articles/20200429/p2g/00m/Ona/070000c) (visitato il 30 aprile 2020).

² Tra le motivazioni dell'arretratezza tecnologica della pubblica amministrazione e delle aziende, deve addursi per la prima il ruolo dominante giocato dalla burocrazia e per le seconde la cultura del lavoro, incentrata sulla presenza fisica dell'impiegato. Il fatto poi che il Giappone sia un Paese ancora fortemente legato al contante e che la firma su qualunque documento amministrativo ma anche di lavoro sia tramite sigillo (*hanko*) osta alla informatizzazione, in quanto il sigillo non può essere apposto digitalmente. Su questo punto il governo si è proposto di intervenire, in modo da superare la firma in persona. Così almeno secondo quanto riportato in *Japan to review top obstacle to telework — the personal seal*, in *The Japan Times*, 26-4-2020, disponibile in www.japantimes.co.jp/news/2020/04/26/national/japan-review-hank-telework-personal-seal-coronavirus/ (visitato il 27 aprile 2020).

coordinata, sia tra i vari livelli di governo che tra il governo centrale e la commissione di esperti sanitari che lo affianca, poco trasparente (pochi casi dichiarati, almeno fino al rinvio ufficiale delle Olimpiadi il 24 marzo)³, nonché maldestra e tardiva (leggasi alla voce Diamond Princess). Una siffatta reazione non stupisce troppo un attento osservatore, in quanto è possibile individuare un *modus operandi* non particolarmente dissimile a quanto avvenuto l'11 marzo 2011 con il disastro nella centrale nucleare di Fukushima. In quel frangente, nonostante la scarsa trasparenza sia del governo che dei responsabili della centrale, è comunque emerso come questi ultimi non avessero ritenuto opportuno, per ragioni prettamente di costo, rinforzare le misure di sicurezza dei reattori. Kiyoshi Kurokawa, presidente della Commissione d'inchiesta parlamentare sul disastro, ha operato un parallelismo tra le due vicende e la relativa gestione, mettendone in rilievo le analogie, sottolineando come l'inerzia burocratica - in un contesto dove la burocrazia è una casta potentissima e spesso si sostituisce a politici ed esperti quale soggetto decisore - dinnanzi a una situazione di emergenza rallenti significativamente la gestione della crisi.

Sicuramente poi la narrativa di *uniqueness* che caratterizzerebbe il popolo giapponese (narrativa che accomuna tendenzialmente i popoli insulari) ha contribuito a pensare che il Giappone potesse rivelarsi distintivo anche rispetto alla diffusione del virus⁴.

Prima di discutere in maniera sistematica il quadro giuridico in materia emergenziale e sanitaria, alla luce del quale sono da inquadrarsi le misure adottate e il loro impatto in termini rapporti tra poteri e livelli di governo, oltreché sulla sfera individuale, pare doversi brevemente analizzare le tappe successive di gestione della pandemia che hanno portato sino alla dichiarazione dello stato di emergenza del 7 aprile. Al di là dell'importanza che la *timeline* può ricoprire a fini meramente informativi, essa consente di valutare se, come e cosa sia mutato all'indomani della dichiarazione di emergenza, in particolare sotto il profilo giuridico delle misure adottate dal governo centrale e locale. Il fatto che la dichiarazione dello stato di emergenza sembri un momento spartiacque non lo rende automaticamente tale. Non solo, infatti, non ha marcato una differenza particolarmente significativa tra un prima e un dopo, ma al contrario, esso ha fatto ancor più risaltare l'estrema frammentarietà della reazione dei vari livelli di governo, frammentarietà che può stupire considerando che, nonostante le spinte

³ Il governo giapponese è riuscito a far computare i casi a bordo della Diamond Princess come casi internazionali e non giapponesi, mossa che ha contribuito a mantenere basso il numero dei contagi, specialmente nelle fasi iniziali della pandemia, come si evince incrociando la curva dei decessi disponibile sul sito dell'OMS (la *dashboard* interattiva è in covid19.who.int/, visitato il 5 maggio 2020) e le date dei decessi dei passeggeri (disponibili in en.wikipedia.org/wiki/COVID-19_pandemic_on_Diamond_Princess, visitato il 5 maggio 2020)

⁴ Come peraltro affermato dal Ministro delle finanze Aso, secondo il quale la differente disposizione mentale nipponica rispetto agli altri popoli sarebbe all'origine del contenimento dei decessi da Covid-19. Per un breve commento, si v. *Is Japan's low COVID-19 death rate due to a 'higher cultural level'?*, 13-6-2020, disponibile in www.newsonjapan.com/html/newsdesk/article/127455.php (visitato il 15 giugno 2020).

decentralizzatrici a cavallo del secolo, il Giappone è rimasto fortemente centralizzato.

Sicuramente le peculiarità dell'esperienza nipponica consentono di inquadrare la problematica giuridica dell'emergenza in una cornice più ampia di riflessione in termini sia di rapporti tra le varie *branches of government* che tra esse e la società civile. In ultima istanza, l'analisi si propone di inquadrare il *lockdown* nipponico come un *lockdown* etico e non giuridico.

2. Una reazione tardiva e poco coordinata

Il primo paziente positivo al Coronavirus sul suolo nipponico, un cittadino cinese che aveva viaggiato a Wuhan, risale al 16 gennaio 2020 e solo otto giorni dopo, il 24 del mese, il *premier* Abe convoca una riunione governativa cui partecipano anche esperti sanitari. Questo è un primo nodo problematico, in quanto nel contesto asiatico il 24 gennaio è tardi; a questa data, infatti, sia la Corea del Sud che Taiwan avevano già adottato procedure di *screening* sui passeggeri in provenienza da Wuhan e già stavano trattando il Coronavirus come una grave minaccia. Il 26 gennaio, il *Ministry of Health, Labor and Welfare* (MHLW) propone l'adozione di un *cabinet order* volto a includere il Coronavirus nella lista delle malattie infettive di cui all'*Act on the Prevention of Infectious Diseases and Medical Care for Patients with Infectious Diseases* (abbreviato in *Infectious Diseases Prevention Act*)⁵, *ex art.* 6, c. 8 e *art.* 7, c. 3. Il Covid-19 è dunque introdotto ufficialmente il 28 gennaio come malattia di categoria II con il *cabinet order* 11/2020; si segnala che la scala qualifica la categoria II come ad alto rischio ed è quindi il grado di rischio più elevato dopo la categoria I. Secondo quanto disposto *ex art.* 6, c. 8, una malattia infettiva è tale quando può colpire seriamente la salute dei cittadini a fronte di una sua diffusione, in quanto trasmissibile da uomo a uomo.

Contestualmente, l'*enforcement order* del *Quarantine Act* (*cabinet order* 377/1951) è emendato dal *cabinet order* 12/2020, al fine di includere il Coronavirus alla lista di *infectious diseases* che possono dare luogo a quarantena *ex Quarantine Act* (legge 201/1951)⁶, secondo quanto stabilito *ex art.* 2, c. 3 dello stesso. L'aggiunta consente quindi, *ex art.* 13, ai c.d. *quarantine officers* di procedere a esami medici su tutti i passeggeri (di nave o aereo) sospetti di aver contratto il virus.

Per entrambi i *cabinet orders* era prevista una *vacatio* di dieci giorni dalla pubblicazione, ma, il 31 gennaio, con i *cabinet orders* 22 e 23/2020, il governo ne fissa l'entrata in vigore al 1 febbraio, in considerazione di una situazione che si stava delineando come sempre più critica.

⁵ Legge 114/1998 (e successive modifiche). Il testo, in inglese, è disponibile in www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=2830&vm=04&re=02 (visitato il 15 marzo 2020). Per un'analisi dei profili sanitari, si v. T. Nomura, H. Takahashi, Y. Takeda, *Changes in Measures against Infectious Diseases in Japan and Proposals for the Future*, in *124 The Journal of the Japan Medical Association* 12, 1805-1812 (2000).

⁶ E successivi emendamenti. Il testo è disponibile, in lingua inglese, in www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail_main?vm=02&id=31 (visitato il 20 marzo 2020).

Proprio in data 1 febbraio un passeggero appena sbarcato a Hong Kong dalla Diamond Princess è dichiarato positivo al Coronavirus. La nave viene fatta rientrare nel porto di Yokohama due giorni dopo e messa in quarantena il 4 febbraio. Solo i passeggeri positivi sono prelevati dalla nave e trasferiti in strutture ospedaliere designate come idonee a trattare casi di *infectious diseases*. Piuttosto sorprendentemente, il 13 febbraio l'*enforcement order* del *Quarantine Act* è nuovamente emendato, questa volta però per eliminare il Coronavirus dalla lista delle malattie quarantenanti (*cabinet order* 29/2020), sempre *ex art. 2, c. 3 Quarantine Act*. Tuttavia, alla eliminazione si affianca una nuova rubricazione del Coronavirus (*cabinet order* 28/2020) come malattia per cui possono comunque essere adottate misure *ex Quarantine Act*, come disposto dall'art. 34. Sostanzialmente la nuova qualificazione consente al governo di applicare le misure previste dal *Quarantine Act* per un massimo di un anno. Più specificatamente, qui rilevano l'isolamento e l'ospedalizzazione obbligatoria per i passeggeri positivi al virus, anche asintomatici, prima di entrare in Giappone (art. 15 e 16). Contestualmente, con il *cabinet order* 30/2020, le misure di cui all'*Infectious Disease Prevention Act* sono estese anche agli asintomatici.

Due sono i profili che hanno reso la gestione della Diamond Princess fortemente problematica: la non tempestività dell'azione e la scelta della quarantena. Sono state infatti necessarie più di 72 ore dalla segnalazione della positività del passeggero sbarcato a Hong Kong affinché il governo dichiarasse la quarantena e secondariamente, la quarantena non si è rivelata una misura idonea né ai fini del contenimento del contagio né ai fini della salute dei 3711, tra passeggeri ed equipaggio, a bordo della nave, tanto che la Diamond Princess è divenuta il secondo focolaio mondiale dopo Wuhan⁷.

A questo punto, con l'emergere di casi sul suolo nipponico, per quanto in numero ancora decisamente contenuto, si assiste a una serie di provvedimenti e misure adottate in maniera assolutamente scoordinata a livello centrale e locale e, soprattutto, tutte prive di base giuridica. Va richiamata *in primis* la decisione del *premier* del 27 febbraio, non concordata né con gli esperti sanitari né con le prefetture, di chiudere le scuole (ma non le università) a partire dal 2 marzo, così come già era avvenuto il 21 febbraio in merito alla cancellazione dei grandi eventi. Questi annunci concretamente si sono tradotti in richieste, mancando il governo del potere di imporre giuridicamente la chiusura delle scuole così come la cancellazione di eventi. La risposta è stata di tendenziale conformazione, per

⁷ Per comprendere l'inidoneità della quarantena come misura di profilassi basti qui rilevare che in data 4 febbraio, giorno della messa in quarantena, i positivi sono dieci, mentre in data 1 marzo, giorno dello sbarco, i casi confermati sono saliti a 672. Per completezza, deve poi aggiungersi il prolungamento della quarantena al 27 febbraio (rispetto alla originaria scadenza prevista per il 19) e l'esenzione dei passeggeri maggiori di ottant'anni, negativi al test, con condizioni pregresse e alloggiati in cabine senza ricambio d'aria, dalla quarantena a bordo. Infine, deve rimarcarsi come per il rientro al domicilio dei passeggeri nipponici non sia stata presa alcuna misura sanitaria particolare, ma sia stato concesso loro il rientro con mezzi pubblici. Sulla gestione della pandemia a bordo si rimanda a J. Rocklöv, H. Sjödin, An. Wilder-Smit, *COVID-19 outbreak on the Diamond Princess cruise ship: estimating the epidemic potential and effectiveness of public health countermeasures*, in 27 *Journal of Travel Medicine* 3 (2020), doi.org/10.1093/jtm/taaa030 (visitato il 4 maggio 2020).

quanto non in tutte le prefetture/municipalità allo stesso tempo⁸. Secondariamente, un altro provvedimento unilaterale e privo di base giuridica - in quanto non rientrante tra i poteri previsti *ex Local Government Act* (LGA, legge 67/1947) - è stata la dichiarazione dello stato di emergenza da parte del governatore dell'Hokkaidō, Naomichi Suzuki, a partire dal 28 febbraio e fino al 19 marzo, a fronte di 66 casi e due decessi⁹.

Lo *step* successivo marca la volontà del governo di fronteggiare il moltiplicarsi di provvedimenti privi di base giuridica e così il 14 marzo la Dieta approva l'emendamento all'*Act on Special Measures for Pandemic Influenza and New Infectious Diseases Preparedness and Response* (abbreviato in *Special Measures Act*)¹⁰ al fine di includervi il Coronavirus e fornire copertura legislativa per una eventuale dichiarazione dello stato di emergenza. È pertanto su questa base che il governo il 7 aprile dichiara l'emergenza (*ex art. 32 Special Measures Act*), in vigore dall'8 aprile, nelle sette prefetture di Tōkyō, Ōsaka, Saitama, Kanagawa, Chiba, Hyōgo e Fukuoka fino al 6 maggio¹¹. Immediatamente si è posta la domanda sul perché dell'esclusione della prefettura di Aichi, il cui capoluogo, Nagoya, ha registrato un numero significativo di contagi, numero che, seppur inferiore a quello di Tōkyō e Ōsaka, si mantiene superiore a quello di Saitama, Hyōgo e Fukuoka¹².

La mancata inclusione di Aichi rivela anche il contrasto i vari livelli di governo e così come tra questi e la commissione di esperti che affianca l'esecutivo. In realtà, la decisione governativa non si è in alcun modo fondata su considerazioni sanitarie, quanto è stata il risultato di un bilanciamento tra considerazioni sanitarie ed economiche e il fatto che nella prefettura abbiano sede importanti industrie, su tutte Toyota, ha giocato un ruolo dirimente nel far prevalere le seconde sulle prime e a escludere così Aichi dalla "zona rossa". Parimenti in un'ottica economica deve leggersi la reiterata richiesta, sia del governatore di Aichi che del sindaco di Nagoya, di inclusione nella "zona rossa", in quanto essa intitola a beneficiare di incentivi governativi e sgravi fiscali¹³.

⁸ La competenza in materia di istruzione è articolata su tre livelli: centrale (università), prefetturale (scuole secondarie superiori e formazione professionale per le scuole di grado inferiore) e municipale (scuole secondarie inferiori e scuola d'infanzia). Da qui le chiusure a macchia di leopardo, sia relativamente al giorno di partenza della chiusura che della durata della stessa. In aggiunta, le prefetture che non hanno registrato casi quali quella di Shimane non hanno aderito all'invito del governo.

⁹ A fronte di una popolazione di 5.268.166, al 31 dicembre 2019.

¹⁰ Legge 31/2012, in vigore dal 2013.

¹¹ La data non è casuale, in quanto segna la fine della c.d. *golden week*, denominazione che indica la settimana dal 29 aprile al 5 maggio in cui cadono ben quattro festività.

¹² Si v. *Concerns raised over Aichi Pref.'s exclusion from Japan COVID-19 state of emergency areas*, in *The Mainichi Shinbun*, 8-4-2020, disponibile in mainichi.jp/english/articles/20200408/p2a/00m/Ona/006000c (visitato il 10 aprile 2020).

¹³ Peraltro medesima richiesta, di inclusione, cioè, nella "zona rossa", è pervenuta al governo anche dal governatore della prefettura di Kyōto Takatoshi Nishiwaki il 10 aprile, a fronte di un sensibile incremento dei casi registrati (165). Anche qui, considerazioni di natura economica e sanitaria sono alla base della richiesta. Si v. *Hokkaido declares state of emergency over coronavirus*, in *The Mainichi Shinbun*, 28-2-2020, disponibile in mainichi.jp/english/articles/20200228/p2g/00m/Ona/103000c (visitato il 18 marzo 2020).

La originaria inclusione di solo sette prefetture ha causato una nuova reazione scoordinata e priva di base giuridica da parte del governo locale. La prefettura di Aichi ha proceduto con la propria dichiarazione di emergenza, così come le limitrofe prefetture di Gifu e Mie. Inoltre, il 12 aprile il governatore dell’Hokkaidō, congiuntamente al sindaco del capoluogo prefetturale, Sapporo, ha proceduto con una nuova dichiarazione dello stato di emergenza (definita dunque dichiarazione congiunta di emergenza); similmente ha proceduto il 13 aprile la prefettura di Ishikawa e il 14 le contermini prefetture di Fukui e Kagawa.

Nella propria difesa dinnanzi alle pressioni locali, il governo ha tentato di depoliticizzare la propria decisione, sostenendo di essersi rimesso al comitato di esperti. Rimane comunque la reiterata richiesta dell’esecutivo a tutte le prefetture di chiedere ai propri abitanti di astenersi dalle tre C¹⁴, *ex art. 24, c. 9 Special Measures Act*. Il 16 aprile il governo centrale ha comunque dovuto cedere (anche alle pressioni del *junior partner* della coalizione, il *New Komeito*) ed estendere così l’emergenza anche alle prefetture di Kyōto, Aichi and Hokkaidō e poi a tutto il Paese¹⁵. Lo stato d’emergenza, originariamente destinato a rimanere in vigore fino al 6 maggio, è stato poi esteso fino alla fine del mese, ferma restando la possibilità di rimuoverlo per quelle prefetture che non presentino nuovi contagi. In effetti, a fronte di una significativa diminuzione dei contagi, già il 14 maggio lo stato di emergenza è rimosso da ben 39 prefetture su 47, per poi essere totalmente rimosso entro il 25 maggio. È curioso notare come il governo si sia dimostrato proattivo nel rinviare, già a metà marzo, le cerimonie del *Rikkoshi no Rei*¹⁶ che segnano l’ascesa del Principe Akishino a principe ereditario, slittamento che si traduce anche nel rinvio dell’apertura del dibattito sulla legge di successione.

3. Il quadro giuridico dell’emergenza

3.1. Il quadro costituzionale

Il *Kenpō* (Costituzione) del 1947 non è l’unica Carta costituzionale del secondo dopoguerra che non contiene alcuna disciplina dell’emergenza. Il peculiare processo costituente che ha portato all’*assent* imperiale il 3 dicembre 1946 e alla entrata in vigore il 3 maggio 1947 è infatti all’origine della scelta di non includere l’emergenza. In particolare, alla luce della resistenza passiva del governo alla introduzione di un catalogo dei diritti articolato a fronte di una quasi completa assenza di doveri costituzionali, lo SCAP (*Supreme Commander for Allied Powers*) generale MacArthur considerò poco lungimirante includere una sezione dedicata all’emergenza che avrebbe aperto alla compressione dei diritti di libertà e a un

¹⁴ *Closed spaces, crowded places, and close-contact setting.*

¹⁵ Nonostante l’emergenza, Abe non ha però voluto rimandare le elezioni suppletive per la Camera dei rappresentanti nella circoscrizione n. 4 di Shizuoka che si sono infatti tenute il 26 aprile.

¹⁶ Le cerimonie sono propriamente due: quella del *Rikkōshi Senmei no Gi*, che è la proclamazione del nuovo *status* del Principe Akishino e quella del *Chōken no Gi*, in cui il Principe incontra la coppia imperiale a seguito della proclamazione.

rafforzamento significativo dell'esecutivo¹⁷. Il timore di un abuso nel ricorso all'emergenza dissuase dunque il costituente, nella sua controparte statunitense, dal suggerirne l'adozione.

Sin dall'indomani della conclusione del periodo di occupazione alleata (1952) la revisione costituzionale è nell'agenda del LDP¹⁸. Pur non essendo la disciplina dell'emergenza considerata come prioritaria - al contrario di preambolo, art. 9, *Tennō* (Imperatore) -, una sua introduzione ha comunque caratterizzato tutte le proposte di revisione di ampio respiro a partire dal 1956.

La prima Commissione costituzionale (*Kenpō Chōsakai*)¹⁹, istituita con la legge 140/1956²⁰, al termine dei suoi sette anni di lavoro, nel 1964, presenta al Primo Ministro Ikeda un *Final Report*²¹ in cui consiglia l'introduzione della disciplina dello stato di emergenza, pur non a fronte di una unicità di vedute: l'una è infatti fautrice di una disciplina fortemente dettagliata, specialmente in relazione alle limitazioni dei diritti fondamentali, mentre l'altra di un mero quadro, per poi lasciare la disciplina di dettaglio alla fonte primaria. Anche la *Research Commission on the Constitution* creata nel 2000 si esprime, nel *report* rilasciato nel 2005, a favore della introduzione della disciplina emergenziale, specialmente in ragione della necessità di fornire una ulteriore protezione ai diritti fondamentali, chiarendo quindi quali diritti e fino a che punto essi potessero essere ristretti in casi di emergenza nazionale, e stabilendo poi meccanismi di verifica post-emergenziale per eventuali illegittime restrizioni dei diritti e di relativa compensazione, oltre che fissando le procedure per il ritorno alla normalità²².

In questo quadro, nel 2012, il LDP presenta al pubblico la propria bozza di revisione²³. Per ciò che qui rileva, deve segnalarsi l'introduzione di un nuovo

¹⁷ Sul processo costituente, si v., *ex multis*, D.M. Hellegers, *We, the Japanese People: World War II and the Origins of the Japanese Constitution*, Stanford, 2001; S. Koseki, *The Birth of Japan's Postwar Constitution*, Boulder, 1997; C.L. Kades, *The American Role in Revising Japan's Imperial Constitution*, in *Polit. Sci. Quart.* 104, 215 (1989); T.H. McNelly, *The Japanese Constitution: Child of the Cold War*, in *Polit. Sci. Quart.* 74, 176 (1959).

¹⁸ Il LDP è stato, salvo qualche brevissimo intermezzo (2009-2012), il partito di maggioranza relativa sin dalla sua fondazione, avvenuta nel 1955. Il carattere quasi monopartitico della scena politica giapponese ha causato lo spostamento della contrapposizione democratica all'interno del LDP, ancora oggi fortemente diviso in fazioni. Per una analisi, ancora piuttosto attuale, del sistema politico nipponico, si v. A. Lombardo, *Il sistema politico del Giappone: elementi di analisi comparata*, Milano, 1975.

¹⁹ Sulla Commissione, v. R.E. Ward, *The Commission on the Constitution and Prospects for Constitutional Change in Japan*, in 24 *The Journal of Asian Studies* 3, 401-429 (1965) e J.M. Maki, *Review: The Documents of Japan's Commission on the Constitution*, in 24 *The Journal of Asian Studies* 3, 475-489 (1965). V. anche K. Takayanagi, *Some Reminiscences of Japan's Commission on the Constitution*, in D.F. Henderson (ed.), *The Constitution of Japan: Its First Twenty Years, 1947-1967*, Seattle, 1968, 71-88 e *Appendix: Opinion on Some Constitutional Problems—The Rule of Law*, in D.F. Henderson (ed.), *The Constitution of Japan: Its First Twenty Years, 1947-1967*, Seattle, 1968, 89-114.

²⁰ Il testo della legge è disponibile in lingua inglese in J.M. Maki, *Japan's Commission on the Constitution: The Final Report*, Seattle, 1980, 21-22.

²¹ Il *Final Report, Kenpō Chōsakai Hōkokusho*, era articolato in quattro sezioni: formazione e composizione della Commissione; funzione e organizzazione della Commissione; ricerche e deliberazioni della Commissione; punti di vista espressi dalla Commissione.

²² Research Commission on the Constitution, *Final Report*, cit., 500-503.

²³ Il testo del progetto è disponibile, esclusivamente in lingua giapponese, sul sito del LDP, in jimin.jp-east-2.storage.api.nifcloud.com/pdf/news/policy/130250_1.pdf (visitato il 30 marzo

capitolo IX, dedicato alla disciplina dell'emergenza e composto di due articoli, 98-99. Esso dispone che, in caso di emergenza nazionale, il Primo Ministro è intitolato a dichiarare lo stato di emergenza e ad adottare tutte le misure appropriate per fronteggiarlo. Le situazioni da cui una fattispecie emergenziale può originarsi sono identificate in attacco armato, guerra civile, disastro naturale o qualunque altra emergenza specificata dalla legge. Il momento dell'approvazione della dichiarazione di emergenza da parte della Dieta, se debba cioè essere *ex ante* o *ex post*, viene demandato alla legge; nel caso in cui l'emergenza superi i 100 giorni, l'approvazione deve però essere preventiva. Gli effetti della dichiarazione sono la possibilità, in capo al governo, di adottare *cabinet orders* aventi forza di legge, necessitanti dell'approvazione *ex post* della Dieta. Viene fatto obbligo, anche nel contesto emergenziale, del pieno rispetto dell'art. 14 (principio di uguaglianza), 18 (divieto di schiavitù e lavori forzati), 19 (libertà di pensiero e coscienza), 21 (diritto di associazione e riunione), così come di tutte le altre disposizioni del catalogo. Infine, viene fatto divieto di sciogliere le Camere durante la situazione emergenziale. Nel 2018, nuovamente il LDP ritorna sulla modifica costituzionale, insistendo particolarmente sulla necessità di riformare l'art. 73²⁴ in senso espansivo dei poteri dell'esecutivo, in modo da aprire all'adozione, in situazioni di emergenza, di misure atte a proteggere la vita e la proprietà dei cittadini senza una previa delegazione legislativa, fermo restando il coinvolgimento *ex post* della Dieta per approvazione.

L'assenza di una specifica disciplina costituzionale dell'emergenza non esaurisce la discussione in merito ai margini dell'azione governativa e legislativa in situazioni di natura emergenziale. In questo quadro, particolare rilievo ha assunto l'art. 54, c. 2, dando adito a una disputa interpretativa circa la sussistenza di possibili poteri emergenziali in capo al governo. Il c. 2 dispone infatti come in una situazione che vede la Camera bassa dissolta e la Camera alta contestualmente chiusa, il governo possa, in caso di emergenza nazionale, convocare la Camera alta per una sessione emergenziale. Secondo una interpretazione estensiva della disposizione, il governo sarebbe dunque costituzionalmente intitolato a poteri emergenziali, anche a fronte dell'assenza di specificazioni costituzionali ulteriori così come di una base legislativa. La dottrina sembra comunque incline a negare siffatta possibilità, dunque di ricorso a poteri emergenziali con conseguente sospensione dell'ordine costituzionale, proprio in considerazione della mancanza di una espressa base giuridica²⁵. Questa interpretazione sembra rafforzarsi se si considera come l'assenza si origini dalla espressa volontà, chiaramente emersa durante la fase costituente, di negare al governo la possibilità di sospendere l'ordine costituzionale. Il fatto poi che la volontà fosse dello SCAP e non della controparte nipponica non diminuisce la forza dell'argomento. Se così non fosse,

2020). Assieme alla proposta, il LDP ha rilasciato anche un *memorandum* esplicativo: v. LDP, 憲法改正草案 Q&A [Proposta di revisione costituzionale Q&A, [jimin.jp-east-2.storage.api.nifcloud.com/pdf/pamphlet/kenpou_qa.pdf](https://www.jimin.jp-east-2.storage.api.nifcloud.com/pdf/pamphlet/kenpou_qa.pdf) (visitato il 30 marzo 2020).

²⁴ L'articolo elenca i poteri del governo.

²⁵ S. Matsui richiama il dibattito in *The Constitution of Japan. A Contextual Analysis*, Oxford and Portland, 2011, 98-99.

la legittimità dell'intero testo dovrebbe essere messa in discussione. Questa questione, più volte sollevata nei primi anni di vigenza del testo e anche dalla Commissione del 1956, è ormai superata e comunque, laddove essa venisse ancora contestata, la motivazione sarebbe ormai di mera propaganda ideologica. Posto questo, deve comunque sottolinearsi come il trauma della guerra permanga ancora, specialmente sotto la forma di una vigorosa diffidenza nei confronti di un esecutivo forte.

In questo quadro, assume rilievo l'art. 41, secondo cui la Dieta è il più alto organo dello Stato e l'unico detentore del potere legislativo, in merito alla predisposizione di misure idonee, e soprattutto giuridicamente vincolanti, a contenere il diffondersi della pandemia.

3.2. *Il quadro primario*

Non sfugge come il tema dell'emergenza sia intimamente connesso, specialmente in Giappone, al problema della difesa e dunque del mantenimento di forze armate, *rectius*, forze di autodifesa. Sicuramente non in via esclusiva, essendo il Paese fortemente esposto a disastri naturali, principalmente di natura sismica. Ma è alla luce del *vulnus*, almeno nella narrativa conservatrice, rappresentato dall'art. 9 che va letto il dibattito della inclusione della disciplina dell'emergenza in Costituzione così come la adozione di una specifica disciplina legislativa in materia²⁶.

Pare opportuno operare una breve analisi della disciplina legislativa dell'emergenza non sanitaria, in quanto essa può consentire di coglierne le divergenze, e le motivazioni, laddove esse sussistano.

L'istituzione delle Forze di Autodifesa (SDF, secondo l'acronimo inglese) avrebbe richiesto l'adozione da parte della Dieta di una legislazione di emergenza al fine di garantire copertura giuridica alle azioni che esse sarebbero state chiamate a svolgere in caso di difesa del Paese. La legge istitutiva (*SDF Act*, legge 165/1954) dispone come le SDF possano agire in azioni di difesa (art. 76 e 88); purtuttavia, un vuoto legislativo rimane in quanto gli articoli appena richiamati sono piuttosto generici e sembrano non considerare come al fine di poter svolgere una azione difensiva le SDF potrebbero dover godere, se non di poteri speciali, almeno della possibilità di agire in deroga a parte della legislazione vigente. Il vuoto legislativo e lo scarso coordinamento tra fonti sono stati parzialmente colmati a seguito degli attacchi terroristici dell'11 settembre 2001, con l'entrata in vigore dell'*Armed Attack Situation Response Act* del 2003 e con il contestuale emendamento del *SDF Act*. In sostanza, vengono autorizzate le SDF ad agire in deroga alla legislazione vigente qualora la necessità imponga loro di agire a difesa del Paese. Il *Citizens (o Civil) Protection Act*²⁷ del 2004 completa l'architettura emergenziale conferendo al

²⁶ La questione è toccata da A. Vidaschi, *A la guerre comme à la guerre? La disciplina della guerra nel diritto costituzionale comparato*, Torino, 2007.

²⁷ In realtà questo è solo uno delle sette leggi che compongono il *security pack* 2004. Non è questa la sede per discuterne, ma si segnalano, *en passant*, l'utilizzo del termine 'cittadini' (*kokumin*-国民), che esclude quindi gli stranieri, residenti permanenti inclusi, dalla protezione conferita dalla legge. Questa esclusione affonda le proprie radici nella "nipponizzazione" del testo costituzionale in sede di traduzione dall'originale inglese, laddove si scelse di tradurre l'inglese *all natural persons* con il più restrittivo giapponese *kokumin*. Si segnala comunque, come già

governo il potere di ordinare l’evacuazione della popolazione di aree colpite da un attacco, così come di imporre al governo locale e alle imprese private di cooperare con il governo in caso di attacco²⁸. Giova rilevare come questo pacchetto emergenziale non autorizzi comunque il governo a procedere con alcuna sospensione dei diritti durante l’emergenza. Il legislatore ha quindi preferito differire la questione, non considerando come, qualora la necessità si presentasse, ostacoli potrebbero ostare a un corretto funzionamento della Dieta.

La seconda fattispecie emergenziale ammessa dalla legge è in caso di disastro naturale²⁹, ex art. 105 *Basic Act on Disaster Management* (legge 223/1961). La dichiarazione, che spetta al *premier*, può avvenire solo qualora la situazione si riveli così «abnormal and extremely severe that it has a serious impact on the State economy and public welfare» e deve essere circoscritta geograficamente e temporalmente. Entro venti giorni, il Primo Ministro deve sottoporre la dichiarazione alla Dieta per ottenerne l’approvazione (art. 106). Come sarà a breve discusso, il modello qui delineato è stato recepito anche dallo *Special Measures Act*. In termini di misure incidenti sulla sfera individuale, il *Basic Act on Disaster Management*, all’art. 76, prevede la possibilità di istituire limitazioni al traffico, limitazione che deve essere regolata, in termini di zone e tempistiche, con un *cabinet order*. Ad ogni modo, questa limitazione può applicarsi in caso di disastro in via generale, e dunque non solo a fronte della dichiarazione dell’emergenza. In questo caso, invece, secondo quanto disposto ex art. 108-3, il Primo Ministro è intitolato a richiedere la collaborazione dei cittadini, i quali, a loro volta, devono sforzarsi di andare incontro a questa richiesta. Si è dunque nel campo della volontarietà e della responsabilità e non di provvedimenti giuridicamente vincolanti.

Per quanto concerne la materia sanitaria sono da distinguersi misure e piani coordinati tra i vari livelli di governo per contenere la diffusione di malattie infettive (esogene o endogene), dalla fattispecie dell’emergenza sanitaria.

Misure di contenimento rispetto a malattie esogene al Paese sono previste nel già richiamato *Quarantine Act* del 1951, al fine di impedire il diffondersi sul suolo nazionale di malattie contagiose, trasmissibili da uomo a uomo.

Il *Quarantine Act* è una delle legislazioni più rilevanti in materia sanitaria, assieme all’*Infectious Diseases Prevention Act* del 1998³⁰. Quest’ultimo, come già il *Quarantine Act*, cataloga le differenti tipologie di malattie infettive e su questa base dispone le misure da adottare in merito a trattamento sanitario e ospedalizzazione.

anche nel testo, che il governo preferisce nel nome inglese ufficiale l’utilizzo del termine *civil* invece che *citizen*. Sulla nipponizzazione del testo costituzionale, si rimanda al “classico” di K. Inoue, *MacArthur’s Japanese Constitution: A Linguistic and Cultural Study of Its Making*, Chicago, 1991.

²⁸ Per un quadro, sintetico ma completo, sul funzionamento della legislazione emergenziale in caso di attacco armato, si v. www.mod.go.jp/e/publ/w_paper/pdf/2014/DOJ2014_3-1-2_web_1031.pdf (visitato il 18 marzo 2020).

²⁹ L’art. 2 (i) esemplifica alcune tipologie di disastro, lasciando aperta la possibilità di aggiungerne altre tramite *cabinet order*.

³⁰ Questa legge viene anche ad accorpate una serie di leggi precedenti volte a combattere specifiche malattie come la lebbra, la tubercolosi e l’AIDS.

Il *focus* della legge rimane dunque la gestione dei malati, ma al contempo anche l'adozione, a livello centrale e locale, di una serie di misure di prevenzione rispetto al diffondersi di malattie infettive (art. 2). All'art. 6 sono classificate cinque tipologie di malattie infettive, cui possono esserne aggiunte altre con un *cabinet order*. Nel caso del Covid-19 si è già ricordato il suo inserimento nella categoria II, assieme a MERS e SARS. La classificazione rileva dunque a fini delle misure che possono intraprendersi da parte dei vari livelli di governo. La loro reazione è modulata, cioè proporzionata, in base alla gravità della malattia. Concretamente, questo comporta l'adozione di misure specifiche, di cui la più rilevante viene ad essere l'ospedalizzazione obbligatoria. A fronte di una diffusione del contagio piuttosto veloce essa può però rivelarsi alquanto problematica, in quanto opera in maniera automatica. Secondo le disposizioni di legge, infatti, al primo sviluppo dei sintomi, il paziente deve essere ospedalizzato, a prescindere dalla gravità degli stessi. In altri termini, posti letto sono occupati anche da pazienti che hanno sviluppato i sintomi solo in maniera lieve, laddove quegli stessi letti potrebbero rivelarsi fondamentali nella cura di pazienti più gravi. Ancora, non tutte le strutture ospedaliere sono considerate idonee a ricevere pazienti affetti da una malattia di categoria II, cosa che riduce ulteriormente i posti letto disponibili. Se da un lato la *ratio* della disposizione è comprensibile alla luce della necessaria garanzia di cure migliori e idonee nonché di personale appositamente formato, non può non sfuggire come una rapida diffusione del contagio possa non renderne fattibile l'applicazione. Ulteriore problematicità è la scarsità di letti destinati alle malattie infettive; se infatti nel 1995 erano 9.974, nel 2018 erano 1.882.

2106

A seguito dell'emergenza SARS del 2009, il Paese si è dotato di una legislazione maggiormente idonea a fronteggiare accadimenti di natura epidemico-pandemica, aprendo alla fattispecie emergenziale, autorizzando cioè il governo a dichiarare lo stato di emergenza, sulla falsariga delle fattispecie emergenziali già disciplinate. Nel 2013 entra così in vigore il già menzionato *Special Measures Act*³¹, sulla base del quale il governo ha elaborato un dettagliato piano d'azione (*National Action Plan for Pandemic Influenza and New Infectious Diseases*) corrispondente ad ogni fase della diffusione del virus³². Giova ricordare come nel 2012, anno in cui la Dieta ha approvato lo *Special Measures Act*, al governo fosse l'oggi defunto DPJ (*Democratic Party Japan*), dato che assume rilievo nel momento della revisione della legge, nello scorso mese di marzo. La legge, in linea con le altre leggi sanitarie già considerate, si caratterizza per essere piuttosto chiusa circa il suo ambito di applicazione, nella misura in cui essa va a elencare specificamente le tipologie influenzali che possono dare luogo a una sua implementazione. Ciononostante, onde evitare una eccessiva rigidità, come già la denominazione lascia intendere, essa apre espressamente a nuove tipologie di

³¹ L'entrata in vigore, ex art 1 disposizioni supplementari, doveva essere l'11 maggio 2013; tuttavia, a fronte dello scoppio della epidemia da H7N9 nella Cina dell'est, il *cabinet order* 121/2013 ne ha anticipato l'entrata in vigore al 13 aprile.

³² Il testo è disponibile, in lingua inglese, in www.cas.go.jp/jp/seisaku/ful/keikaku/pdf/national%20action%20plan.pdf (visitato il 18 marzo 2020).

influenza. Il punto centrale, a fronte della diffusione del Coronavirus, è diventata la classificazione del virus SARS-CoV-2. In altre parole, se è possibile rubricarlo tra i nuovi tipi di influenza, *ex Special Measures Act*, essendo comunque un virus del ceppo SARS, già coperto dalla legge, o meno. La domanda diventa rilevante, dipendendo dalla risposta la possibilità per il governo di procedere con la dichiarazione dello stato di emergenza, ove necessario. Due linee interpretative si sono contrapposte, l'una considerando il Covid-19 sotto la copertura dello *Special Measures Act*, l'altra escludendolo. A sostegno della prima ipotesi, il CDP (*Constitutional Democratic Party of Japan*), erede del DPJ, e il resto delle opposizioni (*Democratic Party for the People e Communist Party Japan*), i quali sottolineano la stretta parentela tra esso e la SARS. A sostegno della seconda, invece, la coalizione di governo (LDP e *New Komeito*), che ha sostenuto la propria posizione evidenziando come il SARS-CoV-2 sia un virus non di natura influenzale ma polmonare e come, essendo esso già noto, seppure in forma diversa, al tempo dell'approvazione della legge, la sua mancata menzione debba intendersi come espressa volontà della Dieta di non includerlo. Per quanto l'argomentazione del governo non sia oziosa, rimane difficile non considerarne anche la natura prettamente politica, volta principalmente a mendare l'esecutivo dalla immagine negativa acquistata presso l'opinione pubblica per il maldestro e tardivo intervento³³. Si aggiunga che, proprio in considerazione della possibilità di dichiarare lo stato di emergenza, contrariamente al *Quarantine Act* e allo *Infectious Diseases Prevention Act*, per l'inclusione di una nuova malattia infettiva non è sufficiente un *cabinet order*, ma è necessario un emendamento parlamentare. Il 13 marzo la Dieta ha dunque approvato l'emendamento, conferendo così al governo la possibilità di dichiarare lo stato di emergenza da Covid-19 per un massimo di due anni, *ex art. 1-2, c. 1* disposizioni supplementari³⁴. Anche il CDP si è poi allineato con la coalizione di governo. Inizialmente perché aveva proposto che l'emendamento disponesse anche l'obbligo per il governo di riferire dinnanzi alla Dieta prima di procedere con la dichiarazione dello stato di emergenza, e non dunque solo successivamente, come prescrive invece lo *Special Measures Act*, e di ottenerne il voto favorevole. Questo emendamento è poi stato stralciato in sede di discussione, ma il CDP ha comunque votato la proposta.

4. La dichiarazione di emergenza tra livello centrale e locale

Lo *Special Measure Act*, così come il piano d'azione adottato sulla sua base³⁵, consente al governo, prima centrale e poi locale, di adottare una serie di misure che sono scadenzate nel tempo e che sono modulate sulla base del momento in cui sono adottate. Vi sono pertanto misure associate a una fase pre-scoppio dell'infezione (fase dunque meramente preventiva), fase di scoppio dell'infezione

³³ In questo senso i numerosi sondaggi commissionati dai maggiori quotidiani del Paese.

³⁴ La durata dell'emergenza viene fissata con *cabinet order*.

³⁵ L'*Action Plan* si applica naturalmente, a seguito dell'emendamento, anche al Coronavirus, *ex* disposizioni supplementari, articolo 1-2, c. 3.

su suolo estero, fase iniziale di diffusione domestica, fase pandemica domestica e infine fase di remissione.

Lo stretto rapporto tra le misure dell'esecutivo centrale e quelli prefetturali suggerisce una trattazione congiunta, rivelandosi infatti piuttosto arduo individuare una linea di demarcazione netta tra le due competenze.

Accanto a misure di natura operativa, da adottarsi nella fase iniziale di diffusione domestica del virus, come la creazione di una *task force* governativa, *New Influenza Countermeasures Headquarters*, con a capo il *premier* (art. 15) - cui fa seguito l'istituzione di *task forces* prefetturali (art. 22) - o il rafforzamento della quarantena in porti e aeroporti (art. 29), ne emergono di specifiche rivolte al personale medico e infermieristico, quale la precedenza nella vaccinazioni (art. 28)³⁶, laddove chiaramente un vaccino sia disponibile; peraltro, gli stessi vaccini sono distinguibili in vaccini per la fase pre-pandemica e per la fase pandemica. In questo quadro, il governo può anche prendere in considerazione l'ipotesi di vaccinare la popolazione, ma solo nel caso in cui sia stato dichiarato lo stato di emergenza (art. 46).

L'articolo chiave è tuttavia il 32 che consente di dichiarare lo stato di emergenza, una volta entrati nella fase pandemica domestica. La procedura che può portare all'attivazione si fonda su una fase preliminare disciplinata dall'*Infectious Diseases Prevention Act*, secondo cui spetta *in primis* al MHLW dichiarare lo scoppio di una pandemia all'estero sia sulla base del numero dei casi che di quanto dichiarato dall'OMS. Lo *step* successivo riguarda l'eventuale scoppio domestico della pandemia, la cui gravità deve essere valutata proprio ai fini della eventuale dichiarazione di emergenza. Questa viene emessa con *cabinet order* qualora, *ex art 32, c. 1*, lo scoppio della pandemia potrebbe seriamente pregiudicare la vita e la salute della popolazione, così come l'economia del Paese. Come si specifica *ex art. 6, c. 1* dell'*Order for Enforcement of the Act on Special Measures*, la dichiarazione deve dunque avvenire solo qualora i casi registrati si dimostrino assai più gravi rispetto a quelli ordinari (da intendersi di una normale influenza o polmonite). Inoltre deve anche essere reale il rischio di non riuscire a contenere il diffondersi del contagio, alla luce della impossibilità di identificare le modalità dello stesso, sulla base di analisi epidemiologiche. La sussistenza dei criteri idonei alla dichiarazione dell'emergenza non è rimessa esclusivamente all'esecutivo, ma essa è valutata anche dall'*Advisory Committee on Basic Action Policies*, sulla base dei dati raccolti dal momento dello scoppio del contagio. Relativamente al contenuto del *cabinet order*, devono indicarsi le aree del Paese coinvolte e il periodo di vigenza dello stato di emergenza. Il governo è tenuto a riferire alla Dieta una volta dichiarata l'emergenza.

Alcune considerazioni devono essere operate sulla dichiarazione di emergenza. Innanzitutto emerge una certa vaghezza terminologica che dovrebbe consentire una maggiore flessibilità applicativa. I requisiti che possono fondare la

³⁶ L'*Action Plan* contiene nelle appendici un elenco dettagliato delle professioni non sanitarie che, stante il loro carattere nevralgico per il funzionamento del Paese, sono suscettibili di vaccinazione prioritaria.

dichiarazione dello stato d’emergenza sono infatti un grave rischio per la salute del popolo giapponese e un significativo impatto sulla vita quotidiana e sull’economia del Paese a causa proprio dell’improvvisa diffusione del contagio. Poiché nell’*Order for Enforcement of the Act on Special Measures* viene specificato che per impatto significativo deve intendersi una percentuale di malati sensibilmente superiore a quella usualmente tipica dell’influenza stagionale, risulta di fondamentale importanza procedere a testare in modo idoneo la popolazione, al fine di stimare un numero di contagi il più possibile vicino a quello reale (cosa che il governo non pare aver fatto adeguatamente in questo caso, specialmente nella fase iniziale). Ne consegue pertanto che si può indentificare un terzo requisito, che è in realtà propedeutico agli altri due, e cioè la presenza di casi domestici di contagiati. Come ha dimostrato il caso della Diamond Princess, l’individuazione di questi ultimi non è sempre pacifica. Ad ogni modo, è solo in questo caso che si possono realizzare gli altri due requisiti. Pertanto, la dichiarazione di pandemia da parte dell’OMS non ha alcuna ricaduta sull’ordinamento nipponico e sulla dichiarazione di pandemia domestica.

In tutte le fasi domestiche, a prescindere dalla dichiarazione di emergenza, lo *Special Measures Act* (art. 6-13) insiste sulla necessità di un lavoro coordinato tra i tre livelli di governo al fine di raccogliere i dati necessari per predisporre le idonee linee d’azione, nonché sulla adozione, per ciascun livello di governo, di un proprio piano d’azione (che includa anche la predisposizione di scorte, di corsi di formazione e informazione della cittadinanza), così come per ogni istituzione scolastica/ufficio pubblico/azienda. Questa attività di coordinamento, nella prima fase individuata dal piano d’azione, non si è potuta effettuare non tanto perché l’emendamento all’*Act* è stato successivo, quanto perché, proprio a causa della lentezza della reazione governativa, alcuni governi locali già si erano mossi (si ricorda specialmente la dichiarazione dello stato di emergenza nella prefettura di Hokkaidō a fine febbraio). Pertanto, quanto previsto dall’*Action Plan*, sulla cui base sono adottati gli omologhi prefetturali e municipali, è divenuto concretamente applicabile solo alla seconda e terza fase domestica.

L’esame dell’*Action Plan* restituisce sulla carta un approccio efficiente e coordinato alla diffusione del contagio, la cui applicabilità e fattibilità dinnanzi a un virus sconosciuto non è certamente automatica, potendo dunque rendersi necessaria una rimodulazione. Concretamente, si è visto come la reazione sia stata tutt’altro che efficiente e coordinata.

Nella fase di diffusione del contagio pandemico, il governo, sia centrale che locale, può dunque requisire (e anche espropriare, nel caso) parcheggi e qualunque altra struttura possa essere giudicata idonea per far fronte all’emergenza, sequestrare medicinali e altro materiale medico utile, richiedere la collaborazione di imprese e servizi pubblici essenziali (anche tramite l’adozione di *orders*), vaccinare il personale medico, richiedere alla popolazione di ridurre le uscite non necessarie e di limitare la frequentazione di luoghi affollati e di non uscire dal territorio della propria prefettura, così come richiedere anche la chiusura di scuole e università (art. 45 *Special Measures Act*).

Specularmente alla dichiarazione di emergenza, spetta al governo centrale revocarla, qualora sia ormai stata raggiunta l'immunità di gregge ovvero il numero di pazienti sia drasticamente diminuito da consentire la ripresa delle normali attività economiche e personali, ovvero sulla base dei dati si possa prevedere che il numero dei nuovi infetti sarà tale da poter essere gestito senza eccessivo aggravio per il sistema sanitario. A questo punto, e dunque siamo nella fase di remissione della pandemia, il governo centrale può riattivare progressivamente l'economia. Procederà analogamente poi anche il governo locale. Su questo punto emerge nuovamente la vaghezza la disposizione, che peraltro demanda una più puntuale definizione dei criteri al governo. Nuove tensioni con il governo locale sono emerse sul punto, in particolare con le prefetture con un numero contenuto di contagi, le quali hanno obiettato una mancanza di indicazioni centrali e la volontà di procedere con la definizione di propri criteri; ciò implica, almeno in via teorica, che ciascuna prefettura potrebbe procedere alla revoca dello stato di emergenza secondo i propri criteri, in chiaro contrasto con la disciplina nazionale. La revoca progressiva dello stato di emergenza da parte del governo centrale, a cominciare dalle prefetture meno colpite, a scongiurato questa eventualità.

Pare utile, a questo punto dell'analisi, fornire qualche coordinata sulla forma di Stato nipponica al fine di poter meglio inquadrare il rapporto tra il livello centrale e locale e comprendere le ragioni delle tensioni e del mancato coordinamento tra il livello centrale e quello prefetturale.

I livelli di governo sono tre: centrale, prefetturale e municipale. Il livello prefetturale, noto come 都道府県-*todōfuken* (una metropoli 都³⁷, un territorio 道³⁸, due prefetture urbane 府³⁹ e 43 prefetture 県⁴⁰), si compone di 47 prefetture (alla differente denominazione linguistica non corrisponde una diversità di *status* giuridico, eccezion fatta per il governo metropolitano di Tōkyō), mentre quello municipale, sulla base della popolazione, si suddivide in *cities* (*shi* 市), *towns* (*machi* 町) e *villages* (*mura* 村).

La forma di Stato è unitaria, con un basso livello di decentralizzazione, nonostante una serie di riforme in tal senso, in particolare il *Comprehensive (Omnibus) Decentralization Act* del 1999⁴¹, che ha messo su un piano di eguaglianza il livello centrale e il livello locale. Il Capitolo VIII della Carta, che consta degli articoli dal 92 al 95, poco dice sul funzionamento del governo locale (salvo generiche linee guida, su tutte il carattere elettivo delle assemblee e degli organi di governo, *ex art.* 93), rimandando così alla legge ordinaria la disciplina della organizzazione e del funzionamento (art. 92), il LGA. Deve in particolar modo segnalarsi il fatto che il livello locale è finanziariamente dipendente dal centro, così

³⁷ Tōkyō.

³⁸ Hokkaidō.

³⁹ Ōsaka e Kyōto.

⁴⁰ Tutte le altre.

⁴¹ In vigore dal 2000. È un provvedimento *omnibus*, in quanto si compone di 475 leggi, 440 *cabinet orders* e 507 *ministerial orders*. Si v. tra gli altri, S. Kimura, *Regional Administration in Japan: Departure from uniformity*, London, 2017.

come permane ancora soggetto a diverse interpretazioni il «principle of local autonomy» di cui all’art. 92 Cost.⁴².

Secondo il disposto dell’art. 94 Cost., infatti, il governo locale gode del diritto di «manage their property, affairs and administration and to enact their own regulations», tutto però «within law». La Corte suprema va poi a chiarire l’estensione di questo *law-making power* locale, sottolineando come esso debba essere designato in via concreta, e non possa essere dunque interpretato come una sorta di carta bianca (e questo anche al netto della precisazione costituzionale del suo esplicitarsi nei termini della legge)⁴³. La Corte richiama in sostanza la necessità di una base legislativa per *ordinances* e *regulations* locali. Spetta dunque al giudice supremo valutare la compatibilità di queste ultime rispetto alla legge dello Stato ed essa dovrà esaminarne anche i fini che essi si propongono e i loro effetti concreti, e non semplicemente la lettera delle disposizioni⁴⁴; in aggiunta, spetta sempre alla Corte apprezzare se la legge intendeva lasciare un margine di intervento al governo locale.

Per quanto concerne i poteri principali in capo ai governatori prefetturali, essi includono l’adozione di ordinanze, la presentazione di provvedimenti alle Assemblee prefetturali, il potere di veto su provvedimenti da esse adottati, il potere di scioglimento e di indizione di elezioni, nonché il potere di nomina dei membri delle varie commissioni prefetturali. Infine, possono richiedere l’assistenza delle SDF in caso di emergenza sul loro territorio, per quanto l’approvazione formale al loro impiego sia in capo al governo centrale. Rimane poi l’applicazione del principio di sussidiarietà per cui, qualora nella fase pandemica, i livelli inferiori non siano in grado di gestire l’emergenza, intervengono quelli superiori.

Nel caso di contagio di una malattia infettiva, le prefetture devono intervenire sulla base di quanto disposto sia dall’*Infectious Diseases Prevention Act* che dallo *Special Measures Act*. Entrambe le legislazioni, così come l’*Action Plan* adottato nel 2013 sulla base dello *Special Measures Act*, prevedono infatti un certo grado di coinvolgimento del livello prefetturale e municipale, in ragione di una necessaria collaborazione del livello locale nel generale contrasto all’epidemia/pandemia e dell’organizzazione del sistema sanitario. Questo è infatti organizzato secondo un ordine piramidale: il MHLW, le 47 prefetture, il governo metropolitano di Tōkyō, *Bureau of Social Welfare and Public Health*, cui poi dipendono i 31 *Public Health Centers* e il *Tōkyō Metropolitan Institute of Public Health*; infine, dai *Public Health Centers* dipendono a loro volta 122 *Health Posts* di *City, Town, Village, Special Wards*. Questa organizzazione si trasforma in una organizzazione di crisi in caso di pandemia.

⁴² Y. Tsujii, *Local Autonomy and the Japanese Constitution - David and Goliath*, in *KLRI Journal of Law and Legislation*, 8, 2, 2018, 43-68, disponibile anche in papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3193713 (visitato il 23 aprile 2020).

⁴³ Si richiama in questo senso Saikō Saibansho [Sup. Ct.] 30-03-1962, Showa 31(o) no. 4289, 16(5) Saibansho Saibanrei Jōhō 577, in www.courts.go.jp.

⁴⁴ Si v. Saikō Saibansho [Sup. Ct.] Sep. 10, 1975, Showa 48(a) no. 910, 29(8) Saibansho Saibanrei Jōhō 489, in www.courts.go.jp.

Come per ogni malattia di categoria II, ai governi prefetturali spetta l'applicazione di una serie di procedure standard, tra cui spicca l'obbligo di ospedalizzazione di qualunque individuo che abbia sviluppato i sintomi della malattia, anche in forma lieve (art. 19). Collateralmente, spetta loro una significativa attività investigativa in riferimento ai contatti e agli spostamenti del paziente, così come la richiesta ai contatti sospetti di sottoporsi a specifici esami medici, nel rispetto, comunque, dei loro diritti (art. 15). Alle prefetture è poi fatto obbligo di provvedere all'istituzione di ambulatori *ad hoc* presso le strutture ospedaliere (art. 14) e rientra nella loro competenza anche l'organizzazione della cremazione⁴⁵, così come la scelta del luogo di sepoltura.

I governatori prefetturali possono poi procedere come già indicato *supra*, richiedendo cioè alla popolazione di ridurre al minimo indispensabile le uscite dal proprio domicilio per un periodo di tempo corrispondente a quello di incubazione del virus e del suo decorso (art. 45, c. 1 *Special Measures Act*). La parola chiave nella lotta al contagio diventa dunque l'auto-isolamento (自粛-*jishuku*). Le richieste possono non necessariamente coinvolgere l'intera prefettura, ma solo alcune municipalità o anche solo specifiche zone all'interno di esse, ma devono comunque essere temporalmente circoscritte. Analogamente, una richiesta di limitazione dell'uso delle proprie strutture può essere indirizzata a nidi d'infanzia, asili, scuole primarie, secondarie e università, così come esercizi commerciali e fabbriche non essenziali (una lista completa è all'art. 11 *Order for Enforcement of the Act on Special Measures*⁴⁶), *ex art. 45, c. 2 Special Measures Act*. È importante rimarcare che l'oggetto della richiesta è genericamente definito come limitazione dell'accesso alle strutture, limitazione che, come misura più drastica, corrisponde alla chiusura, ma che può anche sostanzarsi in misure collaterali, quali ad esempio il rinvio di esami di ammissione. Si rilevi come il *target* della legge siano grandi strutture (suscettibili di favorire maggiormente il contagio potendo ospitare più persone), con una superficie cioè superiore ai 1.000m². Qualora la richiesta non sia accolta senza giustificati motivi, il governo locale può adottare un'ordinanza reiterando l'invito ad adottare le misure richieste (art. 45, c. 3 *Special Measures Act*). A queste richieste sono anche da aggiungersi quelle indirizzate ai luoghi di lavoro e ai privati cittadini di adottare tutte le misure necessarie al fine di evitare il diffondersi del contagio (art. 24, c. 9 *Special Measures Act*). Giova precisare come la collaborazione *ex art. 24, c. 9*, può essere sempre richiesta in caso di contagio, mentre le richieste di cui all'art. 45 solo a seguito della dichiarazione di emergenza.

Per quanto dunque la legge attribuisca al governo locale un ruolo chiave nella gestione della pandemia, non sono da escludersi possibili sovrapposizioni e difficoltà operative, specialmente per le strutture medio-piccole, in linea di principio escluse dallo *Special Measures Act*. In realtà, infatti, il governo locale negozia con il governo centrale la lista delle attività soggette a chiusura, la quale dunque non è uniforme su tutto il territorio nazionale. La procedura si rivela

⁴⁵ In un Paese in cui peraltro essa è la norma.

⁴⁶ Sono naturalmente inclusi anche tutti i luoghi ricreativi e di svago quali cinema, teatri, sale concerto.

pertanto non solo macchinosa, ma anche pregiudizievole a una pronta entrata in vigore dello stato d’emergenza, salvo, naturalmente, una immediata *compliance* da parte del mondo commerciale e produttivo anche in mancanza della lista e salvo una immediata intesa tra i governi⁴⁷. Anche sotto questo profilo la gestione governativa è stata maldestra, non essendo stata negoziata la lista delle chiusure con le prefetture coinvolte prima di procedere con la dichiarazione di emergenza. Emblematico il caso del governo metropolitano di Tōkyō che ha raggiunto un accordo con il governo centrale e pubblicato la propria lista solo l’11 aprile, a fronte dello stato di emergenza in vigore dall’8 aprile. È interessante rilevare come il governo metropolitano premesse per una chiusura più massiccia rispetto a quella auspicata dal governo centrale, che poi ha prevalso, alla luce di considerazioni di natura prettamente economica⁴⁸. A questo si aggiunga un altro problema di rilievo cui sono andati incontro i governatori prefetturali: un piano economico a sostegno di famiglie, esercizi commerciali e attività produttive, essendo essi finanziariamente dipendenti dal centro. Molti governatori ne hanno infatti addotto la mancanza per giustificare l’impossibilità di procedere con le richieste di chiusura⁴⁹. Ad ogni modo, si segnala che alcune municipalità e prefetture, così come il governo metropolitano di Tōkyō, ciascuno in base alla propria disponibilità di risorse, hanno impegnato risorse proprie per un piano di sostegno a determinate fasce della popolazione così come alle attività che si conformano alla richiesta di chiusura (piano c.d. di *cooperation money*).

Concretamente, pur non essendo la richiesta di chiusura vincolante, il governo locale opera dei controlli molto stretti al fine di identificare quegli esercizi commerciali/locali/sale da gioco che non abbiano chiuso, così da poter procedere, qualora giudicato opportuno, con la pubblicazione dell’elenco dei nomi, secondo la procedura di *public shaming ex art. 45 Special Measures Act*. Gli unici problemi reali di mancanza di *compliance* si sono originati dalle sale di *pachinko*, un gioco d’azzardo nipponico, che si sono dimostrate poco inclini alla chiusura, anche a fronte delle reiterate e insistenti richieste del governo locale. Il passo ulteriore, qualora il *public shaming* si riveli inconclusivo (come in alcuni casi è stato), è rappresentato dai c.d. *closing orders* adottati dal governo prefetturale. Mancando anch’essi di carattere vincolante, un numero significativo di sale da *pachinko* non ha mai chiuso; anzi, alcune hanno addirittura riaperto dalla metà di maggio.

⁴⁷ Nel caso qui considerato del governo metropolitano di Tōkyō, infatti, la governatrice Yuriko Koike era pronta a implementare le chiusure massicce già dal 7 aprile. È stata l’opposizione del governo centrale al suo piano a differire l’entrata in vigore delle misure.

⁴⁸ Una delle attività oggetto del contendere è stata quella di barbiere, che alla fine non è stata inclusa nella lista. Anche le *izakaya* (pub tradizionali), inizialmente incluse, sono poi state escluse, nonostante ne sia stato ridotto l’orario di apertura (5-20, con divieto di vendere alcol dopo le 19). Il governo di Tōkyō ha diviso le attività in tre categorie: attività cui viene richiesto di chiudere, attività cui viene chiesto di chiudere (cinema, teatri e altri luoghi ricreativi) e attività che possono rimanere aperte in determinate circostanze (istituti scolastici) nel rispetto delle misure sanitarie di sicurezza (ospedali e ambulatori, supermercati, banche, trasporti).

⁴⁹ In questa direzione, ad esempio, il governatore della prefettura di Kanagawa Yuji Kuroiwa.

Lo stesso carattere non giuridicamente vincolante caratterizza anche le ordinanze municipali, le quali possono andare a completare le richieste già indirizzate ai cittadini dal livello centrale e prefetturale⁵⁰.

5. L'impatto dell'emergenza sulla sfera individuale

Alla luce di quelle che sono le implicazioni della dichiarazione dello stato di emergenza *ex Special Measures Act*, emerge una significativa differenza tra l'esperienza nipponica e quella delle democrazie europee: l'ordinamento nipponico non contempla la messa in opera di un *hard lockdown*, con conseguente limitazione dei diritti e libertà individuali e sanzioni, amministrative o penali, in caso di violazione.

Proprio su questo punto si salda l'analisi giuridica sin qui condotta con fattori di natura più culturale, che invitano a riflettere sulla l'effettiva efficacia del c.d. *soft lockdown* giapponese e, in seconda battuta, se e come esso vada comunque a incidere sulla sfera individuale.

Per quanto concerne la prima, i dati sono meno incoraggianti di quello che si potrebbe pensare. Secondo i risultati di un sondaggio, al 10 aprile, il 60% degli impiegati delle sette prefetture "rosse" si recava regolarmente al lavoro, quando il *target* governativo era una riduzione del 70%⁵¹. Anche per quanto concerne la riapertura delle scuole/università per l'inizio del nuovo anno scolastico/accademico (che in Giappone inizia appunto ad aprile), si deve segnalare che, nelle sette prefetture "rosse", nessuna istituzione educativa pubblica ha riaperto, mentre ha riaperto il 24% di quelle private⁵². In aggiunta, sulla base della geolocalizzazione e di altre informazioni, anonime, fornite dall'operatore NTT Docomo Inc., al 20 aprile 2020, le percentuali di giapponesi che si trovano al di fuori delle proprie abitazioni sono fortemente fluttuanti tra le varie zone del Paese. Se comparate infatti con la percentuale media di un giorno della settimana tra il 18 gennaio e il 14 febbraio, nelle zone più colpite esse sono diminuite del 78,4% (ricordiamo che l'obiettivo governativo era una riduzione dell'80%), mentre in altre, meno colpite, sono addirittura incrementate dell'8,2%⁵³.

Questi dati sembrano dunque contraddire, almeno parzialmente, lo stereotipo di un popolo disciplinato e sensibile all'autorità e minare così l'approccio *soft* della legislazione emergenziale. Nuovamente l'approccio socio-culturale viene in soccorso. Se è pur vero che il popolo nipponico tendenzialmente si conforma

⁵⁰ Degna di nota è l'ordinanza approvata il 16 aprile dall'Assemblea cittadina di Yamato, nella prefettura di Kanagawa, che rende obbligatorio indossare maschere facciali.

⁵¹ Si v. *60% in seven Japan prefectures still going to office despite emergency: survey*, in *The Japan Times*, 17-04-2020, disponibile in www.japantimes.co.jp/news/2020/04/17/national/60-seven-japan-prefectures-still-going-office-despite-emergency-survey/ (visitato il 17 aprile 2020).

⁵² Si v. *Only 38% of schools in Japan began new term amid coronavirus woes*, in *The Mainichi Shinbun*, 14-04-2020, disponibile in mainichi.jp/english/articles/20200414/p2g/00m/0na/012000c (visitato il 14 aprile 2020).

⁵³ S. Endo, A. Hanazawa, *Data shows wide failure to reach Japan gov't goal of 80% cut in interactions amid outbreak*, in *The Mainichi Shinbun*, 23-04-2020, disponibile in mainichi.jp/english/articles/20200422/p2a/00m/0dm/016000c (visitato il 23 aprile 2020).

all'autorità, altri due fattori, anch'essi di natura socio-culturale, giocano in direzione opposta: l'approccio al lavoro e la convinzione che se la situazione fosse veramente pericolosa, il governo interverrebbe in maniera chiara e decisa⁵⁴. Ora, ciò che rende la situazione realmente problematica, specialmente per gli impiegati, è la mancanza di una direttiva uniforme su cosa sia essenziale e cosa non lo sia. L'invito del governo a limitare spostamenti e attività lavorative non essenziali non chiarisce, perché si esonera dall'indicare parametri atti a poter qualificare un viaggio, una riunione o un'altra attività lavorativa come essenziale. Ne consegue che la decisione è demandata ai datori di lavoro. In un Paese in cui la vita di un impiegato è scandita da ben definiti “riti” aziendali e in cui l'azienda diventa il gruppo sociale di riferimento, è la presenza fisica del lavoratore in azienda ad essere rilevante. Peraltro, la Rengō (*Japanese Trade Union Confederation*), il più importante sindacato nipponico, ha comunicato un forte aumento delle segnalazioni di casi di discriminazione e *mobbing* sul lavoro, in particolare a destinazione dei giovani impiegati che sono “invitati” dai datori di lavoro a recarsi in ufficio in quanto, per fascia di età, poco esposti al contagio⁵⁵. Troviamo dunque da un lato la riluttanza dei datori di lavoro al lavoro agile (per cui molte aziende non sono comunque attrezzate) e alla sospensione dell'attività e dall'altro quella dei lavoratori a richiedere di non recarsi in azienda, per non incorrere in un'altra sfumatura di biasimo sociale e di *public shaming*.

Ciò consente di procedere con un ulteriore passo, nella misura in cui non si deve essere portati a ritenere che un effetto non giuridicamente vincolante - che si traduce nella mancanza di sanzioni, siano esse amministrative o penali - equivalga a una assoluta mancanza di sanzioni. Non è infatti così, in quanto una sanzione esiste, essendo il governo intitolato a pubblicare i nomi di quegli esercizi commerciali, imprese etc. che non si siano conformati alla richiesta (c.d. *public shaming*), *ex Special Measures Act*. Questa è una sanzione di natura sociale e conseguentemente potrebbe sembrare di assai poco rilievo agli occhi di un occidentale, ma non lo è in contesti sociali quali quelli dell'Estremo Oriente, improntati a un forte conformismo, comunitarismo e gruppismo⁵⁶. La ragione del funzionamento del *public shaming* (e dunque del suo frequente ricorso) in queste società non è da ascrivere esclusivamente al ruolo dominante della comunità (che schiaccia l'individuo), ma anche al fatto che esse sono società fondate sull'onore e sulla vergogna che si origina dalla non conformazione agli obblighi sociali (e qui la contrapposizione con le società occidentali fondate invece sulla colpa e sul

⁵⁴ Lo spiega bene Giorgio Colombo. V. G. Colombo, *La riunione*, in *Estreme conseguenze*, 31-03-2020, disponibile in estremeconseguenze.it/2020/03/31/la-riunione-diario-giapponese/ (visitato il 31 marzo 2020).

⁵⁵ Si v. *Coronavirus outbreak sparks harassment at workplaces in Japan*, in *Kyodo News*, 20-4-2020, disponibile in english.kyodonews.net/news/2020/04/1e7565058b55-coronavirus-outbreak-sparks-harassment-at-workplaces-in-japan.html (visitato il 30 aprile 2020).

⁵⁶ Sulla differenza di approccio tra i Paesi occidentali e dell'Estremo oriente si v. anche il commento di D. Moisi, *Lutte contre l'épidémie: la leçon de civisme de l'Asie*, 23-3-2020, sul sito dell'Institut Montaigne in www.institutmontaigne.org/blog/lutte-contre-lepidemie-la-lecon-de-civisme-de-lasie (visitato il 30 aprile 2020). Sul gruppismo, si v., anche se un po' datato, C. Nakane, *Japanese Society*, Berkeley, 1970 (trad. it. *La società giapponese*, Milano, 1992).

peccato di matrice cristiana)⁵⁷. In una siffatta architettura sociale, la minaccia della sanzione sociale consente, in molte circostanze, di raggiungere l'obiettivo molto di più della minaccia della sanzione giuridica.

A questo punto, per quanto le misure adottate sulla base della dichiarazione di emergenza non siano giuridicamente vincolanti, ma solo socialmente, ci si deve comunque chiedere se e come esse incidano sulla sfera individuale.

Innanzitutto, per quanto l'isolamento domestico sia una mera richiesta, si deve evidenziare una notevole compressione della libertà di movimento, per quanto giustificata da motivi di interesse pubblico. Si ricorda inoltre che l'*Infectious Disease Prevention Act* dispone, all'art. 33, la possibilità di introdurre blocchi del traffico al fine di contenere il contagio, per quanto la sua applicazione non è in alcun modo da collegarsi alla dichiarazione di emergenza o alle altre misure di cui allo *Special Measures Act*.

Secondariamente, la compressione della proprietà privata, in quanto è prevista la possibilità per il governo prefetturale di requisire e di espropriare parcheggi e qualunque altra struttura possa essere giudicata idonea per far fronte all'emergenza.

In terzo luogo, particolarmente significativa è l'incidenza di natura economica. E ciò diventa particolarmente rilevante perché il carattere non vincolante della richiesta potrebbe andare a creare una disparità, proprio in termini economici, tra i cittadini che vi si conformano e quelli che non vi si conformano. Il governo ha dunque predisposto, il 17 aprile, un piano a sostegno di ogni cittadino giapponese cui saranno versati ¥ 100.000 il prima possibile⁵⁸. Questo piano è foriero di alcune criticità in relazione alla eleggibilità e alle modalità. Stante a quanto dichiarato dall'esecutivo, sono eleggibili tutti i cittadini giapponesi e i residenti stranieri (da almeno tre mesi al 27 aprile) e non è stato fissato un reddito massimo per poterne godere. Anche i senza fissa dimora sono stati dichiarati eleggibili dal governo, ma è necessario che essi si registrino preventivamente presso una municipalità. Permangono tuttavia dei dubbi rispetto a chi debba concretamente intendersi come cittadino giapponese, in quanto sono tali anche i detenuti, i giapponesi residenti all'estero e persino i nuovi nati. Il secondo profilo problematico riguarda le modalità di accesso al contributo. Contrariamente infatti a un piano analogo che il governo aveva varato in concomitanza con la crisi del 2009, questa volta l'accesso non è automatico, ma i cittadini e residenti eleggibili devono farne espressamente richiesta. Il modulo da compilare è inviato dal governo municipale a ogni individuo eleggibile; per quanto concerne i nuclei familiari, è compito del capofamiglia inviare il modulo per ogni membro. Dubbi permangono poi sulle tempistiche di una siffatta procedura, giudicata da più parti

⁵⁷ Si v. J. Braithwaite, *Crime, Shame and Reintegration*, Cambridge, 1989. La dicotomia vergogna/colpa spiega molto bene anche il peculiare funzionamento della giustizia penale in Giappone.

⁵⁸ Il costo totale del programma dovrebbe ammontare a ¥12 trilioni, a fronte di una popolazione, al 1 marzo 2020, di 125.950.000 unità, secondo lo *Statistics Bureau del Ministry of Internal Affairs and Communication*. Questa cifra esclude però i giapponesi residenti all'estero, ma include gli stranieri residenti nel Paese da almeno tre mesi.

troppo burocratizzata e dunque inidonea a una tempestiva distribuzione del sussidio. Il piano di sostegno individuale va a sostituirsi, su pressione del *New Komeito*, al pacchetto originario che prevedeva ¥ 300.000, in contanti, per ogni famiglia il cui reddito andava a dimezzarsi o comunque a finire nella fascia esente dalla c.d. *residential tax* (a fronte della richiesta alle municipalità)⁵⁹. Ora, non avendo questo piano un destinatario universale, avrebbe escluso una parte significativa della popolazione, e specificamente quella ascrivibile alla base elettorale buddista del *New Komeito*⁶⁰.

La modifica del piano comporta un significativo aumento di spesa da ¥6 trilioni a ¥14 trilioni. Questa misura si aggiunge ad altre già varate, per un pacchetto totale da ¥ 117 trilioni⁶¹ (dai 108 trilioni originari⁶²) con cui il governo prevede: ¥ 10.000 aggiuntivi per tutte le famiglie che ricevono un sussidio per bambini⁶³; un sussidio fino a ¥ 2 milioni per i piccoli esercizi commerciali e le piccole e medie imprese il cui fatturato si è almeno dimezzato; totale esenzione dal pagamento delle tasse per quelle imprese le cui vendite sono diminuite del 50%. Accanto a questo pacchetto, il governo ha approvato un budget supplementare alla legge finanziaria per l’anno fiscale 2020 pari a ¥ 25,69 trilioni.

6. Riflessioni conclusive sull’emergenza nipponica tra diritto ed etica

L’approccio nipponico alla pandemia di Covid-19 sembra chiamare in causa il dittico diritto-etica e la dicotomia che ne deriva tra obbedienza e responsabilità. Un *hard lockdown* si fonda sulla obbedienza dei cittadini in quanto la violazione è giuridicamente sanzionata, con sanzione penale o amministrativa poco rileva. Al contrario, il *soft lockdown* nipponico appartiene alla sfera dell’etica, perché fa leva non sulla obbedienza che non può esigere, quanto sulla responsabilità dei propri cittadini, cui, in caso di mancato esercizio, non si connettono sanzioni giuridiche di alcun tipo.

L’analisi sin qui condotta ha messo in luce sia le ragioni storico-politiche che hanno giustificato la non inclusione in Costituzione di una sezione emergenziale, che quelle di matrice socio-culturale che possono rendere comunque effettivo un *lockdown* di questo tipo. Giunti a questo punto, sembra però opportuno considerare in maniera più organica il profilo giuridico e specialmente come esso si sia saldato con il fattore socio-culturale: perché preferire, sotto il profilo giuridico, un *soft lockdown* rispetto a un *hard lockdown*?

⁵⁹ In occasione della conferenza stampa che ha fatto seguito all’annuncio della modifica del pacchetto, così come dell’estensione dello stato di emergenza a tutto il Paese, il *premier* si è scusato «for causing confusion», affermando come la decisione avrebbe dovuto essere presa prima. Le pressioni del CDP affinché il governo eroghi entrambi i sussidi al momento non hanno avuto successo.

⁶⁰ Il *New Komeito* è infatti il “braccio” politico della *Sōka Gakkai*. Essa è una scuola buddista che si basa sugli insegnamenti del Buddha Nichiren (1222-1282). Per ulteriori informazioni si rimanda al sito della sezione italiana www.sgi-italia.org/ (visitato il 14 giugno 2020).

⁶¹ Il pacchetto di misure per fronteggiare la crisi del 2008 fu invece di “soli” ¥ 56.8 trilioni.

⁶² L’aumento è naturalmente dovuto al passaggio dai ¥ 300.000 per nucleo familiare ai ¥ 100.000 individuali.

⁶³ Usualmente il sussidio oscilla tra ¥ 10.000 e i ¥ 15.000.

Secondo il LDP, l'imposizione di un *hard lockdown* è giuridicamente impossibile senza una previa revisione costituzionale. Questa interpretazione si fonderebbe su una serie di disposizioni, specialmente quelle a protezione dei diritti; il governo richiama specialmente l'art. 22 sulla libertà di movimento e il 29 sulla proprietà privata, ma analogo riferimento può essere fatto anche all'art. 13 sulla libertà personale. La presa di posizione governativa è certamente viziata ideologicamente, in quanto parte dal presupposto che la Costituzione debba essere emendata perché imposta, e quindi non giapponese, ma soprattutto perché troppo sbilanciata sotto il profilo dei diritti e con un esecutivo giudicato troppo debole. Tralasciando la questione della genesi della Carta che qui poco rileva, l'interpretazione governativa non pare fondata e questo per due ragioni principali, l'una in rapporto all'art. 29 e l'altra in rapporto agli art. 13 e 22. Cominciando con l'art. 29, esso prevede la possibilità per il governo di procedere con l'espropriazione della proprietà privata, dietro indennizzo, così come dispone che il diritto alla proprietà privata debba essere inquadrato nel più generale *public welfare*. Si è già richiamato come il governo possa, *ex Special Measures Act*, procedere all'espropriazioni della proprietà privata laddove lo ritenga necessario per la gestione della pandemia. Pertanto, nella ricostruzione governativa, l'elemento addotto come problematico non è tanto l'espropriazione in sé, che è già possibile, quanto quello dell'indennizzo poiché l'obbligo di interfacciarsi e di negoziare con il proprietario impedirebbe un agire tempestivo. Non maggiormente fondati paiono i rilievi rispetto agli art. 13 e 22, i quali prevedono entrambi la garanzia di libertà personale e di movimento sintantoché esse non interferiscano «with the public welfare» e questo senza contare l'art. 12 che richiama il popolo nipponico a non abusare dei diritti garantiti, così come a esercitarli «for the public welfare». Che il governo consideri questi diritti ostativi rispetto a un *hard lockdown*, nonostante il limite del *public welfare*, pare alquanto pretestuoso, nella misura in cui né la Dieta si è mai fatta scrupolo dall'approvare legislazione fortemente limitativa di specifici diritti (specialmente la libertà di riunione, ma anche la libertà di espressione) né la Corte suprema dal considerare dette limitazioni proporzionali proprio in ragione del *public welfare*, assunto così a bene supremo e che come tale deve essere considerato da tutti le *branches of government*⁶⁴.

Sulla base di queste considerazioni, una revisione costituzionale non pare necessaria⁶⁵. Il già richiamato art. 41 Cost., che qualifica la Dieta come organo

⁶⁴ La Corte suprema frequentemente ricorre al *public welfare* per “salvare” compressioni ai diritti fondamentali, non solo rispetto alla legislazione primaria, ma anche rispetto a ordinanze locali. Particolarmente esemplificative del *reasoning* della Corte suprema sono alcune sentenze in materia di libertà di riunione: Saikō Saibansho [Sup. Ct.], Dec. 23, 1953, Saikō Saibansho Minji Hanreishū [Minshū] 7,1561, *Shōyō vs. Japan (The May Day Decision)*; Saikō Saibansho [Sup. Ct.], Nov. 24, 1954, 8 Saikō Saibansho Keiji Hanreishū [Keishū] 11, 1866, *Japan vs. Yamaoka (The Niigata Public Safety Ordinance Case)*; Saikō Saibansho [Sup. Ct.], Jul. 20, 1960, Saikō Saibansho Keiji Hanreishū [Keishū] 14, 1243, *Japan vs. Itō (The Tōkyō Public Safety Ordinance Case)*; e Saikō Saibansho [Sup. Ct.], Sep. 10, 1975, 29 Saikō Saibansho Keiji Hanreishū [Keishū] 8, 489, *Japan vs. Teramae (The Tokushima Public Safety Ordinance Case)*.

⁶⁵ Così nettamente si esprime anche L. Repeta, *The coronavirus and Japan's Constitution. Article 41 provides the government with sufficient power to take aggressive action*, in *The Japan Times*, 14-04-2020, disponibile in www.japantimes.co.jp/opinion/2020/04/14/commentary/japan-

apicale dello Stato e soprattutto come l’unico detentore del potere legislativo, pare infatti fornire una base giuridica sufficiente per un intervento legislativo maggiormente incisivo, tale cioè da consentire al governo di imporre misure restrittive nei confronti della popolazione. Rimane comunque come, per quanto la Carta non sia ostativa a una legislazione maggiormente incisiva, cioè vincolante, l’ostacolo maggiore sarebbe da individuarsi nel complesso e confuso rapporto con il governo locale. Del resto sulla base *Act on Special Measures Concerning Nuclear Emergency Preparedness* (abbreviato in *Nuclear Emergency Act*)⁶⁶, nel 2011 sono stati emanati dalle autorità una serie di *mandatory orders* al fine di assicurare l’evacuazione della zona in un raggio di 20 km dall’impianto nucleare di Fukushima. Non ci sono basi razionali per porre su un piano diverso di gravità le due emergenze, tali per cui ciò che è stato considerato legittimo per la prima non possa esserlo anche per la seconda. Può però affermarsi una significativa differenza in termini di *shock* emotivo prodotto dai due accadimenti, da cui potrebbe originarsi una differente “disponibilità” sia dell’opinione pubblica ad accettare misure restrittive che del governo ad adottarle.

Il fatto che l’emergenza di Fukushima abbia portato all’adozione di misure giuridicamente vincolanti porta nuovamente a chiedersi perché la Dieta, in seno alla quale il blocco di governo gode di ampia maggioranza, non sia intervenuta in questa direzione. *A fortiori* se si considera che la coalizione di governo ha ritenuto di dover emendare lo *Special Measures Act* per poter procedere alla dichiarazione dello stato di emergenza. A questa domanda si può rispondere ricorrendo, in maniera più o meno convincente, all’argomento storico - diffidenza per un esecutivo troppo forte -, a quello politico-economico - temendo ripercussioni disastrose per l’economia, il governo preferisce non porsi nella posizione di poter “chiudere” l’economia -, a quello ideologico - il LDP vuole emendare la Costituzione e quindi spera che questa emergenza gli faccia guadagnare il supporto del suo *junior partner* di governo, delle opposizioni e soprattutto dell’opinione pubblica - e, infine, a quello socio-culturale.

Alla luce di quest’ultimo punto, deve discutersi anche l’opportunità di ricorrere all’*hard lockdown*. Si può infatti argomentare che, in un contesto socio-culturale come quello nipponico dove i cittadini sono molto responsabili, introdurre misure tipiche di un *hard lockdown*, e cioè giuridicamente vincolanti, violerebbe il principio di proporzionalità. Se dunque il mezzo deve essere proporzionale al fine e il fine può essere raggiunto rimanendo nel campo dell’etica, cioè della responsabilità, diventerebbe discutibile il ricorso a misure giuridicamente vincolanti.

È indubbio che l’approccio etico del *soft lockdown* giapponese stia funzionando⁶⁷ e pertanto non sembrano necessarie misure più dure, misure che, comunque, potrebbero essere adottate dalla Dieta senza bisogno di una previa

[commentary/coronavirus-japans-constitution/](#) (visitato il 14 aprile 2020). Lawrence Repeta è stato professore di diritto costituzionale alla Meiji University.

⁶⁶ Legge 156/2009.

⁶⁷ Al 16 giugno il Paese conta 17.311 contagiati, 15.508 dimessi e 927 morti. Aggiornamenti in tempo reale sono in [mainichi.jp/english/covid19](#).

modifica costituzionale. Tuttavia, sembra invece più opportuna una riforma dei rapporti di governo tra il livello centrale e locale, in particolare a favore di un maggior coordinamento tra i poteri.

Rimane comunque il fatto che nella gestione della pandemia non si è realizzata in Giappone quella significativa torsione nella forma di Stato e di governo quale quella che sta caratterizzando gli ordinamenti democratici occidentali.

Elisa Bertolini

Dip.to di Studi giuridici
Università comm.le L. Bocconi
elisa.bertolini@unibocconi.it