

LA DUPLICE DIMENSIONE DELLE POLITICHE DI ASILO DELL'UNIONE EUROPEA

RICOLLOCAZIONE "INTERNA", ACCORDI DI RIAMMISSIONE
E INCLUSIONE SOCIO-LAVORATIVA DI RICHIEDENTI
PROTEZIONE INTERNAZIONALE E ASILO

Alfredo Rizzo



L'Istituto Nazionale per l'Analisi delle Politiche Pubbliche (INAPP) è un ente pubblico di ricerca che si occupa di analisi, monitoraggio e valutazione delle politiche del lavoro, delle politiche dell'istruzione e della formazione, delle politiche sociali e, in generale, di tutte le politiche economiche che hanno effetti sul mercato del lavoro.

Nato il 1° dicembre 2016 a seguito della trasformazione dell'ISFOL e vigilato dal Ministero del Lavoro e delle politiche sociali, l'Ente ha un ruolo strategico - stabilito dal Decreto Legislativo 14 settembre 2015, n. 150 - nel nuovo sistema di governance delle politiche sociali e del lavoro del Paese.

INAPP fa parte del Sistema statistico nazionale (SISTAN) e collabora con le istituzioni europee. Da gennaio 2018 è Organismo Intermedio del PON Sistemi di Politiche Attive per l'Occupazione (SPA0) per svolgere attività di assistenza metodologica e scientifica per le azioni di sistema del Fondo sociale europeo ed è Agenzia nazionale del programma comunitario Erasmus+ per l'ambito istruzione e formazione professionale. È l'ente nazionale all'interno del consorzio europeo ERIC-ESS che conduce l'indagine European Social Survey.

Presidente: *Stefano Sacchi*
Direttore generale: *Paola Nicastro*

Riferimenti
Corso d'Italia, 33
00198 Roma
Tel. +39.06.85447.1
web: www.inapp.org

Contatti: editoria@inapp.org

La collana Inapp Paper è a cura di Claudio Bensi.

La pubblicazione raccoglie i risultati di una ricerca curata dal Progetto strategico Inapp "L'integrazione sociale e lavorativa dei migranti in Italia: aspetti analitici ed empirici" (Responsabile Antonello Scialdone).

Questo testo è stato sottoposto con esito favorevole al processo di *peer review* interna curato dal Comitato tecnico scientifico dell'Istituto.

Autore
Alfredo Rizzo

Testo chiuso: febbraio 2018
Pubblicato: aprile 2018

Coordinamento editoriale
Costanza Romano
Impaginazione ed editing grafico
Valentina Orienti

Le opinioni espresse in questo lavoro impegnano la responsabilità degli autori e non necessariamente riflettono la posizione dell'ente.

Alcuni diritti riservati [2018] [INAPP]
Quest'opera è rilasciata sotto i termini della licenza Creative Commons Attribuzione - Non commerciale - Condividi allo stesso modo 4.0. Italia License.
(<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>)



ISSN 2533-2996

ISBN 978-88-543-0134-4



ABSTRACT

LA DUPLICE DIMENSIONE DELLE POLITICHE DI ASILO DELL'UNIONE EUROPEA

La "crisi migratoria", così come essa viene ampiamente diffusa dalla letteratura nazionale, internazionale e anche non specializzata, attualmente sta coinvolgendo, tra gli Stati appartenenti all'Unione, in modo particolare il nostro Paese. Essa richiede una lettura accorta, tenuto conto delle diverse questioni problematiche che solleva e che, tanto a livello culturale e politico, quanto a livello istituzionale e giuridico, risultano tra loro fortemente correlate. Il lavoro che segue esamina in modo specifico le questioni relative alla ripartizione nel territorio dell'UE dei richiedenti protezione internazionale alla luce di una recente decisione della Corte di giustizia dell'Unione europea che ha chiarito il carattere dei relativi obblighi che ciascuno Stato membro dell'Unione europea deve rispettare, in particolare nel contesto di grandi flussi migratori. L'articolo svolge inoltre alcune riflessioni sulle prospettive di riforma del regolamento di Dublino e sulla prassi degli accordi conclusi dagli Stati membri dell'UE con i Paesi terzi in modo bilaterale per la "riammissione" delle persone che cercano protezione internazionale (sempre nel contesto della gestione di importanti flussi migratori). Si suggerisce quindi che le recenti iniziative del governo italiano in questo settore dovrebbero essere esaminate alla luce delle possibili soluzioni offerte a livello europeo e internazionale. Seguendo un approccio maggiormente propositivo, viene illustrato in che modo le fonti del diritto dell'UE e nazionale affrontano questioni relative all'inclusione sociale dei cittadini di Paesi terzi e, in particolare, questioni afferenti all'inclusione sociale dei richiedenti protezione internazionale. Tanto l'approccio della "condivisione della responsabilità" tra gli Stati membri dell'UE quanto i citati scopi di inclusione sociale sottesi alla normativa vigente delineano il quadro di regole volte a migliorare gli standard per una gestione più coerente e conferente delle crisi migratorie attuali e future nel contesto giuridico e istituzionale dell'Unione europea.

PAROLE CHIAVE: politiche di asilo dell'Unione europea e principio di solidarietà, accordi bilaterali di riammissione, integrazione socio-lavorativa di richiedenti protezione internazionale

THE TWOFOLD DIMENSION OF THE EU ASYLUM POLICIES

The "migration crisis", as is widely disseminated by national, international and non-specialized literature, is currently involving, among the states belonging to the European Union, especially our country. This issue requires a selective reading in the light of the many reciprocally interlinked issues it raises at cultural, political, institutional and legal levels. The paper surveys specifically the issues concerning the sharing in the EU territory of international protection seekers in the light of a recent Court of Justice of the European Union's decision clarifying the character of the relevant EU obligations that each EU Member State must observe, particularly in the context of major migratory flows. The article submits also some reflections on the prospects for reform of the Dublin Regulation and on the practice of agreements concluded by the EU Member States bilaterally with third countries for the "readmission" of persons seeking international protection (always in cases concerning important migratory flows). The paper consequently suggests that recent Italian government's initiatives in this field should be confronted to the possible solutions that have been meanwhile offered at European and international levels. In a proactive approach, the paper shows how the relevant EU law sources deal with issues related to social inclusion of third country nationals and, particularly, with social inclusion of international protection seekers. Both the "responsibility sharing" approach and the mentioned social inclusion purposes define the legislative framework aimed at improving the standards for a more coherent and productive management of current and future migration crises in the legal and institutional framework of the EU.

Keywords: EU asylum policies and solidarity principle, bilateral relocation agreements, international protection seekers' social and labor integration

PER CITARE IL PAPER: Rizzo A. (2018), *La duplice dimensione delle politiche di asilo dell'Unione europea*, Roma, INAPP



INDICE

Introduzione	5
1 Il paradigma solidaristico nelle politiche migratorie e d'asilo dell'Unione europea	14
1.1 Considerazioni preliminari	14
1.2 Alcune questioni preliminari relative alla riforma del sistema di Dublino	15
1.3 I diversi modelli di protezione internazionale nel diritto dell'Unione europea	18
1.4 I presunti vizi formali della decisione di ricollocazione impugnata da Ungheria e Slovacchia	22
1.5 La protezione "temporanea" di sfollati o richiedenti protezione internazionale nel diritto dell'Unione europea. I chiarimenti della Corte.	28
2 Stato dell'arte: ricollocazione "di crisi" di persone richiedenti protezione internazionale e criticità per l'Italia (il caso libico)	38
2.1 La riforma del sistema di ricollocazione "di crisi" nel contesto della riforma di Dublino.....	38
2.2 Criticità per l'Italia.....	39
3 Note sulla dimensione "esterna" della crisi migratoria alla luce dell'Agenda sulla sicurezza dell'Unione europea. le indicazioni dell'Agenda ONU sullo sviluppo sostenibile	49
4 Gli strumenti di integrazione socio-lavorativa dei richiedenti protezione internazionale. brevi conclusioni	54
Bibliografia.....	59



INTRODUZIONE

Caratteri generali dalle politiche migratorie e d'asilo nella dimensione internazionalistica e europea

L'attuale situazione di "crisi migratoria", come viene diffusamente divulgata da stampa specializzata o meno, internazionale e non, e che coinvolge, tra gli Stati appartenenti all'Unione, soprattutto il nostro Paese, richiede una lettura selettiva, data la mole di questioni problematiche ad essa sottese.

Una prima specifica tipologia di questioni problematiche a carattere sistematico, sollevata dalla richiamata crisi, attiene alle diverse categorie di persone in essa coinvolte. Ha certo rilevanza istituzionale e propriamente giuridica, quindi, il problema della tutela delle persone che nel contesto della crisi migratoria attuale vantano anche solo potenzialmente statuti giuridici specifici che tanto il diritto internazionale quanto il diritto nazionale riconoscono ormai in modo consolidato.

Con il presente lavoro non si intende affrontare le questioni problematiche in oggetto adottando un approccio economicistico o di tipo statistico. Si ritiene valga comunque la pena ricordare preliminarmente i risultati di alcune recenti indagini specificamente relative a tali stesse questioni.

Secondo un rapporto presentato dall'Istat nel 2016¹, nel biennio 2015/2016 i flussi di persone che hanno richiesto l'ingresso nel nostro Paese per ottenere asilo e per motivi umanitari hanno assunto, anche in termini assoluti, dimensioni mai raggiunte negli ultimi nove anni, passando da 9.971 unità nel 2007 a 67.271 unità nel 2016. Tra il 1 gennaio e il 31 ottobre 2016 sono stati rilasciati a migranti maggiorenni 64.162 nuovi permessi per asilo e altre forme di protezione (dati provvisori): questa cifra risultava già ad ottobre del 2017 prossima a quella registrata per l'intero 2015 (64.515). All'inizio del 2016 erano presenti nel nostro Paese 155.177 persone con un permesso per motivi ricollegabili all'asilo politico o alla protezione umanitaria, con un'incidenza del 4% sul totale dei permessi di soggiorno. Considerando i soli permessi con scadenza, quelli concessi specificamente per asilo e protezione umanitaria sfiorano il 10%. In tutta Europa, nel 2015 le prime istanze esaminate sono state 592.680; di queste, 71.345 sono state esaminate in Italia. La protezione è stata garantita, in varie forme, nel 52,5% dei casi. Tra i Paesi che hanno dovuto rispondere ad almeno 1.000 domande, l'Ungheria si colloca al vertice dei Paesi che hanno respinto tali richieste con soltanto il 15% di istanze accolte. Per converso, la Danimarca è il Paese dell'Unione che ha espresso più frequentemente un parere favorevole (81% dei casi esaminati). L'Italia (42%) presenta un tasso di riconoscimento inferiore alla media, tenendo peraltro conto del fatto che la percentuale si abbassa ulteriormente per il riconoscimento dello status di rifugiato (5%) a fronte del 55% toccato dalla Germania. Inoltre, i cittadini non appartenenti all'Unione europea accedono a quest'ultima in prevalenza per motivi di ricongiungimento familiare (32% nel 2007 e 44% nel 2015). Tuttavia, la percentuale di tali stessi cittadini che accede all'Unione

¹ Rapporto intitolato: *Permessi di soggiorno per asilo politico e protezione umanitaria*, concernente il biennio 2015-2016 cfr. <https://www.istat.it/it/files/2016/12/Report-Permessi-Soggiorno2015-2016.pdf?title=Permessi+di+soggiorno+e+asilo+politico+-+23%2Fdic%2F2016+-+Testo+integrale+e+nota+metodologica.pdf>



specificamente per ottenere protezione internazionale è passata dal 3,2 % nel 2007 al 28,2% nel 2015. Si fa notare che a dicembre 2017, su un totale di 7.937 domande di protezione internazionale esaminate in Italia, ben 3.552 sono state respinte (dati Ministero dell'interno)². Pertanto, si deve concludere che i provvedimenti di concessione di protezione internazionale non sono cresciuti proporzionalmente all'oggettivo incremento, molto più consistente dei primi, delle relative domande. Questi dati, da tenere in considerazione in via preliminare rispetto alle questioni problematiche che qui si intendono affrontare, rivelano come la percezione generale, anche proveniente da buona parte della stampa, intorno al fenomeno migratorio latamente inteso, non sembra tenere sufficientemente conto della "questione nella questione" relativa all'incidenza di coloro che accedono ai confini dell'Unione europea per ottenere il riconoscimento di uno status giuridico definito internazionalmente. Si deve inoltre tenere adeguatamente conto del fatto che il sistema di esame delle relative domande di asilo o riconoscimento di status presentate da cittadini non appartenenti all'Unione pare sufficientemente funzionale rispetto alle finalità precipe che con tale sistema l'ordinamento intende perseguire e che riguardano, per l'appunto, la qualificazione giuridica delle persone provenienti a vario titolo da Paesi non appartenenti all'Unione europea. Si deve infatti tenere conto del fatto che il confronto con Paesi come la Germania, dove il flusso di domande di protezione internazionale è pari al doppio di quello delle stesse domande presentate in Francia o Italia, può essere messo in relazione alla maggiore ampiezza dei confini – prevalentemente terrestri – di tale Paese. In questo senso, il fatto che gli esiti positivi delle procedure di riconoscimento di status o concessione di asilo in Germania siano il doppio rispetto agli esiti di pari segno nel nostro Paese risulta essere funzione inevitabile del richiamato dato oggettivo della maggiore incidenza di flussi verso la Germania di cittadini provenienti da Paesi terzi che accedono ai confini dell'Unione "via terra" specificamente attraverso la rotta orientale e balcanica. Si pone poi un problema, che qui non si intende affrontare, della gestione di quanti, avendo visto respinta la propria domanda di protezione internazionale o d'asilo, perdono sostanzialmente titolarità per permanere nel territorio dove la domanda stessa sia stata presentata.

Ci pare che tali dati siano preliminarmente utili ai fini di una corretta valutazione di come e quanto il sistema di trattamento delle domande di protezione internazionale presentate da cittadini non appartenenti all'Unione europea incida rispetto alla gestione del fenomeno migratorio più largamente inteso.

Per quanto attiene al merito delle questioni che di seguito saranno esaminate, conviene sin d'ora precisare che il diritto d'asilo si atteggia in modo differente rispetto alla disciplina di fonte internazionalistica in tema di protezione dei rifugiati, rappresentando quest'ultima uno strumento specifico mirante alla tutela degli individui in particolare dal cosiddetto *refoulement* o "respingimento" verso il Paese di provenienza (o quello di c.d. "transito") nella misura in cui ciò possa comportare un rischio per la vita o la libertà in ragione della razza, religione, nazionalità, appartenenza a un gruppo sociale o per l'opinione politica del richiedente stesso (cfr. art. 33 Convenzione di Ginevra del 1951 relativa al riconoscimento dello status di rifugiato³, Conforti, 2010). Si può peraltro anticipare sin d'ora

² Si veda il grafico riferito al periodo indicato reperibile al sito del Ministero dell'interno <<http://goo.gl/5BJhEP>>.

³ Si veda per il nostro Paese la Legge 24 luglio 1954, n. 722 di ratifica ed esecuzione della Convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 relativa allo statuto dei rifugiati (GU n. 196, 27.8.1954).



che tale divieto – cioè il contenuto del diritto in questione – è stato assorbito in altri strumenti di rango internazionalistico, ad esempio, e come si vedrà di seguito, nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e le libertà fondamentali (c.d. CEDU) attraverso un'interpretazione estensiva (c.d. "par ricochet") dell'art. 3 della CEDU stessa, inerente al divieto di tortura e di trattamenti inumani o degradanti

È pertanto opportuno rilevare preliminarmente l'enorme evoluzione "culturale" che si è avuta dal secondo dopoguerra ad oggi nelle materie di cui qui intendiamo occuparci. Non pare al riguardo superfluo ricordare che la dottrina, anche a seguito dell'entrata in vigore della citata Convenzione di Ginevra del 1951 e della CEDU stessa, si è divisa sul punto se la tutela dei diritti umani – inclusi quello d'asilo, inteso quale diritto di tipo "procedurale" (diritto di chiedere asilo) e quello di ottenere rifugio da persecuzioni, trattamenti inumani o tortura (quale diritto invece di carattere tipicamente sostanziale) – fosse propriamente una prerogativa degli individui. D'altronde, secondo l'interpretazione più "tradizionale", gli individui possono ritenersi dotati di personalità giuridica di diritto internazionale, al pari cioè degli Stati, solo nella più ristretta misura in cui a questi ultimi, quali veri e propri soggetti originari di tale diritto, incombe (o, in senso ancor più restrittivo, spetta) di esercitare una protezione di tipo umanitario in favore dei primi. In termini generali, notoriamente sostenitore di un'equiparazione dei privati agli Stati esclusivamente nei ristretti termini appena indicati fu il Quadri, il quale, sulla scorta di altra rilevante dottrina in materia, respinse l'avversa tesi che prendeva spunto in particolare da un obiter dictum del Parere consultivo della Corte permanente di giustizia internazionale relativo al caso dei funzionari della linea ferroviaria di Danzica passata al controllo della Polonia, con il quale quella Corte aveva affermato quanto segue: "it cannot be disputed that the very object of an international agreement, according to the intention of the contracting Parties may be the adoption by the Parties of some definite rules creating individual rights and obligations and enforceable by the national courts" (Quadri, 1968, 407, Lauterpacht, 1934, 52)⁴.

A partire dal secondo dopoguerra, anche attraverso un'evoluzione in particolare dell'attività delle Nazioni Unite che ha dato origine a fonti convenzionali internazionali specificamente dedicate alla sfera dei diritti dell'uomo, come i due Covenants delle Nazioni Unite del 1966 sui diritti civili e politici e sui diritti economici, sociali e culturali, si è assistito alla progressiva individuazione di una serie di regole di rango internazionalistico tra le quali spicca l'imposizione di un generale divieto per gli Stati di perpetrare anche al proprio interno (cioè nell'esercizio della loro stessa *domestic jurisdiction*) atti configuranti ipotesi di violazioni gravi (cd. *gross violations*) di obblighi imposti dal diritto internazionale generale, riferendosi tale categoria di violazioni a prassi riconducibili, in particolare, all'apartheid, alla distruzione totale o parziale di gruppi etnici o alla sparizione di prigionieri politici. Simili prassi sarebbero dunque contrarie a un c.d. "nucleo duro" di regole di diritto internazionale che si impongono a tutti gli Stati, riferendosi tali regole tanto alla categoria (ritenuta gerarchicamente superiore) di norme di c.d. *ius cogens* internazionale quanto ad obblighi a valenza *erga omnes*, la cui violazione può essere cioè contestata da parte di un qualsiasi Stato o gruppo di Stati avverso lo Stato trasgressore, agendo, i primi,

⁴ Corte permanente di giustizia internazionale del 3 marzo 1928, Parere consultivo sulla Competenza dei tribunali di Danzica (Jurisdiction of the Court of Dazing), cfr. pagg. 17-18.



nell'interesse della comunità internazionale complessivamente intesa (ossia, appunto, erga omnes, Conforti, 2010, 203, Shaw, 2008, 124⁵). Vedremo infra come lo stesso citato divieto di *refoulement* sia ormai ritenuto riconducibile all'indicata categoria di regole di diritto internazionale cogente.

Come accennato, grande impulso alla materia dei diritti umani e della loro protezione a livello internazionalistico è stato offerto dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo avente sede a Strasburgo, cui è demandato il compito di interpretare e applicare la CEDU. Quest'ultima Corte ha interpretato sempre estensivamente le disposizioni della CEDU, come nel caso del già accennato art. 3 di tale Convenzione: secondo la Corte, le fattispecie coperte da tale norma – ossia la tortura, da un lato, e i trattamenti disumani o degradanti, dall'altro lato – sono poste reciprocamente in rapporto fortemente evolutivo, nel senso che lo stesso sviluppo della prassi rilevante di diritto internazionale (concernente cioè il comportamento degli Stati) può dar luogo a un progressivo trasferimento di alcuni comportamenti delle autorità pubbliche nazionali dalla categoria dei trattamenti disumani o degradanti alla vera e propria tortura (ciò che si verifica ad esempio in caso di trattamenti carcerari prima facie non difformi da standard minimi di tutela dei diritti umani, ma la cui modalità applicativa può dar luogo parimenti non solo e non tanto a trattamenti inumani, quanto a vera e propria tortura)⁶. Come accennato supra e come verrà illustrato meglio infra, la Corte di Strasburgo ha ritenuto apertamente riconducibile alla norma richiamata (art. 3 CEDU, come detto, comprensiva del divieto di tortura) il respingimento (già vietato dal citato art. 33 della Convenzione di Ginevra) di richiedenti protezione internazionale verso Paesi di provenienza o transito ove questi rischiano di subire i trattamenti per l'appunto vietati dall'art. 3 CEDU. In tal senso, come già anticipato risulta ormai acquisito nel diritto contemporaneo che la pratica del respingimento di richiedenti protezione internazionale subisca un divieto riconducibile a una regola di *ius cogens* internazionale espressa proprio dall'art. 3 CEDU. Anche in ordine a questi profili "di merito", per i quali servirebbe comunque un excursus volto a illustrare gli sviluppi dei rilevanti istituti fondamentali dal loro concepimento (i.e. art. 10 par. 3 Cost., che, come per altre fonti costituzionali nazionali e al pari della Dichiarazione dei diritti dell'uomo del 1948, si occupa specificamente di diritto d'asilo, ma non di richieste di protezione internazionale) sino alle recenti evoluzioni normative⁷, rileva ulteriormente la presa in considerazione del ruolo assunto da

⁵ Tale categoria di obblighi fu individuata per la prima volta in modo sufficientemente chiaro dalla Corte internazionale di giustizia, sentenza del 5 febbraio 1970 Barcelona Traction Light and Power Co., Ltd. part. p. 34, in cui la Corte, accanto ai citati vincoli derivanti da ipotesi di *gross violations*, introduce specificamente i *basic rights of human person*, precisando ulteriormente che i conseguenti *rights of protection* che derivano per i privati dall'essere titolari di detti *basic rights* fanno parte del diritto internazionale generale o possono essere conferiti da strumenti convenzionali (accordi) aventi carattere universale o quasi-universale.

⁶ C. eur. dir. uomo, 28 luglio 1999, Ricorso 25803/94, causa Selmouni c. Francia, nella quale peraltro la Corte, ai fini della definizione richiamata, prende altresì spunto dalla Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura e altre pene o trattamenti inumani o degradanti del 26 giugno 1986. Per il riferimento ai trattamenti subiti in carcere, cfr. anche ex multis C. eur. dir. uomo 4 dicembre 1995, serie A n. 336, Ribitsch c. Austria.

⁷ Successivamente alla citata legge di ratifica della Convenzione di Ginevra del 1951 relativa allo statuto dei rifugiati, l'ordinamento italiano si è occupato sistematicamente e a livello propriamente legislativo della condizione giuridica e del trattamento delle persone richiedenti protezione internazionale solo a partire dalla legge c.d. "Martelli", contenente la disciplina delle procedure di accertamento dello status di rifugiato ai sensi della Convenzione di Ginevra (Legge 28 febbraio 1990 di conversione in legge, con modificazioni, del Decreto legge 30 dicembre 1989, n. 416, recante norme urgenti in materia di asilo politico, di ingresso e soggiorno dei cittadini extracomunitari e di regolarizzazione dei cittadini extracomunitari ed apolidi già presenti sul territorio dello



organizzazioni internazionali (ad aspirazione "sovranazionale") dotate di alcuni caratteri peculiari come l'Unione europea. Vale la pena allora segnalare subito che l'impianto normativo nazionale ha subito necessarie modifiche e integrazioni particolarmente sotto la "spinta" proveniente dal legislatore dell'Unione europea autorizzato a intervenire in subjecta materia sin dalle riforme introdotte dal Trattato di Maastricht (con l'instaurazione delle politiche migratorie e d'asilo tra le competenze c.d. sui generis dell'Unione, in quanto all'epoca assegnate al c.d. "terzo pilastro" del Trattato sull'Unione europea, TUE, concernente la cooperazione di tipo solamente "intergovernativo" nel settore della Giustizia e Affari interni, c.d. GAI, Nascimbene, 1997) e dal Trattato di Amsterdam. In particolare, tale secondo trattato ha apportato ulteriori modifiche al trattato istitutivo della Comunità europea trasferendovi dal Trattato sull'Unione europea (c.d. "comunitarizzazione") le disposizioni volte a disciplinare materie attinenti a tre macro-settori: controlli alle frontiere, politiche lato sensu migratorie e la disciplina su asilo e riconoscimento di status.

È in tale quadro istituzionale che ha avuto origine la politica dell'Unione in tema di immigrazione e asilo, particolarmente attraverso la citata "comunitarizzazione" della disciplina introdotta a livello europeo dagli accordi di Dublino del 1990⁸, trasferiti progressivamente in una specifica disciplina di dettaglio oggetto di aggiornamento in tempi ancora recenti e di nuovo in fase di revisione⁹. Pare rilevante sin d'ora precisare che la disciplina di dimensione specificamente "europea" inaugurata con gli accordi di Dublino non interviene in nessun modo con una modifica di tipo "sostanziale" del quadro di tutele impostate internazionalmente: in altri termini, il regime di Dublino si limita a stabilire i meccanismi di coordinamento per il trattamento delle domande d'asilo presentate al confine di uno degli Stati oggi appartenenti all'Unione europea. Per quanto attiene, invece, alle procedure per il riconoscimento di status, lo stesso diritto dell'Unione stabilisce attraverso diversi strumenti di diritto derivato anche alcuni standard qualitativi di tali procedure che, ovviamente, prevedono specifiche regole di accoglienza (v. infra).

Stato, con la quale peraltro l'Italia ha definitivamente ritirato alcune riserve "geografiche" apposte al regime di Ginevra), successivamente modificata dalla "legge Bossi-Fini" (Legge 30 luglio 2002, n. 189) che modificava sia il T.U. sull'immigrazione – nel frattempo sottoposto a modifica anche attraverso la Legge 6 marzo 1998, n. 40, c.d. "Turco-Napolitano" – sia la disciplina sulla condizione dello straniero integrando la citata "legge Martelli".

⁸ Convenzione sulla determinazione dello Stato competente per l'esame di una domanda di asilo presentata in uno degli stati membri delle Comunità Europee, firmata a Dublino il 15 giugno 1990. Tale accordo è entrato in vigore il successivo 1 settembre 1997 per i primi dodici stati firmatari (Belgio, Danimarca, Francia, Germania, Grecia, Irlanda, Italia, Lussemburgo, Paesi Bassi, Portogallo, Spagna e Regno Unito), il 1 ottobre 1997 per Austria e Svezia e il 1 gennaio 1998 per la Finlandia. Successivamente, tale strumento di tipo prettamente internazionalistico subirà la c.d. "comunitarizzazione", venendo "assorbito" interamente nel Regolamento 343/2003 del Consiglio, del 18 febbraio 2003, GU L 50 del 25.02.2003, successivamente sostituito dal Regolamento n. 604/2013, del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013, che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un Paese terzo o da un apolide, rifusione, in GU L 180 del 29 giugno 2013, c.d. "regolamento Dublino III". Si ricorda che i regolamenti dell'Unione, quali quelli qui indicati, attesa la loro notoria "diretta applicabilità" negli ordinamenti degli Stati membri, in linea generale non impongono il recepimento formale a livello nazionale, di talché gli obblighi da essi promananti assumono forza immediatamente vincolante per le autorità pubbliche nazionali esattamente a prescindere da tale recepimento (caratterizzandosi invece il recepimento come obbligo specificamente promanante dalle direttive), cfr. Corte giust. 14 dicembre 1971, causa 43/71, *Politi Sas contro Ministero delle finanze della Repubblica italiana*, Racc. pp.1039.

⁹ Cfr. il citato Regolamento Dublino III. Sulle prospettive di riforma di tale disciplina cfr. Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 maggio 2016, COM(2016)270 def. su cui si torna anche infra.



A partire dall'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam e dalla conseguente assegnazione di competenze legislative alla Comunità europea (oggi Unione europea) in subjecta materia (sebbene l'Unione goda in tale settore di competenze "solo" concorrenti con quelle nazionali), il "pacchetto normativo" in tema di asilo nell'Unione europea riguarda, oltre che specificamente la disciplina c.d. "Dublino", diversi profili inerenti anche alla materia dell'inserimento sociale e lavorativo di persone richiedenti riconoscimento di status o che tale status abbiano ottenuto, come, ad esempio, la possibilità di svolgere nel Paese di accoglienza un'attività dipendente o autonoma¹⁰.

Dopo i richiamati interventi normativi attraverso le leggi "Martelli" e "Bossi-Fini", la disciplina nazionale è stata recentemente fatta oggetto di revisione attraverso la Legge n. 146 del 17 ottobre 2014¹¹ che introduce, al capo II (artt. 5-7), modifiche e integrazioni al Decreto legislativo 28 gennaio 2008, n. 25, e interviene in tema di procedure di esame delle domande di protezione internazionale (c.d. "decreto procedure"), prevedendo altresì misure di finanziamento volte all'ampliamento del sistema di accoglienza. Inter alia, tale riforma prevede la creazione di sezioni territoriali composte da membri supplenti delle già esistenti commissioni territoriali nominati dal Ministero dell'interno. Queste misure di rafforzamento amministrativo e funzionale delle istituzioni preposte alla gestione delle domande d'asilo in Italia derivano anche dall'esigenza di adeguare l'ordinamento nazionale a quanto imposto da una procedura di infrazione (n. 2012/2189), attivata dalla Commissione europea con riguardo alla limitata capienza dei centri di accoglienza e agli ostacoli all'accesso all'accoglienza materiale, nonché alle criticità emerse nella fase di accertamento degli status individuali, soprattutto in relazione ai richiedenti sottoposti alla procedura di Dublino¹². Sottesa alla procedura di infrazione richiamata è la ratio stessa del sistema di accoglienza imposto dalle finalità del regime di Dublino, fondato sul principio secondo cui, se è vero che gli Stati godono di un margine di discrezionalità per quanto riguarda l'assetto istituzionale e l'organizzazione del sistema d'accesso, le modalità procedurali non devono comunque rendere impossibile o eccessivamente difficile il godimento dei diritti garantiti dal diritto dell'Unione e le

¹⁰ cfr. ad esempio art. 26 parr. 1 e 3 della Direttiva 2011/95/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta (GU L 337 del 20 dicembre 2011, su tali aspetti si torna anche infra).

¹¹ Legge di conversione, con modificazioni, del Decreto legge n. 119 del 22 agosto 2014, recante disposizioni urgenti in materia di contrasto a fenomeni di illegalità e violenza in occasione di manifestazioni sportive, di riconoscimento della protezione internazionale, nonché per assicurare la funzionalità del Ministero dell'Interno, GU n. 245, del 21 ottobre 2014. Il Decreto legge n. 119/2014 (mediaticamente noto come "decreto stadi") è pubblicato in GU n. 194, del 22 agosto 2014.

¹² Si veda anche il procedimento EU-Pilot n. 4684/13/HOME, in merito al quale si veda Camera dei deputati, XVII legislatura, Atti parlamentari n. 2616, p. 23. Oltre all'acquis ricavabile dal c.d. "sistema di Dublino", la Commissione, nella procedura d'infrazione richiamata, ha esaminato la prassi nazionale alla luce dei seguenti atti di diritto derivato dell'Unione: Direttiva 2003/9/CE del Consiglio, del 27 gennaio 2003, recante norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo negli Stati membri (GUCE L 31 del 6 febbraio 2003), cd. "direttiva accoglienza" (confluita nell'attuale direttiva 2013/33/UE GU L 180, 29 giugno 2013, p. 96 v. anche infra nota 69), la Direttiva 2004/83/CE del Consiglio, del 29 aprile 2004, recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta (GU L 304 del 30 settembre 2004), "direttiva qualifiche" (confluita nell'attuale Direttiva 2011/95/UE v. supra nota 10), la Direttiva 2005/85/CE del Consiglio, del 1 dicembre 2005, recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato (GU L 329 del 13 dicembre 2005), "direttiva procedure" sostituita dall'attuale direttiva 2013/32/UE, GU L 180 del 29 giugno 2013.



relative procedure devono a propria volta essere di facile accesso per gli interessati. Inoltre, i richiedenti asilo, compresi quelli in stato di trattenimento presso Centri di identificazione ed espulsione (CIE), devono ricevere informazioni adeguate circa le procedure da seguire e i loro diritti e obblighi durante i procedimenti. Sussiste anche un diritto di accesso alle aree chiuse da parte dei legali in grado di garantire sufficiente protezione ai richiedenti asilo, compresi quelli che si trovino in stato di trattenimento. Nell'ambito di un margine discrezionale lasciato alle autorità pubbliche nazionali che può riguardare i casi in cui, ad esempio, si siano temporaneamente esaurite le capacità di alloggio o quelli in cui i richiedenti si trovino in stato di trattenimento, gli Stati membri non possono esimersi dall'assicurare quelle garanzie minime che attengono anche al rispetto delle rilevanti disposizioni della CEDU e della Carta dei diritti fondamentali dell'UE particolarmente attinenti a condizioni che possano essere ricondotte a trattamenti inumani o degradanti e a tortura (art. 3 CEDU e 4 Carta).

Occorre far notare che il filo conduttore delle pagine che seguono riguarda la pressoché inestricabile interrelazione tra dimensione "interna" e dimensione "esterna" delle politiche in questione. D'altronde, i trattati dell'Unione europea mirano per l'appunto a definire uno spazio di regole giuridiche sufficientemente condivise tra i Paesi appartenenti all'Unione stessa nei diversi ambiti coperti dai trattati istitutivi di quest'ultima. Il livello di tale "condivisione" è dunque funzione della maggiore o minore capacità che i trattati hanno di vincolare il comportamento degli Stati in determinati ambiti materiali, ricordandosi infatti che trattasi di strumenti giuridici che esprimono l'esercizio della sovranità c.d. "esterna" degli Stati quali soggetti di diritto internazionale. Occorre tuttavia precisare subito che i Trattati dell'Unione europea, e le norme in essi contenute, godono (possono godere) di alcuni requisiti peculiari che hanno consentito alla Corte di giustizia dell'Unione stessa di sottolineare la specificità di tali stesse fonti, in quanto queste ultime, sebbene aventi veste formale appunto di trattati internazionali, corrispondono in realtà alla "Carta costituzionale di base" di un vera e propria "Comunità di diritto" (Fumagalli, 2014, 11, Alemanno, 2010)¹³. Ciò consente quindi di rilevare quanto sopra anticipato, ossia che tali caratteristiche dell'Unione, incidenti sul tipo di vincoli che essa è in grado di produrre "internamente" (quindi fra sé e i propri Stati membri e tra questi nei loro rapporti reciproci) hanno ricadute immediate sulla dimensione "esterna" delle relazioni che l'Unione stessa, in quanto tale, riesce a condurre con Stati "terzi" o con altre organizzazioni internazionali. Sotto quest'altro punto di vista, è utile considerare che, formalmente, la materia in oggetto rientra nel novero delle competenze c.d. "concorrenti" tra Unione e suoi Stati membri (cfr. art. 2 par. 2 e art. 4 par. 2 lett. j del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, in prosieguo TFUE e si veda, di tale trattato, l'art. 3, concernente per converso l'elenco delle politiche di competenza "esclusiva" dell'Unione). Tuttavia, le competenze che l'Unione stessa può esercitare ai fini della conclusione di accordi internazionali insistenti nel medesimo ambito materiale richiamato possono assumere caratteristiche specifiche in certa misura indipendentemente dalle caratteristiche proprie delle competenze che l'Unione stessa esercita

¹³ Corte giust. 23 aprile 1986, causa 294/83, *Parti écologiste Les Verts c. Parlamento europeo*, Racc. 1339. Si tratta di un'espressione parzialmente impropria, ma che vale a rimarcare i caratteri sostanzialmente distintivi dei trattati comunitari – e dell'Unione europea – dalle altre tipologie di trattati internazionali di tipo multilaterale e per la costituzione di organizzazioni internazionali.



internamente (Van Kuijper, Wouters, Hoffmeister, De Baere, Ramopoulos, 2015, Rizzo 2017)¹⁴. Tale situazione parzialmente "asimmetrica" tra competenze interne ed esterne dell'Unione è anche frutto del conferimento a quest'ultima di esplicita personalità giuridica non solo di "diritto interno", ma anche di diritto internazionale (cfr. art. 47 TUE, norma ritenuta estensibile anche a settori come la Politica estera e di sicurezza comune e alla politica di difesa). In ogni caso, per quanto attiene all'ambito materiale che qui interessa, rileva in modo particolare una prassi dalla quale emerge che gli Stati membri dell'Unione portano avanti una propria politica "esterna" in tema di asilo e riconoscimento di status le cui caratteristiche e conseguenti applicazioni esulano in buona misura da un'indagine circa i caratteri della competenza parimenti "esterna" che l'Unione in quanto tale sia in grado di esercitare a propria volta, pur sollevando, tale prassi, questioni problematiche non indifferenti anche per quanto attiene al rispetto dei parametri di tutela dei diritti umani imposti a livello nazionale, internazionale e dell'Unione.

Come si vede, dal quadro sopra solo tratteggiato intorno alle origini "storiche" e alle evoluzioni della disciplina nazionale ed europea in materia di gestione delle domande di protezione internazionale e relative esigenze di accoglienza di cittadini non appartenenti all'Unione europea, emerge un intreccio di questioni problematiche che investono anche la progressiva diminuzione di spazi di intervento autonomi a disposizione degli Stati membri dell'Unione, trattandosi di ambiti materiali ampiamente "ceduti" dagli Stati stessi alla competenza sovranazionale. In questa stessa ottica, si deve sottolineare la scarsa rilevanza che assume, per converso, l'assegnazione ad enti territoriali diversi dallo Stato membro dell'Unione, quali in primis regioni e province anche dotate di particolari prerogative nonché gli stessi comuni, di competenze specifiche in tema di inserimento socio-lavorativo di cittadini provenienti da Paesi terzi. Come noto, infatti, il rispetto del diritto dell'Unione, che, come vedremo, interviene anche specificamente in tema di inserimento sociale e lavorativo di cittadini di Paesi terzi richiedenti protezione internazionale, afferisce direttamente alle competenze dello Stato unitariamente inteso. Conseguentemente, l'eventuale violazione del diritto dell'Unione da parte di entità riconducibili allo Stato, ma diverse da quest'ultimo sulla base delle rilevanti regole costituzionali, viene comunque imputata allo Stato medesimo, avverso il quale solo la Commissione può conseguentemente avviare una specifica procedura d'infrazione che può sfociare in un ricorso per inadempimento ai termini dell'art. 258 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE)¹⁵. In questo contesto, risulta viepiù rilevante, ma riferito a un ricorso d'annullamento presentato ai termini dell'art. 263 TFUE, il contenzioso sollevato da alcuni Stati membri dell'Unione europea specificamente in tema di "redistribuzione" di persone richiedenti protezione internazionale sul territorio dell'Unione europea.

¹⁴ Corte giust. 31 marzo 1971, *Commissione delle Comunità europee c. Consiglio delle Comunità europee*, causa 22/70, Racc. 263. Tali caratteristiche "autonome" delle competenze "esterne" dell'Unione sono messe in evidenza dall'art. 3 n.2 TFUE e ribadite dall'art. 216 TFUE, inerente specificamente al conferimento di tali stesse competenze all'Unione. In base a tali disposizioni, quindi, le competenze dell'Unione possono acquisire natura "esclusiva" indipendentemente dal carattere delle competenze che l'Unione abbia esercitato (o di cui essa goda) sul piano interno.

¹⁵ In tema di responsabilità imputabile allo Stato per comportamenti o atti di enti ad esso afferenti assunti in violazione di obblighi di diritto comunitario, cfr., ex multis, nel caso di Regioni autonome, Corte giust. 14 gennaio 1988, causa 227/85, *Commissione c. Belgio*, Racc. 1 e, nel caso di comuni, cfr. Corte giust. 10 marzo 1987, causa 199/85, *Commissione c. Italia*, Racc. 1039).



Come verrà rilevato di seguito, tale profilo, nella sua specificità, assume un sicuro rilievo di carattere preliminare e generale, investendo l'analisi dei principi che sono sottesi al funzionamento stesso dell'Unione e che attengono alla natura giuridica degli obblighi derivanti per gli Stati membri dell'Unione dai trattati.

Di seguito, quindi, esamineremo specificamente le questioni relative al trattamento dei richiedenti protezione internazionale alla luce di una giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea che ha precisato il carattere degli obblighi che gli Stati membri dell'Unione assumono anche reciprocamente in virtù delle rilevanti regole di diritto internazionale e dell'Unione stessa, in particolare nel contesto di recenti crisi migratorie considerate numericamente importanti. Svolgeremo, altresì, alcune riflessioni sia sulle prospettive di riforma del Regolamento Dublino sia sulla prassi relativa alla conclusione, da parte degli Stati membri dell'Unione (uti singuli e non in quanto membri di quest'ultima) di accordi volti alla "riammissione" di soggetti richiedenti protezione internazionale (o comunque volti alla gestione dei flussi migratori) conclusi in termini essenzialmente bilaterali dagli Stati membri dell'Unione con Paesi terzi. Le criticità emergenti da tali prassi, specificamente relative alla condizione dei richiedenti protezione internazionale, conducono l'interprete a favorire piuttosto il ricorso, da parte degli Stati di accoglienza, a meccanismi procedurali di accertamento di status quanto più efficaci e rapidi nonché a garantire agli stessi richiedenti condizioni di accoglienza dignitose in vista di un possibile inserimento nel tessuto sociale del Paese ospitante.



1 IL PARADIGMA SOLIDARISTICO NELLE POLITICHE MIGRATORIE E D'ASILO DELL'UNIONE EUROPEA

1.1 Considerazioni preliminari

Il 6 settembre scorso è stata pubblicata la sentenza¹⁶ con la quale la Corte di giustizia dell'Unione europea riunita in Grande Camera ha respinto un ricorso d'annullamento presentato da Ungheria e Slovacchia avverso una decisione del Consiglio dell'Unione europea del 2015¹⁷ con la quale tale istituzione stabiliva la c.d. "ricollocazione" – o meglio, misure "temporanee" di ricollocazione, che, come vedremo differiscono dal sistema previsto in Unione europea sin dal 2001 – di un certo numero di richiedenti protezione internazionale tra i diversi stati membri dell'Unione europea, inclusi i due ricorrenti. In verità, come illustrato meglio nella stessa motivazione della pronuncia, la decisione impugnata rappresenta il "naturale proseguimento" di una precedente decisione del Consiglio¹⁸, concernente la medesima ricollocazione, ma di un numero inferiore di cittadini di Paesi terzi. Come osserva la Corte, le due decisioni richiamate risultano connesse in quanto poste reciprocamente in linea di continuità temporale e fattuale. In altri termini, se, con la prima decisione, il Consiglio, su proposta della Commissione, affrontava la redistribuzione dalla Grecia e dall'Italia in altri Stati dell'Unione di 40.000 richiedenti protezione internazionale, con la seconda decisione il Consiglio affrontava il problema della redistribuzione di altri 120.000 richiedenti protezione internazionale, in un crescendo che rendeva urgente e necessario un intervento tempestivo, anche se temporaneo, da parte di Unione e Stati membri per affrontare l'obiettivo situazione di crisi di gestione migratoria (specificamente per quanto attiene alla questione dell'apertura di procedure di accertamento di status). Si fa anche notare che, stante l'accertata situazione di emergenza verificatasi in Grecia e Italia, la decisione impugnata riguardava comunque un numero circoscritto di migranti manifestamente bisognosi di protezione internazionale.

Incidenter tantum, vale la pena ricordare che la prima delle due decisioni, ossia quella concernente la ricollocazione di un numero di "soli" 40.000 soggetti richiedenti protezione internazionale, era stata anticipata da una Risoluzione del 22 luglio 2015 (n.11131/15), adottata, senza ricorso a voto formale, quindi sostanzialmente per consensus, dai rappresentanti dei governi degli Stati membri riuniti in Consiglio e, pertanto, come è stato correttamente osservato (Mori, 2015), secondo una procedura del tutto estranea a quelle normativamente predisposte (ossia, quella legislativa ordinaria, ex art. 78 par. 2 del Trattato sul funzionamento dell'Unione, TFUE, o quella legislativa speciale, art. 78 par. 3 dello stesso trattato, che prevedono entrambe il ricorso alla votazione a maggioranza qualificata da parte del Consiglio dell'Unione).

¹⁶ Corte giustizia 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15, *Repubblica slovacca e Ungheria c. Consiglio dell'Unione europea*.

¹⁷ Decisione (UE) 2015/1601 del Consiglio, del 22 settembre 2015, che istituisce misure temporanee nel settore della protezione internazionale a beneficio dell'Italia e della Grecia (GU L 248, del 22 settembre 2015).

¹⁸ Decisione (UE) 2015/1523 del Consiglio del 14 settembre 2015 che istituisce misure temporanee nel settore della protezione internazionale a beneficio dell'Italia e della Grecia (GU L 239 del 15 settembre 2015).



Sul piano dei contenuti della decisione, vale la pena osservare sin d'ora che la stessa esigeva, quale presupposto per la ricollocazione, che gli Stati membri indicassero, a intervalli regolari, e almeno ogni tre mesi, il numero di richiedenti che essi sono in grado di ricollocare rapidamente nel loro territorio (articolo 5, paragrafo 2, della decisione impugnata), e che essi fossero d'accordo con la ricollocazione della persona in questione (articolo 5, paragrafo 4, di detta decisione), restando inteso però che, a norma dell'articolo 5, paragrafo 7, della suddetta decisione, uno Stato membro non potesse rifiutarsi di ricollocare un richiedente se non in presenza di un motivo legittimo attinente all'ordine pubblico o alla sicurezza nazionale¹⁹ (Caggiano, 2015, 235). Si può inoltre anticipare che, stante l'avvenuto rigetto del ricorso per cui è la sentenza richiamata, la Commissione europea ha aperto alcune procedure di infrazione avverso i medesimi Stati ricorrenti, in quanto questi ultimi, in coerenza con i motivi del ricorso rigettato, non hanno inteso attuare la stessa decisione di ricollocazione impugnata.

1.2 Alcune questioni preliminari relative alla riforma del sistema di Dublino

La decisione impugnata – così come quella che la precedeva – costituisce un esempio di deroga al sistema generale stabilito dal Regolamento Dublino III²⁰, il cui leit motiv resta quello del “Paese di primo ingresso”, intendendosi con tale espressione che tale fonte imputa la competenza a esaminare la domanda d'asilo in via principale al Paese membro dell'Unione europea presso il quale il cittadino di un Paese terzo accede contemporaneamente accedendo, in tal modo, per la prima volta nel territorio dell'Unione. Tale principio è reso lampante dall'art. 13 del Regolamento c.d. Dublino III (UE). La norma stabilisce infatti quale *lex generalis* del sistema che, in caso di accesso illegale del soggetto richiedente protezione internazionale alle frontiere dell'Unione, il Paese dell'Unione competente ad esaminare la domanda d'asilo sia il Paese presso il quale questi abbia fatto ingresso, accedendo in tal modo per la prima volta al territorio dell'Unione. Gli altri criteri di competenza indicati dal regolamento Dublino seguono la stessa logica (cfr. ad es. art. 12 concernente altri titoli di soggiorno e visti rilasciati dalle autorità nazionali, diversi da quelli pur previsti a livello dell'Unione²¹, Favilli, 2017).

Recentemente la Corte dell'Unione ha precisato che ai termini del regolamento Dublino III “la nozione di visto rimanda a un atto formalmente adottato da un'amministrazione nazionale, e non a una semplice tolleranza, e che (...) il visto non coincide con l'ammissione nel territorio di uno Stato membro,

¹⁹ Per la genesi della decisione impugnata nel caso per cui è il ricorso deciso dalla Corte di giustizia nella sentenza in esame e per un quadro d'insieme sulla riforma in atto del sistema di ricollocazione che potremmo per rapidità definire “infra-comunitario”, si vedano le decisioni del Consiglio europeo 14 e 22 settembre 2015.

²⁰ Regolamento n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un paese terzo o da un apolide cit. supra nota 8.

²¹ Si veda l'art. 2 lett. m del Regolamento Dublino III, che contempla un visto per soggiorno di lunga durata, un visto per soggiorno breve e un visto di transito aeroportuale. Secondo la Corte di giustizia tali categorie di visti (trattandosi di materia non “armonizzata” a livello sovranazionale) vanno integrate non solo con quelle già contemplate dal c.d. “Codice visti” (cioè visti per scopo “umanitario”, cfr. art. 27 Regolamento 810/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 luglio 2009, che istituisce un Codice comunitario visti, GU L 243 del 15 settembre 2009), ma anche con quelle, aventi medesimo scopo “umanitario”, contemplate, eventualmente, a livello nazionale, cfr. Corte giustizia 7 marzo 2017, X. e X. C. c. *Belgio*, causa C-638/16.



poiché il visto è richiesto proprio al fine di consentire tale ammissione²² (Di Stasio, 2017, 9). Specificamente in relazione a situazioni "di emergenza" dovute ad afflussi improvvisi di sfollati o altri soggetti richiedenti protezione internazionale per situazioni di crisi interna al proprio Paese e rischiose per la vita o la libertà personale delle stesse, la Corte nella stessa sentenza Jafari ha ulteriormente precisato che finalità sottesa alle norme di Dublino non è quella di sanzionare individui che, a vario titolo, richiedano accesso ai confini dell'Unione europea, in quanto tali norme stabiliscono bensì un meccanismo di determinazione del Paese dell'Unione competente ad esaminare tali richieste. Al centro di tale sistema rimane quindi il trattamento dell'ipotesi in cui tali individui varchino "illegalmente" i confini dell'Unione, in quanto abbiano avuto accesso appunto "illegale" in uno Stato dell'Unione c.d. "di ingresso" al fine di accedere a un altro Stato dell'Unione o, più in generale, allo spazio geografico e giuridico di quest'ultima (cfr. art. 13 par. 1 del Regolamento Dublino III)²³. Occorre peraltro osservare che l'avvocato generale Sharpston, nelle sue conclusioni che hanno anticipato la sentenza Jafari qui richiamata nei suoi passaggi essenziali, aveva proposto alla Corte un'altra soluzione, volta al superamento del criterio dello "Stato di primo ingresso" imposto dal regime di Dublino e che la Corte, nel caso di specie, ha per converso inteso confermare. In sostanza, la Corte non ha accolto la tesi proposta dall'avvocato generale secondo cui il richiamato criterio non è applicabile a casi di afflussi massicci di richiedenti protezione internazionale rispetto ai quali uno Stato dell'Unione (nel caso di specie, la Croazia) non sia in grado di far fronte materialmente aprendo vere e proprie procedure di accertamento di status, come richiesto da Dublino, ma concedendo solo determinate tipologie di "visti" di natura temporanea, ossia quelli cui accenna la stessa Corte nel passaggio richiamato, e che anche l'ordinamento dell'Unione contempla, ma non in un regime di reciproca esclusività delle rispettive competenze, nazionali e dell'Unione, in tale specifico ambito. È stato opportunamente osservato come il caso Jafari riveli comunque "un paradossale disallineamento" (Caggiano, 2017, 17). Emerge infatti la peculiare situazione verificatasi per quanto riguarda la cosiddetta "rotta balcanica" dei movimenti di persone provenienti soprattutto dal medio-oriente. Lungo questa rotta sono posti tanto Stati-membri dell'Unione, già parti del sistema Schengen²⁴ (Rizzo, 2015, 529 e Di Pascale, 2015), quanto Paesi non parti di tale sistema (i Paesi dei Balcani occidentali e quelli dei Balcani orientali, ossia la Bulgaria e la

²² Corte giustizia 26 luglio 2017, causa C-646/16, *Jafari*, segnatamente p. 48. Nella stessa pronuncia la Corte ha quindi concluso che "un'ammissione nel territorio di uno Stato membro, all'occorrenza anche solo tollerata dalle autorità dello Stato membro interessato, non configura un «visto» ai sensi dell'articolo 12 del regolamento Dublino III, in combinato disposto con l'articolo 2, lettera m), di tale regolamento. La circostanza che l'ammissione nel territorio dello Stato membro interessato avvenga in una situazione caratterizzata dall'arrivo di un numero straordinariamente elevato di cittadini di paesi terzi che intendono ottenere protezione internazionale non è idonea a modificare tale conclusione, Cfr. Sentenza Jafari cit., p. 53.

²³ Cfr. Corte giustizia Jafari cit., pp. 91-93.

²⁴ Si tratta di Grecia, Slovenia e Austria. La Grecia è paese membro dell'Unione cui tuttavia potrebbe applicarsi la disposizione dell'art. 3 n. 2 del Regolamento Dublino III, ai sensi della quale è inserita l'ipotesi che in uno dei paesi dell'Unione, competenti a esaminare una domanda d'asilo, sussistano comprovate carenze sistemiche per quanto attiene sia lo stesso esame della domanda sia l'accoglienza dei richiedenti asilo, per la giurisprudenza cfr. C. eur. dir. uomo, 21 gennaio 2011, M.S.S. contro Belgio e Grecia Ricorso 30696/09, e, per la giurisprudenza dell'Unione europea, cfr. Corte giust. 21 dicembre 2011, cause C-411/10 e C-493/10, *N.S.*, Raccolta I-13905. Recentemente la Corte europea dei diritti dell'uomo ha attenuato le censure sulle procedure di esame delle domande di protezione internazionale come seguite in Grecia, confermando tuttavia che in tale paese le condizioni di accoglienza dei richiedenti asilo sono idonee a configurare una violazione dell'art. 3 della CEDU (cfr. C. eur. Dir. Uomo 18 maggio 2017, ric. n. 46558/12, S.G. c. Grecia).



Romania, conformemente alla disposizione del relativo atto di adesione all'Unione da parte di questi ultimi due Paesi, entrato in vigore nel 2004²⁵). Per quanto riguarda specificamente la Croazia, la Corte ha precisato altresì che – esclusi l'articolo 1, prima frase, l'articolo 5, paragrafo 4, lett. a (riguardante i cittadini di Paesi terzi che non soddisfano tutte le condizioni per ottenere il "visto Schengen" ma che sono in possesso di un permesso di soggiorno o di un visto di ritorno rilasciato da uno degli Stati membri), nonché il titolo III del c.d. Codice frontiere Schengen (concernente i controlli alle frontiere c.d. "interne")²⁶ e le disposizioni del titolo II di tale codice (concernente i controlli alle frontiere "esterne") e degli allegati che fanno riferimento al sistema d'informazione Schengen (c.d. SIS)²⁷ – le disposizioni di detto codice si applicano alla Croazia. Come notato dalla Corte, in una simile situazione rileva la condizione dei cittadini di Paesi terzi che attraversavano il confine croato in modo "irregolare" ai termini dell'art. 13 del Regolamento Dublino, applicabile alla Croazia. In tale contesto, la Corte ha osservato che le autorità croate avrebbero eventualmente potuto attribuire, quale *extrema ratio* pur ammessa dal codice frontiere Schengen su richiamato (cfr. art. 5 par. 4, lett. c), un permesso "umanitario", regolarizzando così comunque l'attraversamento tramite i propri confini di cittadini non appartenenti all'Unione per accedere al territorio di quest'ultima. Tuttavia, come visto, la Corte non ha accolto favorevolmente la possibilità che un attraversamento irregolare ai sensi del sistema di Dublino (art. 13) possa essere "sanato" dall'assegnazione di un permesso per scopo umanitario come previsto dal codice frontiere Schengen o all'accennato Codice "visti", che comunque, secondo la Corte, non corrisponde all'assegnazione di uno dei visti pur contemplati dagli articoli 12 e 14 del Regolamento Dublino (v. *supra*)²⁸.

Al di là delle criticità del sistema Dublino, come segnalate dall'avvocato generale Sharpston in merito al caso Jafari, si può sintetizzare tale sistema constatando come esso stabilisca quale *lex generalis* per il trattamento delle domande d'asilo il criterio del Paese di "primo ingresso", come emblematicamente avviene nel caso delle persone che, ai termini dell'art. 13 del Regolamento Dublino III, varchino "illegalmente" la frontiera di un "primo Stato d'ingresso" appartenente all'Unione europea. Gli altri

²⁵ Per Bulgaria e Romania cfr. ex multis la ns. Relazione per il Servizio affari internazionali del Senato, Ufficio dei rapporti con le istituzioni dell'Unione europea, Il Trattato relativo all'adesione della Repubblica di Bulgaria e della Romania all'Unione europea, XIV Legislatura, n. 28, pp. 23 ss. relativamente all'art. 4 dell'Atto di adesione all'Unione del 2005 concernente i menzionati due paesi e, sulla base di tale norma, la decisione 2010/365 del Consiglio del 29 giugno 2010, sull'applicazione delle disposizioni dell'acquis di Schengen relative al sistema d'informazione Schengen nella Repubblica di Bulgaria e in Romania, GU L 166 del 1.7.2010, che rinvia la decisione concernente l'applicazione di tutto l'acquis Schengen ai due paesi interessati.

²⁶ Regolamento (UE) 2016/399 del Parlamento europeo e del Consiglio del 9 marzo 2016 che istituisce un codice unionale relativo al regime di attraversamento delle frontiere da parte delle persone (codice frontiere Schengen) (codificazione) GU L 77 del 23 marzo 2016. La Corte, nella sentenza, fa riferimento alla versione di tale codice istituito dal Regolamento 562/2006 (GU L 105 del 13.4.2006), come modificato dal regolamento (UE) n. 610/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013 (GU L 182 del 29 giugno 2013).

²⁷ Regolamento (CE) n. 1987/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 dicembre 2006, sull'istituzione, l'esercizio e l'uso del sistema d'informazione Schengen di seconda generazione (SIS II) (GU L 381 del 28.12.2006).

²⁸ Al riguardo, la Corte osserva che "il considerando 25 del regolamento Dublino III fa, segnatamente, riferimento al nesso diretto tra i criteri di competenza fissati in uno spirito di solidarietà e gli sforzi comuni per la gestione delle frontiere esterne che sono posti in essere, come richiamato dal considerando 6 del codice frontiere Schengen, nell'interesse non solo dello Stato membro dalle cui frontiere esterne viene effettuato il controllo, ma anche di tutti gli Stati membri che hanno abolito il controllo di frontiera interno".



criteri, compresi quelli concernenti la concessione di varie tipologie di visti, restano comunque ispirati al medesimo principio: in altri termini, la domanda di protezione internazionale deve essere esaminata dal Paese membro dell'Unione che abbia rilasciato per la prima volta uno dei documenti in questione – i.e. le varie tipologie di visti contemplati anche da apposita disciplina dell'Unione – assegnando al richiedente quanto indispensabile affinché questi possa essere individuato quale soggetto che abbia attraversato "legalmente" (a differenza cioè della fattispecie coperta dall'articolo 13 del Regolamento) il territorio di un qualsiasi Stato membro dell'Unione.

1.3 I diversi modelli di protezione internazionale nel diritto dell'Unione europea

Il caso Jafari sopra richiamato in via di premessa chiarisce in modo piuttosto netto che il cuore della disciplina dell'Unione in materia d'asilo è l'individuazione dello Stato competente ad esaminare le richieste di protezione internazionale, posto che tale protezione sul piano "sostanziale" non attinge solo al modello di tutela internazionalmente predisposto (Convenzione di Ginevra del 1951 e Protocollo di New York del 1967), costituendo questo modello la "base minima" rispetto alla quale l'ordinamento dell'Unione prevede anche una tutela più estesa (come si chiarirà infra). La sentenza Jafari quindi respinge qualsiasi lettura "sostanzialistica" del sistema di Dublino e riporta al centro la questione, di cui primariamente si occupa tale sistema, dell'individuazione dello Stato competente a ricevere una formale domanda di protezione internazionale sulla base di criteri sufficientemente formali e oggettivi.

Tanto posto, vale la pena anticipare che anche tale disciplina (c.d. Dublino III) non può rimanere esente dalle questioni problematiche che hanno dato origine alla pronuncia oggetto del commento che segue. Difatti, la Commissione ha avanzato una proposta di emendamento del Regolamento Dublino specificamente relativa all'inserimento, in tale stesso regolamento, di una disciplina concernente una c.d. "ricollocazione di crisi", riguardante situazioni in cui la regola del "Paese di primo ingresso" possa essere metodologicamente derogata (in merito a tale proposta si torna infra).

La pronuncia riguardante il ricorso di Ungheria e Slovacchia riveste un sicuro rilievo per quanto attiene alla materia specifica del ricollocamento tra Stati membri dell'Unione (*burden sharing*) di soggetti richiedenti protezione internazionale, pur riguardando, la stessa pronuncia, specificamente la conciliazione tra esigenze di *burden sharing* e necessità di gestire situazioni di particolare emergenza in casi di flussi considerati "massicci" di cittadini provenienti da Paesi terzi. Sotto questo punto di vista specifico essa riguarda in generale il tema delle misure che a livello dell'Unione europea possono essere adottate per fare fronte a situazioni di afflussi importanti verso i confini dell'Unione da parte di cittadini non appartenenti a quest'ultima. Rileva al riguardo il concepimento in seno all'Unione – nel sistema infine delineato attraverso le riforme di Lisbona – di modelli di protezione internazionale anche ulteriori rispetto a quelli già ricavabili, con le dovute differenze, dall'ordinamento giuridico internazionale e da quelli "interni". A tale ultimo riguardo, vale la pena ricordare che, con l'art. 10 co. 3 Costituzione, l'ordinamento italiano configura, per i cittadini provenienti da Paesi terzi, il diritto di richiedere asilo in Italia. Il comma precedente della stessa disposizione prevede che la condizione giuridica dello straniero è disciplinata legislativamente secondo rilevanti norme e trattati internazionali. Analoga "riserva di



legge" vale per il Trattato sull'Unione europea (TUE) e quello sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), i quali, come noto, ricevono tuttavia specifica "copertura" costituzionale – e quindi possibile prevalenza sulle rilevanti fonti di rango legislativo e perfino costituzionale – attraverso gli articoli 11 e 117 Costituzione (Adam e Tizzano, 2017, 897 ss.)²⁹. Per quanto attiene, quindi, ai cittadini appartenenti all'Unione europea, assume indubbia prevalenza il quadro normativo ricavabile da tali disposizioni, conferenti come noto rango "costituzionale" alle norme dei trattati istitutivi dell'Unione, massime quelle di questi ultimi relative alle libertà fondamentali (i.e. la libera circolazione dei lavoratori e dei cittadini dell'Unione, cfr. rispettivamente artt. 45 e 20 par. 2 TFUE).

La disciplina riguardante i cittadini appartenenti all'Unione rappresenta quindi una specifica deroga, ampiamente supportata da ormai storica interpretazione giurisprudenziale, alla regola della reciprocità sancita dall'ancora vigente art. 16 delle disposizioni preliminari al Codice civile italiano, norma, quest'ultima, a contenuto "sostanziale" e non propriamente riconducibile alle disposizioni di diritto internazionale privato, aventi invece carattere "strumentale", perché finalizzate ad individuare l'ordinamento straniero in base al quale regolare una determinata fattispecie. Invero, specificamente per quanto attiene ai cittadini non appartenenti all'Unione europea, la stessa citata disposizione dell'art. 10 Cost. rappresenta *ictu oculi* un'esplicita deroga al criterio di reciprocità richiamato, deroga peraltro rafforzata dal portato normativo del T.U. immigrazione il cui art. 2 n. 2 sancisce come segue: "Lo straniero regolarmente soggiornante nel territorio dello Stato gode dei diritti in materia civile attribuiti al cittadino italiano, salvo che le convenzioni internazionali in vigore per l'Italia e il presente testo unico dispongano diversamente" (Nascimbene, 2011, 310).

Sfugge, peraltro, al meccanismo della reciprocità come sancito dall'art. 16 disp. prel. Codice civile il godimento, da parte degli stranieri presenti in Italia e in Unione europea, dei diritti fondamentali dell'uomo garantiti tanto costituzionalmente quanto ai sensi della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, che, a seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, ha acquisito valore giuridico pari a quello già attribuito alle rilevanti disposizioni dei trattati istitutivi dell'Unione (cfr. art. 6 del Trattato sull'Unione europea, TUE). Pertanto, ai nostri fini rileva sottolineare come per il nostro ordinamento assumano valore giuridico vincolante le disposizioni di cui agli articoli 18 e 19 della richiamata Carta dei diritti dell'Unione, specificamente inerenti al diritto d'asilo, individuale e "collettivo" (Nascimbene e Sanna, 2014, 54, Rizzo e di Majo, 2014, 2604). Rispetto alle richiamate disposizioni della Carta dei diritti dell'Unione, vale la pena sottolineare come esse facciano esplicito riferimento al fatto che nell'Unione il diritto d'asilo è tutelato seguendo gli standard di protezione già stabiliti internazionalmente. Tale diritto, già sancito dalla Dichiarazione dei diritti dell'uomo del 1948, è riconducibile a un diritto umano fondamentale a contenuto "procedurale", in quanto non assicura l'asilo *en tant que tel*, ma tutela bensì il diritto dell'interessato a richiedere protezione internazionale nel Paese d'accoglienza, attivando ivi le procedure internazionalmente previste (Convenzione di Ginevra del 1955 e Protocollo di New York del 1967, entrambi espressamente richiamati dal menzionato art. 18 della Carta dei diritti dell'UE) negli Stati per i quali le citate fonti convenzionali assumono valore vincolante.

²⁹ Tali criteri sono ricavabili dalla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea a partire dalla nota sentenza Corte giust. del 15 luglio 1964, 6/64, *Costa/ENEL*, Racc. 1141.



Per quanto attiene alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e le libertà fondamentali (CEDU) – rilevante nell'ordinamento dell'Unione ai termini dell'art. 53 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione (Mori, 2015², Rossi, 2014)³⁰ – si deve rilevare che la Corte dei diritti dell'uomo – avente sede a Strasburgo e competente ad interpretare le norme della CEDU attraverso la ricezione di ricorsi individuali basati sul principio del "previo esaurimento dei ricorsi interni", cfr. articoli 19 ss. CEDU – ha sviluppato il criterio della protezione cd. par ricochet ("di riflesso"), proprio in riferimento alla protezione contro il respingimento ricavabile dall'art. 3 CEDU, che infatti non si occupa espressamente di divieto di respingimento di soggetti richiedenti protezione internazionale, ma impone il divieto di tortura e trattamenti inumani o degradanti. Nel caso Hirsi, l'Italia è stata condannata per aver violato l'art. 3 della CEDU e l'art. 4 del Prot. n. 4 di tale convenzione, che per la Corte riguarda anche il divieto di respingimenti collettivi in alto mare, equiparati quindi a respingimenti collettivi di chi è già nel territorio di uno Stato membro della CEDU (Cherubini, 2012, 107, Baratta, 2008, 16). In altri termini, il divieto di respingimento si applica non solo agli stranieri respinti alla frontiera o dal territorio o dal mare territoriale dello Stato di destinazione, ma anche tutte le volte in cui un individuo si trovi sotto l'autorità ed il controllo degli organi di detto Stato, ancorché questi ultimi operino all'estero o in alto mare. Al riguardo, si può precisare che, qualora il *refoulement* di una persona che invoca protezione internazionale possa implicare, anche potenzialmente, la soggezione della stessa a trattamenti vietati da norme di ius cogens – ossia regole di diritto internazionale ritenute "inderogabili", come quelle indicate dall'art. 40 del Progetto di articoli sulla responsabilità dello Stato del 2001 che riguardano ipotesi in cui si verifichi *a serious breach of an obligation arising under peremptory norms of general international law* (Picone, 2015, 7, Rizzo, 2016, 183, Sciso, 2011, 1228) – e ancor più in particolare a tortura o a riduzione in schiavitù, il divieto di cui si tratta non potrà essere sottoposto ad alcuna deroga, neppure nel caso in cui la persona interessata costituisca per qualsiasi motivo un pericolo per la sicurezza dello Stato territoriale. In altri termini, "qualora il *refoulement* di una persona che invoca protezione internazionale sia suscettibile di comportare la soggezione della stessa a trattamenti vietati da norme di jus cogens, in particolare la tortura o la riduzione in schiavitù, in linea di principio il divieto di cui si tratta non potrà essere soggetto ad alcuna deroga, neppure nel caso in cui la persona interessata costituisca per qualsiasi motivo un pericolo per la sicurezza dello Stato territoriale" (Lenzerini, 2012, 737). Il caso Hirsi concerne quindi specificamente la situazione in cui tali regole di jus cogens siano state violate a causa del respingimento effettuato dall'equipaggio della nave di uno degli Stati membri della CEDU (in quanto cioè la nave possa essere definita territorio sul quale uno di tali Stati eserciti la propria sovranità ai termini dell'art. 1 CEDU) di cittadini di Paesi non appartenenti alla CEDU, salvati da detta nave e per i quali possa rilevare la qualifica di richiedenti protezione internazionale³¹.

³⁰ La Corte ha comunque circondato con una serie di limitazioni l'operatività della norma appena accennata, che si riferisce in generale ai rapporti tra le diverse dimensioni – comprese quella internazionale e quelle nazionali – della tutela dei diritti umani, cfr. CGUE 26 febbraio 2013, C-617/10, *Åkerberg Fransson* ECLI:EU:C:2013:105 e Parere n. 2/13 del 18 dicembre 2014 *sull'adesione dell'Unione europea alla CEDU*, ECLI:EU:C:2014:2454, part. p. 187 ss.

³¹ C. eur. dir. uomo, 23 febbraio 2012, Hirsi, Ricorso 27765/09. Conferma tale indirizzo la più recente pronuncia della stessa Corte del 1 settembre 2015, *Khlaifia et autres c. Italia*, Ricorso 16483/12.



Al di là delle precisazioni di cui sopra, esiste in merito uno specifico contenzioso tanto dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo quanto dinanzi alla Corte di giustizia dell'Unione³² seguito da una modifica del Regolamento Dublino per quanto attiene al divieto di *refoulement* nello spazio geografico di applicazione del regolamento stesso. In particolare, nel Regolamento Dublino III è stato introdotto un art. 3 n. 2 ai sensi del quale uno Stato membro che, in base al regolamento stesso, non sarebbe competente ad esaminare la domanda d'asilo, non deve comunque operare il rinvio del richiedente asilo verso un altro Stato membro, presuntivamente competente in base al regolamento, nel quale sussistano comprovate carenze sistemiche delle procedure di esame delle domande d'asilo tali da esporre il richiedente a rischio di trattamenti inumani o degradanti vietati dall'art. 4 della Carta dei diritti dell'Unione europea (che impone il divieto di pene e trattamenti inumani o degradanti, già sancito dall'art. 3 della CEDU). Tale disposizione è stata da ultimo interpretata dalla Corte di giustizia dell'Unione europea in senso parzialmente meno stringente di quanto la lettera della disposizione stessa lasci intendere, ossia nel senso che anche in assenza di ragioni serie di ritenere che sussistano carenze sistemiche nello Stato membro competente per l'esame della domanda di asilo, il trasferimento di un richiedente asilo nel contesto del regolamento Dublino III può essere effettuato solo in condizioni in cui sia escluso che detto trasferimento comporti un rischio reale e accertato che l'interessato subisca trattamenti inumani o degradanti, ai sensi di tale articolo (Rizzo, 2015, 538 e, sulla sentenza richiamata, Imamovic e Muir, 2017)³³.

Nel frattempo, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha ribadito in altre occasioni³⁴ il divieto ex art. 3 CEDU per trasferimenti di cittadini richiedenti protezione internazionale sia tra Italia e Grecia, sia da altri Paesi dell'area Schengen (Svizzera) verso l'Italia (Favilli, 2015, 9). Giurisprudenza ancora più recente della stessa Corte ha tuttavia ridimensionato la valutazione circa la situazione di "crisi sistemica" in merito al trattamento riservato dall'Italia ai richiedenti protezione internazionale, respingendo alcuni ricorsi volti a contrastare altre ipotesi di presunto *refoulement* verso il nostro Paese³⁵.

Tenuto fermo quanto precede in merito ai rilevanti parametri di tutela stabiliti nelle diverse dimensioni – internazionalistica, nazionale e nell'ordinamento dell'Unione – in tale ultimo ordinamento, accanto a parametri di protezione tipicamente ricavabili dalla suddetta dimensione "esterna" all'Unione, viene previsto anche un modello di protezione c.d. "sussidiaria", mirante a includere nella categoria di soggetti meritevoli di ricevere protezione cittadini di Paesi terzi per i quali opera il divieto di respingimento alla frontiera in presenza della possibilità che tali stranieri siano esposti, nel Paese di origine e anche in uno Stato c.d. "intermedio", al rischio della vita o della libertà personale per motivi di

³² Per la giurisprudenza cfr. C. eur. dir. uomo, 21 gennaio 2011, caso M.S.S., Ricorso 30696/09, e, per la giurisprudenza dell'Unione europea, cfr. Corte giust. 21 dicembre 2011, cause C-411/10 e C-493/10, N.S., Racc. I-13905.

³³ Corte giust. 16 febbraio 2017, C. K. e a. contro Slovenia, C-578/16, ECLI:EU:C:2017:127.

³⁴ C. eur. dir. uomo 21 ottobre 2014, caso Sharifi c. Italia e Grecia Ricorso 16643/09 e 4 novembre 2014, caso Tarakhel v. Switzerland, Ricorso 29217/12.

³⁵ C. eur. dir. uomo 17 maggio 2016, S.M.H. v. the Netherlands, Ricorso 5868/13, e 28 giugno 2016, N.A. and Others v. Denmark, Ricorso n. 15636/16.



razza, religione, nazionalità, appartenenza a un gruppo sociale o per opinione politica³⁶. Su tale punto, l'avvocato generale Mengozzi nella causa Diakité³⁷ aveva già avuto modo di ricordare come la nozione di protezione sussidiaria fosse stata introdotta dalle conclusioni del Consiglio europeo di Tampere del 1999 (tramite le quali l'Unione, prevedendo la protezione sussidiaria, ha inteso conferire uno «status adeguato» alle persone che, pur senza soddisfare le condizioni per essere considerate rifugiati, necessitano nondimeno di protezione internazionale), ricordando quindi che lo status di rifugiato e la protezione sussidiaria, secondo il diritto dell'Unione, devono essere considerati due componenti distinte ma strettamente connesse della nozione di protezione internazionale, individuando in subjecta materia la necessità di un approccio integrato volto a creare un «sistema normativo tendenzialmente completo, idoneo a coprire tutte le situazioni in cui un cittadino di un Paese terzo o un apolide, che non possa ottenere una protezione da parte del suo Paese d'origine, invochi la protezione internazionale sul territorio dell'Unione».

La disciplina dell'Unione adotta insomma una terminologia più precisa relativamente alle situazioni degne di ricevere protezione (asilo, riconoscimento di status e protezione sussidiaria e, infine, protezione temporanea). Per quanto riguarda, poi, i rapporti tra il modello di protezione definito a livello dell'Unione e quello definito a livello degli Stati membri di quest'ultima, la Corte ha affermato che gli Stati membri possono riconoscere un diritto d'asilo in forza del loro diritto nazionale ad una persona esclusa dallo status di rifugiato, purché quest'altro tipo di protezione (di livello nazionale) non comporti un rischio di confusione con lo status di rifugiato riconosciuto a livello dell'Unione (Pizzolante, 2011, 84)³⁸.

1.4 I presunti vizi formali della decisione di ricollocazione impugnata da Ungheria e Slovacchia

Prima di esaminare i profili di merito della pronuncia sul ricorso di Ungheria e Slovacchia (posto che ci concentreremo in particolare sui principi di ordine generale stabiliti dalla Corte nel settore specifico, ossia quello della ricollocazione di crisi), occorre rilevare che tale pronuncia affronta diverse questioni, sollevate dai ricorrenti, inerenti a presunti vizi di carattere strettamente formale dell'atto impugnato. In via di premessa, vale la pena ricostruire la genesi della decisione impugnata.

Come anticipato, la decisione del Consiglio 2016/1604 veniva preceduta da una serie di passaggi istituzionali piuttosto significativi. Rileva in primis ricordare che il Consiglio europeo il 25 e 26 giugno 2015 adottava le proprie conclusioni prevalentemente incentrate sulla crisi migratoria disponendo che il Consiglio avrebbe dovuto adottare decisioni fondate sul previo raggiungimento, tra gli Stati membri, di un "accordo" ispirato sulla regola del consensus (ossia del raggiungimento del "maggior consenso possibile" non formalizzato attraverso un voto unanime o a maggioranza)³⁹. Successivamente, il 20

³⁶ Direttiva 2011/95/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, cit. supra nota 10.

³⁷ Conclusioni del 18 luglio 2013, relative alla causa C-285/12, *Aboubacar Diakité*, segnatamente p. 60.

³⁸ Corte giust. 9 novembre 2010, cause riunite C-57/09 e C-101/09, *B. e D.*, Racc.I-10979.

³⁹ Tali conclusioni, alla pagina 2 recitano come segue "Alla luce dell'attuale situazione di emergenza e del nostro impegno a rafforzare la solidarietà e la responsabilità, e in linea con la decisione adottata ad aprile in tutti i suoi aspetti, compreso il punto 3, il



luglio 2015, rispecchiando le situazioni specifiche degli Stati membri, veniva adottata "per consenso" – secondo quanto indicato dalle su richiamate conclusioni del Consiglio europeo – una risoluzione dei rappresentanti dei governi degli Stati membri, riuniti in Consiglio europeo⁴⁰, volta alla ricollocazione dalla Grecia e dall'Italia di 40.000 persone in evidente bisogno di protezione internazionale. Il 14 settembre 2015 il Consiglio dell'Unione europea adottava la decisione (UE) 2015/1523 volta a istituire un meccanismo di ricollocazione temporanea ed eccezionale dall'Italia e dalla Grecia in altri Stati membri di persone in evidente bisogno di protezione internazionale. Successivamente, la Commissione presentava un'ulteriore proposta fondata sull'art. 78 par. 3 TFUE, concernente la ricollocazione di un numero ben superiore (120.000) di persone richiedenti protezione internazionale. Su questa proposta intervenivano una serie di circostanze piuttosto delicate. In pratica, dagli atti di causa emerge come l'Ungheria inizialmente fosse stata inclusa nel novero dei Paesi c.d. "beneficiari" della ricollocazione, ossia tra quei Paesi, come Italia e Grecia, a favore dei quali doveva decidersi la ricollocazione stessa dei richiedenti protezione internazionale verso altri Stati membri dell'Unione. Successivamente, praticamente in sede di adozione della raccomandazione con la quale il Parlamento europeo esprimeva il proprio parere sulla decisione, l'Ungheria veniva espunta dall'elenco dei "beneficiari" della decisione per essere collocata nell'elenco di Paesi "di ricollocazione", ossia tra quelli verso i quali tale ricollocazione doveva essere effettuata.

Pertanto, le direttrici su cui si muovono le contestazioni intorno alla validità della decisione impugnata sono essenzialmente due. Secondo le parti ricorrenti, rileva innanzitutto la non del tutto chiara definizione della natura giuridica della decisione impugnata come atto, legislativo o non legislativo, ascrivibile all'Unione europea *en tant que telle*. Si tratta, più chiaramente, di stabilire l'esatta qualificazione giuridica della decisione impugnata nel contesto del sistema delle fonti del diritto dell'Unione europea. In secondo luogo, i ricorrenti deducono un vizio intrinseco della decisione stessa, coincidente, come vedremo, con una c.d. violazione di forme sostanziali. Rispetto a tale tipologia di vizio rileva, da un lato, la (presunta) mancata ri-consultazione del Parlamento europeo e, dall'altro lato, il mancato rispetto dell'art. 293 co. 1 TFUE, concernente la necessità di voto all'unanimità in Consiglio (anziché a maggioranza qualificata, come invece previsto espressamente nel caso di specie (cfr. art. 78 par. 3 TFUE) se tale istituzione intenda modificare la proposta della Commissione. Il ricorso sottopone alla Corte anche ulteriori motivi di ricorso, tuttavia essenzialmente connessi a queste principali tipologie di vizi denunciati dai ricorrenti. Anche per evidenti motivi di spazio, in questa sede ci limitiamo a esaminare i motivi di ricorso qui brevemente indicati.

Per quanto attiene al primo ordine di censure (che potremmo ricondurre a quelle di ordine preliminare, in quanto attinenti all'esatta qualificazione giuridica della decisione impugnata alla luce del sistema delle fonti di diritto dell'Unione europea), vale la pena ribadire che la decisione impugnata da Ungheria e Slovacchia è stata basata, come sin qui esposto, sull'art. 78 par. 3 TFUE, che contempla, secondo la

Consiglio europeo ha raggiunto un accordo sulle seguenti misure correlate, intese ad assistere 60.000 persone (...) b) la rapida adozione da parte del Consiglio di una decisione in tal senso; a tal fine tutti gli Stati membri raggiungeranno un accordo per consenso entro fine luglio sulla distribuzione di tali persone, rispecchiando le situazioni specifiche degli Stati membri.

⁴⁰ Si v. supra cap. 1.1.



Corte, una procedura non legislativa. Infatti, in tale norma si consente al Consiglio di adottare una decisione a maggioranza qualificata relativamente ad un atto presentato dalla Commissione, previa consultazione (il cui esito non è vincolante per il Consiglio) del Parlamento europeo. Tale procedura in verità appartiene ormai storicamente a un modello proprio dell'ordinamento creato dai trattati di Roma, lasciato invariato col consolidarsi, dal Trattato di Maastricht in poi, della procedura legislativa come *lex generalis* del sistema (Craig e De Burca, 2015, 133, Mori, 2014, 2275, Villani, 2016, 102 e 234, Curti Gialdino, 2008, 100)⁴¹. Altrettanto notoriamente, nell'ordinamento dell'Unione, e diversamente dagli ordinamenti nazionali, non sarà il contenuto dell'atto a definire l'atto stesso come legislativo o meno. Da questo punto di vista, è vero che il Trattato di Lisbona, anche a seguito di alcuni tentativi di sviluppo attraverso il fallito Trattato costituzionale, si è sforzato di concepire un modello definitorio più astratto. Tuttavia, l'operazione è solo parzialmente riuscita. Ciò è dimostrato proprio dal fatto che lo stesso art. 289 TFUE indica, al suo par. 3, che gli atti dell'Unione adottati con procedura legislativa sono atti legislativi. Da tale previsione si ricavano due elementi: il primo, quello già indicato, riguardante la stretta interrelazione ancora vigente nel sistema dei trattati tra procedure e qualificazione giuridica degli atti; il secondo, conseguente al primo, in base al quale nel trattato gli atti legislativi sono solo quelli adottati con procedura legislativa, sia essa speciale o ordinaria. In buona sintesi, il Trattato di Lisbona ha definitivamente individuato gli atti legislativi come quelli espressamente adottati tramite procedura legislativa ordinaria o speciale, previste dall'art. 289 ai parr. 1 e 2. L'alternativa tra le due procedure tuttavia non è rimessa alla discrezionalità delle istituzioni, ma è precisamente indicata, di volta in volta, dalle norme dei trattati, secondo un criterio nominalistico proprio del sistema giuridico dell'Unione. Tutte le altre tipologie di procedure previste dai trattati, diverse da quelle indicate – legislativa ordinaria o legislativa speciale – restano procedure non legislative all'esito delle quali le istituzioni, ai termini dell'art. 289 par. 3 TFUE, sono in grado di produrre atti non legislativi. Rileva anche osservare che quando si tratta di procedure legislative propriamente speciali, comunque diverse da quella ordinaria, in genere il Consiglio adotta la propria decisione all'unanimità (Cellerino e Munari, 2014, 1074)⁴². Quindi, sul piano formale, la motivazione della sentenza in esame appare coerente con

⁴¹ Rileva, riguardo a tale tipologia di procedure, l'obbligo di consultazione del Parlamento europeo da parte del Consiglio prima della finale adozione dell'atto, senza che peraltro il parere parlamentare sia in quanto tale vincolante per il Consiglio. Se peraltro il Consiglio decide di apportare modifiche all'atto medesimo, ricade sul Consiglio stesso un obbligo di consultare una seconda volta ("riconsultazione") il Parlamento europeo, cfr. per l'obbligo di consultazione Corte giust. 29 ottobre 1980, causa 138/79, *Roquette Frères c. Consiglio*, Raccolta 3333 e, per quello di riconsultazione, cfr. ex multis Corte giust. 10 maggio 1995, causa C-417/93, *Parlamento europeo c. Commissione*, Raccolta I-1185. La riconsultazione può non risultare necessaria se le modifiche apportate dal Consiglio vanno incontro ai desiderata del Parlamento o hanno natura meramente tecnica; l'obbligo di riconsultazione viene meno (la sua violazione non rilevando ai fini dell'annullamento dell'atto) altresì nel caso in cui il Parlamento europeo ritardi eccessivamente il proprio parere cfr. Corte giust. 4 febbraio 1982, causa 817/79, *Buyl c. Commissione*, Racc. 245 e del 30 marzo 1995, causa C-65/93, *Parlamento c. Consiglio*, Raccolta I-643 e in tema.

⁴² Tale ulteriore elemento va a conferma del carattere non legislativo della procedura prescritta dall'art. 78 par. 3 TFUE, che contempla, proprio per casi di afflusso improvviso di cittadini di paesi terzi, una procedura agevolata in Consiglio, che in questo caso decide a maggioranza qualificata. Per un esempio ulteriore di ricorso, nel Trattato, a tale tipologia di atto e relativa procedura decisionale – proposta della Commissione, decisione a maggioranza in Consiglio e consultazione parlamentare obbligatoria – cfr. art. 103 TFUE, riguardante il settore della libera concorrenza (cfr. artt. 101 e 102 TFUE) e che, per l'appunto contempla una tipologia di procedura configurante una categoria di atti di natura sicuramente non legislativa (altrimenti detti "atti autonomi")



le premesse di cui sopra. Infatti la Corte conferma le indicazioni dell'avvocato generale secondo le quali gli atti adottati sulla base dell'art. 78 par. 3 TFUE non sono atti legislativi (Mori, 2014, 2275, Turk, 2012, 68)⁴³.

In questo contesto, la Corte valuta altresì la contestazione, mossa dai ricorrenti, circa la validità della scelta, da parte delle istituzioni dell'Unione, di ricorrere a tale base giuridica dell'atto impugnato (citato art. 78 par. 3 TFUE) anziché all'art. 78 par. 2 TFUE, che contempla, per converso, il ricorso per l'appunto alla procedura legislativa ordinaria. A tale riguardo, la Corte sembra categorica nel ritenere la decisione essenzialmente fondata sul margine discrezionale lasciato alle istituzioni di determinare la base giuridica – e quindi la procedura – dell'atto da adottare. A ciò si aggiungeva, nel caso di specie, la constatazione di una situazione di urgenza derivante dall'improvviso afflusso migratorio cui gli Stati membri (soprattutto quelli di "prima accoglienza", ossia Italia e Grecia) non avrebbero potuto far fronte uti singuli, stante la contestuale presenza di esplicite norme dei trattati che affidano ormai apertamente competenze all'Unione in subjecta materia, cioè proprio per casi di riscontrata crisi migratoria. Sembra, anche a tale riguardo, rilevare quel principio solidaristico di cui l'intera sentenza è permeata (anche se esso appare particolarmente enfatizzato dall'avvocato generale) ed al quale deve ritenersi ispirato l'atto adottato dal Consiglio nel caso di specie proprio in relazione alla situazione di crisi migratoria riscontrata.

Sempre nel contesto dei motivi di ricorso di carattere preliminare, la Corte respinge anche una lettura restrittiva data dai ricorrenti circa l'oggetto della decisione impugnata. In particolare, la Corte respinge una nozione di "misure temporanee", come contemplata dall'art. 78 par. 3 TFUE, troppo riduttiva, al contrario di quanto sostenuto dai ricorrenti, secondo i quali una previsione simile non consente alle istituzioni di adottare misure come quelle contenute nella stessa decisione, ossia prolungate per un periodo di due anni. Rileva in sostanza una diversa lettura, da parte dei ricorrenti e della Corte, dell'art. 78 par. 3 TFUE rispetto all'art. 78 par. 2 TFUE. La Corte non ritiene che una decisione come quella impugnata dovesse essere adottata con procedura diversa da quella seguita nel caso di specie, in quanto la natura della decisione stessa come "atto non legislativo" non ne stempera il carattere di misura comunque mirante ad affrontare una situazione di crisi migratoria importante.

Ancora, rientra nel contesto dell'analisi in via preliminare circa l'esatta qualificazione giuridica dell'atto impugnato la contestazione, parimenti rigettata dalla Corte, secondo la quale la medesima decisione impugnata non avrebbe tenuto conto delle indicazioni del Consiglio europeo in base alle quali alle istituzioni dotate di potere propriamente legislativo sarebbe stato consentito di adottare decisioni solo per consensus. Al riguardo, è giocoforza constatare, come fa la Corte, che, in primis, anche là dove il

analogamente all'art. 78 n. 3 TFUE (norma però introdotta dal Trattato di Lisbona e che si rivolge agli Stati, a differenza dell'art. 101 TFUE e degli atti adottati sulla base di tale norma, intesi a vincolare il comportamento dei privati).

⁴³ Cfr. le conclusioni dell'avv. gen. Bot, in particolare al punto 67: "il Trattato contiene numerose disposizioni che prevedono l'adozione di atti dell'Unione con la menzione espressa che tale adozione viene effettuata al termine di una «procedura legislativa speciale», e ciò sebbene le modalità di tale procedura possano divergere quanto alla natura e al grado di coinvolgimento del Consiglio e del Parlamento. L'effetto utile di una siffatta menzione è quello di precisare che, qualunque siano le modalità, la procedura interessata è a tutti gli effetti una «procedura legislativa», e sfocerà pertanto nell'adozione di un atto legislativo".



Consiglio europeo agisca ex art. 68 TFUE – stabilendo gli orientamenti strategici della programmazione legislativa nel settore dello Spazio di libertà sicurezza e giustizia (cui afferisce l'art. 78 n. 3 TFUE) –, ciò non vale a configurare in capo al Consiglio europeo stesso un potere che gli consenta di vincolare formalmente le istituzioni dell'Unione riguardo alla procedura da seguire per l'adozione di atti nello stesso settore. In particolare, nel caso di specie il Consiglio non ha violato alcuna disposizione del trattato per il solo fatto di aver adottato la decisione impugnata secondo la procedura – non legislativa – chiaramente basata su una norma esplicita del trattato stesso (art. 78 n. 3 TFUE). Più in concreto, non rileverebbe il fatto che la decisione di ricollocazione (2015/1523), adottata prima della decisione oggetto di impugnazione (2015/1601), fosse stata anticipata, come richiesto dal Consiglio europeo nelle conclusioni del 25 e 26 giugno 2015, da una decisione presa per consensus dai rappresentanti dei governi degli Stati membri dell'Unione riuniti in Consiglio (Mori, 2010, 232). Infatti, la situazione riguardante la seconda decisione, quella impugnata, è risultata diversa (e noi diremmo più grave) rispetto alla situazione riguardante la prima decisione, a causa dell'incremento del numero di potenziali titolari di protezione internazionale (da 40.000 a 120.000) da ricollocare da Italia e Grecia verso i vari Stati membri dell'Unione⁴⁴.

Nel caso di specie rilevava comunque un'espressa base giuridica nel trattato (art. 78 n. 3 TFUE) che autorizza le stesse istituzioni ad adottare la relativa decisione seguendo la procedura indicata da tale stessa disposizione. E ciò con buona pace delle richiamate conclusioni del Consiglio europeo che, anche alla luce dell'art. 68 TFUE, la Corte non ha ritenuto idonee a vincolare le istituzioni che assumono funzione legislativa in base ad esplicite disposizioni del trattato. Tale passaggio della pronuncia sembra rilevante anche in termini più generali. Dinanzi insomma alla possibilità che l'ordinamento offre alle istituzioni – e che le conclusioni del Consiglio europeo non valgono a tramutare in obbligo – di ricorrere alternativamente a una procedura sui generis (come quella delle riunioni dei rappresentanti dei governi degli Stati membri, per quanto tale procedura trovi conferma in una consolidata prassi in seno all'Unione) o a una procedura formalmente prevista dai trattati (come quella di cui all'art. 78 par. 3 TFUE), la scelta, da parte delle istituzioni, a favore della seconda alternativa, non vale a fondare un motivo di annullamento della decisione finale (e la Corte non può sindacarla in quanto tale).

Vale la pena inoltre considerare che la Corte ha già offerto una lettura restrittiva delle prerogative del Consiglio europeo, anche a seguito delle riforme introdotte dal Trattato di Lisbona. Tale istituzione può adottare atti anche attraverso procedure formali di votazione al proprio interno, ad esempio a maggioranza qualificata e non solo tramite ricorso alla regola della decisione presa per consensus, come oggi sancito espressamente all'art. 15 par. 3 TUE. Tale nuova possibilità è corredata dalla impugnabilità degli stessi atti del Consiglio europeo, sino a Lisbona ritenuti per consolidata

⁴⁴ In buona sintesi, la Corte fa valere il margine discrezionale lasciato alle istituzioni dotate di competenza a decidere (nel caso di specie, Consiglio su iniziativa della Commissione) tanto in ordine alla base giuridica quanto, conseguentemente, in ordine alla procedura da seguire per adottare l'atto. Su questo aspetto, ossia intorno al carattere discrezionale della scelta da parte delle istituzioni di ricorrere a una determinata base giuridica per adottare un atto e alla conseguente maggiore o minore sindacabilità di tale scelta da parte della Corte, cfr. anche infra.



giurisprudenza non passibili di vaglio in sede giurisdizionale⁴⁵ (Rizzo, 2010, 91). In tale contesto, la norma dell'art. 68 TFUE sembra prevalentemente indirizzata a una funzione di "arbitraggio" politico tra Stati membri dell'Unione, potendo in tal caso il Consiglio europeo assumere decisioni particolarmente stringenti per quanto attiene agli obiettivi – gli orientamenti strategici – che l'Unione deve perseguire nell'ambito rilevante (Spazio di Libertà Sicurezza e Giustizia). Tale norma, quindi, da un lato, esprime in un'area particolare (di certo rilevante) il potere del Consiglio europeo di definire tali obiettivi, che richiamano quegli "orientamenti e le priorità politiche generali" dell'Unione già indicati all'art. 15 TUE; dall'altro lato, la stessa norma sembra volere attribuire al Consiglio europeo poteri di indirizzo maggiormente vincolanti per le istituzioni politiche dell'Unione. Ciò posto, il ragionamento della Corte, nel caso di specie, sembra maggiormente coerente con due elementi: da un lato, la necessità per l'Unione *en tant que telle* di fare fronte a una situazione di crisi migratoria; dall'altro lato, la necessità, riconosciuta da consolidata dottrina e giurisprudenza, di rispettare il vincolo generale ricadente sulle istituzioni dell'Unione, di non fare ricorso a procedure diverse da quelle predisposte *apertis verbis* da specifiche norme dei trattati, come quella rilevante in questo caso (art. 78 par. 3 TFUE). E, conclusivamente, la Corte ha ritenuto che, in queste circostanze, il motivo dedotto dai ricorrenti relativo al carattere vincolante degli orientamenti adottati dal Consiglio europeo nel settore delle politiche migratorie ex art. 68 TFUE, non potesse fondare una decisione di annullamento della decisione impugnata, adottata secondo una diversa procedura prevista dal trattato.

I successivi motivi di ricorso partono, diversamente da quelli sopra esposti, dal presupposto della riconducibilità della decisione impugnata al novero delle fonti di diritto dell'Unione, contestando però il vizio della violazione, da parte delle istituzioni dotate di potere legislativo, di c.d. forme sostanziali. Nel quadro delle finalità perseguite da un ricorso d'annullamento ex art. 263 TFUE come quello presentato da Ungheria e Slovacchia nel caso di specie, rileva il peculiare ordine di circostanze che hanno preceduto e condizionato l'adozione della decisione impugnata rilevando, nel caso di specie, il vizio di mancata "riconsultazione" del Consiglio da parte del Parlamento prima che il primo adottasse la finale decisione di adozione della decisione impugnata, in quanto, in estrema sintesi, la Presidenza del Consiglio avrebbe solo annunciato informalmente al Parlamento europeo la circostanza relativa alla inclusione dell'Ungheria nel novero dei Paesi dell'Unione cui sarebbe stata applicata la ricollocazione⁴⁶.

⁴⁵ Tribunale dell'Unione europea, ordinanza del 14 luglio 1994, causa T-584/93, *Roujansky c. Consiglio*, Racc. II-585. Si osserva che nell'ambito delle decisioni aventi contenuto o carattere costituzionale, il Consiglio europeo decide a maggioranza qualificata sulle formazioni del Consiglio e rotazione della troika che compone la presidenza del Consiglio (cfr. art. 236 TFUE). A seguito delle riforme di Lisbona, il Consiglio europeo decide a maggioranza qualificata nei seguenti casi: – elezione del suo presidente (art. 15, par. 5 del nuovo TUE); – proposta del presidente della Commissione al Parlamento (art. 17, par. 7 del nuovo TUE); – nomina della Commissione dopo l'approvazione da parte del Parlamento dell'elenco dei commissari che il Consiglio europeo stesso ha proposto in accordo con il presidente della Commissione (il quale, a partire da Lisbona, viene "eletto" dal Parlamento, cfr. citato art. 17, par. 7); – nomina dell'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza, d'accordo con il presidente della Commissione. Tale nomina è approvata dal Parlamento nel quadro dell'approvazione dell'elenco dei commissari proposti (art. 18, par. 1 del nuovo TUE); – nomina dei membri del comitato esecutivo della Banca centrale europea (art. 283, par. 2 TFUE). Infine, il Consiglio europeo adotta il suo regolamento interno a maggioranza semplice.

⁴⁶ I ricorrenti, infatti, fanno valere un vizio inerente alla presunta violazione di forme sostanziali in quanto la decisione impugnata non sarebbe stata adottata conformemente a quanto disposto dall'art. 78 par. 3 TFUE, ossia previa consultazione del Parlamento europeo.



Anche alla luce della piuttosto perspicua giurisprudenza su tale specifica tipologia di vizio degli atti dell'Unione (Curti Gialdino 2008, 100 e 101) e ricordando che il parere parlamentare può non essere rispettato, nel merito, dal Consiglio, la fattispecie esaminata e valutata dalla Corte sfugge in buona misura dalla prassi in materia emergendo la difficoltà di cogliere elementi per l'annullabilità della decisione impugnata.

1.5 La protezione "temporanea" di sfollati o richiedenti protezione internazionale nel diritto dell'Unione europea. I chiarimenti della Corte.

Posto il quadro generale sopra ripercorso, occorre precisare, specificamente in relazione all'oggetto della pronuncia che si sta commentando, che l'Unione ha recepito al proprio interno anche un modello di protezione di tipo non propriamente "individualistico" secondo i rilevanti parametri internazionalistici. In seno all'Unione, infatti, vige anche un modello di protezione c.d. "temporanea", ispirata essenzialmente a criteri presuntivi di valutazione della protezione da offrire a soggetti esposti come tali a rischi per la propria incolumità nel Paese di provenienza. È così che con la Direttiva 2001/55⁴⁷, l'allora Comunità europea prevede (uniformandosi peraltro a standard internazionalistici nel frattempo consolidatisi, Lee, 2001, 454 ss., Chan, 2007, 235, Cohen 2004, 467, Orchard, 2015, 298) un sistema volto a fronteggiare afflussi massicci e non preventivati di "sfollati". Riguardo a tale categoria di persone meritevoli di protezione, si ricorda che, a livello delle Nazioni Unite, è invalsa la seguente definizione: "For the purposes of these Principles, internally displaced persons are persons or groups of persons who have been forced or obliged to flee or to leave their homes or places of habitual residence, in particular as a result of or in order to avoid the effects of armed conflict, situations of generalized violence, violations of human rights or natural or human-made disasters, and who have not crossed an internationally recognized State border"⁴⁸. Da tale passaggio emerge quindi come la finalità dei *Guiding principles* richiamati sia stata quella di fornire una risposta ai casi di spostamenti importanti di persone, qualificati però in termini prevalentemente geografici, trattandosi quindi di casi in cui tali spostamenti avvengano all'interno di un medesimo Stato. Tale disciplina sembra pertanto riferirsi a situazioni particolari come quelle verificatesi nell'ex-Jugoslavia alla fine degli anni novanta, in connessione alla specifica situazione di disgregazione "interna" dell'ex Repubblica federale. In effetti, anche il terzo considerando della Direttiva del 2001 recita come segue: "Gli Stati membri e le istituzioni della Comunità hanno espresso preoccupazione per la situazione degli sfollati nell'ambito delle conclusioni relative agli sfollati a causa del conflitto nell'ex Jugoslavia adottate dai ministri competenti per l'immigrazione nelle riunioni tenute a Londra il 30 novembre ed il 1 dicembre 1992 ed a

⁴⁷ Direttiva 2001/55/CE del Consiglio, del 20 luglio 2001, sulle norme minime per la concessione della protezione temporanea in caso di afflusso massiccio di sfollati e sulla promozione dell'equilibrio degli sforzi tra gli Stati membri che ricevono gli sfollati e subiscono le conseguenze dell'accoglienza degli stessi (GUCE L 212 del 7 agosto 2001). Successivamente, la direttiva 2003/9/CE del 27 gennaio 2003 recante norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo negli Stati membri (GU L 31 del 6 febbraio 2003), all'art. 3, par. 3, prevede che le proprie disposizioni non si applicano «quando si applicano le disposizioni della direttiva 2001/55/CE».

⁴⁸ Così United Nations, Commission on Human Rights, *The Guiding Principles on Internal Displacement*, UN Doc. E/CN.4/1998/53/Add.2 (1998), in part. punto 2 dell'Introduzione.



Copenaghen il 1 e 2 giugno 1993". Ancora più chiaramente, il sesto considerando della medesima Direttiva si esprime in questi termini: "Nelle conclusioni adottate in data 27 maggio 1999 sugli sfollati del Kosovo il Consiglio invita la Commissione e gli Stati membri a trarre le conseguenze dalla risposta da essi data alla crisi del Kosovo al fine di emanare opportuni provvedimenti a norma del trattato". In merito a tale fonte di diritto derivato dell'Unione, la Corte di giustizia ha affermato che "l'art. 80 TFUE prevede che la politica dell'asilo e la sua attuazione siano regolate dal principio di solidarietà e di equa ripartizione delle responsabilità tra gli Stati membri, anche sul piano finanziario. La Direttiva 2001/55 costituisce un esempio di tale solidarietà ma, come è stato indicato in udienza, i meccanismi di solidarietà che essa contiene sarebbero limitati a situazioni del tutto eccezionali rientranti nell'ambito di applicazione di tale Direttiva, ossia l'afflusso massiccio di sfollati" (Morgese G., 2012, 148)⁴⁹. Tale passaggio costituisce un precedente per la sentenza oggetto di questo commento. Al riguardo, l'avvocato generale Yves Bot al punto 22 delle proprie conclusioni del 26 luglio 2017, relative alla causa in commento, specificava come segue: "A fronte della disparità di fatto esistente fra gli Stati membri data la loro situazione geografica e la loro vulnerabilità nei confronti di flussi migratori massicci, l'adozione di misure sul fondamento dell'articolo 78, paragrafo 3, TFUE, e la loro applicazione effettiva sono ancor più imperative. In tale ottica, misure come quelle previste nella decisione impugnata consentono di conferire un contenuto concreto al principio di solidarietà e di equa ripartizione della responsabilità tra gli Stati membri sancito all'articolo 80 TFUE"⁵⁰. L'avvocato generale cita anche una risalente giurisprudenza della Corte di giustizia delle comunità europee ai sensi della quale «nel consentire agli Stati membri di trarre vantaggio dalla Comunità, il trattato impone loro l'obbligo di osservarne le norme. Il fatto che uno Stato, in considerazione dei propri interessi nazionali, rompa unilateralmente l'equilibrio tra i vantaggi e gli oneri derivanti dalla sua appartenenza alla Comunità, lede l'uguaglianza degli Stati membri dinanzi al diritto [dell'Unione] e determina discriminazioni a carico dei loro cittadini (...); questo venir meno ai doveri di solidarietà accettati dagli Stati membri con la loro adesione alla Comunità scuote dalle fondamenta l'ordinamento giuridico [dell'Unione]»⁵¹.

Tenuto presente quanto sopra, al punto 291 la sentenza della Corte ricorda quanto segue: "Qualora uno o più Stati membri si trovino in una situazione di emergenza, ai sensi dell'articolo 78, paragrafo 3, TFUE, gli oneri derivanti dalle misure temporanee adottate in virtù di tale disposizione a beneficio di questo o di questi Stati membri devono, in linea di principio, essere ripartiti tra tutti gli altri Stati membri, conformemente al principio di solidarietà e di equa ripartizione delle responsabilità tra gli Stati membri, dal momento che, ai sensi dell'articolo 80 TFUE, tale principio disciplina la politica dell'Unione in materia di asilo". Rileva al riguardo la questione, peraltro affrontata in modo piuttosto succinto dalla Corte, relativa alla "scelta della base giuridica" della decisione di ricollocazione interna oggetto di impugnazione. I ricorrenti, infatti, (sostenuti dalla Polonia) nel proprio ricorso eccepivano inter alia che ai fini della ricollocazione di soggetti richiedenti protezione internazionale le istituzioni dell'Unione

⁴⁹ Corte giust. 21 dicembre 2011, cause C-411/10 e C-493/10, *N.S.*, Racc, I-13905, al punto 93.

⁵⁰ Conclusioni del 26 luglio 2017 dell'avv. gen. Y. Bot concernenti la causa C-643/15 e C-647/15, cfr. supra nota 16.

⁵¹ Corte giust. 7 febbraio 1973, causa 39/72, *Commissione c. Italia*, EU:C:1973:13 punti 24 e 25, v. anche Corte giust. 7 febbraio 1979, causa 128/78, *Commissione c. Regno Unito*, EU:C:1979:32, punto 12.



avrebbero potuto, e dovuto, fare ricorso a quanto previsto dalla Direttiva del 2001, che, a differenza del meccanismo fissato nella decisione oggetto di impugnazione (basata sull'art. 78 par. 3 TFUE), resta ispirata al principio volontaristico che assegna a ciascuno Stato membro dell'Unione la scelta del numero di soggetti richiedenti protezione internazionale da ricevere al proprio interno. In sostanza, mentre la decisione impugnata fissava specifiche quote di cittadini di Paesi terzi da ricollocare all'interno degli Stati membri dell'Unione, la Direttiva 2001/55, per converso, contempla la possibilità che, sulla base di una decisione del Consiglio che accerti la necessità di ricollocazione di un certo numero di sfollati, ciascuno Stato membro dell'Unione indichi la quantità di sfollati che si ritiene di potere accogliere al proprio interno. Riguardo a tale questione, l'avvocato generale Bot offre una valutazione di merito della decisione impugnata, ritenendo che questa sia in grado di dare "una risposta rapida e vincolante per affrontare la crisi migratoria alla quale l'Unione si trovava di fronte" e che "Una scelta del genere non può comunque essere qualificata come manifestamente inadeguata"⁵². La Corte invece, come accennato, ha ritenuto la questione relativa alla scelta da parte delle istituzioni dell'Unione (Commissione e Consiglio) di ricorrere all'art. 78 par. 3 TFUE anziché alla Direttiva del 2001 quale base giuridica della decisione impugnata come esulante dal proprio potere valutativo nel contesto delle finalità della norma che autorizza la Corte stessa a ricevere un ricorso d'annullamento (art. 263 TFUE), in quanto trattasi di "una scelta essenzialmente politica, la cui opportunità non può essere esaminata dalla Corte"⁵³. Al riguardo, si osserva che un giudizio circa il carattere politico (o meno) della scelta, da parte delle istituzioni, di una determinata base giuridica dell'atto impugnato, anche nell'ottica della medesima impugnabilità dell'atto stesso, concerne in definitiva la maggiore o minore intensità con la quale la stessa Corte di giustizia può determinare la correttezza della scelta operata dal legislatore. Rimanendo quindi fermi i criteri normalmente rilevanti nel contesto dell'accertamento della validità o meno di un atto dell'Unione (trattasi dei vizi relativi all'illegalità dell'atto, allo sviamento di potere, all'inosservanza delle forme sostanziali e alla mancanza di adeguata motivazione), un accertamento di questo tipo diminuirà di intensità se la Corte ritiene che dietro all'atto stesso rilevino valutazioni di natura politica – cioè aventi finalità che vanno al di là del mero dato formale o tecnico di una fonte e delle norme in essa contenute – da parte delle istituzioni che esercitano il potere di proposta (Commissione) e quello propriamente legislativo (Consiglio e Parlamento). In genere, a tale riguardo, la Corte ha ritenuto infatti che valutazioni complesse – per esempio dal punto di vista tecnico, rispetto alle quali la Corte spesso si trova in una posizione meno agevole dell'istituzione che ha originariamente proposto l'atto – possano implicare che il diritto di iniziativa, normalmente spettante alla Commissione, aumenti di intensità proprio riguardo alla scelta della base giuridica dell'atto da adottare (Curti Gialdino C., 2008, 166 -169). Le valutazioni poste alla base della decisione di ricollocazione impugnata, in quanto adeguatamente motivate (come ritenuto dalla Corte), appaiono idonee a fondare il giudizio della Corte sulla sostanziale correttezza (o non sindacabilità) della scelta operata dalle istituzioni dell'Unione intorno alla base giuridica della medesima decisione impugnata.

⁵² Punto 258 delle conclusioni dell'avvocato generale Y. Bot.

⁵³ Punto 257 della sentenza.



Dalla giurisprudenza richiamata dall'avvocato generale Y. Bot emerge quindi come il principio di solidarietà, prima di essere formalmente introdotto nel TFUE attraverso le riforme del Trattato di Lisbona⁵⁴, facesse in qualche modo già parte del nucleo essenziale di principi posti a fondamento del funzionamento dell'Unione⁵⁵. D'altro canto, attualmente la solidarietà risulta espressamente richiamata tra quei requisiti del modello di "società" cui l'Unione afferisce ai termini dell'art. 2 TUE: in base a tale norma, tale "società" risulta fondata, per l'appunto, sulla solidarietà quale criterio preordinato alla costituzione dell'Unione stessa, in quanto già ricavabile dagli ordinamenti degli Stati membri. Vale la pena rilevare che la disposizione in questione – contenuta nella seconda parte dell'art. 2 TUE – non gode di efficacia giuridica vincolante, a differenza di quanto specificato nella prima frase dello stesso art. 2 TUE, dove vengono elencati i valori su cui l'Unione si fonda (dignità umana, libertà, democrazia, uguaglianza, Stato di diritto, rispetto dei diritti dell'uomo e delle minoranze), trattandosi quindi di valori afferenti, in quanto tali, all'Unione stessa. Pertanto, la mancata osservanza di tale seconda categoria di valori a livello nazionale implica una violazione diretta dell'art. 2 TUE e quindi la possibilità per l'Unione di aprire una procedura d'infrazione particolarmente aggravata contro uno Stato membro che violi quei valori (cfr. art. 7 TUE). Viceversa, l'inosservanza dei criteri indicati nel prosieguo dell'art. 2 TUE (oltre alla citata solidarietà, figurano il pluralismo, il divieto di discriminazioni, la tolleranza, la giustizia e l'eguaglianza tra donne e uomini) sembrerebbe non implicare la possibilità per le istituzioni dell'Unione di aprire una procedura di accertamento e eventuale infrazione avverso i propri Stati membri. Passando poi agli obiettivi elencati nel successivo articolo 3, il terzo paragrafo di tale norma precisa che l'Unione promuove non solo «la solidarietà tra le generazioni», ma anche «la solidarietà tra gli Stati membri». Proprio in riferimento a tale secondo tipo di solidarietà, la Corte di giustizia dell'Unione ha già stabilito illo tempore che essa costituisce un "dovere" per gli Stati membri dell'Unione esattamente nell'adempimento da parte di tali Stati degli obblighi promananti dall'ordinamento creato dai trattati⁵⁶. Come coniugare dunque la apparentemente diversa portata del riferimento al principio solidaristico nell'art. 2 TUE e nel successivo art. 3 TUE? In realtà pare doversi concludere che entrambe le norme

⁵⁴ Si ricorda che tali riforme transitano dal testo del Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa, mai entrato in vigore, i cui lavori preparatori (quelli della Convenzione europea, appunto incaricata di predisporre il testo del futuro Trattato) caldeggiarono espressamente l'introduzione di un apposito articolo concernente il principio attualmente sancito dall'art. 80 TFUE (cfr. doc. 426/02 del 2 dicembre 2002, WG X 14, nel punto in cui si riconosce come fosse risultato necessario "sancire nel Trattato il principio di solidarietà e di equa ripartizione della responsabilità (comprese le implicazioni finanziarie) tra gli Stati membri, applicabile come principio generale alle politiche dell'Unione su asilo, immigrazione e controllo delle frontiere. Una base giuridica specifica dovrebbe permettere l'adozione delle politiche dettagliate necessarie a realizzare concretamente questo principio").

⁵⁵ Al punto 16 delle proprie conclusioni, l'avvocato generale esordisce in questi termini: "La decisione impugnata costituisce un'espressione della solidarietà che il Trattato prevede fra gli Stati membri". Al successivo punto 19, sempre Bot ricorda quanto segue: "I presenti ricorsi offrono l'occasione per ricordare che la solidarietà è uno dei valori principali dell'Unione e si trova anzi alle basi di quest'ultima. Si pone la questione di come sia possibile approfondire la solidarietà fra i popoli dell'Europa e concepire un'unione sempre più stretta fra tali popoli, come auspica il preambolo del Trattato UE, senza una solidarietà fra gli Stati membri quando uno di essi si trovi a fronteggiare una situazione di emergenza. In un caso del genere, viene toccata la quintessenza di quello che costituisce al contempo la ragion d'essere e la finalità del progetto europeo".

⁵⁶ La Corte di giustizia ha chiaramente affermato che, in particolare nell'attuazione degli obblighi derivanti dai regolamenti comunitari, quali fonti dotate, come si sa, di diretta applicabilità negli ordinamenti degli stati membri, "(...) questo venir meno ai doveri di solidarietà accettati dagli stati membri con la loro adesione alla Comunità scuote dalle fondamenta l'ordinamento giuridico comunitario" cfr. Corte giust. 7 febbraio 1973, causa 39/72, *Commissione contro Repubblica italiana*, cit. nota 51, segnatamente pp. 24 e 25.



vadano lette in un'ottica fortemente finalistica attraverso la quale viene attribuito carattere complessivamente cogente al modello di Stato membro dell'Unione che esse, fatte salve le differenze formali segnalate, mirano a configurare, configurando conseguentemente le caratteristiche proprie della stessa Unione. In tal modo, indirizzandosi in primo luogo ai primi, i connotati essenziali e le finalità dell'Unione individuati negli articoli 2 e 3 del TUE qualificano l'Unione stessa come garante di un modello di "ordine pubblico europeo" ricavabile dai trattati istitutivi: si finisce in tal modo per conferire a tali trattati quel notorio carattere "quasi costituzionale" o di *traités-constitution* che, secondo consolidata giurisprudenza e dottrina, vale a distinguerli dai normali trattati internazionali (Ferrari Bravo, 2006, 75, Fumagalli, 2014, 13 e Adam e Tizzano, 2017, 134).

Tenuto conto di quanto precede, l'avvocato generale, dopo aver ripercorso origini storiche e concettuali del principio in questione, rileva come esso, nel caso di specie, riguardi una decisione, quella oggetto di impugnazione da parte di Ungheria e Slovacchia, particolarmente significativa sotto il profilo simbolico, oltre che strettamente giuridico, proprio perché con tale decisione le istituzioni hanno inteso imporre agli Stati misure che, nel sistema previgente (fondato sul sistema della ricollocazione di sfollati, cfr. Direttiva 2001/55), erano concepite invece su base volontaria (v. supra).

Si può peraltro sostenere, anche alla luce di appositi studi di livello istituzionale sulla specifica disposizione dell'art. 80 TFUE⁵⁷, che il principio in parola trovi la propria matrice concettuale nel radicato principio di leale collaborazione, che è valso a conferire in particolare al giudice dell'Unione un ampio potere discrezionale nel ritenere incombente tanto sugli Stati membri quanto sulle istituzioni dell'Unione un generale obbligo di adeguamento agli impegni derivanti dal diritto dell'Unione, anche là dove tale diritto – sia esso espresso in norme dei trattati o in atti di diritto derivato – non imponga obblighi sufficientemente individuati, ma indichi comunque un obiettivo da perseguire. D'altronde, la giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione ha ampiamente fatto ricorso al principio di leale collaborazione particolarmente per affermare la necessità che alcuni obblighi ricavabili da rilevanti disposizioni di diritto "sostanziale" dell'Unione ricevessero piena ed effettiva attuazione negli ordinamenti nazionali attraverso l'opera degli organi giurisdizionali interni (Ferrari Bravo e Rizzo, 2008, 64)⁵⁸. Per quanto attiene, poi, al Titolo del TFUE che si occupa dello "Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia" (nel quale il principio di solidarietà ex Art. 80 TFUE è però afferente in modo specifico alle politiche relative a controlli alle frontiere, asilo e immigrazione), e ancora più in particolare con riferimento all'ambito relativo alla cooperazione di polizia e giudiziaria in campo penale, la Corte ha avuto a suo tempo modo di precisare che "Sarebbe difficile per l'Unione adempiere efficacemente alla sua missione se il principio di leale cooperazione, che implica in particolare che gli Stati membri

⁵⁷ Si veda in particolare il documento dal titolo: "L'attuazione dell'articolo 80 del TFUE sul principio di solidarietà ed equa ripartizione della responsabilità, anche sul piano finanziario, tra gli stati membri nel settore dei controlli alle frontiere, dell'asilo e dell'immigrazione", a cura della Direzione generale delle politiche interne, Direzione C: diritti dei cittadini e affari costituzionali del Parlamento europeo (Bruxelles, 2011), particolarmente nel punto in cui si ricorda che l'art. 4 n. 3 TFUE, già articolo 10 del Trattato CE, richiede che sia garantita la certezza giuridica per il diritto dell'Unione imponendo "agli Stati membri di attuare i rispettivi obblighi, a seguito dell'entrata in vigore del TFUE e della legislazione secondaria adottata nel quadro di quest'ultimo, con un'efficacia cogente incontestabile, con la specificità, la precisione e la chiarezza necessarie per garantire pienamente tale certezza del diritto. Le mere pratiche amministrative non sono sufficienti".

⁵⁸ cfr. ex multis Corte giust. 14 dicembre 1995, cause riunite C-430/93 e C-431/93, *Van Schijndel e van Veen*, Racc. I-4705.



adottino tutte le misure generali o particolari in grado di garantire l'esecuzione dei loro obblighi derivanti dal diritto dell'Unione europea, non si imponesse nell'ambito della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale, che è del resto interamente fondata sulla cooperazione tra gli Stati membri e le istituzioni (...)⁵⁹. Per spirito di completezza, infine, non si può dimenticare che in settori dei trattati quale quello della Politica estera e di sicurezza comune e quello della Politica di sicurezza e difesa comune (PESC e PSDC, le cui disposizioni e conseguenti atti adottati dalle istituzioni notoriamente sfuggono, a parte specifiche eccezioni, al vaglio interpretativo della Corte dell'Unione, cfr. Rizzo, 2016, 149), viene in rilievo l'art. 24 n. 3 TUE, il quale richiede che gli Stati membri dell'Unione diano appunto seguito agli obblighi per essi derivanti dall'azione dell'Unione in tali ambiti in conformità a principi di lealtà e mutua solidarietà.

Ci si potrebbe chiedere se, accanto al citato principio di solidarietà (interpretato, come sopra rilevato, alla luce del più consolidato principio di leale collaborazione), la Corte, al fine anche di rafforzare ulteriormente la propria valutazione, avrebbe potuto esaminare anche la rilevanza o meno, nel caso di specie, del principio di tutela dell'identità nazionale degli Stati membri dell'Unione, riconosciuto nel contesto dei principi sottesi alla ripartizione di competenze tra gli Stati stessi e l'Unione (cfr. art. 4 n.2 TFUE). È stata infatti ventilata l'ipotesi (Nagy-Nádasdi, Kóhalmi, 2017) che l'Ungheria invochi il principio in parola per contestare la procedura d'infrazione avviata ex art. 258 TFUE dalla Commissione europea in pendenza del ricorso (per il quale è la decisione della Corte che qui si commenta), e con la quale la stessa Commissione ha contestato all'Ungheria di non avere sino ad oggi dato attuazione alla decisione di ricollocazione dei richiedenti protezione internazionale del 2015 e oggetto della sentenza che si esamina⁶⁰. Al riguardo, si può ricordare che il principio di identità nazionale, introdotto, seppur con una locuzione più succinta, dal Trattato di Maastricht all'art. F del Trattato sull'Unione europea (Cartabia, 2014, 23), è stato già oggetto di alcune pronunce della Corte, tendenti a sottoporre a bilanciamento reciproco diversi principi, compreso quello in parola. In tali circostanze, resta comunque che la Corte tende a dare un'interpretazione restrittiva delle possibili limitazioni a prerogative di cui in particolare gli individui possano godere in virtù delle rilevanti fonti di diritto dell'Unione, a scapito, quindi, delle prerogative degli Stati membri. D'altro canto, è stato anche osservato come la Corte di giustizia dell'Unione, accentrando su di sé la valutazione circa la ponderazione dei principi rilevanti per interpretare una fonte di diritto dell'Unione, non abbia sinora mai fatto ricorso all'art. 4 n. 2 TUE per

⁵⁹ Corte giust. del 16 giugno 2005, C-105/03, *Pupino*, Racc. I-5285: in tal caso la Corte si riferiva alla cooperazione giudiziaria in campo penale delineata dai previgenti articoli 29 ss. TUE. La materia, dopo le riforme di Lisbona, è confluita interamente nel citato Titolo V del TFUE. L'indicazione della Corte in quel momento storico, pertanto, risulta tanto più significativa in quanto riferita a un tipo di cooperazione che, prima delle indicate riforme, aveva natura tipicamente intergovernativa. Ciò consente di ritenere il principio in parola – leale collaborazione – estensibile anche, e forse a maggior ragione, a settori in cui all'Unione non siano state assegnate competenze particolarmente qualificate. Inoltre, il principio di leale collaborazione, una volta sancito dall'art. 10 del Trattato della Comunità europea, figura oggi all'art. 4 n. 3 del Trattato sull'Unione, risultando così riferibile a qualsiasi ambito d'intervento dell'Unione stessa, quindi anche alle politiche estere, di sicurezza e difesa comune, PESC/PSDC, rispetto alle quali, peraltro, pure operano principi non dissimili da quello di leale collaborazione, come si vedrà di seguito.

⁶⁰ European Commission – Press release 14 June 2017: Relocation: Commission launches infringement procedures against the Czech Republic, Hungary and Poland, <<http://goo.gl/HgyAhM>>.



fondare l'annullamento di un atto dell'Unione (Cartabia M., 2014, 27). In un caso più recente⁶¹, peraltro, la Corte costituzionale italiana ha espressamente richiamato il principio di identità nazionale di cui alla norma del TFUE per contestare una lettura piuttosto rigorosa offerta dalla Corte di giustizia dell'Unione di una norma del trattato (art. 325 TFUE, concernente la tutela degli interessi finanziari dell'Unione)⁶² rispetto a una disciplina nazionale che, ispirata al principio del favor rei (art. 25 2 comma Cost. it.), abbrevia i termini di prescrizione dei reati ricadenti nella fattispecie coperta dalla richiamata norma del TFUE, ritenendo peraltro la prescrizione come riconducibile alla disciplina concernente il diritto penale (quindi la qualificazione dei reati stessi) e non il diritto processuale penale⁶³. In tale ultima occasione, quindi, è stato rilevato che la tutela dell'identità nazionale ex art. 4 n. 2 TUE potrebbe interessare determinati principi processual-penalistici che non sono uniformemente riconosciuti in tutti gli ordinamenti degli Stati dell'Unione, a differenza di quanto ammesso dal giudice costituzionale in altre circostanze e in riferimento ad altri "principi supremi o fondamentali dell'ordinamento costituzionale", riconducibili alla categoria ben nota dei c.d. "controlimiti"⁶⁴ (i.e. la natura democratica della Repubblica italiana sancita all'articolo 1 della Costituzione italiana o, ancora, il principio di uguaglianza di cui all'articolo 3 della stessa, in tema cfr. Cartabia, 2014, 25, Gaja e Adinolfi, 2010, 190)⁶⁵. In via generale, è stato opportunamente osservato che "La funzione dell'art. 4, par. 2, in definitiva, è quella non di giustificare tutti i controlimiti nazionali, ma di costituire un limite per la legislazione derivata delle istituzioni dell'Unione. Un limite la cui valutazione è però in ultima analisi rimessa alla CGUE [Corte di giustizia dell'Unione europea, n.d.a.] – e non alle Corti costituzionali nazionali –, che ne bilancerà l'applicazione con i principi fondamentali dell'Unione europea" (così Rossi, 2017 e in tema si veda anche Di Federico, 2014, 769, Daniele, 2017, 14).

Sembra richiamarsi implicitamente al contenuto dell'art. 4 n.2 TUE l'eccezione, sollevata dal governo polacco nella causa in commento (essendo tale governo intervenuto a sostegno della posizione dei ricorrenti), secondo la quale, sul presupposto del carattere presuntivamente "sproporzionato" della decisione di ricollocazione dei migranti impugnata dai ricorrenti (qualificazione che, peraltro, la Corte

⁶¹ Cfr. ordinanza della Corte costituzionale n. 24 del 2017.

⁶² Si tratta della pronuncia Corte giust. 8 settembre 2015, causa C-105/14, *Taricco* e a., EU:C:2015:555.

⁶³ Si vedano diversi scritti di dottrina sulla pronuncia *Taricco* e sull'ordinanza della Corte costituzionale qui richiamata (n. 24 del 2017) reperibili all'indirizzo web <http://goo.gl/aQe3bV>

⁶⁴ La questione richiamata risale, come noto, alla giurisprudenza costituzionale tedesca (BVG 27 maggio 1974, 2 BvL 52/71 Solange I-Beschluss, BVerfGE 37, 271) e italiana (Corte cost. 27 dicembre 1973, n. 183, Frontini, Corte cost. 5 giugno 1983, n. 170, Granital, Corte cost. 21 aprile 1989, n. 232, FRAGD).

⁶⁵ Si veda p. 185 delle conclusioni dell'avvocato generale Y. Bot del 18 luglio 2017 inerenti alla causa C-42/17, *Procedimento penale a carico di M.A.S., M.B.*, non pubbl. (c.d. *Taricco II*). Vale la pena segnalare che nella successiva pronuncia del 5 dicembre 2017, la Corte dell'Unione ha sostanzialmente "mitigato" il proprio precedente indirizzo, riconoscendo che la materia oggetto del contendere – tutela degli interessi finanziari dell'Unione – all'epoca dell'accertamento dei fatti rilevanti ai fini della stessa pronuncia in via pregiudiziale nel caso *Taricco I* (v. supra) non fosse assegnata comunque alla competenza esclusiva dell'Unione e che pertanto nulla impediva, sostanzialmente, agli Stati membri di adottare misure restrittive più miti in merito a reati comunque incidenti su detti interessi dell'Unione (frode IVA UE). Peraltro, la Corte rileva che, anche in considerazione del fatto che al momento della prima pronuncia *Taricco I* (v. supra) la prescrizione dei reati in materia di IVA comunitaria non era stata oggetto di armonizzazione, nulla avrebbe impedito che uno Stato membro, come l'Italia, disciplinasse la prescrizione nell'ambito della definizione dei reati e non, come avviene nella maggior parte dei Paesi membri dell'Unione, nell'ambito degli strumenti di diritto processuale penale.



respinge puntualmente). La Corte, in particolare, considera la "chiave di distribuzione" dei richiedenti protezione internazionale – basata sui seguenti criteri: a) popolazione complessiva (40%); b) PIL (40%); c) media delle domande di asilo per milione di abitanti nel periodo 2010-2014 (10% con un tetto massimo del 30% dell'effetto popolazione e PIL sulla chiave, onde evitare effetti sproporzionati sulla distribuzione globale); d) tasso di disoccupazione (10% con un tetto massimo del 30% dell'effetto popolazione e PIL sulla chiave, onde evitare effetti sproporzionati sulla distribuzione globale) – come sostanzialmente rispettosa del principio di proporzionalità (cfr. punto 300 della sentenza). Secondo la Corte, inoltre, alcuni tra gli Stati cui è rivolta la decisione di ricollocazione "dovrebbero effettuare sforzi e sopportare oneri ben più rilevanti rispetto a quelli ricadenti su altri Stati membri ospitanti. Ciò varrebbe per gli Stati membri che sono «pressoché omogenei etnicamente come la Polonia» e la cui popolazione differirebbe, da un punto di vista culturale e linguistico, dai migranti che devono essere ricollocati nel loro territorio"⁶⁶.

La Corte provvede quindi a stigmatizzare in particolare i criteri richiamati dal governo polacco – c.d. "omogeneità etnica" (sic) – in primis per ragioni connesse alla natura e alla finalità di una decisione di ricollocazione quale quella impugnata, la quale, se dovesse dipendere dall'origine etnica delle persone da ricollocare, perderebbe di qualsiasi effetto utile contrastando con le stesse finalità che con essa si vogliono perseguire. Ma, ancor più lapidariamente, la Corte rigetta l'argomentazione del governo polacco in quanto essa avanza motivazioni palesemente estranee al sistema di valori e principi appartenenti all'Unione. In particolare, appare significativo il passaggio in cui la Corte lega il meccanismo di ricollocazione, in quanto finalizzato a garantire la corretta instaurazione di procedure per il riconoscimento di status di soggetti richiedenti protezione internazionale, al divieto di discriminazioni, richiamando espressamente l'art. 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione che, per l'appunto, vieta le discriminazioni motivate tanto dalla nazionalità (par. 2) quanto da una serie di altre ragioni (dal "colore della pelle", all'appartenenza a minoranze o all'orientamento sessuale, par. 1). Tale passaggio, contenuto nelle sole motivazioni della sentenza e non prospettato dall'avvocato generale, rappresenta, nella sua concisione, un momento altamente simbolico della pronuncia, ma che occorre comunque valutare nel suo corretto contenuto giuridico e istituzionale. Si deve innanzitutto rilevare che la norma richiamata dalla Corte – art. 21 Carta – riproduce una disposizione che risale all'art. 12 del Trattato della Comunità europea (TCE e, ancor prima, all'art. 6 del Trattato istitutivo delle comunità economiche europee, Ferrari Bravo L. e Rizzo A., 2008, 82) e che resta uno dei capisaldi del processo di integrazione europea sin dall'origine dei trattati comunitari.

Per quanto attiene, poi, agli altri ordini di motivi, diversi dalla nazionalità, elencati al primo paragrafo dell'art. 21 della Carta, essi si ritrovano, in numero però inferiore, elencati all'attuale art. 19 par. 1 TFUE. Tale seconda categoria di divieti, riconducibili al divieto di discriminazioni per motivi diversi da quelli attinenti alla nazionalità, proviene dalle riforme introdotte dal Trattato di Amsterdam e, in particolare, dall'art. 13 TCE. Vale la pena ricordare che nel 2000 sono state adottate due direttive, l'una

⁶⁶ Sentenza in commento, p. 302.



concernente il divieto di discriminazioni fondate su razza e origine etnica delle persone⁶⁷, l'altra, concernente il divieto di diverse tipologie di discriminazioni per quanto riguarda l'accesso al (e le condizioni di) lavoro⁶⁸ (Spitaleri, 2014, 490, Rizzo, 2011, 43, Bell, 2008, 137). Tali due fonti di diritto dell'Unione sono peraltro oggetto di specifica e cospicua giurisprudenza dell'Unione. Come già indicato, l'art. 21 della Carta dei diritti dell'Unione riproduce in due commi separati gli ordini di divieti sopra indicati, isolando al secondo comma il divieto di discriminazioni sulla base della nazionalità e precisando, sempre nello stesso comma, che sono fatte salve altre disposizioni dei trattati. Il riferimento, in tale ultimo passaggio, sembra essere quindi proprio all'art. 18 TFUE, che "storicamente" applica il divieto in parola – di discriminazioni sulla base della nazionalità – specificamente ai cittadini degli Stati membri dell'Unione (Amedeo, 2014, 471). In ogni caso, alla luce in particolare del primo comma dell'art. 21 della Carta, il riferimento fatto dalla Corte al divieto di discriminazioni riguarda all'evidenza le discriminazioni specificamente fondate, così come dedotto dalla Polonia, sull'origine etnica delle persone richiedenti protezione internazionale.

Rigettando l'eccezione della Polonia, la Corte compie un'operazione ermeneutica particolarmente significativa, in quanto attribuisce la tutela ricavabile dall'art. 21 Carta a una specifica categoria di persone, pur non appartenenti all'Unione, titolari di uno statuto riconosciuto, come sopra rilevato, non solo dall'ordinamento creato dai trattati istitutivi dell'Unione stessa, ma anche nelle dimensioni e a livello nazionale ed internazionale (persone richiedenti protezione internazionale). D'altro canto, il ricorso da parte della Corte all'art. 21 della Carta in questo caso sembra del tutto coerente con il fatto che il diritto dell'Unione – che è il campo d'applicazione del divieto di discriminazioni sancito tanto dal TUE quanto dalla Carta – si occupa, come sin qui rilevato, specificamente del trattamento da riservare a cittadini di Paesi terzi richiedenti protezione internazionale. Da questo punto di vista, può rilevare anche una specifica disciplina dell'Unione concernente il trattamento, in seno all'Unione stessa, di soggetti richiedenti protezione internazionale e che stabilisce uno standard qualitativo di tale trattamento ispirato al criterio di dignità della persona umana che, come noto, non incontra limiti basati su origini nazionali o etniche dei destinatari di quel trattamento medesimo (Rizzo e Di Majo, 2014, 2598)⁶⁹. Vale peraltro la pena rilevare che il diritto dell'Unione si occupa ancor più generalmente di cittadini provenienti da Paesi terzi, compresi quelli che sono presenti illegalmente nel territorio dell'Unione europea. In particolare, l'art. 79 par. 2 lett. c) concernente l'immigrazione clandestina e soggiorno irregolare, compresi l'allontanamento e il rimpatrio delle persone in soggiorno irregolare ha trovato

⁶⁷ Direttiva 2000/43/CE del Consiglio, del 29 giugno 2000, che attua il principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica (GU L 180 del 19 luglio 2000).

⁶⁸ Direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro (GU L 303 del 2 dicembre 2000).

⁶⁹ Direttiva 2013/33/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale GU L 180, 29 giugno 2013, p. 96, che al considerando (35) recita come segue: "La presente direttiva rispetta i diritti fondamentali e osserva i principi riconosciuti segnatamente dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. In particolare, la presente direttiva intende assicurare il pieno rispetto della dignità umana nonché promuovere l'applicazione degli articoli 1, 4, 6, 7, 18, 21, 24 e 47 della Carta e deve essere attuata di conseguenza".



espressa attuazione attraverso apposita disciplina derivata già oggetto di ampia interpretazione da parte della Corte di giustizia dell'Unione (Di Pascale, 2014, 854 e De Pasquale, 2011, 927)⁷⁰.

È da ritenersi, quindi, che il divieto sancito dall'art. 21 della Carta e che impedisce agli Stati membri dell'Unione di adottare misure o comportamenti discriminatori sulla base dei criteri indicati in tale stessa norma, non possa che essere interpretato (come fa la Corte nella sentenza Ungheria e Slovenia contro Consiglio, oggetto di questa analisi) quale *lex generalis* del sistema, applicabile a cittadini di Paesi terzi che si trovino irregolarmente sul territorio di uno degli Stati membri dell'Unione e a fortiori a cittadini provenienti da Paesi terzi richiedenti protezione internazionale.

⁷⁰ Direttiva 2008/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2008, recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare (GU del 16 dicembre 2008, L 348, pag. 98), già oggetto di importante interpretazione sin da Corte giust. 28 aprile 2011, causa C-61/11 PPU, *El Dridi*, Racc. I3015, che infatti richiama i parametri sanciti dalla Corte eur. dir. uomo 20 gennaio 2008, caso Saadi c. Regno Unito, Ric. 13229/03, tra i quali quello secondo cui un'eventuale misura di detenzione di un cittadino presente irregolarmente sul suolo di un paese membro della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo (CEDU) "must be carried out in good faith; it must be closely connected to the purpose of preventing unauthorised entry of the person to the country; the place and conditions of detention should be appropriate, bearing in mind that "the measure is applicable not to those who have committed criminal offences but to aliens who, often fearing for their lives, have fled from their own country" (...); and the length of the detention should not exceed that reasonably required for the purpose pursued" (così p. 74 della sentenza Saadi). Più recentemente, Corte giust. 7 giugno 2016, causa C-47/15, *Affum*, ECLI:EU:C:2016:408 la quale ancora più assertivamente ha stabilito che la richiamata direttiva "osta alla normativa di uno Stato membro che consenta, in conseguenza del mero irregolare ingresso attraverso una frontiera interna, il quale determina il soggiorno irregolare, la reclusione di un cittadino di un paese terzo, nei confronti del quale non sia stata ancora conclusa la procedura di rimpatrio prevista dalla direttiva stessa".



2 STATO DELL'ARTE: RICOLLOCAZIONE "DI CRISI" DI PERSONE RICHIEDENTI PROTEZIONE INTERNAZIONALE E CRITICITÀ PER L'ITALIA (IL CASO LIBICO)

2.1 La riforma del sistema di ricollocazione "di crisi" nel contesto della riforma di Dublino

Da quanto precede emerge, in sintesi, che la decisione di ricollocazione impugnata da Ungheria e Slovacchia va ricondotta a un quadro di finalità e principi in buona misura di derivazione internazionalistica e comunque ampiamente sottesi al funzionamento dell'ordinamento creato dai trattati istitutivi dell'Unione e, peraltro, già oggetto anche di disciplina di dettaglio. Tuttavia, come già rilevato, tale decisione, basata sulla specifica disposizione di cui all'art. 78 par. 3 TFUE, assume carattere tipicamente temporaneo. Per un altro verso, la disciplina ricavabile dalla Direttiva 2001/55, come sopra richiamata, non consente alle istituzioni dell'Unione di imporre agli Stati membri di ricevere quote determinate di soggetti richiedenti protezione internazionale (ciò cui invece mira *expressis verbis* la decisione impugnata, basata sull'art. 78 par. 3 TFUE).

Nel contesto degli strumenti attraverso i quali l'Unione intende affrontare sistematicamente casi di afflussi migratori rilevanti, per i quali emerga la necessità di gestire adeguatamente le persone richiedenti protezione internazionale, nel 2015 la Commissione ha presentato una proposta di riforma del Regolamento Dublino III concernente la previsione di un meccanismo di ricollocazione di crisi – cioè, come già contemplato attraverso le decisioni a beneficio di Italia e Grecia impuginate da Ungheria e Slovacchia, a contenuto temporaneo – che diversamente dalle decisioni a beneficio di Italia e Grecia, introduce un metodo per determinare, in situazione di crisi, gli Stati membri competenti per l'esame delle domande di protezione internazionale presentate in uno Stato membro che affronta quella situazione di crisi ⁷¹.

La proposta della Commissione mira al superamento del meccanismo basato, come si è visto, su una norma del trattato che prevede il ricorso a una procedura legislativa speciale (in cui cioè il Parlamento non decide con il Consiglio, ma deve essere solo consultato da quest'ultimo). Pertanto, la proposta in questione prevede che, ai fini di dare attuazione all'istituto introdotto (ricollocazione di crisi), la Commissione faccia ricorso a strumenti basati sull'art. 290 TFUE, ossia ad atti delegati (che appartengono quindi alla categoria degli atti di rango non legislativo, Stancanelli, 2012, 2092 e Baratta, 2014, 2277) la cui delega è rappresentata, per l'appunto, dalla specifica disposizione del riformando Regolamento Dublino (cfr. art. 33 bis par. 4 del Regolamento Dublino III, come formulato nella proposta presentata dalla Commissione, cfr. Caggiano, 2015, 240 e 241). Tale previsione pare significativa nella prospettiva, resa esplicita dalla Commissione, di offrire una certa sistematicità alle modalità attraverso le quali l'Unione deve – e dovrà – affrontare situazioni di emergenza, senza possibilmente dar luogo a contestazioni e conseguente contenzioso tra i Paesi membri e le istituzioni, come avvenuto emblematicamente nel caso per il quale è la sentenza commentata nel capitolo precedente, tenendo altresì conto del fatto che a causa del ricorso presentato da Ungheria e Slovacchia

⁷¹ Proposta del 9 settembre 2015, COM(2015)450 def., che istituisce un meccanismo di ricollocazione di crisi e modifica il regolamento (UE) n. 604/2013.



le ricollocazioni decise nel 2015 sono rimaste sostanzialmente inattuata, generando, come già accennato, anche una situazione di infrazione a carico dei Paesi menzionati con conseguente apertura di una procedura a loro carico ai sensi dell'art. 258 TFUE. Secondo tale proposta, la Commissione, nel proprio atto delegato, determinerà il numero delle persone da ricollocare, posto che queste dovranno comunque corrispondere soltanto a coloro per i quali la probabilità di ricevere il titolo di protezione sia pari ad una percentuale non inferiore al 75%. La stessa Commissione dovrà predisporre un meccanismo di distribuzione dei richiedenti protezione internazionale negli altri Stati membri dell'Unione concependo una "chiave di distribuzione" impostata su criteri ripresi dalle due decisioni del 2015 fondate sull'art. 78 par. 3 TFUE e cioè: popolazione (per il 40%), PIL totale (per il 40%), media delle domande di asilo nei 5 anni precedenti per milione di abitanti, con un tetto massimo del 30% della popolazione e del PIL (per il 10%) e tasso di disoccupazione, con un tetto massimo del 30% della popolazione e del PIL (per il 10%).

La proposta richiamata va distinta da quella, attualmente in discussione, relativa a una modifica "strutturale" del sistema di Dublino⁷². In tale proposta figura altresì l'ipotesi di un superamento degli automatismi vigenti, fondati, come sin qui rilevato, sul principio del Paese di "primo ingresso", prevedendosi la possibilità di applicare una "chiave di distribuzione" dei cittadini extra-comunitari richiedenti protezione internazionale tra tutti gli Stati membri dell'Unione. Ancora più in particolare, rileva la proposta, sottoposta già a forti critiche, di fissare al 150% delle capacità di accoglienza del Paese di "primo ingresso" la soglia oltre la quale il nuovo sistema Dublino assegnerebbe "in automatico" ad altri Stati membri dell'Unione il trattamento delle domande d'asilo (Morgese, 2017, 472).

Sembra pertanto profilarsi una situazione in cui la Commissione intende "sistematizzare" il meccanismo di ricollocazione in caso di crisi strutturale, differenziandolo sia da ipotesi come quelle per le quali le istituzioni possono prendere decisioni ad hoc (come nel caso per il quale è stato il giudizio che ha condotto al rigetto, da parte della Corte, del ricorso di Ungheria e Slovacchia contro una simile decisione del 2015) sia da quanto previsto dalla Direttiva 2001/55, che riguarda situazioni di afflusso massiccio di "sfollati", lasciando però agli Stati di determinare la propria "capacità" (o meno) di ricezione di persone richiedenti protezione internazionale. Altro rimane il tema di una riforma del sistema di Dublino, per il quale la vera sfida resta quella del possibile superamento del criterio del Paese "di primo ingresso".

2.2 Criticità per l'Italia

L'Italia, che è il più importante Paese dell'Unione europea che si trova a fronteggiare i flussi migratori provenienti dal Nord Africa e più specificamente dalla Libia, ha dovuto attendere il dictum della Corte di giustizia dell'Unione per vedere riconosciuta, a proprio favore, l'attivazione di quel principio solidaristico (ex art. 80 TFUE) sotteso a tutta la materia concernente la politica d'asilo. Tuttavia, le questioni

⁷² Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 maggio 2016, COM(2016)270 def., che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di Paese terzo o da un apolide (rifusione) cit. supra.



problematiche relative ai flussi migratori provenienti dal mare, anziché via terra, restano strutturalmente differenti.

Come visto supra, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha esteso nei confronti di individui provenienti dalle coste nord-africane necessariamente "via mare" la tutela contro il *refoulement* individuale o collettivo già tradizionalmente riconosciuta a soggetti possibilmente titolari di diritto a ricevere protezione internazionale provenienti dai confini terrestri esterni a quelli dei Paesi membri dalla CEDU. Tuttavia, per questo tipo di situazioni si pongono ulteriori ordini di problemi, tra cui spicca, ovviamente, l'obbligo di salvataggio già riconosciuto dalla Convenzione delle Nazioni Unite sul Diritto del Mare (c.d. CNUDM, segnatamente art. 98) e che si pone a carico non solo a carico degli Stati membri della Convenzione medesima, ma, in quanto ritenuta regola di diritto internazionale consuetudinario, in capo a tutti gli operatori (imbarcazioni), pubblici o privati, che si trovino in acque internazionali o interne. Da questo principio è nata la prassi del cosiddetto *search and rescue* (SAR) più dettagliatamente disciplinata dalla Convenzione di Amburgo del 1979 sulla ricerca e il soccorso marittimo istitutiva di un sistema di *search and rescue regions* (SRR) che assegna agli Stati l'onere-obbligo di garantire un efficace sistema di risposta a richieste di soccorso.

La combinata lettura dei due istituti sopra segnalati – da un lato, l'obbligo attinente al non respingimento in mare di soggetti richiedenti protezione internazionale, e, dall'altro lato, l'obbligo di ricerca e soccorso di persone comunque in pericolo di vita durante la navigazione – è sufficiente a dare un'idea della gravosità di impegni internazionalmente assunti che l'Italia deve rispettare in tutte le situazioni di crisi migratoria che si presentano tanto nel proprio mare territoriale quanto nelle acque a questo adiacenti. D'altro canto, è stato notato che il fenomeno dei rifugiati e dei migranti in genere che viaggiano via mare solleva numerose questioni problematiche, tra cui la necessità che sia osservato quel preciso obbligo internazionale posto in capo agli stessi Stati – così come in capo agli individui – di salvare vite umane in pericolo. Si pone peraltro il problema di una non chiara demarcazione dei confini che circondano la competenza degli Stati a definire proprie politiche migratorie nel pieno rispetto dei diritti dei richiedenti protezione internazionale. Si tratta, quindi, di questioni che possono essere ricondotte alla tutela internazionalistica del diritto d'asilo come diritto umano fondamentale e alla definizione di obblighi e diritti derivanti, per gli Stati come per gli individui, dalle rilevanti regole di diritto del mare (Quercia, Caffio, 2017, 86).

In questo contesto generale, emerge la questione della gestione migratoria attraverso accordi tra Paesi dell'Unione europea e Stati non appartenenti all'Unione stessa per la medesima finalità della gestione dei flussi migratori generalmente intesi, e nel cui ambito si pone inevitabilmente, e come sin qui rilevato, la questione più specifica della tutela dei soggetti richiedenti protezione internazionale.

2.2.1 *Un case study rilevante per l'Italia: lo statement tra Stati membri dell'Unione e la Turchia*

Recentemente, anche in seno all'Unione, è invalsa la prassi della conclusione di accordi "bilaterali" con Paesi terzi volti alla gestione specificamente di persone richiedenti protezione internazionale. Vale la pena precisare che nello stesso ordinamento dell'Unione, oltre che secondo una consolidata prassi di diritto internazionale, è prevista anche la conclusione di accordi c.d. "di riammissione" tra l'Unione



stessa e Paesi terzi per il trasferimento verso tali Paesi (di origine delle persone interessate, ma anche c.d. "di transito") di individui che non siano titolari del diritto a ricevere protezione internazionale. Risulta in parte ispirata all'istituto appena richiamato – accordi di riammissione – la prassi cui qui si fa cenno, quantomeno per il fatto che quest'ultima contempla per l'appunto la "riammissione" degli interessati in un Paese terzo, anche solo "di transito". Recentemente, questa prassi è stata esaminata anche dal Tribunale dell'Unione europea in un caso concernente uno *statement* (dichiarazione) tra, da un lato, gli Stati membri dell'Unione europea e, dall'altra parte, la Turchia al fine della riammissione di cittadini richiedenti protezione internazionale per lo più provenienti dalla Siria e diretti in Unione europea attraverso il c.d. "corridoio balcanico". Nonostante la cospicua attività di monitoraggio di tale accordo da parte della stessa Commissione europea, il Tribunale dell'Unione ha ritenuto questa fonte come non sottoponibile al proprio vaglio giurisdizionale, in quanto si tratterebbe di una convenzione estranea al sistema delle fonti dell'Unione (ossia si tratterebbe di un accordo non concluso, come accennato, dall'Unione in tant que telle)⁷³. In verità, sotto questo profilo è intervenuto un acceso dibattito in dottrina che ha stigmatizzato la decisione del Tribunale sotto il profilo del rispetto degli standard internazionalistici rilevanti in materia.

In particolare rileva considerare che, ai sensi del diritto internazionale dei trattati⁷⁴, gli Stati o le organizzazioni internazionali possono impegnarsi internazionalmente anche tramite prassi che non assumano veste formale. Per quanto attiene, ancora più particolarmente, alle organizzazioni internazionali, queste possono assumere impegni internazionalmente rilevanti anche quando dalle circostanze in fatto relative alla conclusione di un impegno internazionale la loro volontà viene espressa da persone che sembrano sufficientemente qualificate a rappresentarle⁷⁵. Inoltre, sotto un profilo oggettivo, cioè relativo alla qualificazione dello *statement* quale vero e proprio accordo internazionale (o meno), secondo una consolidata opinione della Corte internazionale di giustizia⁷⁶ un accordo internazionale può essere ricondotto alla nozione che rende ad esso applicabili le norme delle Convenzioni di Vienna sul diritto dei trattati (del 1969 e del 1986) anche solo in virtù della possibilità che da esso derivino diritti ed obblighi reciproci per le parti contraenti, qualunque sia il carattere formale di tale stesso accordo. Questo approccio meno formalistico era peraltro già stato adottato dalla stessa Corte di giustizia delle comunità europee⁷⁷ nel punto in cui la Corte aveva parimenti affermato che l'art. 228 del Trattato CEE (corrispondente all'attuale art. 218 TFUE, concernente le procedure attraverso le quali l'Unione conclude accordi internazionali) utilizzasse l'espressione "accordo" in senso

⁷³ Ordinanza del Tribunale dell'Unione europea del 28 febbraio 2017, T-192/16, *NF contro Consiglio europeo*, ECLI:EU:T:2017:128.

⁷⁴ L'art. 8 Convenzione sulla responsabilità delle organizzazioni internazionali, specifica che il comportamento da parte di "an organ of an international organization, acting in this capacity, is attributed to the international organization, even if the organ has exceeded its authority under domestic law".

⁷⁵ Si veda l'art. 7 par. 1 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1986 ai sensi del quale: "A person is considered as representing a State for the purpose of adopting or authenticating the text of a treaty or for the purpose of expressing the consent of the State to be bound by a treaty if: a) He produces appropriate full powers; or b) It appears from the practice of the States concerned or from other circumstances that their intention was to consider that person as representing the State for such purposes and to dispense with full powers".

⁷⁶ Corte internazionale di giustizia del 1 luglio 1994, *Qatar c. Bahrein*, Rec. 112, segnatamente p. 23 ss.

⁷⁷ Parere Corte giust. 1/75 dell'11 novembre 1975 Racc. p. 1355.



generale, per designare ogni impegno avente carattere vincolante, assunto da soggetti di diritto internazionale, indipendentemente dalla sua forma.

Ciò posto, è stato rilevato che, particolarmente sotto il profilo soggettivo, in effetti lo *statement* in parola è stato negoziato dalla presidenza di turno del Consiglio dell'Unione e dal Presidente della Commissione e adottato in occasione di una riunione del Consiglio europeo concernente le relazioni tra UE e Turchia, tenutasi il 18 marzo 2016 presso la sede del Consiglio europeo; inoltre tale *statement*, che è stato divulgato sotto forma di comunicato stampa del Consiglio europeo e pubblicato sul sito web di tale istituzione⁷⁸, è formulato in modo da trasmettere immediatamente l'idea che il consenso intorno ad esso sia stato direttamente concordato dalla Turchia assieme all'Unione europea, non potendo di conseguenza lo *statement*, frutto di quel consenso, essere attribuito ad altri che a quest'ultima (Cannizzaro, 2017, 256).

Oltre a questo aspetto formale, rileva osservare comunque che tale prassi solleva diverse difficoltà. Si pone, in primis, la questione del trattamento dei richiedenti protezione internazionale, in favore dei quali vige un consolidato limite al potere internazionalmente riconosciuto allo Stato di respingere soggetti che non siano qualificabili quali propri cittadini (Panella, 2008, 54)⁷⁹. Tale limite è rafforzato dalla già accennata tutela c.d. *par ricochet* del diritto alla vita e a non subire tortura e trattamenti inumani o degradanti come prevista dalla CEDU e dalla giurisprudenza di Strasburgo, che estende appunto a persone richiedenti protezione internazionale tale tipo di tutela se queste, respinte dal Paese di accoglienza, rischiano di vedere lesi quei loro diritti nel paese di provenienza (sia esso di origine o di transito). Tenuto conto di queste premesse teoriche, l'accordo tra gli Stati membri dell'Unione e la Turchia lascia emergere diversi elementi di criticità connessi alla situazione di instabilità sociale, istituzionale e politica che attraversa quel paese, come dimostra l'avvenuta sospensione, richiesta dal medesimo governo turco, dell'applicazione alla Turchia della stessa Convenzione europea dei diritti dell'uomo (ex art. 15 della CEDU medesima) successivamente al tentato golpe del 2016. Inoltre, alla Turchia viene applicata una deroga "territoriale" all'applicazione della Convenzione di Ginevra sullo status di rifugiato. Emerge così un'evidente discrasia tra, da un lato, la necessità, massime nell'Unione europea e da parte di ciascuno Stato membro di quest'ultima, della piena osservanza degli standard di tutela dei soggetti richiedenti protezione internazionale e, dall'altro lato, la conclusione, da parte dei Paesi membri dell'Unione (seppure, come indicato, agenti uti singuli) di un accordo con un Paese non

⁷⁸ <<http://goo.gl/ZFmSxA>>

⁷⁹ Per converso, i cittadini di uno Stato mantengono un consolidato diritto internazionalmente garantito (e che quindi gli Stati stessi non possono ledere) di entrare e uscire dal territorio dello Stato di propria nazionalità cfr. Corte giust. 4 dicembre 1974, *Yvonne van Duyn c. Home Office*, causa 41/74, essendo tale pronuncia riferita però ai cittadini degli Stati membri delle (allora) comunità europee nella più ristretta accezione di "lavoratori" ai termini dell'attuale art. 45 TFUE. Nella stessa sentenza van Duyn è stata altresì sancita la diretta efficacia della norma del Trattato comunitario sulla libera circolazione dei lavoratori, ritenuta da allora in poi invocabile direttamente in senso "verticale", ossia da parte dei soggetti interessati nei confronti delle autorità pubbliche nazionali (ma la Corte riconoscerà l'efficacia diretta anche di tipo "orizzontale" di tale norma). A seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Maastricht, istitutivo della cittadinanza dell'Unione europea, attribuita a tutti i cittadini degli Stati membri dell'Unione (cfr. attuale art. 20 TFUE), la giurisprudenza ha riconosciuto analoga efficacia diretta anche all'attuale art. 21 TFUE in tema di libera circolazione di tali cittadini nel territorio dell'Unione (Corte giust. 17 settembre 2002, *Baumbast*, causa C-413/99).



appartenente all'Unione (Turchia) che evidentemente si pone in buona misura fuori dal quadro giuridico riguardante quei medesimi standard (Cannizzaro, 2017, 252, Favilli, 2015, 412, Rizzo, 2017, 165).

In verità, è da ritenere che, in termini ancor più generali, l'approccio della Turchia agli strumenti giuridici concernenti i soggetti richiedenti protezione internazionale determina un quadro ricco di criticità riconducibile anche alle considerazioni di ordine complessivo relative all'andamento dei negoziati di adesione tra Unione europea e Turchia. Tali negoziati allo stato risultano sostanzialmente interrotti tanto più a seguito dei gravi episodi occorsi proprio in Turchia nel contesto del tentativo di colpo di Stato del 15 luglio 2016 e delle conseguenti gravi forme di repressione perpetrate dal governo turco avverso persone effettivamente o presuntivamente coinvolte in quel medesimo colpo di Stato. È in questo contesto, peraltro, che la Turchia ha attivato la norma dell'art. 15 CEDU che al par. 1 dispone quanto segue: "In caso di guerra o in caso di altro pericolo pubblico che minacci la vita della nazione, ogni Alta Parte contraente può adottare delle misure in deroga agli obblighi previsti dalla presente Convenzione, nella stretta misura in cui la situazione lo richieda e a condizione che tali misure non siano in conflitto con gli altri obblighi derivanti dal diritto internazionale". La norma in questione non consente, alla luce delle premesse indicate, di "sospendere" l'applicazione degli artt. 3 (divieto di tortura e trattamenti inumani e degradanti), 4 (1) (divieto di schiavitù) e 7 (nulla poena sine lege) della CEDU stessa. In sostanza, sono ritenuti inderogabili, anche ricorrendo all'art. 15 CEDU, il diritto alla vita e alla integrità fisica e spirituale; inoltre, anche in vigenza di una deroga ex art. 15 CEDU, nessuno può essere obbligato a rivelare la sua religione, coscienza, pensiero o opinione, né essere accusato per tale ragione. Allo stesso modo, pur nel contesto del ricorso dello Stato all'art. 15 CEDU, reati e pene non possono essere retroattivi e nessuno può essere considerato colpevole se non sulla base di una sentenza di condanna. Ai sensi del terzo comma dell'art. 15 stesso la deroga prevista dall'art. 15 CEDU prende effetto solo dal momento della dichiarazione ufficiale e pubblica (accompagnata dall'informazione circa i motivi sottostanti alla relativa richiesta al Segretariato del Consiglio d'Europa, cfr. art. 15 n. 3 CEDU) da parte dello Stato che intenda avvalersene. La deroga non può essere prevista per un periodo indefinito, avendo carattere eccezionale. Se poi lo Stato invochi l'art. 15 a proprio favore in relazione a specifici ricorsi presentati di fronte alla Corte EDU, quest'ultima dovrà pronunciarsi sulla validità della deroga e verificare se essa è stata invocata conformemente a quanto previsto dall'art. 15 CEDU. Tuttavia, la stessa Corte di Strasburgo ha fatto ricorso a un certo *self restraint* nell'ambito delle prerogative di cui gode circa i contenuti della deroga, avendo spesso garantito un ampio margine di apprezzamento agli Stati riconoscendo che le autorità nazionali si trovano in una posizione più appropriata rispetto a quella del giudice internazionale per valutare cosa costituisca o meno un'emergenza che minaccia la vita della nazione⁸⁰. In tale stesso contesto, la Corte ha comunque ritenuto importante che le misure ex art. 15 CEDU subiscano un test di proporzionalità riguardo ai (legittimi) obiettivi che con esse si voglia perseguire, tanto più là dove si tratti di situazioni incidenti su

⁸⁰ Cfr. C. eur. dir. uomo, sentenza del 18 gennaio 1978, Irlanda c. Regno Unito, Ricorso n. 531/71: si tratta peraltro di un caso in cui la Corte ha esaminato un ricorso "interstatale", consentito dall'art. 33 della CEDU, ma riscontrabile con minore frequenza nella prassi della Corte EDU, a differenza di quanto avviene per i ricorsi individuali, sempre ispirati al principio del previo esaurimento dei ricorsi interni, cfr. C. eur. dir. uomo, sentenza del 1 luglio 1961, Lawless c. Irlanda, Ricorso n. 332/57.



libertà individuali riconducibili a quelle indicate dalla stessa richiamata norma dell'art. 15 n. 2 CEDU⁸¹. La Francia, diversamente da altri Stati membri del Consiglio d'Europa e firmatari della Convenzione EDU (essenzialmente Regno Unito e Turchia) che hanno fatto ricorso più frequentemente alla deroga indicata dall'art. 15 CEDU, ha applicato quest'ultima per la prima volta a seguito degli attentati parigini del 13 novembre 2015, seguendo un'interpretazione estensiva del concetto di "stato d'emergenza" già contemplato da quell'ordinamento sin da una disciplina del 1955⁸². D'altro canto, alcune tra le prerogative di cui lo Stato gode nel contesto della deroga di cui all'art. 15 CEDU, valgono ad incidere in maniera significativa sull'esercizio, da parte degli individui, di alcune libertà fondamentali, come avviene ad esempio se lo Stato, invocando la norma in parola, esegue, attraverso proprie forze dell'ordine, arresti domiciliari oppure se imponga il soggiorno obbligato, il divieto di riunioni pubbliche e configuri la possibilità di ordinare la chiusura di locali pubblici o l'imposizione del coprifuoco, la chiusura di siti internet e il sequestro di armi (anche quando detenute legalmente). Si deve tenere altresì conto del fatto che le autorità statali – polizia e/o forze dell'ordine in genere, a seconda dell'organizzazione interna allo Stato – possono applicare tali misure senza previa autorizzazione dell'autorità giudiziaria, venendo in rilievo la necessità di verificare l'effettiva conformazione di tali misure restrittive al principio dello Stato di diritto, ai sensi del quale notoriamente viene imposto, *inter alia*, che qualunque provvedimento della pubblica autorità, tanto più se di carattere o con effetti restrittivi, sia sottoposto al vaglio del giudice.

In linea generale, occorre osservare che, come risulta anche dalla giurisprudenza rilevante in materia, alcune tra le deroghe alla CEDU cui la Francia ha fatto ricorso nel perseguimento dei fini indicati dalla legge recente che ha dichiarato lo stato d'emergenza sembrano non superare pienamente il test di proporzionalità comunque sotteso all'applicazione del medesimo art. 15 CEDU, soprattutto là dove il ricorso a tali deroghe ha riguardato situazioni non specificamente riconducibili a quelle per le quali le deroghe stesse erano state previste dalla legge (i.e. per rispondere a manifestazioni di piazza particolarmente turbolente, ipotesi evidentemente non riconducibili a una vera e propria minaccia terroristica, Sommario, 2016).

Alla luce di tale quadro generale, gli stessi rappresentanti del Consiglio d'Europa hanno espresso preoccupazione circa l'effettiva situazione esistente in Turchia ai fini della corretta applicazione della deroga di cui all'art. 15 CEDU, tenendo conto in particolare del fatto che le autorità di tale Paese hanno tendenzialmente applicato la norma in parola al di fuori dei limiti in essa sanciti, rilevando quindi situazioni di violazioni, da parte delle medesime autorità turche, di quelle garanzie individuali "procedurali" (diritto di difesa) classicamente previste dal sistema di Strasburgo⁸³. Inoltre, la situazione di violazione, da parte del governo turco, di diversi diritti riconducibili alla libertà di espressione e di stampa è stata di recente certificata anche attraverso un rapporto basato sull'art. 19 par. 3 del Patto

⁸¹ Si veda anche C. eur. dir. uomo, sentenza del 18 dicembre 1996, Aksoy c. Turchia, Ricorso 21987/93.

⁸² Loi n. 2015-1501 du 20 novembre 2015 prorogant l'application de la loi n. 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et renforçant l'efficacité de ses dispositions, JORF n. 0270 du 21 novembre 2015 page 21665.

⁸³ Si veda lo Statement dell'Alto commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, del 26 luglio 2016. Measures taken under the state of emergency in Turkey <<http://goo.gl/F2u7j7>>



sui diritti civili e politici del 1966 e reso il 18 novembre 2016 dal Relatore speciale dell'ONU sulla promozione del diritto alla libertà di opinione e di espressione al termine di una missione di tre giorni in Turchia⁸⁴.

Tutto quanto sopra premesso, l'eventuale violazione, attraverso un provvedimento di ricollocazione di un richiedente protezione internazionale in attuazione dell'accordo sin qui esaminato, di alcuni parametri di tutela individuale (ad es. quello di cui all'art. 18 della Carta dei diritti dell'Unione europea) potrebbe essere fatta valere anche attraverso un rinvio pregiudiziale che un giudice nazionale, eventualmente investito di un ricorso contro quello specifico provvedimento di ricollocazione, potrebbe presentare alla Corte di giustizia ai termini dell'art. 267 TFUE. Si potrebbe inoltre ritenere attivabile il diverso strumento della c.d. denuncia (*plainte*) alla Commissione europea (anche da parte di enti non governativi, come avvenuto nel caso delle segnalazioni rivolte da vari enti internazionalistici al Mediatore europeo⁸⁵) ai fini di consentire alla Commissione stessa di avviare un'eventuale procedura d'infrazione ai termini dell'art. 258 TFUE, ovviamente avverso lo Stato che, attuando lo statement, si ritenga abbia violato l'indicata norma dell'art. 18 della Carta dei diritti dell'Unione a danno di un soggetto richiedente asilo. Si consideri tuttavia che la Commissione ha costantemente monitorato l'attuazione dello statement UE-Turchia, conseguentemente avallandone i contenuti, ma anche, in definitiva, la natura giuridica di fonte di diritto dell'Unione (ciò che tuttavia a noi continua a sembrare questione non del tutto definita), rilevando tanto gli aspetti positivi quanto le forti criticità derivanti dall'attuazione di tale particolare strumento⁸⁶. D'altro canto, sempre nell'ottica secondo la quale lo statement violerebbe regole attinenti al diritto d'asilo e al divieto di respingimento individuale (e collettivo) che la Corte europea dei diritti dell'uomo ha ritenuto per consolidata giurisprudenza riconducibili al divieto sancito dall'art. 3 della CEDU (Lenzerini F., 2012, 721), nel sistema di attuazione di tale ultima Convenzione potrebbe essere attivato lo strumento delle *interim measures* di cui all'art. 39 delle regole di procedura della medesima Corte europea. Con tale strumento procedurale, una questione relativa alla correttezza rispetto alla CEDU del provvedimento di ricollocazione di un cittadino

⁸⁴ *Preliminary conclusions and observations by the UN Special Rapporteur on the right to freedom of opinion and expression to his visit to Turkey, 14-18 November 2016*; si veda anche il successivo report del 2 dicembre 2016 *Preliminary observations and recommendations of the United Nations Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman and degrading treatment or punishment, Mr. Nils Melzer on the Official visit to Turkey – 27 November to 2 December 2016*. Entrambi i documenti citati sono accessibili sul sito dell'Alto Commissario per i diritti umani delle N.U., <<http://goo.gl/aK2VSe>>

⁸⁵ Si veda la decisione del Mediatore europeo del 18 dicembre 2016 reperibile al seguente indirizzo web: <<http://goo.gl/bnFWW6>>. Si fa notare che nella propria decisione il Mediatore fa espresso riferimento anche alla Risoluzione dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa n. 2109 (2016), *The situation of refugees and migrants under the EU-Turkey Agreement of 18 March 2016*.

⁸⁶ Si veda il quarto report della Commissione sull'attuazione dello statement in esame, COM(2016) 792 fin. del 18 dicembre 2016 segnatamente alla voce 'Misure giuridiche' in cui si fa riferimento a una Commissione di ricorso composta da sei sottocommissioni incaricate di esaminare le domande individuali di impugnazione dei provvedimenti di rimpatrio adottati in attuazione dello statement euro-turco. In parte conclusiva, la Commissione stessa rileva il rapporto di tipo inverso tra, da un lato, il volume, comunque in aumento, di persone che accedono al territorio dell'Unione e, dall'altro lato, il volume, comunque inferiore al primo, di persone che vengono materialmente ricollocate in Turchia in virtù dell'accordo. Stesse criticità sono rilevate nel documento (reperibile on-line all'indirizzo <<http://goo.gl/G82MVw>>) intitolato *Joint Action Plan on the Implementation of EU-Turkey Statement a firma di Marten Warvey*, coordinatore per l'attuazione dell'accordo UE-Turchia. Tali valutazioni consentono dunque di ritenere l'accordo tra UE e Turchia scarsamente o non sufficientemente efficace rispetto agli obiettivi – ricollocazione di cittadini non appartenenti all'Unione – che con esso l'Unione stessa ha inteso perseguire.



di uno Stato terzo in attuazione dello *statement* concluso tra Unione europea e Turchia potrebbe essere posta da un giudice di uno Stato membro dell'Unione alla Corte di Strasburgo, facendosi notare che nella giurisprudenza di tale Corte l'art. 39 citato ha trovato fertile applicazione soprattutto in casi in cui rilevava l'eventuale espulsione di cittadini provenienti da Paesi non appartenenti alla CEDU⁸⁷.

Infine, ci sembra si possa altresì rilevare come la regola dello *statement* tra UE e Turchia che contempla la ricollocazione di richiedenti protezione internazionale verso la Turchia – considerando come tale ricollocazione riguardi specificamente alcuni cittadini provenienti da un Paese terzo (la Siria) e considerate le importanti carenze rilevate internazionalmente in relazione all'effettivo rispetto, in Turchia, del generale divieto di *refoulement* – rischi palesemente di ledere l'altrettanto generale divieto di discriminazioni sul quale si fonda la stessa Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati, il cui art. 3 prevede espressamente quanto segue: “[The] Contracting States shall apply the provisions of this Convention to refugees without discrimination as to race, religion or country of origin”.

2.2.2 *L'accordo tra Italia e Libia*

Analoghe difficoltà sembra porre un Memorandum d'intesa sulla cooperazione nel campo dello sviluppo, del contrasto all'immigrazione illegale, al traffico di esseri umani, al contrabbando e sul rafforzamento della sicurezza delle frontiere tra lo Stato della Libia e la Repubblica Italiana pubblicato il 2 febbraio 2017 sul sito internet del quotidiano italiano la Repubblica⁸⁸. Tale testo presenta, sul piano dell'impostazione e delle questioni di carattere giuridico-istituzionale che esso solleva, diversi elementi di criticità. Rileva innanzitutto un dato formale inerente alla mancata osservanza, da parte italiana e a “livello interno”, dell'art. 80 Cost. it., che impone, diversamente da quanto avvenuto nel caso di specie, il voto parlamentare per l'autorizzazione alla ratifica da parte governativa di accordi di natura politica o implicanti impegni di natura finanziaria per l'Italia: il memorandum stesso, infatti, richiede non solo un semplice impegno genericamente cooperativo tra i due Paesi, ma anche un sostegno concreto di entrambe le parti mirante, inter alia, a garantire la fornitura, da parte italiana, di un “supporto tecnico e tecnologico agli organismi libici incaricati della lotta contro l'immigrazione clandestina, e che sono rappresentati dalla guardia di frontiera e dalla guardia costiera del Ministero della Difesa, e dagli organi e dipartimenti competenti presso il Ministero dell'Interno” (così art. 1 lett. c del Memorandum, ma espressioni analoghe si ritrovano diffusamente nel testo). Si potrebbe inoltre rilevare la natura intrinsecamente politica – come tale ricadente nell'ambito dell'art. 80 Cost. it. – di un accordo che comunque preveda il trattenimento di persone tra le quali figurano (potenzialmente o in atto) soggetti richiedenti protezione internazionale, che almeno una delle parti (in questo caso l'Italia) è chiamata a tutelare conformemente ad obblighi internazionali specifici (Convenzione di Ginevra e Protocollo di New York).

Sempre sul piano formale solleva comunque perplessità anche la circostanza che, su questioni particolarmente delicate – inerenti, come vedremo, anche alla tutela di diritti umani fondamentali

⁸⁷ Si v. ex multis e più di recente C. eur. dir. uomo, Grande Camera, sentenza del 23 marzo 2016, ricorso n. 43611/11, F.G. v. Sweden, segnatamente par. 4 dove si indica come nel 2011 fosse stata applicata la misura sospensiva del provvedimento di espulsione sulla base dell'indicato art. 39 delle regole di procedura della Corte EDU.

⁸⁸ <<http://goo.gl/xxoMNg>>



internazionalmente garantiti – uno Stato sovrano si sia impegnato con un Paese – sedicente “Repubblica della Libia” – la cui piena statualità in termini internazionalistici, quindi proprio ai fini di definire la capacità di tale soggetto di impegnarsi internazionalmente, risulta ad oggi non completamente definita.

Oltre a tali criticità di ordine formale, emerge, sul piano specifico della materia di cui ci stiamo occupando, la qualificazione della Libia quale Paese terzo “sicuro”. La previsione del Memorandum che consente, costituendo l’oggetto precipuo del Memorandum stesso, il respingimento di richiedenti protezione internazionale verso la Libia, pone molte difficoltà sulla qualificazione della piena legalità sul piano internazionalistico tanto delle modalità di respingimento in Libia quanto delle modalità di trattenimento nei campi profughi in tale Paese, posto che da diversi documenti è emersa la situazione di diffusa violenza di tali modalità di trattenimento (casi di tortura, trattamenti disumani e degradanti, uccisioni, stupri, privazione arbitraria di libertà, assoggettamento a servitù o schiavitù, ecc.)⁸⁹. Se queste circostanze fattuali saranno accertate, potrebbe emergere la responsabilità dello Stato di destinazione (Italia) per complicità direttamente nell’attuazione di tali violazioni anche conformemente all’art. 16 del Progetto di articoli sulla responsabilità internazionale degli Stati adottato dalla Commissione del diritto internazionale delle Nazioni Unite nel 2001⁹⁰. D’altro canto sembra opportuno rilevare come il divieto di respingimento abbia assunto, anche alla luce della rilevante giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo citata in precedenza⁹¹, il carattere di obbligo di *ius cogens* internazionale, come tale non derogabile dalle parti di un trattato, anche se esse non facciano parte di una convenzione specificamente mirante ad imporre tale stesso divieto. Tale sarebbe il caso della Libia, non membro della Convenzione sui rifugiati del 1951, ma membro di altri accordi internazionali conclusi sotto l’egida delle Nazioni Unite, i.e. il Patto sui diritti civili e politici del 1966 e la Convenzione contro la tortura del 1984. Riguardo alla responsabilità emergente per un Paese membro dell’Unione che concluda un accordo con un Paese terzo che non rispetti gli obblighi incombenti da tali vincoli internazionali, è stato inoltre opportunamente osservato quanto segue: “Le eventuali conseguenze legali per gli Stati membri dell’UE che richiedono l’assistenza di un Paese terzo per impedire l’arrivo di migranti nell’UE dipendono dalle circostanze specifiche di ogni operazione e da fattori quali l’esercizio del controllo de iure o de facto su un individuo o il livello del potere d’influsso esercitato da uno Stato membro dell’UE sulla condotta del Paese terzo. Sebbene eccezionale, la responsabilità degli Stati membri dell’UE non può essere esclusa totalmente”⁹².

⁸⁹ <http://goo.gl/DjGgFg> nonché <http://goo.gl/B4o37V>, il rapporto dell’Alto Commissariato ONU per i diritti umani, Detained And Dehumanised. Report On Human Rights Abuses Against Migrants In Libya, 13 dicembre 2016, reperibile su <http://goo.gl/U4Pvs9> nonché l’articolo intitolato *International Criminal Court may investigate migrant-related crimes in Libya, Security Council told* apparso l’8 maggio 2017 sul sito dell’Ufficio ONU per i rifugiati e le migrazioni <http://goo.gl/nLbW5g>

⁹⁰ Secondo tale articolo: “A State which aids or assists another State in the commission of an internationally wrongful act by the latter is internationally responsible for doing so if: (a) that State does so with knowledge of the circumstances of the internationally wrongful act; and (b) the act would be internationally wrongful if committed by that State”.

⁹¹ Cfr. supra par. 1.3.

⁹² Punto 2 del documento del 7 luglio 2017, Gestione delle frontiere esterne. Linee guida su come ridurre il rischio di respingimento (refoulement) lavorando in paesi terzi o con essi, a cura della Agenzia per i diritti fondamentali dell’Unione europea, c.d. Fundamental Rights Agency, reperibile on-line all’indirizzo <http://goo.gl/esWpUa>.



La responsabilità dello Stato di destinazione (Italia) per violazione dei diritti delle persone richiedenti protezione internazionale potrebbe comunque emergere se quei crimini fossero stati realizzati per trattenere le persone in transito o comunque se fossero stati compiuti nei confronti di persone trattenute e se lo Stato di destinazione (Italia), che ha dato il suo aiuto a trattenere, conosceva o avrebbe dovuto conoscere il carattere non sicuro dello Stato terzo in questione. In tale contesto, attingendo alle rilevanti regole di diritto internazionale dei diritti umani – e in particolare a quelle già richiamate inerenti alla protezione delle persone richiedenti protezione internazionale attraverso un'applicazione estensiva (par ricochet) degli articoli 3 e 4 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo – si potrebbe ritenere che uno straniero il quale, non avendo potuto abbandonare lo Stato di provenienza o di transito, eventualmente non membro della CEDU, abbia subito in tale Stato torture o maltrattamenti vari può validamente presentare ricorso alla Corte europea dei diritti dell'uomo nel rispetto del criterio del previo esaurimento dei ricorsi interni per denunciare la violazione del divieto di tortura direttamente nei confronti dello Stato di destinazione (Italia) se dimostri che quest'ultimo ha sostenuto materialmente (anche con mezzi propri e proprio personale) lo Stato terzo (di provenienza o transito) per bloccare i flussi di persone da tale ultimo Paese. Emerge analoga responsabilità dello Stato di destinazione se era noto (anche in base a rapporti di istituzioni internazionali, interne o di ONG) che lo Stato di provenienza non era uno Stato sicuro⁹³.

⁹³ Criticità simili sono state contestate al governo italiano in una denuncia presentata da un rappresentante dell'Associazione dei radicali italiani dinanzi alla procura della Repubblica di Roma <<http://goo.gl/Q9HnDE>>.



3 NOTE SULLA DIMENSIONE “ESTERNA” DELLA CRISI MIGRATORIA ALLA LUCE DELL’AGENDA SULLA SICUREZZA DELL’UNIONE EUROPEA. LE INDICAZIONI DELL’AGENDA ONU SULLO SVILUPPO SOSTENIBILE

Il fenomeno degli importanti flussi migratori nel Mediterraneo, con tutte le sue implicazioni relative agli standard di tutela da riconoscere alle persone richiedenti protezione internazionale nonché dei diritti umani fondamentali, richiama temi ulteriori quali quello concernente il mantenimento di un’area di sicurezza dentro e fuori l’Unione. Verso una sintesi di questi temi spinge in particolare l’attività della Commissione e dell’Alto Rappresentante per la politica estera e di sicurezza dell’Unione europea attraverso la presentazione al Consiglio europeo di documenti politici, e dunque non destinati ad un immediato seguito normativo, per inquadrare certi fenomeni e suggerire le possibili risposte dell’Unione. In verità, il ricorso alle “comunicazioni” (agende o libri bianchi) era noto anche prima di Lisbona, ma esso si fa più frequente con l’incremento dei fenomeni di crisi di sicurezza interna ed esterna. Nel 2015 Commissione e Alto Rappresentante presentano *The European Agenda on Security*⁹⁴ che prende le mosse dai *risk assessments* per giungere ad alcune valutazioni: a) l’Europa necessita di reazioni coerenti durante le crisi e le emergenze; b) vanno evitate le duplicazioni e le dispersioni; c) deve scattare la clausola di solidarietà qualora uno Stato membro chieda l’assistenza europea anche nei casi di terrorismo (richiesta della Francia dopo gli attentati di Parigi). La strumentazione europea va quindi adattata al caso concreto potendo le successive proposte variare dal concepimento di squadre investigative comuni all’avviamento di operazioni doganali congiunte. Sul piano generale, l’Agenda riconosce – anch’essa – la necessaria connessione tra momento interno e momento esterno dell’azione dell’Unione.

Nel giugno 2014 il Consiglio europeo⁹⁵ aveva concluso che, ai fini dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, l’Unione era chiamata ad “adottare misure politiche coerenti in materia di asilo, immigrazione, frontiere e cooperazione di polizia e giudiziaria”. Ed ancora: “Tutte le dimensioni di un’Europa che protegge i suoi cittadini e offre diritti effettivi alle persone all’interno e all’esterno dell’Unione sono interconnesse fra loro...La risposta a molte delle sfide cui deve fare fronte lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia risiede nelle relazioni con i Paesi terzi, il che richiede il miglioramento del nesso tra le politiche interne ed esterne dell’UE”. Il Consiglio europeo evidenziava poi che la migrazione legale andava rispettata e la protezione andava offerta a quanti ne avessero bisogno, “affrontando nel contempo con decisione la migrazione irregolare e mettendo in opera una gestione efficiente delle frontiere esterne dell’UE”. Il vertice riconosceva che lo spazio Schengen funziona se le frontiere esterne sono adeguatamente protette. Allo scopo l’Unione “deve mobilitare tutti gli strumenti a sua disposizione per sostenere gli stati membri nel loro compito”.

Nel 2016, Commissione e Alto Rappresentante riprendono i temi indicati attraverso la Comunicazione contenente l’individuazione dei principali elementi di attuazione concreta dell’Agenda europea sulla

⁹⁴ COM(2015) 185 def.

⁹⁵ Conclusioni del Consiglio europeo del 26 e 27 giugno 2014 pp. 2 ss.



sicurezza⁹⁶. Tale documento ribadisce l'obiettivo di creazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia senza frontiere interne destinato ai suoi cittadini, i quali devono poter spostarsi in Europa "fiduciosi che la loro libertà e sicurezza siano adeguatamente protette nel pieno rispetto dei valori dell'Unione, tra cui lo stato di diritto e i diritti fondamentali". In quest'ottica, l'enfasi è riposta su quelle norme dei trattati che prevedono la necessità di garantire un livello elevato di sicurezza, anche attraverso misure di prevenzione, coordinamento e cooperazione tra forze di polizia, autorità giudiziarie e altre autorità competenti.

La Comunicazione del 2016 mette quindi in chiaro che bisogna assicurare maggiore coerenza fra le azioni interne ed esterne nel campo della sicurezza, dato lo stretto legame fra i due momenti, nella direzione del superamento dello stesso concetto di cooperazione finalizzata alla sola sicurezza interna dei singoli Stati "per abbracciare il concetto di tutela della sicurezza collettiva di tutta l'Unione". Da questo punto di vista, assume rilievo particolare la politica di vicinato con Paesi nei quali i fenomeni di crisi interna provocano in buona misura una crisi a livello internazionale, particolarmente nell'area prossima ai confini degli Stati membri dell'Unione. Si tratta di Paesi come Algeria, Iraq, Giordania, Marocco, Nigeria, Arabia Saudita, Tunisia, Turchia nonché dell'Africa nera, da dove in particolare provengono i flussi di migranti cosiddetti "economici" (ossia di cittadini non automaticamente classificabili come "richiedenti protezione internazionale") ed ai Balcani occidentali riguardo ai combattenti stranieri.

D'altro canto, il principio di coerenza c.d. "orizzontale", ossia riguardante le diverse politiche dell'Unione nel settore dell'azione c.d. "esterna" (cfr. art. 21 par. 3 TUE, ai sensi del quale "l'Unione assicura la coerenza tra i vari settori dell'azione esterna..."), trova ormai radicato riscontro nel processo di integrazione europea e ciò, particolarmente a seguito delle riforme di Lisbona, tanto nel settore propriamente relativo alle c.d. "relazioni esterne" dell'Unione (cfr. artt. 206 – 214 TFUE, che ricomprende politiche che vanno dal settore commerciale all'aiuto umanitario) quanto nel settore concernente la politica estera e di sicurezza comune nonché la politica di difesa (PESC e PSDC). Ciò ha implicato che, sul piano istituzionale, all'Alto rappresentante per gli affari esteri e la politica di sicurezza dell'Unione, che per l'appunto assume anche il ruolo di vice-Presidente della Commissione con portafoglio per le suindicate relazioni esterne dell'Unione, sia stato attribuito il compito di vigilare sulla coerenza dell'azione esterna dell'Unione stessa, come indicato nel par. 4 del citato art. 18, TUE relativo alla funzione dell'Alto rappresentante in veste di vice-presidente della Commissione, da cui conseguirà per quest'ultimo l'assunzione "delle responsabilità che incombono a tale istituzione nel settore delle relazioni esterne e del coordinamento degli altri aspetti dell'azione esterna dell'Unione".

Tale approccio "onnicomprensivo" mira alla strutturazione dell'azione esterna dell'Unione complessivamente intesa come se questa fosse posta su una sorta di "asse cartesiano", ossia orizzontalmente, nei rapporti interistituzionali, e verticalmente, nei rapporti tra Unione e suoi Stati membri, cui va affiancato il nuovo e (parzialmente) più incisivo ruolo assunto dal Servizio europeo per l'azione esterna (SEAE). È in questo contesto che deve essere letta la recente Strategia globale – che

⁹⁶ COM(2016) 230 def.



proviene dalla precedente Strategia europea di sicurezza di Solana – lanciata nel 2016 dall'Alto rappresentante Mogherini, potendosi anzi ritenere che proprio il principio di coerenza rappresenti il motivo ispiratore di quella stessa Strategia (Bartoloni e Cannizzaro, 2014, 225, Hillion, 2008, 10, Rizzo, 2010, 144 e 2016, 194).

Sulla base dell'Agenda del 2015 e dei documenti successivi, l'Unione sviluppa vari tipi di interventi: proposte di tipo legislativo per la prevenzione della radicalizzazione terroristica di appartenenti a minoranze religiose o politiche o per rafforzare i controlli sui voli, la sistematica verifica dell'applicazione dell'Agenda stessa⁹⁷. Gli atti normativi adottati per combattere la minaccia terroristica in evoluzione, prendono particolarmente in considerazione la questione dei combattenti stranieri (*foreign fighters*) già oggetto di giurisprudenza del Tribunale UE (Pantaleo, 2015, 598)⁹⁸. Infatti, quest'ultimo ha affermato l'applicabilità di strumenti dell'Unione circa il perseguimento di attività terroristiche anche rispetto a soggetti che abbiano operato in conflitti armati e rivendichino la condizione di combattenti nel conflitto tra sedicenti forze di liberazione nazionale e autorità di un Paese terzo⁹⁹. Nel timore che l'obiettivo della sicurezza divenga appannaggio esclusivo dei movimenti a vario titolo anti-europeisti, nel 2016 un gruppo di personalità europee adotta un documento dal titolo "La UE e la nostra sicurezza collettiva: più forti insieme"¹⁰⁰. Il documento lascia trasparire una certa inquietudine: vi si dice, infatti, che i cittadini europei, quando temono per la loro sicurezza, riscoprono "la loro propensione secolare a combattersi a vicenda", potendo eventualmente cedere "all'inno alla paura", scegliendo soluzioni facili e svolte autoritarie. Si propone quindi che l'Europa debba rafforzare il concepimento della propria sicurezza collettiva in particolare, ma non solo, attraverso una politica "attiva" della difesa comune quale pilastro della "nuova" idea di sicurezza di dimensione non più nazionale o appannaggio di altre, già esistenti organizzazioni internazionali (Trattato del Nord-atlantico in testa). La Commissione europea individua quindi il 2025 come limite temporale di una prospettiva entro la quale la cooperazione tra gli Stati in materia di difesa e sicurezza potrebbe realizzarsi particolarmente nel contesto di tre scenari, inerenti, rispettivamente, alla "cooperazione nel settore della sicurezza e

⁹⁷ Si veda anche la sistematica verifica della stessa agenda. Cfr. da ultimo la Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio, Settima relazione sui progressi compiuti verso un'autentica ed efficace Unione della sicurezza, Strasburgo, 16 maggio 2017, COM(2017) 261. Tale documentazione, scaturita dalla citata *Agenda on Security* del 2016 è reperibile all'indirizzo web <http://goo.gl/5xUkEm>.

⁹⁸ Tribunale UE 16 ottobre 2014, T-208/11 e T-508/11, *Liberation Tigers of Tamil Eelam*, non pubbl., ha esaminato un caso concernente l'applicazione di misure contemplate da atti di PESC dell'Unione a soggetti – c.d. *foreign fighters* – che avevano compiuto attentati terroristici fuori dal territorio di nazionalità, confermando la compatibilità tra finalità di lotta al terrorismo internazionale e il perseguimento di obiettivi sanciti da regole di diritto internazionale umanitario (DIU): rilevava, nel caso di specie, il divieto generale di qualsiasi azione di terrorismo come sancito all'art. 33 della Convenzione di Ginevra del 12 agosto 1949 relativa alla protezione delle persone civili in tempo di guerra.

⁹⁹ In specie, si fa riferimento all'adozione della Direttiva (UE) 2017/541 del Parlamento europeo e del Consiglio del 15 marzo 2017, sulla lotta contro il terrorismo e che sostituisce la decisione quadro 2002/475/GAI del Consiglio e che modifica la decisione 2006/671/GAI del Consiglio, del 31 marzo 2017, in GU L 88 del 31 marzo 2017. Assume rilievo centrale la configurazione come reato dei comportamenti collegati ai combattenti terroristi stranieri, dell'addestramento a fini terroristici e del finanziamento del terrorismo. La direttiva intende inoltre migliorare le norme esistenti in materia di scambio di informazioni sui reati di terrorismo e per la rimozione di contenuti terroristici online, contribuendo a rendere l'Unione europea più sicura, nel rispetto dei diritti fondamentali. Infine, la nuova direttiva è finalizzata ad una maggiore protezione dello status e dei diritti delle vittime del terrorismo, garantendo che queste ultime abbiano accesso a servizi.

¹⁰⁰ <http://goo.gl/HWnwRg>.



difesa”, alla ideazione di una “sicurezza e difesa condivise” o, infine, alla creazione di vere e proprie “difesa e sicurezza comuni”¹⁰¹.

Successivamente, le conclusioni del Consiglio europeo del giugno 2017 collocano nello stesso capitolo la “Sicurezza interna e la lotta al terrorismo” e, a seguire, la “Sicurezza esterna e la difesa”, rendendo esplicita una scelta non di mero ordine redazionale, ma anche logico. Il messaggio è che occorre reagire alle ulteriori sfide poste dal terrorismo “interno” che si propone come prosecuzione della crisi in Paesi come Iraq e Siria. Il declino dell’idea pan-islamista riverbera i propri effetti in Europa sia tramite il ricorso ai *foreign fighters* sia con i cittadini europei “radicalizzati”, immigrati di seconda e terza generazione. Il Consiglio europeo immagina quindi una cooperazione strutturata permanente (concepita specificamente per il settore della politica di sicurezza e difesa dal Trattato di Nizza e inserita all’attuale art. 46 TUE, Rizzo 2016) e l’istituzione di un Fondo europeo difesa per connettere forze armate e industria militare.

È anche in questo contesto, quindi, che va letto l’approccio dell’Unione alla crisi migratoria, mirante in primis a definire un modello di regole rispettose degli standard di tutela degli statuti giuridici individuali, arrivando a prevedere addirittura una forma di protezione sussidiaria per i richiedenti protezione internazionale. Accanto a ciò, l’Unione, particolarmente attraverso il consolidamento della propria azione esterna, mira anche a rafforzare la propria sicurezza interna, percepita sempre più come valore senza il quale lo stesso progetto europeo rischia forti arretramenti. In questo senso, la sentenza che respinge il ricorso di Ungheria e Slovacchia contro la ricollocazione di cittadini di Paesi terzi richiedenti protezione internazionale definisce un nuovo paradigma della politica migratoria dell’Unione, stabilendo chiaramente come tale politica resti basata su di un principio solidaristico che non rinuncia alla sicurezza, rafforzando semmai quest’ultima proprio nel senso di ancorarla maggiormente ai parametri di tutela dei diritti fondamentali e ai criteri della *rule of Law*.

Assume così sicuro rilievo un richiamo all’Agenda 2030 per lo sviluppo sostenibile adottata il 25 settembre 2015 dall’Assemblea generale delle Nazioni Unite¹⁰². Tale documento affronta i temi migratori alla luce di quella notoria accezione “onnicomprensiva” del concetto di “sviluppo sostenibile”, inteso quale istituto inclusivo di obiettivi di tipo economico, sociale e propriamente ambientale che nel Trattato sull’Unione europea risultano particolarmente ascrivibili all’azione che l’Unione è chiamata a condurre nello scenario internazionale (cfr. art. 21 par. 2 lett. d TUE). In tale documento, l’Assemblea riconosce “the positive contribution of migrants for inclusive growth and sustainable development”. È così che nell’Agenda stessa i temi migratori sono declinati in tutti i loro diversi profili problematici e, nello stesso tempo, viene formulata un’ipotesi di gestione dei relativi movimenti di persone che sia quanto più funzionale al perseguimento di un modello di sviluppo sostenibile nella dimensione propriamente internazionalistica (cfr. in part. p. 23 dell’Agenda).

Ma in modo forse ancora più concreto – oltre che in coerenza con gli argomenti e obiettivi di cui al capitolo successivo di questo lavoro – la stessa Agenda lega lo sviluppo sostenibile ad obiettivi specifici di protezione e inclusione sociale non solo in generale, ma più specificamente dei migranti, nel punto in

¹⁰¹ Cfr. Documento di riflessione sul futuro della difesa europea, COM(2017) 315 def.

¹⁰² A/RES/70/1. S



cui si precisa chiaramente che tra gli obiettivi perseguiti dalle politiche di sviluppo sostenibile deve essere incluso quanto segue: "Protect labour rights and promote safe and secure working environments for all workers, including migrant workers, in particular women migrants, and those in precarious employment" (cfr. punto 8.8).

Alla luce di quanto precede, non resta quindi che individuare i principi e gli strumenti attraverso i quali proprio gli obiettivi volti ad una più coerente gestione delle questioni migratorie – che evidentemente assumono assoluta priorità nel contesto degli obiettivi perseguiti dalla stessa comunità internazionale – vengono concretamente portati avanti in seno all'Unione europea, anche alla luce delle premesse questioni teoriche, istituzionali e giuridiche specificamente attinenti al funzionamento di quest'ultima.



4 GLI STRUMENTI DI INTEGRAZIONE SOCIO-LAVORATIVA DEI RICHIEDENTI PROTEZIONE INTERNAZIONALE. BREVI CONCLUSIONI

I due casi sopra indicati – quello inerente allo *statement* tra Stati UE e Turchia e quello concernente il Memorandum tra Italia e Libia – rivelano una debolezza di fondo delle modalità con le quali i governi europei stanno cercando di affrontare quella che da più parti è ormai consacrata come crisi migratoria. Occorre tenere presente che l'oggetto di questa analisi è costituito dalle modalità con le quali nell'Unione europea viene affrontata tale crisi, ma con precipuo riguardo alla situazione delle persone in cerca di protezione internazionale che di tale stessa crisi sono le prime vittime.

Una risposta alternativa al tentativo di adottare atti o concludere accordi potenzialmente o in fatto confliggenti con consolidate regole di diritto internazionale consuetudinario e convenzionale, oltre che con norme di diritto nazionale (anche di rango costituzionale) e dell'Unione europea, potrebbe risiedere nell'incentivare la speditezza e l'efficacia delle procedure di accoglienza immediata e la successiva analisi della situazione giuridica del cittadino proveniente da un Paese terzo, precipuamente (restando nell'oggetto di questa analisi) al fine di esaminare la sua condizione giuridica quale effettivo titolare del diritto a ottenere asilo o di ricevere altra tipologia di protezione internazionale (tenendo conto dell'ampiezza di motivi di protezione stabiliti a livello dell'Unione europea, v. supra). Da questo punto di vista, come osservato sopra, occorre incentivare particolarmente un'effettiva attuazione della richiamata Direttiva 2013/33 riguardante gli standard di accoglienza di soggetti in attesa di formale riconoscimento di status.

Specificamente per quanto attiene all'integrazione dei richiedenti asilo e dei beneficiari di protezione internazionale, nel contesto dell'integrazione dei cittadini degli Stati terzi, meritano di essere segnalati, tra le prese di posizione e iniziative istituzionali dell'Unione, il Secondo dialogo sulla *rule of law* del Consiglio Affari generali del 24 maggio 2016, dedicato ai flussi migratori, accanto al documento della Commissione europea concernente il Piano d'azione per l'integrazione di cittadini provenienti da Paesi terzi volto ad illustrare le potenzialità dei Fondi europei e le indicazioni del Semestre europeo¹⁰³.

A livello propriamente normativo, l'Unione europea ha concepito procedure e strumenti di armonizzazione minimale per la gestione della fase di attesa delle domande presentate e che, secondo la citata Direttiva "accoglienza" 2013/33/UE, attengono alla scolarizzazione e all'istruzione dei minori (cfr. art. 14), all'accesso al lavoro entro un massimo di nove mesi *ex art.* 15 nonché all'accesso alla formazione professionale e alle condizioni materiali di accoglienza e assistenza sanitaria delle persone in attesa dei provvedimenti di riconoscimento di status (cfr. articoli 16 e 17).

¹⁰³ COM(2016) 377 def. In questo contesto vale la pena segnalare la Risoluzione del Parlamento europeo del 12 aprile 2016 sulla situazione nel Mediterraneo e la necessità di un approccio globale dell'UE in materia di immigrazione. Al p. 44 la Risoluzione recita come segue: "[il Parlamento europeo] mette in rilievo che gli Stati membri ospitanti devono offrire ai rifugiati sostegno e opportunità di integrarsi e costruirsi un futuro nella loro nuova società; osserva che ciò dovrebbe includere necessariamente l'alloggio, corsi di alfabetizzazione e di lingua, il dialogo interculturale, l'istruzione e la formazione professionale come pure l'accesso effettivo alle strutture democratiche della società, come previsto nella direttiva qualifiche¹; fa presente che i rifugiati, esattamente come i cittadini dell'Unione, hanno diritti e doveri negli Stati membri di accoglienza; sottolinea pertanto che l'integrazione è un processo bidirezionale e che il rispetto dei valori su cui è costruita l'Unione deve essere parte integrante del processo d'integrazione, così come deve esserlo il rispetto dei diritti fondamentali dei rifugiati".



Per quanto attiene, invece, alla fase successiva al riconoscimento dello status di rifugiato o di beneficiario della protezione internazionale, la Direttiva "qualifiche" 2011/95/UE contempla la possibilità di accesso a specifici strumenti volti all'integrazione dei soggetti titolari (cfr. art. 34¹⁰⁴). La Direttiva prevede inoltre che i beneficiari di status godano dell'accesso all'occupazione e all'istruzione (articoli 26 e 27). Tali soggetti devono poi ottenere il riconoscimento delle qualifiche professionali, l'assistenza sociale e sanitaria, alloggi e altre condizioni speciali inerenti tra l'altro alla condizione dei minori non accompagnati (articoli da 28 a 32)¹⁰⁵.

Le azioni proposte dall'Unione in tema di inserimento sociale di cittadini provenienti da Paesi terzi a diverso titolo destinatari di specifiche forme di protezione internazionalmente rilevanti, riguardano diversi profili resi espliciti nel citato documento della Commissione contenente un Piano d'azione per l'integrazione di cittadini provenienti da Paesi terzi¹⁰⁶. Inoltre, nel documento relativo all'Agenda per le nuove competenze per l'Europa. "Lavorare insieme per rafforzare il capitale umano, l'occupabilità e la competitività"¹⁰⁷, la Commissione rende esplicito l'obiettivo di promuovere l'integrazione nel mercato del lavoro dei migranti, ricorrendo anche al meccanismo già previsto dalla Direttiva 2005/36 relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali¹⁰⁸ e che, dal gennaio 2016, ha previsto l'inserimento negli ordinamenti degli Stati dell'Unione della prima procedura elettronica di livello UE per il riconoscimento delle qualifiche professionali attraverso l'istituzione della cosiddetta tessera professionale europea¹⁰⁹.

¹⁰⁴ «Al fine di facilitare l'integrazione dei beneficiari di protezione internazionale nella società, gli Stati membri garantiscono l'accesso ai programmi d'integrazione che considerano adeguati, in modo da tenere conto delle esigenze particolari dei beneficiari dello status di rifugiato o dello status di protezione sussidiaria, o creano i presupposti che garantiscono l'accesso a tali programmi».

¹⁰⁵ La finalità perseguita dalle norme sopra solo richiamate, miranti precipuamente all'inserimento sociale di titolari di protezione internazionale, è d'altronde chiarita al considerando 45 della direttiva "qualifiche": "Per scongiurare soprattutto il disagio sociale, è opportuno offrire ai beneficiari di protezione internazionale assistenza sociale e mezzi di sostentamento adeguati, senza discriminazioni in materia di servizi sociali [...] La possibilità di limitare tale assistenza alle prestazioni essenziali deve intendersi nel senso che queste ultime comprendono almeno un sostegno di reddito minimo, l'assistenza in caso di malattia o di gravidanza e l'assistenza parentale, nella misura in cui le medesime prestazioni siano offerte ai cittadini conformemente al diritto nazionale". Anche il considerando 47 precisa quanto segue "Il programmi di integrazione rivolti ai beneficiari dello status di rifugiato e dello status di protezione sussidiaria dovrebbero tenere conto, per quanto possibile, delle particolari esigenze e delle specificità della situazione degli interessati, ivi inclusa ove opportuno, l'offerta di una formazione linguistica e di informazioni sui diritti e sugli obblighi individuali connessi allo status di protezione riconosciuto nello Stato membro in questione".

¹⁰⁶ Si prevedono per esempio specifiche misure d'integrazione che precedono la partenza e l'arrivo delle persone reinsediate e con evidente bisogno di protezione internazionale; si prevede l'istruzione, l'occupazione e la formazione professionale, l'accesso ai servizi di base nonché la partecipazione "attiva" e l'inclusione sociale. Nelle loro politiche di integrazione, gli Stati membri sono inoltre invitati a predisporre un canale privilegiato per l'integrazione veloce nel mercato del lavoro dei cittadini di Paesi terzi di nuovo e recente arrivo sul territorio dell'Unione, per esempio attraverso la valutazione precoce delle competenze e delle qualifiche, il linguaggio combinato e la formazione on-the-job, orientamenti specifici e mentoring.

¹⁰⁷ COM(2016) 381/2.

¹⁰⁸ Direttiva 2005/36/CE, del Parlamento europeo e del Consiglio del 7 settembre 2005 relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali (GU L 255 del 30 settembre 2005), recepita in Italia attraverso il D.lgs. 9 novembre 2007 n. 206, Attuazione della direttiva 2005/36/CE relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali, nonché della Direttiva 2006/100/CE che adegua determinate direttive sulla libera circolazione delle persone a seguito dell'adesione di Bulgaria e Romania (GU Serie Generale n. 261 del 9 novembre 2007, Suppl. Ordinario n. 228) <<http://goo.gl/h978yo>>.

¹⁰⁹ Regolamento di esecuzione (UE) 2015/983 della Commissione, del 24 giugno 2015, sulla procedura di rilascio della tessera professionale europea e sull'applicazione del meccanismo di allerta ai sensi della direttiva 2005/36/CE del Parlamento europeo e del Consiglio (GU L 159 del 25 giugno 2015).



Per facilitare la comprensione e il raffronto di ciò che si è effettivamente appreso (i "risultati di apprendimento") in fase di acquisizione delle qualifiche a livello dell'Unione è stato istituito il Quadro europeo delle qualifiche per l'apprendimento permanente (European Qualification Framework, EQF). Tale strumento, insieme ad altri come Europass, viene individuato dalla Commissione al fine di sostenere i Paesi membri dell'Unione per migliorare i processi di acquisizione delle informazioni necessarie per l'inserimento sociale e lavorativo dei neoimmigrati. A tal fine è stato successivamente istituito uno Strumento di determinazione delle competenze per i cittadini dei Paesi terzi attualmente disponibile on-line e che mira esattamente a identificare le esigenze di maggiore integrazione soprattutto linguistica e a fini propriamente lavorativi e sociali dei soggetti interessati¹¹⁰.

Tenta di rispondere agli obiettivi indicati nelle richiamate fonti dell'Unione l'art. 8 del c.d. "decreto Minniti"¹¹¹, che apporta modifiche al D.lgs. 18 agosto 2015 n. 142 di ricezione della richiamata Direttiva 2013/33 e che inserisce nel richiamato D.lgs. un articolo 22-bis volto a garantire la partecipazione dei richiedenti protezione internazionale ad attività di utilità sociale. A tale fine, i prefetti promuovono, d'intesa con i Comuni (e con le regioni e le province autonome) iniziative miranti all'impiego di richiedenti protezione internazionale, su base volontaria, in attività di utilità sociale in favore delle collettività locali. In tale prospettiva, i prefetti dovranno promuovere la diffusione delle buone prassi e di strategie congiunte con i Comuni, nonché con le regioni e le province autonome e le organizzazioni del terzo settore, anche attraverso la stipula di appositi protocolli di intesa. Infine, ai fini di garantire il coinvolgimento dei richiedenti protezione internazionale i Comuni, le regioni e le province autonome possono predisporre, anche in collaborazione con le organizzazioni del terzo settore, appositi progetti da finanziare con risorse europee destinate al settore dell'immigrazione e dell'asilo.

Le politiche d'integrazione dei cittadini di Paesi terzi restano una competenza dell'Unione ancora condivisa con quella nazionale. Tale considerazione di ordine formale vale ad apprezzare gli effetti concreti delle fonti di diritto dell'Unione e in particolare delle norme contenute nelle fonti (in prevalenza direttive) sopra richiamate. Certamente tali disposizioni, essendo inserite in fonti formalmente, e almeno sul piano generale, prive di diretta applicabilità negli ordinamenti degli Stati membri, mirano all'evidenza a imporre un obbligo di risultato a tali medesimi Stati. Pertanto, se, da un lato, questi ultimi restano in buona misura liberi di determinare le modalità concrete attraverso le quali garantire gli obiettivi fissati nelle norme delle fonti sovranazionali, l'azione di monitoraggio che la Commissione è istituzionalmente chiamata a intraprendere per verificare il corretto recepimento di quelle stesse direttive, dall'altro lato, potrebbe rivelarsi particolarmente penetrante nella misura in cui gli strumenti anche di rango sub-legislativo messi in campo dagli Stati membri non risultassero adeguati agli scopi fissati nelle rilevanti fonti di diritto dell'Unione. Nel settore de quo tali considerazioni acquistano, anche alla luce di quanto sin qui rilevato, una particolare importanza. Se, infatti, l'Italia, come Paese di "primo

¹¹⁰ Lo strumento è attualmente reperibile on-line all'indirizzo: <<http://goo.gl/PZm33t>>.

¹¹¹ Decreto legge 17 febbraio 2017, n. 13, recante "Disposizioni urgenti per l'accelerazione dei procedimenti in materia di protezione internazionale, nonché per il contrasto dell'immigrazione illegale", GU n. 90 del 18 aprile 2017 insieme alla Legge di conversione 13 aprile 2017, n. 46.



ingresso”, risulta essere lo Stato dell’Unione che, stando al vigente sistema di Dublino (sistema, si noti, i cui vincoli, in quanto definiti attraverso un regolamento dell’Unione, sono immediatamente applicabili negli ordinamenti nazionali), deve necessariamente assumersi i maggiori oneri per quanto attiene anche all’accoglienza di cittadini provenienti da Paesi terzi secondo quanto predisposto dalle richiamate direttive dell’Unione, emerge ancora più marcata la situazione di asimmetria nei rapporti tra Paesi membri dell’Unione nei cui confronti le fonti sovranazionali stesse finiscono per rivolgere concretamente i propri effetti. Pertanto, il corretto recepimento degli standard di accoglienza fissati a livello sovranazionale dovrà coniugarsi con un più efficace meccanismo di redistribuzione degli oneri tra i diversi Paesi dell’Unione, così come tale meccanismo è stato delineato, sebbene in modo temporaneo, nella decisione oggetto di ricorso da parte di Ungheria e Slovacchia. Altrettanto è a dirsi, e a maggior ragione, per le proposte di revisione del Regolamento Dublino, all’interno del quale la Commissione intende inserire un meccanismo permanente di redistribuzione tra i Paesi dell’Unione di quote di cittadini non appartenenti a quest’ultima e richiedenti protezione internazionale. Alla luce di queste considerazioni acquista anche maggior concretezza la rilevazione, da parte della Corte di giustizia, del principio solidaristico come elemento unificante le (e motivo ispiratore delle) diverse categorie di obblighi che si impongono agli Stati dell’Unione in base alla rilevante disciplina di rango sovranazionale su asilo e accoglienza.

Per quanto riguarda le specifiche questioni sollevate dal contenzioso sorto tra Ungheria e Slovacchia, da un lato, e il Consiglio dell’Unione, dall’altro lato, in merito alle decisioni di ricollocazione di richiedenti protezione internazionale negli Stati membri dell’Unione, vale la pena sottolineare la sufficiente fermezza con cui la Corte ha respinto le rimostranze dei Paesi “recalcitranti”. Il caso è importante soprattutto a livello simbolico, in quanto “giuridicizza” il principio solidaristico (art. 80 TFUE) che i trattati impongono agli Stati membri dell’Unione nel perseguimento delle finalità sottese alle politiche concernenti l’asilo e l’immigrazione. Resta da vedere se la prassi consistente nell’adozione da parte delle istituzioni dell’Unione di misure ad hoc, come esaminata nel caso sottoposto al vaglio della Corte, troverà ulteriori ostacoli in futuro; allo stesso tempo, si dovrà valutare se la possibilità di fare assumere carattere “stabile” a tale prassi attraverso previsione specifica nel Regolamento Dublino, che delegherebbe alla Commissione di assumere potere decisionale in materia, incontrerà il favore almeno della maggioranza dei Paesi membri dell’Unione. Tale riforma deve essere valutata nelle sue implicazioni non solo di natura tecnico-giuridica, ma anche di carattere più ampio.

I temi migratori recentemente assumono sempre maggiore rilievo nel contesto di un generale processo di internazionalizzazione delle crisi interne all’Unione. Queste ultime, in altri termini, non hanno più matrice esclusivamente endogena, ma sono in buona misura condizionate dalla progressiva espansione e dal rafforzamento della reti di relazioni internazionali che l’Unione stessa intrattiene con altri Stati e altre organizzazioni internazionali. La necessità di garantire standard di protezione dei diritti umani e, più specificamente, di persone anche prive della cittadinanza dell’Unione, e che comunque godono di statuti peculiari alla luce delle rilevanti regole di diritto internazionale (e, ormai, anche dell’Unione europea), pone una sfida ulteriore. La sicurezza interna dell’Unione deve necessariamente incrociare



quella esterna, tenendo altresì conto che non può esistere stabilizzazione politica, economica e sociale, a livello sia nazionale che internazionale, se, nel perseguire l'obiettivo securitario, si viene meno al rispetto di quegli standard giuridici fondamentali che servono a definire un modello di sviluppo delle relazioni internazionali almeno tendenzialmente conforme ai dettami costituzionali, internazionali e dell'Unione stessa.



BIBLIOGRAFIA

- ADAM R., TIZZANO A. (2017), *Manuale di diritto dell'Unione europea*, Torino, Giappichelli
- ALEMANNO A. (2010), *What has been and What could be: Thirty years after Les Verst/ European Parliament*, in Poiares Maduro M., Azoulai L. (eds.), *The past and the Future of EU Law. The Classics of EU Law Revisited on the 50th Anniversary of the Rome Treaty*, Oxford – Portland, Hart Publishing pp. 324 – 332
- AMADEO S. (2014), *Commento all'art. 18 TFUE*, in Tizzano A. (a cura di), *Trattati dell'Unione europea* Milano, Giuffrè, pp. 463 – 482
- BARATTA R. (2008), *Spunti di riflessione sulla condizione del migrante irregolare nella giurisprudenza internazionale* in Benvenuti P. (a cura di), *Flussi migratori e fruizione dei diritti fondamentali*, l'Aquila, il Sirente, pp. 7 – 20
- BARATTA R. (2014), *Commento all'art. 290 TFUE* in Tizzano A. (a cura di) *Trattati dell'Unione europea*, Milano, Giuffrè, pp. 2277 – 2283
- BARTOLONI E., CANNIZZARO E. (2014), *Commento all'art. 21 TUE*, in Tizzano A. (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, pp. 223 – 227
- BELL M. (2008), *Racism and equality in the European Union* Oxford, Oxford University Press
- CAGGIANO G. (2015), *Scritti sul diritto europeo dell'immigrazione*, Torino, Giappichelli
- CAGGIANO G. (2017), *Are You Syrious? Il diritto europeo delle migrazioni dopo la fine dell'emergenza alla frontiera orientale dell'Unione* in Freedom, Security and Justice, European Papers, n. 2, <<http://goo.gl/NLZUys>>
- CANNIZZARO E. (2017), *Denialism as the Supreme Expression of Realism. A Quick Comment on NF v. European Council*, European Papers, Vol. 2, pp. 251 – 257 <<http://goo.gl/H4EjHxf>>
- CARTABIA M. (2014), *Commento all'art. 4 n. 2 TUE*, in Tizzano A. (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, Milano Giuffrè, pp. 23 – 28
- CELLAMARE G. (2010), *Gli accordi di riammissione dell'Unione europea* in *Studi sull'integrazione europea*, pp. 369 - 401
- CELLERINO C. E MUNARI F. (2014), *Commento all'art. 103 TFUE*, in Tizzano A., *Trattati dell'Unione europea*, Giuffrè, Milano, pp. 1074 - 1109
- CHAN P. (2007), *The protection of refugees and internally displaced persons: Non-Refoulement under customary international law?* The International Journal of Human Rights, 103, pp. 231 – 239
- CHERUBINI F. (2012), *L'asilo dalla Convenzione di Ginevra al diritto dell'Unione europea*, Bari, Cacucci
- COHEN R. (2004), *The Guiding Principles on Internal Displacement: An Innovation in International Standard Setting*, Global Governance: A Review of Multilateralism and International Organizations, 10, pp. 459 – 480
- CONFORTI B. (2010), *Diritto internazionale*, Napoli, Editoriale scientifica
- CURTI GIALDINO C. (2008), *I vizi dell'atto nei giudizi davanti alla Corte di giustizia dell'Unione europea*, Milano, Giuffrè



- DANIELE L. (2017), *Il seguito del caso Taricco. L'avvocato generale non apre al dialogo fra corti*, European papers, <<http://goo.gl/WNXrg2>>
- DE PASQUALE P. (2011), *L'espulsione degli immigrati irregolari nell'Unione europea: a valle di El Dridi*, il Diritto dell'Unione europea, pp. 927 – 939
- DI FEDERICO G. (2014), *Identifying National Identities in the Case Law of the Court of Justice of the European Union* il Diritto dell'Unione europea, pp. 769 – 802
- DI PASCALE A. (2014), *Commento all'art. 79 TFUE*, in Tizzano A. (a cura di), *Trattati dell'Unione europea* Milano, Giuffrè, pp. 848 – 858
- DI PASCALE A. (2015), *Le politiche dell'immigrazione e asilo dell'Unione europea: alcune riflessioni sui primi quindici anni*, in Carta M. (a cura di), *Quale futuro per l'Europa tra crisi, rilancio e utopia*, Soveria Mannelli, Rubbettino, 241 – 260
- DI STASIO C. (2017), *La crisi del "Sistema Europeo Comune di Asilo" (SECA) fra inefficienze del sistema Dublino e vacuità del principio di solidarietà*, il Diritto dell'Unione europea, 209 – 248
- DI STASIO C. (2017), *Il 'sistema Dublino' non è derogabile: note a margine della sentenza della Corte di giustizia del 26 luglio 2017, causa C-646/2016, Jafari*, Dirittifondamentali.it - Fascicolo 2/2017, <<http://goo.gl/YkXDxF>>
- FAVILLI C. (2015), *Reciproca fiducia, mutuo riconoscimento e libertà di circolazione di rifugiati e richiedenti protezione internazionale nell'Unione europea* Rivista di diritto internazionale, pp. 701 – 747
- FAVILLI C. (2016), *La cooperazione UE-Turchia per contenere il flusso dei migranti e richiedenti asilo: obiettivo riuscito?* Diritti umani e diritto internazionale, pp. 405-426
- FAVILLI C. (2017), *Visti umanitari e protezione internazionale: così vicini così lontani*, Diritti umani e diritto internazionale, pp. 553 – 561
- FERRARI BRAVO L. (2006), *Diritto comunitario*, Napoli, Editoriale scientifica
- FERRARI BRAVO L., RIZZO A. (2008), *Codice dell'Unione europea* Milano, Giuffrè
- FUMAGALLI L. (2014), *Commento all'articolo 2 TUE*, in A. Tizzano (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, Milano, Giuffrè, pp. 12 - 14
- GAJA G., ADINOLFI A. (2010), *Introduzione al diritto dell'Unione europea* Bari, Laterza
- GARGIULO P. (2011), *Politica e diritti sociali nell'Unione europea* Napoli, Editoriale scientifica
- HILLION C. (2008), *Tous pour un, un pour tous! Coherence in the External Relations of the European Union*, in Cremona M. (a cura di), *Developments in EU External Relations*, cit., pp.10 – 36
- IMAMOVIC Š. E MUIR E. (2017), *The Dublin III System: More Derogations to the Duty to Transfer Individual Asylum Seekers?* European Papers, <<http://goo.gl/iaWxHR>>
- LAUTERPACHT H. (1934), *The development of International Law by Permanent Court of International Justice*, Cambridge, Cambridge University Press
- LEE L. (2001), *The London declaration of International Law Principles of Internally Displaced Persons*, American Journal of International Law, pp. 454 - 458
- LENZERINI F. (2012), *Il principio di non-refoulement dopo la sentenza Hirsi della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista di diritto internazionale*, pp. 721 – 762



- MORGESE G. (2012), *Regolamento Dublino II e applicazione del principio di mutua fiducia tra Stati membri: la pronunzia della Corte di giustizia nel caso N.S. e altri*, in *Studi sull'integrazione europea*, pp. 147 – 162
- MORGESE G. (2017), *Principio di solidarietà e proposta di rifusione del Regolamento Dublino*, in Triggiani E., Cherubini F., Ingravallo I., Nalin E., Virzo R. (a cura di), *Dialoghi con Ugo Villani*, Bari, Cacucci, pp. 471 – 476
- MORI P. (2010), *Rapporti tra fonti nel diritto dell'Unione europea*, Giappichelli, Torino
- MORI P. (2014), *Commento all'art. 289 TFUE* in Tizzano, *Trattati dell'Unione europea*, Milano, pp. 2270 – 2276
- MORI P. (2015), *La decisione sulla ricollocazione delle persone bisognose di protezione internazionale: un irrituale ricorso al metodo intergovernativo?*, in *Osservatorio europeo*, <<http://goo.gl/HSkzbU>>
- MORI P.² (2015), *Autonomia e primato della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in Nesi G., Gargiulo P. (a cura di), *Luigi Ferrari Bravo. Il diritto internazionale come professione*, Trento/Napoli, Editoriale scientifica, pp. 169 - 186
- NAGY-NÁDASDI A. R., KÓHALMI B. (2017), *Hungarian Constitutional Identity and the ECJ Decision on Refugee Quota*, <<http://goo.gl/jTgbHY>>
- NASCIMBENE B. (1997), *La condizione giuridica dello straniero. Diritto vigente e prospettive di riforma*, Padova, Cedam
- NASCIMBENE B. (2011), *La capacità dello straniero: diritti fondamentali e condizione di reciprocità*, Rivista di diritto internazionale privato e processuale, n. 2, pp. 307 – 326
- NASCIMBENE B., SANNA C. (2014), *Commento all'art. 6 TUE*, in Tizzano (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, Milano, Giuffrè, pp. 54 - 70
- ORCHARD P. (2015), *Refugees and internally displaced persons*, in Mac Ginty R., H. Peterson J., *The Routledge Companion to Humanitarian Action*, Londra, Routledge, pp. 298 – 309
- PANELLA L. (2008), *La cittadinanza e le cittadinanze nel diritto internazionale*, Napoli, Editoriale scientifica
- PENNACCHINI E., MONACO R., FERRARI BRAVO L. (1983) (a cura di) *Manuale di diritto comunitario*, Roma, UTET
- PICONE P. (2015), *Gli obblighi erga omnes tra passato e futuro*, Questions of International Law, <<http://goo.gl/BMgFcn>>
- PIZZOLANTE G. (2012), *Diritto d'asilo e nuove esigenze di protezione internazionale nell'Unione europea* Bari, Cacucci
- QUADRI R. (1968), *Diritto internazionale pubblico*, Napoli, Liguori Editore
- QUERCIA P. (2017), *Migrazioni e sicurezza internazionale. Questioni di sicurezza migratoria dei flussi dall'Africa al Mediterraneo* Trieste, Edizioni Goliardiche
- RIZZO A. (2010), *L'azione esterna dell'Unione europea secondo la riforma di Lisbona: aspetti istituzionali e giuridici*, in Risi c. (a cura di), *L'azione esterna dell'Unione europea secondo la riforma di Lisbona: aspetti giuridici e istituzionali*, Napoli, Editoriale scientifica, pp. 55 – 174
- RIZZO A. (2011), *La funzione sociale del principio di uguaglianza e del divieto di discriminazioni nel diritto dell'Unione europea*, in Gargiulo P., *Politica e diritti sociali nell'Unione europea* Napoli, Editoriale scientifica, pp. 43 – 79



- RIZZO A., DI MAJO F. (2014), *Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in Tizzano A. (a cura di) *Trattati dell'Unione europea*, Milano, Giuffr , 2588 – 2620
- RIZZO A. (2015), *Note sul diritto dell'Unione europea in materia di controlli alle frontiere, asilo, riconoscimento di status e protezione sussidiaria*, la Comunit  internazionale, pp. 529 – 548
- RIZZO A. (2016), *Profili giuridico-istituzionali della politica di sicurezza e difesa comune dell'Unione europea*, il Diritto dell'Unione europea, pp. 253 – 285
- RIZZO A.² (2016), *Aspetti istituzionali e giuridici della politica di sicurezza e difesa comune dell'Unione europea*, in Risi C., Rizzo A. (a cura di), *L'Unione della sicurezza e della difesa*, Napoli, Editoriale scientifica, pp. 111 – 312
- RIZZO A. (2017), *La dimensione esterna dello Spazio di libert  sicurezza e giustizia*, Freedom Security and Justice, European Legal Studies, <<http://goo.gl/5BEx5r>>
- ROSSI L. (2014), *Il parere 2/13 della Corte di giustizia dell'Unione europea sull'adesione dell'Unione alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo: scontro tra corti?*, Quaderni di SIDIBlog, Vol. 1, 2014, 157, <<http://goo.gl/cnvzVy>>
- ROSSI L.S. (2017), *Come risolvere la questione Taricco senza far leva sull'art. 4 n. 2 TUE?*, <<http://goo.gl/E7vdqN>>
- SCISO E. (2011), *Italian judges' Point of View on Foreign States' Immunity*, Vanderbilt Journal Of Transnational Law, 1201 – 1231
- SHAW M. (2008), *International Law*, Cambridge, Cambridge University Press
- SOMMARIO E. (2016), *Attentati di Parigi: la Francia deroga alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo*, <<http://goo.gl/9Gkmj8>>
- SPITALERI F. (2014), *Commento all'art. 19 TFUE*, in Tizzano A. (a cura di), *Trattati sull'Unione europea* Milano, Giuffr , pp. 482 – 492
- STANCANELLI P. (2012), *Commento all'art. 290 TFUE*, in Curti Gialdino (a cura di), *Codice dell'Unione europea (operativo)*, Napoli, Simone, pp. 2092 – 2095
- TURK A. (2012), *Lawmaking after Lisbon*, in Biondi A., Eeckhout P., Ripley S. (a cura di), *EU Law after Lisbon*, Oxford, Oxford University Press, pp. 62 – 84
- VAN KUIJPER P., WOUTERS J., HOFFMEISTER F., DE BAERE G., RAMOPOULOS T. (2015), *The Law of EU External Relations, Cases, Materials and Commentary on the EU as an International Legal Actor*, Oxford, Oxford University Press
- VILLANI U. (2016), *Istituzioni di diritto dell'Unione europea*, Cacucci, Bari



Documenti citati nel testo

Documentazione nazionale:

ISTAT, 23 dicembre 2016, Report *Permessi di soggiorno per asilo politico e protezione umanitaria*, concernente il biennio 2015-2016 cfr. <<http://goo.gl/AuF77E>>

Ministero dell'Interno, Report sui dati relativi all'accesso di cittadini stranieri in Italia, Dicembre 2017 <<http://goo.gl/Z96qft>>

Documentazione dell'Unione europea:

Commissione europea

- 28 aprile 2015: Comunicazione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Agenda europea sulla sicurezza*, COM(2015) 185 def.
- 9 settembre 2015: *Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce un meccanismo di ricollocazione di crisi e modifica il regolamento (UE) n. 604/2013*. COM(2015)450 def.
- 20 aprile 2016: Comunicazione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Attuare l'Agenda europea sulla sicurezza per combattere il terrorismo e preparare il terreno per l'Unione della sicurezza*, COM(2016)230 def.
- 4 maggio 2016: *Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di paese terzo o da un apolide (rifusione)*, COM(2016)270 def.
- 7 giugno 2016: Comunicazione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni *Piano d'azione sull'integrazione dei cittadini di paesi terzi*, COM(2016)377 def.
- 22 settembre 2016: Comunicazione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Una nuova agenda per le competenze per l'Europa. Lavorare insieme per promuovere il capitale umano, l'occupabilità e la competitività* COM(2016) 381 def./2
- 7 giugno 2017: *Documento di riflessione sul futuro della difesa europea*, COM(2017) 315.
- 14 giugno 2017: *European Commission – Press release 14 June 2017: Relocation: Commission launches infringement procedures against the Czech Republic, Hungary and Poland*, <<http://goo.gl/yvrNYc>>

Consiglio europeo- Stati membri dell'Unione

- 18 marzo 2016: Dichiarazione UE-Turchia <<http://goo.gl/13VGGS>>

Mediatore europeo

- 18 gennaio 2017: *Decision of the European Ombudsman in the joint inquiry into complaints 506-509-674-784-927-1381/2016/MHZ against the European Commission concerning a human rights impact assessment in the context of the EU-Turkey Agreement*



Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali, Fundamental Rights Agency (FRA)

- 7 luglio 2017: Gestione delle frontiere esterne. Linee guida su come ridurre il rischio di respingimento (refoulement) lavorando in paesi terzi o con essi, <<http://goo.gl/DxugVi>>

Documentazione ONU:

- 1998: United Nations, Commission on Human Rights, *The Guiding Principles on Internal Displacement*, UN Doc. E/CN.4/1998/53/Add.2
- Alto Commissariato per i diritti umani
 - 14 novembre 2016: *Preliminary conclusions and observations by the UN Special Rapporteur on the right to freedom of opinion and expression to his visit to Turkey*
 - 2 dicembre 2016: *Preliminary observations and recommendations of the United Nations Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman and degrading treatment or punishment, Mr. Nils Melzer on the Official visit to Turkey – 27 November to 2 December 2016*
 - 13 dicembre 2016: Rapporto dell'Alto Commissariato ONU per i diritti umani, *Detained And Dehumanised. Report On Human Rights Abuses Against Migrants In Libya* <<http://goo.gl/LSGbCr>>
- 21 ottobre 2015: *Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development*, Resolution adopted by the General Assembly on 25 September 2015, A/RES/70/1
- 8 maggio 2017: Ufficio ONU per i rifugiati e le migrazioni, *International Criminal Court may investigate migrant-related crimes in Libya, Security Council told*, <<http://goo.gl/sRQAqP>>

Documentazione del Consiglio d'Europa e di altre organizzazioni internazionali:

- 20 aprile 2016: Risoluzione dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa n. 2109 (2016), *The situation of refugees and migrants under the EU-Turkey Agreement of 18 March 2016*
- 26 luglio 2016: Statement dell'Alto commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, *Measures taken under the state of emergency in Turkey* <<http://goo.gl/FDhnWe>>

Miscellanea:

- 1 luglio 2016: Amnesty International, *Refugees and migrants fleeing sexual violence abuse and exploitation in Libya*, <<http://goo.gl/jC9gpV>>
- 17 giugno 2016: Bertoincini Y., Delors J., Lamy P., Letta E., Vitorino A., *La UE e la nostra sicurezza collettiva: più forti insieme*, Huffington Post, il Blog, <<http://goo.gl/45SMDh>>
- Dicembre 2016: *Joint Action Plan on the Implementation of EU-Turkey Statement* a firma di Marten Warvey <<http://goo.gl/G82MVw>>
- 2 febbraio 2017: Accordo Italia-Libia, Testo del *memorandum* <<http://goo.gl/xxoMNq>>
- 29 giugno 2017: Sea Watch.org, *ICC examines migrant-related crimes in Libya*, <<http://goo.gl/p7SBh4>>

Le politiche di asilo sono caratterizzate da un insieme di vincoli di derivazione internazionalistica che incidono sulle politiche migratorie tout court. Il presente lavoro illustra alcuni casi in cui è emersa la necessità di analizzare e applicare i principi sottesi a tali politiche.

Una recente giurisprudenza ha ancorato le politiche di asilo nazionali e dell'Unione europea al principio di solidarietà tra Stati membri dell'Unione stessa. La prassi dimostra inoltre le diverse criticità sottese alla conclusione di accordi internazionali miranti alla gestione di flussi migratori tra Unione europea e Paesi terzi.

In un contesto ancora significativamente asimmetrico, rilevano gli obblighi che gli Stati membri dell'Unione europea devono osservare in tema di inserimento socio-lavorativo di persone che richiedano (o abbiano già ottenuto) asilo o protezione internazionale.