



SIMONE BENVENUTI\*

## TUTELE DEL PRIMO EMENDAMENTO E LIMITI DELL'AZIONE DELL'AMMINISTRAZIONE FEDERALE. LA DECISIONE *AAUP ET AL. V. RUBIO ET AL.* SULL'ESPULSIONE DEGLI STUDENTI UNIVERSITARI STRANIERI\*\*

**Abstract [It]:** Il contributo ha a oggetto la decisione della Corte distrettuale del Massachusetts nel caso *AAUP et al. v. Rubio et al.* del 30 settembre 2025, concernente gli ordini di espulsione di studenti universitari stranieri coinvolti in proteste contro Israele in alcuni atenei statunitensi. Dopo aver ricostruito il quadro fattuale e normativo, esso presenta l'analisi della Corte relativa all'applicabilità delle tutele del Primo emendamento agli stranieri e alla violazione del freedom of speech come viewpoint discrimination, integrata dall'effetto dissuasivo di una ideological deportation policy dell'esecutivo federale caratterizzata da intento intimidatorio. Esso passa quindi a considerare i profili all'academic freedom, evidenziando il contributo potenziale alla sua definizione concettuale, nonostante la scarsa attenzione dedicata ad essa. L'articolo conclude evidenziando il significato sistemico della sentenza con riguardo ai rapporti tra potere giudiziario ed esecutivo e in relazione al suo porsi idealmente in dialogo con la Corte suprema.

**Abstract [En]:** This article presents the decision of the U.S. District Court of Massachusetts in the case *AAUP et al. v. Rubio et al.* of September 30, 2025, concerning deportation orders issued against foreign students involved in protests against Israel at U.S. universities. After introducing the factual and legal framework, it focuses on the Court's reasoning on the applicability of First Amendment rights to non-citizens and on the violation of their freedom of speech as viewpoint discrimination. Such violation, concretizing in an ideological deportation policy as the court describes it, entails a chilling effect characterized by an intimidatory intent. The article then highlights the potential contribution of the decision to come aspects of the concept of academic freedom, the lack of focus on it notwithstanding. It concludes by pointing out the broader implications regarding the relationship between the judiciary and the executive, as well as the function of the decision in an ideal dialogue with the Supreme Court.

**Parole chiave:** Primo emendamento, Libertà di espressione, Immigration and Nationality Act, Libertà accademica.

**Keywords:** First Amendment, Freedom of Speech, Immigration and Nationality Act, Academic freedom.

**SOMMARIO:** 1. Introduzione. – 2. Sintesi delle vicende all'origine della controversia. – 3. La violazione del Primo emendamento: *Freedom of speech*. – 3.1 *Non-citizen* e Primo emendamento. – 3.2 La violazione del *freedom of speech*. – 4. Dal *freedom of speech* all'*academic freedom*. – 5. Limiti dell'azione dell'amministrazione federale e rapporti tra corti ed esecutivo: *AAUP v. Rubio* alla ricerca di un dialogo tra corti?

\* Professore associato di Diritto pubblico comparato – Università Roma Tre.

\*\* Contributo sottoposto a *peer review*.

## 1. Introduzione

Il 30 settembre scorso, il giudice William G. Young della Corte distrettuale del Massachusetts ha reso una prima decisione sul merito nella vicenda che ha interessato alcuni studenti stranieri frequentanti università statunitensi. Questi erano stati oggetto di ordini di espulsione per attività ritenute suscettibili di compromettere gli interessi della politica estera statunitense, avendo partecipato a manifestazioni di protesta contro Israele a seguito dell'invasione di Gaza determinata dai fatti del 7 ottobre 2023<sup>1</sup>. La sentenza origina dal ricorso presentato dalla *American Association of University Professors* (AAUP), dalle sue sezioni *Harvard*, *New York University* e *Rutgers* e dalla *Middle East Studies Association* (MESA) contro Marco Rubio e Kristi Noem, rispettivamente Segretario di Stato e Segretario della Sicurezza Interna, Todd Lyons, Direttore dello *U.S. Immigration and Customs Enforcement* (ICE), e il Presidente Trump.

Il *case* è stato definito dallo stesso giudice Young «perhaps the most important ever to fall within the jurisdiction of this district court»<sup>2</sup>. Il suo esito si segnala per l'assertività con cui il giudice è intervenuto in un ambito sensibile delle politiche della nuova amministrazione federale. In effetti, con una scelta inusuale alla quale non sono state risparmiate critiche<sup>3</sup>, la sentenza è retoricamente costruita attorno al rapporto tra esecutivo e giudiziario, nella veste di un dialogo meta-discorsivo con l'anonimo autore di un breve messaggio (ricevuto in corte e allegato alla decisione) che mette in dubbio la “forza” dei giudici rispetto al Presidente federale<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> *American Association of University Professors v. Rubio* (D. Mass. Sept. 30, 2025), <https://www.courtlistener.com/docket/69784731/american-association-of-university-professors-v-rubio/>.

L'individuazione dei rimedi è stata rinviata a una successiva decisione. Parallelamente, uno degli studenti ha presentato ricorso contro l'ordine di espulsione e la sua detenzione, *Khalil v. Trump* <https://ccrjustice.org/home/what-we-do/our-cases/khalil-v-trump>.

<sup>2</sup> Alcuni sintetici commenti sullo stesso in E. DOUEK, *AAUP v. Rubio and the Big Chill*, in *Balkinization*, 7 ottobre 2025, <https://balkin.blogspot.com/2025/10/aaup-v-rubio-and-big-chill.html>; I. SOMIN, *Federal Court Rules Speech-Based Deportations of Non-Citizen Students and Academics Violate the First Amendment*, in *The Volokh Conspiracy*, 30 settembre 2025, <https://reason.com/volokh/2025/09/30/federal-court-rules-speech-based-deportations-of-foreign-students-and-academics-violate-the-first-amendment/>; B. NICKEL, *I'm a Non-Citizen Professor. Here's Why I Testified Against Trump*, in *The Harvard Crimson*, 7 ottobre 2025, <https://www.thecrimson.com/article/2025/10/7/nickel-harvard-aaup-deportation/>; V. NESIAH, *Academic Freedom on Trial*, in *Volkerrechtsblog*, 13 settembre 2025, <https://voelkerrechtsblog.org/academic-freedom-on-trial/>.

Per una rassegna stampa, MESA, *In Landmark Ruling, Federal Court Says Trump Administration Violated First Amendment By Deporting Foreign Citizens for Pro-Palestinian Advocacy*, Press release, 30 September 2025, <https://mesana.org/news/2025/09/30/ mesa-aaup-and-knight-institute-lawsuit-ruling>.

<sup>3</sup> Per tali critiche, che riguardano anche il tono polemico e politicamente caratterizzato della decisione: D. LAT, *Judicial Notice (10.05.25): Shutdown*, in *Original Jurisdiction*, 6 ottobre 2025, <https://davidlat.substack.com/p/aaup-v-rubio-chief-justice-roberts-20th-anniversary-brithem-law-firm>; I. SOMIN, *Federal Court Rules*, cit.; A. ZOPPO, *Judge's Inclusion, Response to Postcard Atop Free Speech Opinion Draws Attention*, in *The National Law Journal*, 3 ottobre 2025, <https://www.law.com/nationallawjournal/2025/10/03/judges-inclusion-response-to-postcard-atop-free-speech-opinion-draws-attention/>.

<sup>4</sup> Il messaggio, con una prima risposta, è riportato in esergo. Una seconda risposta, riportata in epilogo, conclude la decisione:

«I hope you found this helpful. Thanks for writing. It shows you care. You should.

Sincerely & respectfully,

Bill Young

P.S. The next time you're in Boston [the postmark on the card is from the Philadelphia area] stop in at the Courthouse and watch your fellow citizens, sitting as jurors, reach out for justice. It is here, and in courthouses

Nello specifico, la sentenza ha implicazioni rispetto alla portata del *freedom of speech* dei *non-citizen* direttamente coinvolti, ed è allo stesso tempo particolarmente significativa per il fatto di attestare una violazione generale del *freedom of speech* come *viewpoint discrimination*, integrata dall'effetto dissuasivo («chilling effect») di una *enforcement policy* dell'esecutivo federale caratterizzata da intento intimidatorio<sup>5</sup>. Inoltre, pur non costituendo l'*academic freedom* il nucleo argomentativo relativamente alla lesione delle tutele del Primo emendamento, la sentenza contribuisce a integrarne alcuni contorni<sup>6</sup>.

In queste pagine di commento, dopo una sintetica ricostruzione dei fatti (par. 2), do conto dell'argomentazione della Corte distrettuale relativa alla violazione del Primo emendamento, con particolare riguardo al *freedom of speech* degli studenti stranieri oggetto delle misure contestate e all'effetto deterrente di queste (par. 3). Passo quindi a considerare la rilevanza (indiretta) della decisione nell'ambito dell'*academic freedom* (par. 4). Mi soffermo infine sul tema dei rapporti tra corti ed esecutivo, evidenziando che la decisione può essere letta come intervento in un ideale dialogo interno al potere giudiziario (par. 5).

## 2. Sintesi delle vicende all'origine della controversia

Le vicende che hanno condotto alla sentenza sono in larga parte note, ma vale la pena di darne sinteticamente conto per richiamare alcuni elementi di dettaglio utili alla comprensione della stessa.

A seguito delle manifestazioni di protesta che hanno interessato gli atenei statunitensi, l'amministrazione Trump ha intrapreso, come è noto, iniziative volte a combattere l'antisemitismo<sup>7</sup>. Tra queste, alcune hanno preso di mira gli studenti stranieri (*non-citizen*), attraverso un'azione concertata dei Dipartimenti di Stato e della Sicurezza Interna<sup>8</sup>.

---

just like this one, both state and federal, spread throughout our land that our Constitution is most vibrantly alive, for it is well said that “Where a jury sits, there burns the lamp of liberty.”».

<sup>5</sup> E. DOUEK, *AAUP v. Rubio and the Big Chill*, cit. Data la evidente gravità della violazione e l'assenza di un atto giuridico oggetto di *scrutiny* (trattandosi di una *policy*), il giudice presuppone l'incostituzionalità della *policy* non operando espressamente il test dello *strict scrutiny* che nei casi di *viewpoint discrimination* può essere determinante: su questo v. *infra* par. 3(b).

<sup>6</sup> La corte discute pure i limiti dell'azione federale quali derivano dall'*Administrative Procedure Act* (APA), ma qui le argomentazioni finiscono per ricadere in larga parte – con esclusione della loro definizione come *arbitrary and capricious* – su quelle che già informano la discussione della violazione delle libertà del Primo emendamento. Su questo, vedi sinteticamente *infra* par. 5.

<sup>7</sup> Per una ricostruzione, S. BENVENUTI, *La libertà accademica alla prova della seconda presidenza Trump: Harvard v. Department of Health and Human Services, et al.* (D. Mass. 2025), in *Osservatorio costituzionale*, 2025, 6, pp. 146-154.

<sup>8</sup> Rispettivamente, nelle persone del Segretario Rubio e del *Senior Bureau Official* dell'Ufficio affari consolari John Armstrong per il Dipartimento di Stato; del Segretario Kristi Noem e dei capi della Divisione per la Sicurezza Nazionale dell'*Immigration and Customs Enforcement* (ICE), Andre Watson, e dell'Ufficio di Intelligence, Peter Hatch, per la Sicurezza Interna.

Tale azione, “attivata” dagli *Executive Orders* 14161 e 14188<sup>9</sup> e diretta all’espulsione degli studenti stranieri<sup>10</sup>, si incardina nelle disposizioni della *Section 4C* dell’*Immigration and Nationality Act* (INA)<sup>11</sup>. Lì si prevede la possibilità di espellere lo straniero le cui attività siano ragionevolmente ritenute dal Segretario di Stato causa di «potentially serious adverse foreign policy consequences». In tali casi, il Segretario di Stato decide se la presenza dello straniero compromette o meno un interesse fondamentale (*compelling*) della politica estera degli Stati Uniti. Si tratta di un’eccezione alla regola per cui lo straniero non è passibile di espulsione in ragione delle sue opinioni o della sua appartenenza ad associazioni, purché le stesse siano lecite<sup>12</sup>.

La Corte dedica ampio spazio alla ricostruzione del processo decisionale interno all’amministrazione, che può essere sinteticamente così ricostruito: a seguito della pubblicazione dei due *Executive Orders* sopra menzionati, il Consiglio per la sicurezza interna (*Homeland Security Council*) – organo posto alle dirette dipendenze dell’*Executive Office* del Presidente federale – aveva inizialmente organizzato diversi incontri finalizzati al coordinamento dell’azione dei Dipartimenti coinvolti nella lotta all’antisemitismo<sup>13</sup>; il Dipartimento della sicurezza interna aveva quindi avviato indagini su studenti coinvolti nelle proteste all’interno dei campus universitari<sup>14</sup>; tali indagini avevano portato a raccomandazioni indirizzate al Dipartimento di Stato in merito alla revoca del visto o dello status di *legally permanent resident*; dopo revisione di tali raccomandazioni, laddove fosse stata decisa la revoca dello *status*, il Dipartimento di Stato aveva informato il Dipartimento per la sicurezza interna che aveva proceduto agli ordini di arresto e di espulsione<sup>15</sup>.

---

<sup>9</sup> Rispettivamente, *Executive Order* del 20 gennaio 2025 “*Protecting the United States From Foreign Terrorists and Other National Security and Public Safety Threats*”, mirante a proteggere i cittadini degli Stati Uniti dagli stranieri che «threaten [...] national security, espouse hateful ideology, or otherwise exploit the immigration laws for malevolent purposes espouse hateful ideology» e a fare in modo che «admitted aliens and aliens otherwise already present in the United States do not bear hostile attitudes toward its citizens, culture, government, institutions, or founding principles, and do not advocate for, aid, or support designated foreign terrorists and other threats to our national security»; ed *Executive Order* del 29 gennaio 2025 “*Additional Measures To Combat Anti-Semitism*”, in base al quale «[i]t shall be the policy of the United States to combat anti-Semitism vigorously, using all available and appropriate legal tools, to prosecute, remove, or otherwise hold to account the perpetrators of unlawful anti-Semitic harassment and violence».

Quest’ultimo in particolare prevedeva che «the Secretary of State [...] and the Secretary of Homeland Security, in consultation with each other, shall include in their reports recommendations for familiarizing institutions of higher education with the grounds for inadmissibility under 8 U.S.C. 1182(a)(3)11 so that such institutions may monitor for and report activities by alien students and staff relevant to those grounds and for ensuring that such reports about aliens lead, as appropriate and consistent with applicable law, to investigations and, if warranted, actions to remove such aliens».

<sup>10</sup> Previa revoca a seconda dei casi del visto o della carta verde, arresto e detenzione.

<sup>11</sup> 8 U.S.C. § 1227(a)(4)(C)(i) (INA 237(a)(4)(C))

<sup>12</sup> A sua volta, lo stesso *Immigration and Nationality Act*, U.S.C. § 1201(i) (INA 221(i)) disciplina in maniera più generica la revoca del visto.

<sup>13</sup> «The Court [...] infers from the timing and number of these meetings, that these weekly meetings logically were intended to implement the Administration’s policies with respect to the executive orders, that the White House did not provide any guidance that contradicted the Public Officials’ interpretations of the Executive Orders».

<sup>14</sup> Tali indagini, che, data la mole di lavoro, avevano portato al coinvolgimento del personale dell’Ufficio di intelligence generalmente non utilizzato per questo tipo di indagini, erano state realizzate anche con il ricorso a fonti esterne pubbliche: in particolare, il controverso sito web Canary Mission, che si pone l’obiettivo di raccogliere documentazione sulla presenza di individui e organizzazioni che promuovono l’odio verso gli Stati Uniti, Israele e gli ebrei nei campus universitari nordamericani, <https://canarymission.org/about>.

<sup>15</sup> L’esito delle indagini nel Dipartimento per la sicurezza interna erano “reports of analysis” interni e “referral letters” indirizzate al Dipartimento di Stato, che suggerivano le misure opportune da adottare. Su tali basi, gli uffici del

Nella decisione della Corte si menzionano i casi riguardanti cinque studenti<sup>16</sup>, il cui arresto<sup>17</sup>, dopo un'intensa attività di inchiesta dei due Dipartimenti, era stato realizzato secondo modalità irrituali – ad esempio, si era svolto in luoghi pubblici e talora con il ricorso ad agenti con volto coperto – e ampiamente pubblicizzato in televisione e sui social media dai rappresentanti dei Dipartimenti coinvolti.

Come conseguenza dell'ampia eco suscitata, forte preoccupazione si era diffusa tra i membri della comunità accademica: tra questi, alcuni associati dell'AAUP e della MESA, che erano stati indotti a rinunciare ad attività, fossero esse di natura prettamente professionale o piuttosto personale (viaggi di ricerca, scrittura di articoli scientifici, partecipazione a seminari, coinvolgimento in manifestazioni riguardanti la politica condotta da Israele, etc.).

### 3. La violazione del Primo emendamento: *Freedom of speech*

Le questioni giuridiche poste all'attenzione della Corte scaturiscono dunque da tali misure di arresto finalizzate all'espulsione. In particolare, le associazioni ricorrenti ritenevano che tali misure, espressione di una più generale «ideological deportation policy», violassero in quanto «viewpoint discriminatory» il *constitutionally protected speech* degli studenti oggetto delle stesse e, indirettamente, quello dei propri membri che si trovassero in condizioni simili<sup>18</sup>. L'analisi della Corte si articola in due sotto-questioni: (a) la tutela accordata ai *non-citizens*<sup>19</sup> e (b) il contenuto del *constitutionally protected speech* in relazione ai fatti così come sono ricostruiti dalla Corte. Certificata la violazione “diretta” del Primo emendamento, la Corte riflette poi sull'effetto deterrente delle misure.

#### 3.1 *Non-citizen* e Primo emendamento

Le incertezze relative alla prima sotto-questione – che la Corte ritiene facilmente risolvibili sulla base dei precedenti<sup>20</sup>, ma su cui argomenta in maniera articolata in ragione

---

Dipartimento di Stato producevano delle raccomandazioni al *Senior Bureau Official* dell'Ufficio affari consolari John Armstrong, per quanto riguarda la revoca del visto, e al Segretario di Stato Rubio allorché si trattasse di revocare lo *status* di *legally permanent resident*. Era quest'ultimo a decidere sulla decisione di revocare lo *status*, informando il Dipartimento per la Sicurezza interna che avrebbe proceduto all'arresto e all'espulsione.

<sup>16</sup> Yunseo Chung, Mahmoud Khalil, Mohsen Mahdawi, Badar Khan Suri e Rümeyza Öztürk.

<sup>17</sup> Uno dei cinque aveva in realtà ottenuto una *temporary restraining order* dell'ordine di arresto.

<sup>18</sup> *AAUP et al. v. Rubio et al. (D. Mass. Sept. 30, 2025)*, p. 100.

<sup>19</sup> «[W]hat First Amendment rights the noncitizens at issue here possess», *AAUP et al. v. Rubio et al.*, cit. p. 116.

<sup>20</sup> Del resto, la decisione si apre con una chiara asserzione rispetto al fatto che anche i non-citizen godono della protezione del Primo emendamento: «This case – perhaps the most important ever to fall within the jurisdiction of this district court – squarely presents the issue whether non-citizens lawfully present here in United States actually have the same free speech rights as the rest of us. The Court answers this Constitutional question unequivocally “yes, they do.” “No law” means “no law.” The First Amendment does not draw President Trump’s invidious distinction and it is not to be found in our history or jurisprudence. See Section III.A infra. No one’s freedom of speech is unlimited, of course, but these limits are the same for both citizens and non-citizens alike», *ivi*. p. 3 s.

della complessità della stessa<sup>21</sup> – derivano dal conflitto tra la tutela costituzionale del *freedom of speech* («this nation’s steadfast and foundational commitment to freedom of speech») e la *plenary power doctrine*, applicata in materia di immigrazione per motivi di sicurezza nazionale. Per la Corte è la prima a prevalere. Seppure infatti, quale corollario della *plenary power doctrine*, «[j]udicial review of Executive Branch decision-making with respect to noncitizens is importantly limited in certain contexts, even where recognized rights may be implicated», la Corte afferma che «political speech is not, on its own, a facially legitimate reason for expelling persons from this country»<sup>22</sup>.

L’amministrazione federale aveva richiamato a proprio sostegno gli episodi occorsi in materia di *freedom of speech* tra la fine degli anni ’40 e la prima metà degli anni ’50, allorché esponenti anarchici e comunisti erano stati oggetto di misure sanzionatorie, e gli stranieri in particolare di espulsione. La Corte rileva però che ciò era avvenuto sulla base dello *Smith Act*<sup>23</sup>, non censurato dalle corti, cui si dava un’interpretazione che consentiva l’espulsione di membri stranieri del partito comunista. Secondo la Corte, due infatti sarebbero gli elementi distintivi, strettamente intrecciati, rispetto alla controversia attuale. Da un lato, vi è il supposto legame, in tali episodi, tra il Partito comunista, i suoi membri e una potenza straniera (l’Unione Sovietica); dall’altro, rileva la natura dello *speech*, non consistente in una «lawful advocacy» di opinioni politiche bensì in «advocating overthrow of government [of the United States] by force and violence»<sup>24</sup>.

La Corte distrettuale non manca peraltro di notare come la Corte suprema nel 1957, nella decisione *Yates v. United States*, avesse comunque annullato le condanne nei confronti di esponenti del Partito comunista, circoscrivendo sensibilmente la portata dello *Smith Act* con il ricorso alla distinzione tra istigazione concreta al rovesciamento violento del regime («“effort to instigate action to th[e] end” of “forcible overthrow”») e forme di sostegno indiretto allo stesso («“advocacy and teaching . . . divorced from any [such] effort,” [...] even when done with “evil intent”»)<sup>25</sup>: il quale ultimo sarebbe dunque manifestazione di *political speech*.

Non rilevano al riguardo alcuni casi evocati dai convenuti per evidenziare che i limiti imposti al *free speech* dei *non-citizens* dovessero essere comunque valutati sulla base di un approccio deferente da parte dei giudici (c.d. *facially legitimate and bona fide reason standard of*

<sup>21</sup> «The [...] question is dealt with more easily, in part because the Court has already addressed it and ruled that noncitizens have at least the core First Amendment right to political speech without reprisal», *ivi*. p. 117.

<sup>22</sup> *Ivi*, pp. 118-125.

<sup>23</sup> *Alien Registration Act 1940* “An Act to prohibit certain subversive activities; to amend certain provisions of law with respect to the admission and deportation of aliens; to require the fingerprinting and registration of aliens; and for other purposes”.

<sup>24</sup> Conformemente appunto a quanto previsto dalla Section 2385 dello *Smith Act* (*Advocating Overthrow of Government*).

<sup>25</sup> Nonché tra «advocating change in the existing order by lawful elective processes and advocating change by force and violence», *AAUP et al. v. Rubio et al.*, cit. p. 123. «The Court therefore continues to assume that the best reading of the relevant First Amendment case law entitles noncitizens to the protection of the Court’s post-Cold War development of an “incitement test” requiring “a likelihood of imminent harm” in order to render otherwise lawful political speech subject to adverse government action», *ivi*. p. 120. Secondo la corte, è necessaria una «connection to intended, concrete violent action in order to attach any negative consequences to political speech and association», l’esistenza dunque di elementi obiettivi provare tale connessione, *ivi*. p. 122.

*review*): tali casi fanno infatti riferimento al rigetto di domande di ingresso sul territorio degli Stati Uniti (*exclusion*), e non già all'espulsione di chi è già sul territorio (*deportation*)<sup>26</sup>. Per la Corte, appunto, «political speech is not, on its own, a facially legitimate reason for expelling persons from this country».<sup>27</sup>

Come ultimo argomento di natura testuale evocato anche in apertura della decisione, la Corte distrettuale rileva poi, appoggiandosi a precedenti della Corte suprema, che il Primo emendamento non opera alcuna distinzione tra *citizen* e *non-citizen*. Esso si limita a statuire «Congress shall make no law . . . abridging the freedom of speech». Tale formulazione suggerirebbe che l'interesse protetto dal Primo emendamento, attraverso un divieto generale rivolto al legislatore federale piuttosto che l'affermazione di un diritto dei cittadini<sup>28</sup>, è il libero scambio delle idee, dove rilievo assume non solo il *freedom to speak* ma anche il *freedom to hear*, come due facce della stessa medaglia<sup>29</sup>.

### 3.2 La violazione del *freedom of speech*

Acclarato che le tutele del Primo emendamento si applicano anche ai *non-citizen*, la Corte viene a valutare la sussistenza di un'effettiva violazione del *constitutionally protected speech* dei *non-citizen* in relazione alla controversia attuale<sup>30</sup>. Assume qui rilievo la ricostruzione articolata ed estremamente dettagliata dei fatti – che occupa metà delle cento sessantuno pagine di cui la sentenza si compone – finalizzata a restituire la complessa catena che dagli *Executive Orders* presidenziali giunge fino all'esecuzione degli ordini di arresto e di detenzione di studenti universitari stranieri, a seguito della revoca del visto o dello status di *legally permanent resident* in possesso della *green card*.

La Corte rileva anzitutto la natura discriminatoria rispetto alle opinioni espresse (*viewpoint discriminatory*) delle azioni di *enforcement* – definite «unconstitutional all the way down» – per violazione di *protected political speech*<sup>31</sup>. La natura *viewpoint discriminatory* di una misura rende

<sup>26</sup> Citando i precedenti, la Corte ricorda che «[D]eportation is a drastic sanction, one which can destroy lives and disrupt families, and . . . a holding of deportability must therefore be premised upon [meaningful evidence of the relevant violation]», *ivi*, p. 121. La Corte sembra in realtà mettere in dubbio che manifestazioni di *political speech* siano giustificazione sufficiente anche per negare il visto d'ingresso sul territorio degli Stati Uniti, *ivi*, p. 122. Tale esclusione dovuto al disaccordo dell'esecutivo rispetto ai contenuti dello *speech* ha infatti un impatto indiretto sulla *American audience* e dunque sulla ricchezza del dibattito pubblico.

<sup>27</sup> *Ivi*, p. 121. La corte, dunque, opera una distinzione tra *deportation* ed *exclusion*, che è stata criticata in dottrina, da I. SOMIN, *How Speech-Based Immigration Restrictions Threaten Academic Freedom*, in L. BOLLINGER – G. STONE, (eds.), *Academic Freedom in the Era of Trump*, Oxford University Press [in corso di pubblicazione], testo reperibile al link: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=5604330](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=5604330), pp. 1 s., 13 e 19.

<sup>28</sup> I. SOMIN, *Federal Court Rules*, cit.

<sup>29</sup> «The activity of speakers becoming listeners and listeners becoming speakers in the vital interchange of thought is the 'means indispensable to the discovery and spread of political truth.' Its protection is 'a fundamental principle of the American government.' The First Amendment means that Government has no power to thwart the process of free discussion», *AAUP et al. v. Rabio et al.*, cit., p. 124.

<sup>30</sup> Nonché del diritto delle associazioni ricorrenti e dei loro membri ad avere accesso al punto di vista dei *non-citizens* su questioni rilevanti per il dibattito pubblico. La Corte ritiene invece insussistente l'ipotesi di una campagna coercitiva nei confronti dei membri delle associazioni ricorrenti, *ivi*, p. 135-138.

<sup>31</sup> Tale violazione si fonda su un'interpretazione illegittima e dunque errata degli *Executive Orders* «that, although couched in a concern for hateful ideologies, antisemitism, and antisemitic harassment, and accompanied by appropriate

infatti soggetta la stessa a una presunzione di incostituzionalità, seppur da validare attraverso il ricorso allo *strict scrutiny test* che certifichi l'insussistenza di un "compelling state interest"<sup>32</sup>.

A emergere nell'analisi, però, è anzitutto la gravità delle violazioni in relazione alle modalità con cui sono state perpetrate. L'esame del quadro fattuale – incluse le modalità di esecuzione degli ordini di arresto<sup>33</sup> – dimostrerebbe la presenza di un *intento discriminatorio e ritorsivo* lungo la catena di comando<sup>34</sup>, con l'obiettivo di inglobare nella nozione di sostegno ai terroristi e ad altre minacce della sicurezza nazionale<sup>35</sup> la partecipazione attiva a manifestazioni pubbliche o la pubblicazione di editoriali non condivisi dall'esecutivo<sup>36</sup>. Dunque, la Corte afferma: «this Court rules that here the Plaintiffs have shown that Secretaries Noem and Rubio are engaged in a mode of enforcement leading to detaining, deporting, and revoking noncitizens' visas solely on the basis of political speech, and with the intent of chilling such speech and that of others similarly situated. Such conduct is not only unconstitutional, but a thing virtually unknown to our constitutional tradition».<sup>37</sup>

In secondo luogo, la Corte aggira espressamente lo *strict scrutiny test*, nella misura in cui oggetto del *judicial review* non è un atto formale – un «text to scrutinize» – bensì un «policy mode of enforcement», allo stesso tempo indicando che, per le ragioni su esposte, la *policy* dell'amministrazione, «to the extent that [the test] applies, would also fail strict scrutiny»<sup>38</sup>.

La Corte, oltre a certificare la violazione della libertà di espressione politica e il suo carattere intenzionale, rileva come tale intento sia direttamente collegato alla volontà intimidatoria con effetto dissuasivo sulla libertà di espressione nei confronti di persone che si trovino in una situazione assimilabile a quella di chi era stato oggetto delle misure di *enforcement*: dunque altri *non-citizens*, fossero essi studenti o accademici, coinvolti in attività –

---

disclaimers as to the lawfulness of any actions taken pursuant to them, in fact incorporated a definition of antisemitism that encompassed protected political speech», *ivi*, p. 128. In effetti, in diversi passaggi il giudice Young rileva le criticità nella definizione della nozione di anti-semitismo, *ivi*, pp. 32-34.

<sup>32</sup> In base a tale test, limitazioni "content-based" al freedom of speech sono ammissibili nel caso in cui siano "narrowly tailored to serve a compelling state interest". Su tale dottrina (e con sguardo critico), E. Volohk, *Freedom of Speech, Permissible Tailoring and Transcending Strict Scrutiny*, in *University of Pennsylvania Law Review*, 1996, 6, pp. 2417-2424.

<sup>33</sup> Vale a dire la distrazione massiccia di risorse e agenti verso la attuazione di tali misure, il ricorso ad agenti mascherati, l'arresto in luoghi pubblici, e il trasferimento immediato in altre località, la pubblicizzazione degli arresti senza che fossero adottate contromisure in tal senso, l'assenza di chiarezza rispetto a cosa rientrasse o meno nel perimetro di ciò che era permesso: ciò che proverebbe anche il carattere coercitivo e intimidatorio della campagna di espulsioni, *ivi*, p. 137.

<sup>34</sup> «Watching the process at work, and not wishing to credit the Public Officials with incompetence, it would require a remarkable naivete not to conclude that this process worked as intended», *ivi*, p. 134.

<sup>35</sup> Executive Order 14161, 1(b).

<sup>36</sup> La Corte osserva quindi che i due Executive Order, «by means of intentionally discriminatory enforcement procedures implementing them, led to the singling out of pro-Palestine and anti-Israel speech for a campaign of speech-chilling retribution». È infatti provata a livello fattuale «a discrete practice of targeting pro-Palestine and anti-Israel speech, which arose from a kind of intentional ratcheting-up of the Executive Orders' instruction to target antisemitic harassment and violence». Dunque, «[d]espite the apparent good intentions and professionalism of the Public Officials' subordinates, the Court saw virtually no evidence that anyone along the way seriously questioned whether pure political speech in support of Palestine or against Israel could be construed as support for terrorism», *AAUP et al. v. Rubio et al.*, cit., pp. 128-132.

<sup>37</sup> *Ivi*, p. 123.

<sup>38</sup> *AAUP et al. v. Rubio et al.*, cit., p. 125 s. (nota 40).

anche di insegnamento o ricerca – legate alla questione palestinese. Si concretizza, insomma, quella che la Corte definisce una inammissibile «ideological deportation policy».

Su tali basi la Corte riconosce la sussistenza di una legittimazione ad agire – nella forma dell'*associational standing*<sup>39</sup> – di AAUP e MESA. Secondo i convenuti, i membri delle due associazioni chiamati a testimoniare avevano infatti attestato forme di auto-censura legate a paure di natura soggettiva («subjective fear and self-censorship»): non avevano perciò sofferto nessun danno (*injury in fact*) né avevano provato di poterne soffrire alcuno – né dunque la lesione di un diritto –, per cui la Corte fosse in grado di offrire un rimedio.

Dopo un'analisi dei precedenti in materia<sup>40</sup>, la Corte ritiene consolidato nella giurisprudenza che la legittimazione ad agire è presente sulla base dell'effetto deterrente *oggettivo* delle azioni dell'esecutivo. Al fine di stabilire tale carattere oggettivo, «courts must 'look through the forms to the substance' of the government's 'informal sanctions.'»<sup>41</sup> Ebbene, pur in assenza di una violazione attuale e diretta, i *factual findings* – in particolare le numerose dichiarazioni pubbliche del Presidente e dei due Segretari coinvolti – indicherebbero l'esistenza di tale rischio oggettivo per coloro le cui attività appaiono sostanzialmente assimilabili a quelle degli studenti destinatari delle misure di *enforcement*<sup>42</sup>, proprio sulla base della comprovata «ideological deportation policy»:

«[T]he intent of the Secretaries was [...] to target a few for speaking out and then use the full rigor of the Immigration and Nationality Act (in ways it had never been used before) to have them publicly deported with the goal of tamping down pro-Palestinian student

---

<sup>39</sup> In ambito statunitense è operata la distinzione tra *associational standing* e *organizational standing*: la prima consistendo nella legittimazione di un'associazione ad agire per conto dei propri membri, i quali direttamente abbiano sofferto un danno (*injury in fact*); la seconda consistendo invece nella legittimazione ad agire perché l'associazione stessa avrebbe subito un danno.

<sup>40</sup> *Ivi*, pp. 102-107.

<sup>41</sup> *Ivi*, p. 108. Per chiarezza, occorre specificare che la Corte riconosce lo *standing* per contestare la realizzazione di una «ideological deportation policy», ma non la campagna di minacce coercitive («campaign of coercive threats»), per la quale sarebbe da dimostrare il fatto che i membri delle associazioni erano destinatari diretti di tale campagna, *ivi*, p. 112.

<sup>42</sup> Vale la pena riportare tradotto in italiano a titolo di esempio quanto afferma la Corte in relazione a tali *factual findings*: «Il testimone di parte professore Al-Ali, che è *permanent legal resident* e membro sia dell'AAUP sia della MESA, ha testimoniato una lunga storia di attività accademica e di *advocacy* su questioni relative alla Palestina, inclusa la firma e, in un caso, la redazione di lettere aperte che chiedevano, tra l'altro, il disinvestimento da parte della Brown University da società coinvolte nell'occupazione militare israeliana della Palestina, l'archiviazione delle accuse contro studenti coinvolti in proteste a seguito degli attacchi del 7 ottobre e un cessate il fuoco a Gaza. [...] Il professor Al-Ali ha testimoniato in maniera credibile che la notizia degli arresti di Khalil e Öztürk, unitamente ai commenti del Presidente Trump secondo cui l'arresto di Khalil sarebbe stato solo uno dei «molti», l'hanno indotta a modificare i propri piani di viaggio all'estero e a contattare un avvocato specializzato in immigrazione per monitorare i suoi spostamenti all'estero, a rinunciare a un'opportunità di ricoprire un ruolo di rilievo pubblico che avrebbe potuto associarla più direttamente all'*advocacy* per i diritti umani a favore della Palestina, a interrompere la sua consueta pratica di firmare lettere aperte relative a tali questioni, a rinunciare a specifici progetti di ricerca sulla Palestina e a opportunità di ricerca finanziate che richiedevano viaggi, e a rinunciare a partecipare a proteste e ad assistere i suoi studenti nelle trattative con la Brown University, come aveva fatto in precedenza, tutto per timore di essere presa di mira a causa delle sue posizioni e del suo impegno in favore della causa palestinese», *ivi*, p. 108 s. Più avanti la Corte chiarisce: «It is, of course, somewhat speculative whether these particular plaintiffs would end up on the particular anonymously-sourced lists from which the Public Officials have so far drawn the names of the noncitizens they have targeted, were they to attend a pro-Palestine protest or write an anti-Israel article. But it seems objectively reasonable to this Court to fear that any published writing, or any attendance at a protest, might render them so», *ivi*, p. 116

protests and terrorizing similarly situated non-citizen (and other) pro-Palestinians into silence because their views were unwelcome.»<sup>43</sup>

Secondo alcuni, l'importanza della decisione in commento risiede proprio nel fatto che si tratta della «first decision to uphold a claim against the Trump Administration based on chilling effects alone»<sup>44</sup>.

#### 4. Dal *freedom of speech* all'*academic freedom*

È a questo punto che emerge, nell'argomentazione della Corte, la dimensione dell'*academic freedom*, sviluppata nella sezione in cui discute della legittimazione ad agire delle due associazioni ricorrenti<sup>45</sup>. Queste rivendicavano infatti anche il c.d. *organizational standing*<sup>46</sup>, per riconoscere il quale è necessario che sia l'associazione ad aver subito un danno, e non solo i suoi associati. I convenuti ritenevano da parte loro che sia AAUP che MESA avessero provato il solo reimpiego di risorse per attività di difesa, e non un danno alle loro *core activities*.

A tal riguardo, in ragione del carattere eccezionale («unusual») di tale tipo di *standing*, per il quale la giurisprudenza della Corte suprema richiede una certa prudenza al fine di evitarne un'estensione eccessiva, la Corte distrettuale opera una distinzione che tiene conto della natura differente delle due associazioni.

Pur riconoscendo che l'AAUP ha sofferto un danno (*harm*)<sup>47</sup>, la Corte ritiene che la stessa rientri tra le organizzazioni «that respond to their members' injuries within their core mission» – in altre parole un'organizzazione di *advocacy* che ha nella tutela e promozione dei diritti degli associati la propria missione principale<sup>48</sup>. La Corte non sminuisce «le reali difficoltà che la comprovata modalità di applicazione e la campagna di coercizione possono aver causato all'AAUP». Né essa disconosce che l'associazione abbia dovuto dirottare le risorse dalle sue tipiche attività di *advocacy* come la lotta alla “adjunctification”<sup>49</sup> verso la tutela dei propri associati nel contesto del diritto dell'immigrazione. Essa considera tuttavia che non vi sia stata interferenza nelle *core activities* della stessa.

<sup>43</sup> *Ivi*, p. 95.

<sup>44</sup> E. DOUEK, *AAUP v. Rubio and the Big Chill*, cit. Sulla *chilling strategy* dell'amministrazione Trump, G. LAKIER, *Chilling effects, Trump's Anti-DEI Executive Orders, and the Role of the Courts (or why the Fourth Circuit Decision in National Association of Diversity Officers v. Trump is wrong)*, in *Balkinization*, 19 marzo 2025, <https://balkin.blogspot.com/2025/03/chilling-effects-trumps-anti-dei.html>; e E. VOLOKH, *"The Trump Administration's Unconstitutional Hate Mail to Harvard," by Prof. Genevieve Lakier (Chicago)*, in *The Volokh Conspiracy*, 6 aprile 2025, <https://reason.com/volokh/2025/04/06/the-trump-administrations-unconstitutional-hate-mail-to-harvard-by-prof-genevieve-lakier-chicago/#>.

<sup>45</sup> *AAUP et al. v. Rubio et al.*, cit., pp. 102-116.

<sup>46</sup> *Supra* nota 39.

<sup>47</sup> «[D]eterred and diminished noncitizen participation in AAUP events and diverted resources from more typical core advocacy issues such as “adjunctification” to dealing with immigration law», *ivi*, p. 114.

<sup>48</sup> «AAUP's goal is to “define and protect academic freedom and shared-governance principles.” [...] Central to its mission, since 1915, is to protect its members' right to engage extramural speech. [...] That is, speech made purely as a citizen, not as a researcher or scholar», *ivi*, p. 5 s.

<sup>49</sup> Vale a dire l'aumento di personale accademico part-time e non di ruolo – *adjunct* – e la riduzione del personale di ruolo

Diversamente, MESA non ha nell'*advocacy* e nella tutela e promozione degli interessi e dei diritti dei propri associati la missione principale. La sua finalità, quale «“ largest international organization that focuses on Middle East studies”», è piuttosto «“to foster[] the study of the Middle East; to promote high standards of scholarship and teaching; and encourage public understanding of the region and its peoples through programs, publications, and services»<sup>50</sup>: una missione prettamente accademica che porta in evidenza una dimensione – quella legata alle libertà della ricerca e di insegnamento<sup>51</sup> – delle *First amendment freedoms* oggetto di “censura”.

Certo – nota la Corte – può considerarsi controversa la dottrina per cui la deterrenza esercitata nei confronti degli associati comporta che l'associazione stessa sia danneggiata, data la natura insufficientemente diretta del collegamento tra azioni dell'esecutivo e danno sofferto. E tuttavia, fondandosi su un precedente vincolante della Corte suprema<sup>52</sup>, il giudice mette in rilievo il carattere eccezionale della controversia: «where the alleged enforcement policy cuts straight to the core of the organization's mission: without candid speech about the most pressing issues facing the Middle East, after all, what is MESA for?»<sup>53</sup> Di conseguenza, «the challenged mode of enforcement and campaign of coercive threats has significantly harmed [MESA's] core activity of facilitating academic discourse and scholarship about issues impacting the Middle East, including by reducing projected membership numbers and so membership dues, a reduced anticipated participation in its flagship annual meeting in November based on current submission numbers, and, as testified by Professor Al-Ali, by pressuring members to self-censor and so not to contribute scholarship and perspectives that they would otherwise contribute, which scholarship and discourse are the lifeblood of the organization.»<sup>54</sup>

Qui il legame tra la *chilled freedom of expression* degli associati e la primaria missione accademica dell'associazione è sufficientemente diretto, cosicché il danno subito dalla stessa non è un semplice *harm* bensì una *injury-in-fact*<sup>55</sup>, cui corrisponde la violazione della sua *academic freedom*. Di questa emerge la dimensione relazionale: un ulteriore sviluppo concettuale della stessa, si potrebbe dire, dopo quello segnalato in commento alla sentenza sulla vicenda del taglio dei fondi di ricerca ad Harvard<sup>56</sup>.

## 5. Limiti dell'azione dell'amministrazione federale e rapporti tra corti ed esecutivo: *AAUP v. Rubio* alla ricerca di un dialogo tra corti?

Al fondo, la sentenza in commento affronta una questione di compressione di libertà tipiche dell'ambito accademico – l'*extra-mural speech* dei professori (quelli associati alla

<sup>50</sup> *Ivi*, p. 6.

<sup>51</sup> Nonché anche quanto rientra in ciò che siamo abituati a chiamare Terza missione.

<sup>52</sup> *Havens Realty Corp. v. Coleman* 455 U.S. 363 (1982).

<sup>53</sup> *AAUP et al. v. Rubio et al.*, cit., p. 115.

<sup>54</sup> *Ivi*, p. 113.

<sup>55</sup> *Standing*, in Legal Information Institute, Cornell University.

<sup>56</sup> S. BENVENUTI, *La libertà accademica alla prova*, cit., pp. 161-165.

MESA), del loro *freedom of research and teaching* – nonché più in generale degli interessi relativi al processo di ricerca, insegnamento e apprendimento (*research teaching and learning*). Del resto, essa nasce e si sviluppa nel contesto di un conflitto che trova nelle politiche dell'istruzione superiore un terreno privilegiato, tra gli altri<sup>57</sup>.

Di ciò, l'ottantacinquenne giudice Young, di nomina reaganiana, mostra consapevolezza, allorché opera una sorta di requisitoria sulla figura di Trump, discutendone le concezioni costituzionali. Nell'identificare tre ambiti di conflitto tra Presidente e corti attorno al Primo emendamento, egli rileva come tra questi vi sia proprio quello dell'istruzione superiore, e lo fa citando un brano della sentenza, resa meno di un mese prima dalla stessa corte, sul taglio dei fondi ad Harvard<sup>58</sup>.

Pur dunque avendo sullo sfondo la politica aggressiva di Trump contro le università, la sentenza mantiene il suo cuore argomentativo nell'ambito della violazione del *freedom of speech*<sup>59</sup> degli studenti oggetto delle misure di espulsione e, indirettamente, degli associati di AAUP e MESA. La centralità del *freedom of speech* ha una sua logica, che riposa anzitutto nel fatto che la giurisprudenza riconosce il *freedom of extra-mural speech* solo al personale accademico strutturato, non in ogni caso agli studenti<sup>60</sup>.

Spicca tuttavia la scelta di tenere in una certa ombra l'*academic freedom*. Non è infatti solo il fatto che tale principio non appaia centrale nella decisione, bensì che esso a ben leggere non sia evocato. Ad esso si fa riferimento nel testo della decisione solo in quattro occasioni; in una sola di queste – in un *obiter dictum* – esso è richiamato direttamente dal giudice e non come citazione dei *memoranda* presentati dai ricorrenti<sup>61</sup>.

Ciò riflette probabilmente l'esigenza di fondare la sentenza su basi quanto più solide e capaci di resistere a eventuali ricorsi avverso la sentenza: basi offerte dal *freedom of speech* quale principio forte e radicato nella lunga tradizione costituzionale statunitense, rivendicato dallo stesso Trump quale giustificazione ultima delle sue iniziative<sup>62</sup>. Tali basi non avrebbe invece potuto offrirle l'*academic freedom*, libertà assai più giovane e controversa, sviluppata nella penombra della libertà di espressione (dunque priva di una sua

<sup>57</sup> Basti ricordare qui il posto riservato all'istruzione superiore nel *Presidential Transition Project 2025*, o il *Compact for Academic Excellence in Higher Education* proposto a diverse istituzioni universitarie nell'ottobre scorso, su cui I. SOMIN, *How Speech-Based Immigration Restrictions*, p. 7 e J. C. EDWARDS, *Academic Freedom's Inflection Point*, J. C. EDWARDS, *Academic Freedom's Inflection Point*, in *Boston College Law Review*, 2026, 67, [in corso di pubblicazione, ora reperibile al link [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=5392295](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=5392295)], pp. 2 e 5, nonché pp. 12-23 per una ricostruzione dettagliata delle politiche dell'amministrazione Trump nei confronti delle università.

<sup>58</sup> *President & Fellows of Harvard Coll. v. United States Dep't of Health & Hum. Servs.* (D. Mass. Sept. 3, 2025), di cui si cita il seguente passo: «("The First Amendment is important and the right to free speech must be zealously guarded. . . Now it is the job of the courts to similarly step up, to act to safeguard academic freedom and freedom of speech as required by the Constitution, and to ensure that important research is not improperly subjected to arbitrary and procedurally infirm grant terminations, even if doing so risks the wrath of a government committed to its agenda no matter the cost»). Sulla decisione, S. BENVENUTI, *La libertà accademica alla prova*, cit.

<sup>59</sup> I. SOMIN, *How Speech-Based Immigration Restrictions*, p. 1.

<sup>60</sup> Contro tale limitazione, J. BUTLER, *Academic Freedom in a Time of Destruction: Reconsidering Extramural Speech*, in *Social Research: An International Quarterly*, 2025, 2, p. 414 s. e 436. Sulla nozione di *extra-mural speech*, K. E. WHITTINGTON, *What Can Professors Say in Public? Extramural Speech and the First Amendment*, in *Case Western reserve Law Review*, 2023, 4, pp. 1121-1175.

<sup>61</sup> *AAUP et al. v. Rubio et al.*, cit., p. 156.

<sup>62</sup> Sia sufficiente qui un rinvio all' Executive Order 14149 del 20 gennaio 2025 "Restoring Freedom of Speech and Ending Federal Censorship".

“autonomia”<sup>63</sup>) e i cui contorni concettuali rimangono tuttora indefiniti<sup>64</sup>, tra la sua dimensione individuale e quella istituzionale e relazionale<sup>65</sup>. Come è stato notato, «academic freedom’s vitality as a constitutional doctrine is in question, as states seek its overturn and a conservative revolution in the courts threatens to upend the First Amendment»<sup>66</sup>.

La sentenza risente profondamente del contesto di forte polarizzazione ideologica in cui è resa e, di fronte al possibile ricorso di fronte alla Corte suprema, tradisce la ricerca di appigli saldi per riaffermare i limiti dell’azione presidenziale e dell’amministrazione federale. Evitando il terreno scivoloso dell’*academic freedom*, si concentra sul *freedom of speech*, oltre a cimentarsi con i profili di irragionevolezza delle misure dell’amministrazione, e dunque sulla loro compatibilità con l’*Administrative Procedure Act*.

Qui la Corte<sup>67</sup>, oltre a richiamare la contrarietà alla Costituzione per i motivi sopra esaminati<sup>68</sup>, ritiene l’azione federale arbitraria e incoerente (*arbitrary and capricious*)<sup>69</sup> poiché ha fatto ricorso a un’applicazione severa dell’*Immigration and Nationality Act*, «in ways it had never been used before»<sup>70</sup>. A essere censurata è la valutazione delle «potentially serious adverse foreign policy consequences» da parte del Segretario di Stato Marco Rubio, in assenza di un «reasonable ground» a giustificarla. Alla luce di quella che è stata definita la «zigzagging conception»<sup>71</sup> dell’*arbitrary and capricious standard* nella giurisprudenza federale, la

<sup>63</sup> J. C. EDWARDS, *Academic Freedom’s Inflection Point*, cit., pp. 6 e 24.

<sup>64</sup> J. C. EDWARDS, *Academic Freedom’s Inflection Point*, cit., p. 26.

<sup>65</sup> Dalla giurisprudenza della Corte suprema è difficile, infatti, trarre conclusioni generali derivanti dal riconoscimento della libertà accademica, con riguardo a chi sia protetto e fino a dove si estenda tale protezione, specialmente nei confronti dei poteri legislativo ed esecutivo

<sup>66</sup> J. C. EDWARDS, *Academic Freedom’s Inflection Point*, cit., p. 3. Lo stesso autore ritiene peraltro possibile una ricostruzione che fondi l’*academic freedom* nella lunga tradizione costituzionale, nonché concettualmente alle radici stesse del *freedom of speech* quale libertà coesistente alla democrazia, delineandolo come suo presupposto proprio in ragione della dimensione «democratic competence» su cui ha riflettuto Robert Post, *ivi*, pp. 6, 12, 25 s., 50, e soprattutto 62-82. Sul legame tra *academic freedom* e la *ratio* democratica del *freedom of speech*, anche J. BUTLER, *Academic Freedom in a Time of Destruction*, cit., p. 433.

<sup>67</sup> Si tralasciano i profili di natura procedurale. Una prima questione riguarda la sussistenza di un interesse del ricorrente protetto dalla legge (in questo caso l’APA), c.d. “*zone of interest test*”, p. 139 s. V. J. MATZ, *The Constitution and the Zone of Interests Test*, in *Take Care Blog*, 9 maggio 2019; *Standing Requirement: Overview* (U.S. Constitution annotated), in *Legal Information Institute*, Cornell University [database]; *Substantial Interest: Standing*, in *JUSTIA U.S. Law* [database].

In secondo luogo, la Corte si chiede se vi sia una *final agency action*: in base al 5 U.S.C. § 704, infatti, solo una azione finale di un’agenzia federale può essere giustiziabile, non una politica (*policy* - «shifting enforcement priorities», p. 141 s.).

<sup>68</sup> «[N]othing in the text, history, or tradition of the First Amendment suggests that persons lawfully present here may be subject to adverse action based on their political speech, where that speech is primarily concerned with the actions of foreign nations with whom the United States is not at war and Congress has not made a specific determination that a specific organization threatens the violent overthrow of the government. This is a new invention that in important ways goes beyond its closest analogues in the Red Scare», *AAUP et al. v. Rubio et al.*, cit., p. 142.

<sup>69</sup> «The reviewing court shall [...] hold unlawful and set aside agency action, findings, and conclusions found to be [...] arbitrary, capricious, an abuse of discretion, or otherwise not in accordance with law», 5 U.S. Code § 706 (Scope of review). Le azioni dell’amministrazione si pongono infatti in contrasto con la precedente applicazione delle medesime norme sulla base delle Guidelines for the Enforcement of Civil Immigration Law del Dipartimento per la Sicurezza interna («[a] noncitizen’s exercise of their First Amendment rights . . . should never be a factor in deciding to take enforcement action.», *AAUP et al. v. Rubio et al.*, cit., p. 142), che l’amministrazione non ha esplicitamente espresso la volontà di alterare né, avendole di fatto alterate, ha fornito una motivazione di ciò: «an abrupt reversal of course, using statutes in new and constitutionally suspect ways, with no explanation». In altre parole, non è dimostrata la razionalità dell’azione amministrativa.

<sup>70</sup> *Ivi*, p. 95.

<sup>71</sup> E. NACHMANY, *Arbitrary and Capricious Review at the Court After FCC v. Prometheus Radio Project: From the Return of “Hard Look” to the “Zone of Reasonableness”*, in *Federalist Society Blog*, 27 luglio 2021.

Corte distrettuale non pare accogliere l'idea che esista una *zone of reasonableness* la cui conseguenza pratica è l'ampliamento della discrezionalità dell'amministrazione.

Al di là dei profili più tecnici, l'incedere argomentativo della Corte rivela inoltre uno stile inteso a ri-affermare retoricamente la solidità di principi inscritti nella storia costituzionale degli Stati Uniti, la cui erosione appare concreta nel corrente momento storico in ragione delle iniziative presidenziali e senza che la Corte suprema si mostri disponibile a fare da bastione<sup>72</sup>.

Si sono prima richiamati alcuni passaggi, oltre all'ideale conversazione con l'anonimo autore della lettera il cui contenuto è riportato in esergo: in particolare, l'affermazione per cui la condotta dell'amministrazione non è semplicemente incostituzionale, bensì «qualcosa di praticamente sconosciuto nella nostra storia costituzionale». Ma altri se ne possono citare, i quali mostrano una decisa volontà assertiva e una certa durezza<sup>73</sup>, che mirano a contestualizzare la decisione attraverso considerazioni politico-costituzionali di ampio respiro e declamazioni sul valore dei principi che informano la Costituzione statunitense<sup>74</sup> – è in definitiva il carattere eccezionale del contesto a giustificare l'approccio della corte –, che introducono considerazioni di ordine morale, con l'accostamento delle pratiche dell'ICE a quelle del Ku Klux Klan<sup>75</sup>.

Spiccano poi le ultime tredici pagine della decisione, dedicate a una riflessione sul tema della "Giustizia nell'era di Trump"<sup>76</sup>. Il giudice Young vi fa riferimento alla teoria della *Unitary Presidency*<sup>77</sup>, per poi svolgerne un'analisi nella prassi trumpiana caratterizzata da: capacità di raggiungere gli obiettivi prefissati in termini di mutamento delle politiche della sua amministrazione; disinteresse per il quadro giuridico – « Constitution, our civil laws, regulations, mores, customs, practices, courtesies » –, con nocumento del *free speech* in ambiti disparati senza che nessuna istituzione a eccezione delle corti inferiori a ergersi sino ad ora a baluardo; riduzione di ogni forma di comunicazione pubblica a ordini imperativi – puro potere – che obliterano la forza delle prove scientifiche e della persuasione morale.

È su questa particolare interpretazione del ruolo presidenziale e dell'azione esecutiva che riposa la violazione del *freedom of speech*, con cui le corti sono chiamate a confrontarsi e, nella lettura del giudice Young, sono state le sole in grado di opporsi. Ed è a partire dalle più recenti « soundly reasoned decisions which today constitute the major bulwark of our right to free speech » che il giudice Young intende elaborare i rimedi effettivi a seguito della

<sup>72</sup> Si vedano sulla giurisprudenza recente della Corte suprema, G. F. FERRARI, *Una nuova fase della juristocracy? Affinità e divergenze tra Trump v. CASA e Alace e Campelli*, in *DPCEonline*, 2025, 3, pp. 1465-1471, e G. ROMEO, *Le inquietudini della Corte Suprema: a prima lettura di Trump v. CASA*, in *DPCEonline*, 2025, 3, pp. 1475-1485.

<sup>73</sup> *AAUP et al. v. Rubio et al.*, cit., pp. 3 s., 95 s.

<sup>74</sup> *Ivi*, pp. 96 s., 99 s.

<sup>75</sup> *Ivi*, p. 98 s.

<sup>76</sup> « V. Justice in the Trump Era », pp. 148-161. Tale riflessione sviluppata a partire dalla considerazione che incerti sono i rimedi che la Corte può offrire a causa della « rapidly changing nature of the Executive Branch under Article II of our Constitution and, while he is properly not now a defendant in these proceedings, [because of] the nature of our President himself », *ivi*, p. 148.

<sup>77</sup> « The idea is that the President of the United States [...] is the single, superior, executive, motive force for all federal employees employed under Article II », *ivi*, p. 149. Sulla teoria e la prassi, G. C. DODDS, *The Unitary Presidency*, New York and London, Routledge, 2020, pp. 1-10; C. R. SUNSTEIN – A. VERMEULE, *The Unitary Executive: Past, Present, Future*, in *The Supreme Court Review*, 2020, pp. 83-117.

violazione dei diritti costituzionali certificata dalla presente decisione, tenendo fermi alcuni principi nel rispetto della separazione tra potere giudiziario ed esecutivo: l'inviolabilità presidenziale e la limitazione di ogni ordinanza rivolta ai funzionari pubblici affinché non se ne limiti la libertà di espressione né il potere di dare esecuzione alle leggi approvate dal Congresso.

Riflettendo sulla natura dell'esecutivo federale, il giudice Young individua allora nelle altre corti l'interlocutore per ristabilire un minimo comune denominatore per la salvaguardia dei fondamenti della Costituzione. Egli richiama a tal fine le decisioni rese da corti distrettuali<sup>78</sup> in altri ambiti. Il principale interlocutore è però, va da sé, la Corte suprema. Ad essa è rivolta idealmente questa ricostruzione argomentata e contestualizzata con estremo dettaglio, che insiste sulla dimensione costituzionale del *freedom of speech* (contro ogni tentazione di *constitutional avoidance*<sup>79</sup>), senza tralasciare allo stesso tempo letture di natura testuale, collocate non a caso anche in apertura della decisione<sup>80</sup>. Si vuole così mettere la suprema giurisdizione federale in guardia rispetto alle conseguenze dell'azione dell'esecutivo federale su un cardine del costituzionalismo statunitense.

Sarà dunque interessante seguire lo svolgimento che questa vicenda avrà nei successivi gradi di giudizio e osservare l'orientamento che adotterà la Corte suprema. Ma sarà anche necessario verificare se siano o meno mal riposti l'ottimismo e la fiducia nel potere giudiziario manifestati dal giudice Young<sup>81</sup>.

---

<sup>78</sup> *Susman Godfrey LLP v. Exec. Off. of President* (D.D.C. June 27, 2025); *Wilmer Cutler Pickering Hale & Dorr LLP v. Exec. Off. of President* (D.D.C. May 27, 2025 / June 26 2025); *Jenner & Block LLP v. U.S. Dep't of Just.* (D.D.C. May 23, 2025); *Perkins Coie LLP v. U.S. Dep't of Just.* (D.D.C. 2025); *President & Fellows of Harvard Coll. v. United States Dep't of Health & Hum. Servs.* (D. Mass. Sept. 3, 2025); *Associated Press v. Budowich* (D.D.C. 2025).

<sup>79</sup> G. ROMEO, *Le inquietudini della Corte Suprema*, cit., 1482 s.

<sup>80</sup> Significativamente, la dottrina si sta muovendo a sua volta nella direzione della ricostruzione storica delle radici dell'*academic freedom*, al fine di dimostrarne l'intrinseco legame con il *freedom of speech*, *supra* nota 63.

<sup>81</sup> Pur senza negare l'importante ruolo che le corti rivestono, dubbi sussistono quanto alla loro capacità di dare soluzione a problemi di natura sistemica che affliggono gli atenei statunitensi e che lì dovranno trovare una primissima sede per la loro soluzione, S. BENVENUTI, *La libertà accademica alla prova*, cit., pp. 166-168.