



Corso di dottorato di ricerca in:

Scienze giuridiche

in convenzione con l'Università degli Studi di Trieste

34° Ciclo

**LA DIMENSIONE ESTERNA DELLA POLITICA
DI IMMIGRAZIONE E D'ASILO DELL'UNIONE EUROPEA:
COMPETENZE E STRUMENTI**

Dottoranda
Dott.ssa Martina Previatello

Supervisore
Chiar.mo Prof. Stefano Amadeo

Coordinatore del corso
Chiar.ma Prof.ssa Laura Montanari

Anno 2022

INDICE

INTRODUZIONE	I
SEZIONE I: Le questioni generali	1
CAPITOLO 1: Le competenze esterne dell'Unione e il loro esercizio nel settore dell'immigrazione e dell'asilo	3
1.1. Le competenze esterne dell'Unione: un quadro d'insieme	3
1.2. Le competenze esterne dell'Unione in materia di immigrazione	18
1.3. Le competenze esterne dell'Unione in materia di asilo	27
1.4. La frammentazione delle competenze esterne dell'Unione nel settore dell'immigrazione e dell'asilo	29
1.4.1. La cooperazione allo sviluppo e l'aiuto umanitario per realizzare gli obiettivi della politica migratoria: le clausole di riammissione negli accordi di associazione e cooperazione	30
1.4.2. (segue) Lo Strumento per la Turchia a favore dei rifugiati	38
CAPITOLO 2: I vincoli all'esercizio delle competenze esterne derivanti dal diritto primario	45
2.1. La procedura di conclusione degli accordi internazionali dell'Unione: cenni	45
2.2. Gli accordi internazionali e le intese informali nell'ordinamento giuridico dell'Unione europea	52
2.3. I vincoli all'esercizio delle competenze esterne derivanti dal rispetto dei diritti fondamentali	58
2.3.1. I vincoli derivanti dalla Carta	60
2.3.2. I vincoli derivanti dalla CEDU	69
2.4. La partecipazione di Irlanda e Danimarca e dei Paesi terzi associati a Schengen agli strumenti della dimensione esterna della politica migratoria	75
SEZIONE II: Gli accordi conclusi dall'Unione nel settore della politica migratoria	79
CAPITOLO 3: Gli accordi di riammissione	81
3.1. Introduzione	81

3.2. L'obbligo di riammissione: profili internazionalistici ed europei.....	83
3.3. La base giuridica e la competenza a concludere e ad attuare gli accordi di riammissione	92
3.3.1. La base giuridica e la natura concorrente della competenza a concludere gli accordi riammissione	92
3.3.2. Le conseguenze della natura concorrente della competenza esterna dell'Unione in materia di riammissione	103
3.4. (segue) Il rapporto tra gli ARUE e gli accordi di riammissione conclusi dagli Stati membri.....	107
3.5. Il contenuto degli accordi di riammissione	114
3.5.1. La struttura degli accordi di riammissione	114
3.5.2. Preambolo e definizioni	116
3.5.3. Gli obblighi di riammissione.....	119
3.5.4. La procedura di riammissione.....	121
3.5.5. Le operazioni di transito e i costi di trasporto e di transito	125
3.5.6. La protezione dei dati personali dei soggetti coinvolti nella riammissione o nel transito	127
3.5.7. L'attuazione dell'accordo	127
3.5.8. L'applicazione spaziale e temporale dell'accordo e le dichiarazioni finali	130
3.6. Le clausole relative alla riammissione contenute negli accordi di associazione e di cooperazione.....	133
3.7. L'informalizzazione della politica di riammissione dell'Unione europea....	138
3.8. (segue) Le intese stipulate dall'Unione con Afghanistan, Bangladesh ed Etiopia: la procedura di adozione.....	141
3.9. (segue) Il contenuto delle intese.....	143
3.9.1. L'Azione congiunta UE-Afghanistan.....	143
3.9.2. (segue) La Dichiarazione congiunta UE-Afghanistan e le principali innovazioni rispetto all'Azione congiunta	146
3.9.3. L'intesa UE-Bangladesh.....	149
3.9.4. L'intesa UE-Etiopia.....	151
3.10. (segue) La natura giuridica delle intese in materia di riammissione	152

3.11. La condizionalità tra riammissione e visti: gli accordi di facilitazione per il rilascio dei visti quale “incentivo” rispetto alla conclusione degli accordi di riammissione	155
3.12. (segue) La condizionalità tra riammissione e visti: l’art. 25 <i>bis</i> del Codice dei Visti	160
3.13. La riammissione e la tutela dei diritti fondamentali	168
3.14. (segue) L’opportunità della creazione di strumenti di controllo “post-rimpatrio”	173
CAPITOLO 4: Gli accordi sui visti	177
4.1. Introduzione	177
4.2. La base giuridica e la competenza a concludere gli accordi sui visti	177
4.3. Gli accordi di facilitazione per il rilascio dei visti	180
4.4. Il contenuto degli accordi di facilitazione per il rilascio dei visti	183
4.4.1. Finalità degli accordi, Preambolo e norme di apertura.....	183
4.4.2. I documenti giustificativi e le categorie di richiedenti il visto.....	185
4.4.3. La disciplina della facilitazione del rilascio dei visti	186
4.4.4. Le disposizioni finali	191
4.4.5. Le novità introdotte dal reg. (UE) 2019/1155.....	192
4.5. (segue) L’applicazione degli accordi di facilitazione per il rilascio dei visti	194
4.6. Gli accordi di esenzione dal visto.....	198
CAPITOLO 5: Gli accordi di status	205
5.1. Introduzione	205
5.2. La base giuridica: il regolamento Frontex	207
5.3. L’esistenza e la natura della competenza a concludere gli accordi di status	210
5.4. Il contenuto degli accordi di status	214
5.4.1. L’accordo con l’Albania	215
5.4.2. Gli accordi con il Montenegro e con la Serbia.....	219
5.4.3. Le novità introdotte dal nuovo modello di accordo di status.....	221
5.4.4. La funzione degli accordi di status alla luce del loro contenuto	224
5.5. I limiti ai poteri di Frontex nel contesto della sua azione esterna: l’immunità e il rispetto dei diritti fondamentali.....	225

5.5.1. Il meccanismo di denuncia previsto dal regolamento Frontex e dagli accordi di status	225
5.5.2. I rimedi a disposizione del soggetto che lamenta una violazione dei propri diritti fondamentali: la responsabilità del personale statutario... ..	228
5.5.3. ...e la responsabilità del personale distaccato.....	232
5.5.4. La certificazione del direttore esecutivo di Frontex.....	235

SEZIONE III: Gli altri strumenti della dimensione esterna della politica migratoria

CAPITOLO 6: Gli strumenti del dialogo politico

6.1. Il dialogo politico regionale e bilaterale	241
6.2. I partenariati per la mobilità.....	245
6.3. Le agende comuni su migrazione e mobilità	252
6.4. Gli strumenti previsti dal nuovo quadro di partenariato con i Paesi terzi.....	254
6.5. I programmi di sviluppo e protezione regionale	257
6.6. (segue) La natura giuridica e le modalità di attuazione dei PSPR	261

CAPITOLO 7: Le intese operative degli organi dell'Unione.....

7.1. Introduzione	263
7.2. Gli accordi di lavoro e i piani operativi di Frontex	264
7.2.1. La base giuridica degli accordi di lavoro di Frontex.....	266
7.2.2. La procedura di adozione degli accordi di lavoro	267
7.2.3. Il contenuto degli accordi di lavoro.....	269
7.2.4. La natura giuridica degli accordi di lavoro.....	274
7.2.5. Le problematiche relative all'attuazione degli accordi di lavoro.....	278
7.2.6. I piani operativi di Frontex	279
7.3. Gli accordi operativi di EASO	282
7.3.1. La base giuridica degli accordi operativi di EASO.....	282
7.3.2. La procedura di adozione degli accordi operativi e le novità del regolamento istitutivo dell'Agenzia dell'Unione europea per l'asilo	284
7.3.3. Il contenuto e la natura giuridica degli accordi operativi	287
7.4. Il controllo sugli accordi operativi di Frontex ed EASO	291

CAPITOLO 8: La Dichiarazione UE-Turchia

295

8.1. Introduzione	295
8.2. Il contenuto della Dichiarazione UE-Turchia	297
8.3. L'imputabilità e la natura giuridica della Dichiarazione UE-Turchia.....	303
8.4. L'attuazione della Dichiarazione UE-Turchia: la qualificazione della Turchia come Paese di primo asilo e come Paese terzo sicuro.....	316
8.5. (segue) Le violazioni dei diritti fondamentali conseguenti all'attuazione della Dichiarazione	323
8.6. Considerazioni conclusive	328
CONCLUSIONI	331
BIBLIOGRAFIA	341
INDICE DELLA GIURISPRUDENZA.....	363
INDICE DEGLI ACCORDI INTERNAZIONALI E DELLE INTESI INFORMALI.....	369

INTRODUZIONE

Il Trattato di Maastricht del 1992 ha attribuito alle Istituzioni comunitarie la competenza a coordinare, secondo una logica intergovernativa, l'azione degli Stati membri nelle materie del c.d. terzo pilastro, dedicato a "Giustizia e affari interni", nell'ambito del quale rientrava anche il settore dei visti, dell'immigrazione e dell'asilo.

La riconduzione della materia al metodo comunitario è avvenuta ad opera del Trattato di Amsterdam del 1997, il quale ha introdotto altresì il concetto di Spazio di libertà, sicurezza e giustizia (SLSG).

Il TCE, come riformato dal Trattato di Amsterdam, non conteneva alcun riferimento alla dimensione esterna di questa politica, né attribuiva alla Comunità alcuna competenza esterna espressa in materia.

Ciononostante, già nelle Conclusioni del Consiglio europeo tenutosi a Tampere nel 1999, la cooperazione con i Paesi terzi e le organizzazioni internazionali era considerata un elemento essenziale per la realizzazione di una politica europea comune in materia di asilo e migrazione¹.

D'altro canto, lo sviluppo di un notevole impianto di relazioni esterne nel settore in esame ben si comprende se si considera la natura stessa della materia da disciplinare. Essendo la migrazione un fenomeno internazionale, per una sua efficiente gestione si rende necessario il ricorso a strumenti internazionali, nella consapevolezza che il controllo delle frontiere esterne dell'Unione e di coloro che le attraversano può essere svolto più efficacemente grazie a iniziative di collaborazione con i Paesi terzi coinvolti².

Già alla fine degli anni Novanta, dunque, appariva chiaro che la creazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia, connotato dai caratteri di cui all'attuale art. 3 par. 2 TUE, avrebbe richiesto l'instaurazione di una fitta rete di relazioni con i principali Paesi terzi di origine e di transito dei flussi migratori e con le organizzazioni internazionali più attive in questo settore.

¹ V. Consiglio europeo di Tampere, 15 e 16 ottobre 1999, Conclusioni della Presidenza, spec. punti 8, 11, 22-27, 59-62.

² S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, Torino, 2019, p. 281.

Essenziale è peraltro rimarcare come la competenza esterna dell'Unione nel settore dell'immigrazione e dell'asilo risulti intrinsecamente legata alla sfera interna: non si tratta di una politica autonoma con autonome finalità, essendo piuttosto funzionale al perseguimento degli obiettivi di politica interna³.

L'intenso quanto rapido sviluppo del settore ha reso necessario il ricorso ad una pluralità di strumenti normativi: invero, oltre agli accordi internazionali standard stipulati dall'Unione con i Paesi terzi ai sensi dell'art. 218 TFUE, sempre più frequente è il ricorso a strumenti, variamente denominati, riconducibili alla categoria degli accordi non vincolanti o di *soft law*.

Come si vedrà, in alcuni casi l'utilizzo di questi atti trova giustificazione nel loro contenuto programmatico: si pensi, ad esempio, agli strumenti del dialogo politico, volti a creare un contesto di fiducia entro il quale elaborare in un momento successivo ulteriori forme, anche più stringenti, di cooperazione.

In altre ipotesi, invece, tale scelta è dovuta a fattori diversi, quali ad esempio la riluttanza dei Paesi partner a concludere accordi internazionali veri e propri. Come si dirà, si tratta di una prassi che solleva non poche criticità sotto il profilo del rispetto dei vincoli derivanti dal diritto primario dell'Unione, specialmente laddove gli strumenti informali sono utilizzati in alternativa a quelli per cui i Trattati prevedono un'espressa base giuridica.

I vari strumenti di cooperazione instaurati nell'ambito della politica migratoria esterna dell'Unione si differenziano poi, oltretutto per i contenuti e la natura, anche sotto il profilo soggettivo.

Per quanto riguarda gli accordi internazionali conclusi ai sensi dell'art. 218 TFUE, non vi sono esempi di c.d. accordi misti, conclusi cioè dall'Unione assieme a tutti i suoi Stati membri o ad alcuni di essi: in tutti i casi si tratta di accordi internazionali stipulati dalla sola Unione.

³ In questo senso J. MONAR, *The External Dimension of the EU's Area of Freedom, Security and Justice: Progress, potential and limitations after the Treaty of Lisbon*, SIEPS Report 2012/1, disponibile online, pagg. 13-14; M. CREMONA, *The Principle of Conferral and Express and Implied External Competences*, in E. NEFRAMI, M. GATTI (edited by), *Constitutional Issues of EU External Relations Law*, Baden-Baden, 2018, pp. 29 ss., spec. p. 58; P. GARCIA ANDRADE, *The Legal Feasibility of the EU's External Action on Legal Migration: The Internal and the External Intertwined*, in *European journal of Migration and Law*, 2013, pp. 263 ss.; J. MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, *The external dimension of the Area of Freedom, Security and Justice: An essential part of the European Union's External Action*, in P. ECKHOUT, M. LÓPEZ ESCUDERO (edited by), *The European Union's External Action in Times of Crisis*, Oxford, 2016, pp. 509 ss., spec. p. 513.

Con riferimento invece agli strumenti non vincolanti, si danno casi in cui i soggetti coinvolti nella cooperazione sono l'Unione e gli Stati membri, da un lato, e i Paesi partner, dall'altro: è il caso, ad esempio, dei partenariati per la mobilità.

Infine, sempre maggiore autonomia è attribuita, anche nella sfera esterna, alle competenti Agenzie dell'Unione, in particolare Frontex e la nuova Agenzia dell'Unione europea per l'asilo, che si sostituisce al precedente EASO. I rispettivi regolamenti istitutivi conferiscono, infatti, a detti organi il potere di stipulare intese operative con le competenti autorità dei Paesi terzi e con le organizzazioni internazionali. Tuttavia, alle Agenzie non è dato il potere di vincolare l'Unione sul piano internazionale, né di tracciare autonomamente le linee direttrici della politica estera che pure esse contribuiscono ad implementare. Conseguentemente, dette intese sono configurabili come strumenti di carattere tecnico-amministrativo, volti a migliorare la cooperazione operativa con i partner nelle materie di loro competenza.

Alla molteplicità di atti e strumenti di cooperazione fa da contraltare l'assenza quasi totale di interventi della Corte di giustizia nel settore della dimensione esterna della politica di immigrazione e d'asilo dell'Unione europea.

Alla luce di tali premesse, la ricerca muove dal dato empirico e, dunque, dall'analisi dei molteplici strumenti di cooperazione cui l'Unione fa ricorso nel settore della dimensione esterna della politica migratoria, al fine di condurre un'operazione di qualificazione e classificazione idonea a metterli a sistema, rilevando al contempo le problematiche sollevate dalla loro applicazione.

A tal fine, il presente lavoro è suddiviso in tre sezioni.

La sezione I affronta le questioni generali e, in questo senso, trasversali alle varie tipologie di strumenti che sono analizzati nelle successive due sezioni. Si tratta di una parte introduttiva che, senza pretendere di esaminare esaustivamente le questioni ivi trattate, si propone di porre le premesse necessarie a cogliere le problematiche sottese all'articolazione degli atti che saranno puntualmente analizzati nelle sezioni II e III. Già in questa parte gli accenni alle questioni generali sono, peraltro, corredati da specifici riferimenti ad istituti e strumenti propri della dimensione esterna della politica migratoria dell'Unione.

In particolare, la sezione I è suddivisa in due capitoli.

Nel primo capitolo si intende offrire un quadro generale delle competenze esterne attribuite all'Unione e del loro esercizio nel settore dell'immigrazione e dell'asilo e di far emergere altresì la tendenza dell'Unione a ricorrere a basi giuridiche diverse, in particolare relative al settore della cooperazione allo sviluppo, al fine di realizzare obiettivi propri della politica migratoria.

A quest'ultimo riguardo, sono oggetto di specifico esame, da un lato, la prassi consistente nell'inserimento di clausole relative alla riammissione degli stranieri irregolari all'interno di accordi dal contenuto più ampio, quali gli accordi di associazione e cooperazione conclusi dall'Unione con i Paesi partner. Dall'altro, si esamina il c.d. Strumento per la Turchia a favore dei rifugiati, un meccanismo di messa in comune di fondi istituito *ad hoc* con una decisione della Commissione per coordinare finanziamenti provenienti da numerosi strumenti esistenti e fondato sugli artt. 210 par. 2 e 214 par. 6 TFUE, i quali attribuiscono alla Commissione il potere di adottare "*qualsiasi iniziativa utile a promuovere il coordinamento*" tra le azioni dell'Unione e quelle degli Stati membri in materia di cooperazione allo sviluppo e di aiuto umanitario.

Il secondo capitolo tratta dei vincoli all'esercizio delle competenze esterne che discendono dal diritto primario dell'Unione. A questo riguardo, si accenna anzitutto alla procedura prescritta dall'art. 218 TFUE per la conclusione degli accordi internazionali dell'Unione, con particolare riferimento alla disciplina relativa agli accordi stipulati nelle materie oggetto del presente lavoro. Parallelamente, si richiamano i limiti concernenti la stipulazione di intese informali da parte della Commissione, come stabiliti dalla giurisprudenza della Corte di giustizia.

In seconda battuta, si affronta il tema dei vincoli all'esercizio delle competenze esterne derivanti dal rispetto dei diritti fondamentali, quali garantiti dalla Carta e, seppur indirettamente, dalla CEDU.

Infine, alcuni cenni sono dedicati alla questione relativa alla particolare posizione di alcuni Stati membri e dei Paesi terzi associati a Schengen rispetto agli strumenti esaminati nelle successive sezioni.

La sezione II è dedicata all'analisi degli accordi internazionali conclusi dall'Unione europea con i Paesi terzi ai sensi dell'art. 218 TFUE. Si tratta, nella specie, degli accordi di riammissione, degli accordi sui visti e degli accordi sullo status, a ciascuno dei quali è riservato un apposito capitolo.

Quanto agli accordi di riammissione, dopo aver approfondito il fondamento internazionalistico dell'obbligo gravante in capo agli Stati di riammettere i propri cittadini, si analizza l'espressa base giuridica che ne consente la stipulazione e si tratta della natura concorrente della competenza nella materia in esame, facendo specifico riferimento al rapporto tra gli ARUE e gli accordi bilaterali in materia di riammissione conclusi dagli Stati membri. Invero, la coesistenza tra accordi di riammissione conclusi dall'Unione, da un lato, e dagli Stati membri, dall'altro, dà luogo ad un complesso fascio di relazioni che, in qualche misura, interferiscono e si intersecano tra loro.

Successivamente, si esamina il contenuto degli ARUE e si accenna brevemente alle clausole di riammissione contenute negli accordi di associazione e cooperazione, trattate più nel dettaglio nella sezione I con riferimento al tema della frammentazione delle competenze esterne dell'Unione nel settore della politica di immigrazione e d'asilo.

Accanto alle clausole di riammissione ed agli accordi di riammissione stipulati secondo la procedura di cui all'art. 218 TFUE, la sezione II tratta altresì delle intese informali in materia di riammissione stipulate dall'Unione europea con sei Paesi terzi; la scelta di inserirle all'interno della sezione dedicata agli accordi internazionali vincolanti è dovuta al fatto che, alla luce dell'analisi condotta in quella sede, tali intese sono "riqualificate" in base al loro contenuto e considerate veri e propri accordi internazionali, conclusi in violazione delle norme prescritte dai Trattati.

Il capitolo dedicato agli accordi di riammissione si sofferma poi sulla questione delle difficoltà incontrate dall'Unione nella stipulazione di detti accordi e sulle iniziative che essa ha elaborato al fine di affrontarle. Tali iniziative si sostanziano, da un lato, nella negoziazione "in parallelo" di accordi di facilitazione per il rilascio dei visti di breve durata con i partner che accettano di concludere gli accordi di riammissione e, dall'altro, nell'innovativo meccanismo di cui all'art. 25*bis* del Codice dei Visti, che consente alle Istituzioni applicare alternativamente misure positive o restrizioni in materia di rilascio dei visti a seconda del grado di collaborazione dimostrato dai Paesi terzi in materia di riammissione.

Infine, il capitolo si chiude con la questione della tutela dei diritti fondamentali nel procedimento di riammissione. In particolare, si rileva che il profilo più problematico sollevato dall'attuazione degli ARUE concerne il livello di tutela dei diritti garantito ai soggetti una volta riammessi.

Il capitolo successivo è dedicato agli accordi sui visti. Dopo aver esaminato la base giuridica che attribuisce all'Unione una competenza esterna implicita di natura esclusiva in questa materia, si analizzano separatamente gli accordi di facilitazione per il rilascio dei visti di ingresso di breve durata nello spazio Schengen e gli accordi di esenzione dal visto, che fungono da complemento rispetto alla disciplina prevista rispettivamente nel Codice dei Visti e nel reg. (UE) 2018/1806. Quest'ultimo indica, da un lato, i Paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso del visto al momento dell'attraversamento delle frontiere esterne dell'Unione e, dall'altro, i Paesi terzi i cui cittadini sono esenti da tale obbligo.

L'ultimo capitolo della sezione II tratta degli accordi di status, la cui base giuridica è stata introdotta per la prima volta dal reg. (UE) 2016/1624 – che

riformava il precedente regolamento istitutivo dell’Agenzia Frontex – ed è ora contenuta nel nuovo regolamento Frontex, il reg. (UE) 2019/1896.

Quest’ultimo attribuisce all’Agenzia il potere di inviare in un Paese terzo “*squadre per la gestione delle frontiere attinte dal corpo permanente*” imponendo altresì, per il caso in cui i membri di queste squadre esercitino poteri esecutivi sul territorio di un Paese terzo, la previa stipulazione tra quest’ultimo e l’Unione di un accordo di status, che disciplini l’ambito delle operazioni, i compiti e le competenze dei membri delle squadre Frontex, nonché il regime relativo alla loro responsabilità.

La trattazione si concentra dapprima sulla base giuridica, attributiva di una competenza esterna esclusiva in capo all’Unione in detta materia, e sul contenuto degli accordi in oggetto.

La seconda parte del capitolo è dedicato all’esame dei limiti all’azione esterna dell’Agenzia derivanti dal rispetto dei diritti fondamentali, nonché al rapporto tra tale obbligo e la disciplina relativa all’immunità dalla giurisdizione dello Stato partner, immunità di cui godono i membri delle squadre per le attività extraterritoriali poste in essere conformemente al piano operativo.

La sezione III esamina gli strumenti di cooperazione qualificati come non vincolanti. Essi sono distinti – in virtù del loro contenuto, della loro funzione, nonché dei soggetti cui fanno capo – in strumenti del dialogo politico e intese operative delle Agenzie dell’Unione.

L’ultimo capitolo della sez. III è dedicato alla Dichiarazione UE-Turchia: si tratta, come noto, di uno strumento assai discusso sia in riferimento alla sua paternità che alla sua natura giuridica.

Come si vedrà, l’analisi svolta conduce a considerare la Dichiarazione un’intesa priva di valore vincolante sul piano giuridico, il che spiega il suo inserimento all’interno della sezione dedicata agli strumenti non vincolanti adottati dall’Unione nell’ambito della dimensione esterna della propria politica di immigrazione e asilo.

Si sottolinea sin d’ora che la classificazione degli strumenti analizzati è condotta secondo uno schema, per quanto più possibile, sistematico. Invero, per ogni accordo o intesa si esaminano nell’ordine: la base giuridica attributiva della relativa competenza, la procedura di adozione, il contenuto, la natura giuridica, gli effetti e le problematiche sollevate dalla relativa applicazione.

SEZIONE I

LE QUESTIONI GENERALI

CAPITOLO 1

LE COMPETENZE ESTERNE DELL'UNIONE E IL LORO ESERCIZIO NEL SETTORE DELL'IMMIGRAZIONE E DELL'ASILO

1.1. Le competenze esterne dell'Unione: un quadro d'insieme

Come accennato nell'Introduzione, il presente capitolo intende fornire un quadro generale delle competenze esterne attribuite all'Unione – come risultano dai Trattati e dall'elaborazione della giurisprudenza della Corte di giustizia – soffermandosi altresì sul loro carattere esclusivo o concorrente.

Senza proporsi di ripercorrere esaustivamente tutte le questioni sottese alla materia del diritto europeo delle relazioni esterne, la trattazione vuole fornire le premesse necessarie ad analizzare le competenze esterne espresse e implicite attribuite all'Unione nello specifico settore dell'immigrazione e dell'asilo, nonché a procedere alla qualificazione della loro natura come esclusiva o concorrente.

Le questioni attinenti alla competenza nel settore in esame saranno poi riprese nel dettaglio nell'ambito della trattazione delle varie tipologie di accordi internazionali, analizzati specificamente nella sezione II del presente lavoro.

Parallelamente, il presente capitolo intende far emergere la tendenza dell'Unione a ricorrere a basi giuridiche diverse, in particolare relative al settore della cooperazione allo sviluppo, al fine di realizzare obiettivi propri della politica migratoria.

Tanto premesso, con riferimento alla materia delle relazioni esterne in generale, la riforma operata con il Trattato di Lisbona mira a rafforzare la coerenza dell'azione esterna dell'Unione europea.

A questo fine, il Trattato sull'Unione europea (TUE) statuisce innanzitutto che l'Unione ha personalità giuridica¹ sul piano interno e sul piano internazionale.

In quanto soggetto di diritto internazionale autonomo rispetto ai suoi Stati membri, l'Unione ha la capacità di concludere accordi internazionali con Stati terzi e con organizzazioni internazionali.

¹ Art. 47 TUE.

In secondo luogo, sempre allo scopo di trattare con maggior chiarezza e sistematicità il tema delle relazioni esterne dell'Unione, il Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE) disciplina in due distinte previsioni la questione della portata della competenza esterna dell'Unione e quella del suo carattere esclusivo o concorrente.

Al problema della portata di detta competenza è dedicato l'art. 216 par. 1 TFUE il quale, in apertura del Titolo V del TFUE contenente la disciplina degli accordi internazionali, elenca i criteri di attribuzione delle competenze esterne dell'Unione.

In particolare, esso dispone che *“L'Unione può concludere un accordo con uno o più paesi terzi o organizzazioni internazionali qualora i trattati lo prevedano o qualora la conclusione di un accordo sia necessaria per realizzare, nell'ambito delle politiche dell'Unione, uno degli obiettivi fissati dai trattati, o sia prevista in un atto giuridico vincolante dell'Unione, oppure possa incidere su norme comuni o alterarne la portata”*.

Oltre a stabilire i criteri di attribuzione della competenza esterna in capo all'Unione, il TFUE contiene anche una norma che precisa la natura di detta competenza, chiarendo in quali casi essa è esclusiva o concorrente. Mentre nel caso di competenza esterna concorrente gli Stati membri possono concludere accordi internazionali in un dato settore in alternativa all'Unione o a fianco della stessa (è questo il caso dei c.d. accordi misti), la competenza esterna esclusiva impedisce agli Stati membri di agire in tal senso².

L'art. 3 TFUE definisce le ipotesi di competenza esclusiva dell'Unione. Al suo par. 1 si elencano i settori in cui l'Unione è dotata di competenza esclusiva: si tratta dell'unione doganale, della definizione delle regole di concorrenza necessarie al funzionamento del mercato interno, della politica monetaria per gli Stati membri la cui moneta è l'euro, della conservazione delle risorse biologiche del mare e della politica commerciale comune.

² A quest'ultimo riguardo, si nota che un risalente indirizzo giurisprudenziale tendeva ad ammettere, anche in caso di competenza esclusiva dell'Unione, che questa fosse provvisoriamente esercitata dagli Stati membri, seppure al verificarsi di determinate condizioni, quali in particolare: il mancato tempestivo esercizio di detta competenza da parte delle Istituzioni e il pregiudizio che ciò avrebbe potuto arrecare, la transitorietà di tale competenza in capo agli Stati membri, nonché la previa autorizzazione delle Istituzioni comunitarie. Sul punto v. ad es. Corte giust., sentenza 14 luglio 1976, cause riunite 3, 4 e 6/76, *Kramer*, in *Racc.*, p. 1279, punti 39-44; Corte giust., sentenza 5 maggio 1981, causa 804/79, *Commissione c. Regno Unito*, in *Racc.* p. 1045, punti 30-31. Sulla tale questione in dottrina v. *amplius* S. AMADEO, *Unione europea e Treaty-making power*, Milano, 2005, pp. 77 ss.

In dette ipotesi la competenza dell'Unione è esclusiva sia sul piano interno che, per quanto qui più interessa, su quello esterno. Poiché si tratta di casi in cui è il Trattato ad attribuire espressamente competenza (anche) esterna in capo all'Unione, si parla di “casi di competenza esterna originariamente esclusiva”³.

L'art. 3 par. 2 TFUE disciplina in particolare le ipotesi di competenza esterna esclusiva, disponendo che “L'Unione ha inoltre competenza esclusiva per la conclusione di accordi internazionali allorché tale conclusione è prevista in un atto legislativo dell'Unione o è necessaria per consentirle di esercitare le sue competenze a livello interno o nella misura in cui può incidere su norme comuni o modificarne la portata”.

L'intenzione dei redattori del Trattato di Lisbona – e, a dire il vero, anche dei redattori del precedente Trattato costituzionale del 2004⁴ – era di codificare, per il tramite di queste due norme, la giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea (nel prosieguo anche: Corte di giustizia, Corte di Lussemburgo o CGUE) in materia di relazioni esterne dell'allora Comunità, che era stata elaborata a partire dagli anni Settanta del secolo scorso per colmare in via interpretativa le “lacune” del Trattato sulla Comunità europea (in seguito anche: TCE).

Il Trattato di Roma, infatti, non conteneva una disciplina organica dell'azione esterna dell'attuale Unione europea, né chiariva quali fossero i criteri di attribuzione della competenza esterna in capo ad essa o la natura esclusiva o concorrente di tale competenza.

Esso si limitava a prevedere espressamente soltanto la competenza a concludere accordi tariffari e commerciali e accordi di associazione, cui si aggiungeva la facoltà di stabilire i collegamenti e le forme di cooperazione opportuni con alcune organizzazioni internazionali, senza peraltro prevedere la stipulazione di veri e propri accordi internazionali con queste ultime⁵.

Ciò è dovuto al fatto che, nella costruzione originaria del Trattato, l'azione esterna della Comunità non è “una politica autonoma e coerente, dotata di proprie specifiche finalità”⁶, essendo piuttosto concepita come funzionale alla realizzazione degli obiettivi di politica interna.

³ L. DANIELE, *Diritto dell'Unione europea*, Milano, 2020, pp. 478 ss.

⁴ Gli artt. 216 par. 1 e 3 par. 2 TFUE corrispondono infatti rispettivamente agli artt. III-323 par. 1 e I-13 par. 2 del Trattato costituzionale, firmato a Roma nel 2004, la cui adozione è stata, come noto, impedita in seguito al risultato dei *referenda* in Francia e Olanda.

⁵ V. rispettivamente gli artt. 133, 310 e 302-304 TCE, corrispondenti agli attuali artt. 207, 217 e 220 TFUE.

⁶ S. AMADEO, *Unione europea e Treaty-making power*, Milano, 2005, p. 25.

Col tempo, la situazione è mutata. Con le successive revisioni dei Trattati sono state infatti introdotte alcune ulteriori basi giuridiche espresse, atte a conferire all'Unione il potere di concludere accordi internazionali con Paesi terzi in specifici settori materiali, tra i quali figurano – per quanto rileva ai fini della presente trattazione – la riammissione delle persone che si trovano irregolarmente sul territorio dell'Unione (art. 79 par. 3 TFUE), la cooperazione allo sviluppo (art. 209 par. 2 TFUE) e l'aiuto umanitario (art. 214 par. 4 TFUE). In altri settori, quali ad esempio quello dell'asilo, il TFUE conferisce all'Unione il potere di istituire, più in generale, forme di partenariato e cooperazione con i Paesi terzi per la gestione dei flussi dei richiedenti protezione internazionale (art. 78 par. 2 lett. g) TFUE).

A queste si aggiungono le tre basi giuridiche previste dal Trattato sull'Unione europea (TUE), che attribuiscono all'Unione il potere di concludere accordi nell'ambito della politica estera e di sicurezza comune (art. 37 TUE) e della politica di vicinato (art. 8 TUE), nonché la competenza ad aderire alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (nel prosieguo anche: CEDU).

Se dunque l'intento dei redattori del Trattato di Lisbona era chiaro, altrettanto non si può dire del risultato ottenuto⁷. Dalla comparazione dell'art. 216 par. 1 TFUE con l'art. 3 par. 2 TFUE emerge infatti una forte somiglianza del contenuto delle due disposizioni – specialmente con riguardo alle ipotesi di competenza esterna implicita – che pure mirano a disciplinare due aspetti distinti, quello dell'esistenza della competenza esterna in capo all'Unione e quello, logicamente successivo rispetto al primo, della sua natura.

Inoltre, la codificazione non sempre è fedele alla giurisprudenza, ed è anzi spesso, a differenza di questa, formulata in termini vaghi e talvolta imprecisi. Al fine di interpretare correttamente queste due disposizioni, per poi calarle nella dimensione esterna della politica europea della migrazione e dell'asilo, si rende quindi necessario un esame della giurisprudenza della Corte di giustizia che si pone a fondamento di questa codificazione⁸.

⁷ Sulla codificazione operata dal Trattato di Lisbona e sulle relative critiche v. P. EECKHOUT, *EU External Relations Law*, Oxford, 2011, pp. 112-113; P. KOUTRAKOS, *EU International Relations Law*, Oxford, 2015, pp. 126-129.

⁸ Anche dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, la Corte di giustizia continua a riferirsi alla sua precedente giurisprudenza al fine di interpretare e applicare gli artt. 216 e 3 TFUE: v., ad es., Corte giust., 16 maggio 2017, *Parere 2/15*, in *Racc. dig.*, punti 170-172. Sulla necessità di riferirsi alla giurisprudenza al fine di interpretare e applicare correttamente gli artt. 216 par. 1 TFUE e 3 par. 2 TFUE insiste anche la dottrina: v., in questo senso, P. KOUTRAKOS, *EU International Relations Law*, cit., pp. 76-77.

Come detto, il TCE conteneva soltanto due basi giuridiche attributive di competenza esterna in capo alla Comunità. Per ampliare le competenze esterne dell'Unione, la giurisprudenza deve allora necessariamente prendere le mosse dal seguente assunto: il principio di attribuzione espressa delle competenze – che figura oggi al primo posto tra i titoli di competenza dell'art. 216 TFUE – non può costituire l'unico criterio attributivo di competenza esterna, la quale può essere riconosciuta anche sulla base di altri, più flessibili, criteri di attribuzione.

In particolare, l'evoluzione giurisprudenziale si sviluppa a partire dalla teoria dei poteri impliciti e dal principio del parallelismo tra le competenze interne dell'Unione e quelle esterne, enunciato per la prima volta dalla Corte di giustizia nella sentenza sul caso dell'*Accordo europeo trasporti su strada (c.d. AETS)*⁹.

L'affermazione della competenza esterna parallela implica che l'Unione può concludere accordi internazionali non solo nei casi in cui ciò è espressamente previsto dai Trattati, ma anche in tutte le altre materie per le quali disponga del potere di adottare atti sul piano interno. Detto altrimenti, i poteri normativi interni della Comunità implicano una proiezione internazionale¹⁰.

Ciò emerge chiaramente da un passaggio della sentenza *AETS*, in cui si legge che “[...] nell'attuare le disposizioni del trattato non è possibile separare il regime dei provvedimenti interni alla Comunità da quello delle relazioni esterne”¹¹.

La pronuncia trae origine da un caso in materia di politica comune dei trasporti. Gli Stati membri avevano partecipato alla conclusione dell'accordo AETS – firmato nel 1970 in seno alla Commissione economica per l'Europa – che disciplinava il lavoro degli equipaggi impegnati nel trasporto internazionale su strada.

La Commissione chiede alla Corte di giustizia l'annullamento della deliberazione del Consiglio conformemente alla quale l'accordo sarebbe stato negoziato e concluso dagli Stati membri, adducendo che la competenza a concludere l'accordo sarebbe stata della Comunità e non dei suoi Stati membri. Il ragionamento della Commissione è fondato sul principio di effettività: i poteri attribuiti dal Trattato alla Comunità per realizzare la politica dei trasporti sarebbero privati di ogni effetto utile se non comprendessero anche il potere di stipulare accordi con i Paesi terzi.

Il Consiglio, dal canto suo, sostiene che la competenza esterna della Comunità è soggetta al principio di attribuzione e non può, quindi, essere desunta dalle norme

⁹ Corte giust., sentenza 31 marzo 1971, causa 22/70, *Commissione c. Consiglio (AETS)*, in *Racc.*, p. 263.

¹⁰ S. AMADEO, *Unione europea e Treaty-making power*, cit., p. 32.

¹¹ Corte giust., *Commissione c. Consiglio (AETS)*, cit., punto 19.

del Trattato che attribuiscono alla Comunità la competenza ad adottare norme interne in materia di trasporti.

La Corte di giustizia non condivide la tesi del Consiglio e sostiene che la competenza esterna della Comunità non deriva soltanto dalle basi giuridiche espresse contenute nel Trattato. In assenza di un'attribuzione espressa di competenza esterna, occorre fare riferimento alle norme del Trattato nel suo complesso, alle sue singole disposizioni e alle norme di diritto derivato adottate in base a queste ultime.

In particolare, la Corte afferma che *“tutte le volte che (per la realizzazione di una politica comune prevista dal trattato) la Comunità ha adottato delle disposizioni contenenti, sotto qualsivoglia forma, norme comuni, gli Stati membri non hanno più il potere — né individualmente, né collettivamente — di contrarre con gli Stati terzi obbligazioni che incidano su dette norme. Man mano che queste norme comuni vengono adottate, infatti, si accentra nella Comunità la competenza ad assumere e ad adempiere — con effetto per l'intera sfera in cui vige l'ordinamento comunitario — degli impegni nei confronti degli Stati terzi”*¹².

Dalla norma del Trattato che menziona espressamente fra gli scopi della Comunità l'instaurazione di una politica comune nel settore dei trasporti e dal principio di leale cooperazione tra gli Stati membri e la Comunità previsto dall'attuale art. 4 par. 3 TUE discende che *“qualora vengano adottate norme comunitarie per il raggiungimento degli scopi del trattato, gli Stati membri non possono, fuori dall'ambito delle istituzioni comuni, assumere impegni atti ad incidere su dette norme o ad alterarne l'efficacia”*¹³.

In conclusione, dalle basi giuridiche contenute nel Trattato in materia di trasporti e dalle norme di diritto derivato adottate in base alle stesse – norme che peraltro attribuiscono espressamente la competenza esterna in capo alla Comunità nel relativo settore – deriva una competenza comunitaria esterna che *“esclude qualsiasi competenza concorrente degli Stati membri, dato che qualsiasi iniziativa presa fuori dall'ambito delle istituzioni comuni si deve ritenere incompatibile con l'unicità del mercato comune e con l'applicazione uniforme del diritto comunitario”*¹⁴.

Stando a detta pronuncia, quindi, l'esercizio di una competenza attraverso l'adozione di norme interne comuni fa sorgere una competenza esterna esclusiva in capo all'Unione per “occupazione del campo”. Ne consegue che, da quel momento in poi, gli Stati membri non solo sono tenuti ad astenersi dall'adottare misure

¹² *Ibidem*, punti 16-18.

¹³ *Ibidem*, punti 20-22.

¹⁴ *Ibidem*, punti 23-32.

interne nella stessa materia, ma sono obbligati altresì a non concludere accordi internazionali che potrebbero modificare o alterare la portata delle norme comuni.

La *ratio* che fonda il principio del parallelismo tra competenze interne ed esterne è ravvisabile nel principio di effettività¹⁵.

D'altro canto questo parallelismo, per quanto dirompente e innovativo, è inserito dalla Corte di Lussemburgo all'interno di una cornice di principi consolidati. L'esclusività della competenza esterna costituisce, da un lato, la proiezione esterna del principio del primato, elaborato dalla giurisprudenza nella precedente sentenza *Costa c. ENEL*¹⁶, mentre dall'altro sembra essere fatto discendere dall'obbligo di leale collaborazione cui sono tenuti gli Stati membri nei confronti della Comunità, che impedisce loro di stipulare accordi internazionali confliggenti con gli obblighi derivanti in capo ad essi dall'appartenenza alla Comunità¹⁷.

La sentenza *AETS* solleva una serie di problemi e lascia aperte alcune questioni.

Innanzitutto, non è chiaro quali siano i presupposti per il verificarsi dell'“effetto *AETS*”, se sia sufficiente una sovrapposizione tra il settore materiale disciplinato dalle norme comuni e l'accordo internazionale, o se sia richiesto anche un conflitto tra questi e, in tal caso, se debba trattarsi di un conflitto concreto o se sia sufficiente anche un conflitto potenziale.

In secondo luogo, la Corte non definisce cosa deve intendersi per “norme comuni” ai fini dell'applicazione del principio del parallelismo.

Inoltre, la pronuncia non separa nettamente la questione dell'esistenza della competenza da quella della sua natura.

Infine, essa non chiarisce se la competenza esterna implicita possa essere riconosciuta anche nel caso in cui la competenza interna sia soltanto potenziale, cioè qualora vi sia nel Trattato una base giuridica attributiva di competenza sul piano interno, ma questa non sia ancora stata in concreto esercitata.

Quest'ultima questione è risolta affermativamente dalla Corte nel successivo Parere 1/76, che ha anche il pregio di distinguere maggiormente il problema dell'esistenza della competenza esterna in capo all'Unione da quello del suo carattere esclusivo o concorrente¹⁸.

¹⁵ S. AMADEO, *Unione europea e Treaty-making power*, cit., p. 39.

¹⁶ Corte giust., sentenza 15 luglio 1964, causa 6/64, *Costa c. ENEL*, in *Racc.* p. 1129.

¹⁷ P. KOUTRAKOS, *EU International Relations Law*, cit., pp. 81-83; A. MIGNOLLI, *Commento all'art. 216 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, Milano, 2014, pp. 1766-1782, spec. p. 1772.

¹⁸ Corte giust., Parere 1/76 del 26 aprile 1977, sul progetto di accordo relativo all'istituzione di un Fondo europeo d'immobilizzazione della navigazione interna, in *Racc.* p. 741.

Nel Parere 1/76 la Corte di giustizia è chiamata a pronunciarsi sulla compatibilità con i Trattati di un progetto di accordo internazionale da stipulare tra l'Unione e alcuni Stati membri da una parte e la Svizzera dall'altra, volto a risanare la situazione economica del trasporto di merci per via navigabile nei bacini del Reno e della Mosella, nonché nelle vie fluviali ad essi collegate.

A questo scopo, l'accordo prevede l'istituzione di un Fondo – finanziato con i contributi dei battelli che si servono di dette vie fluviali – cui attingere per indennizzare i vettori che ritirino volontariamente dal mercato il proprio materiale fluviale. L'operazione avrebbe evitato una concorrenza eccessiva e un conseguente calo dei prezzi del trasporto.

Nonostante il Trattato prevedesse un'apposita base giuridica che consentiva l'adozione di norme interne nel settore interessato dall'accordo¹⁹, queste non erano ancora state emanate; anzi, la competenza interna sarebbe stata attivata attraverso un regolamento da adottare in occasione della stipulazione dell'accordo.

Secondo la Corte, in una simile ipotesi *“la competenza ad impegnare la Comunità nei confronti degli Stati terzi deriva comunque, implicitamente, dalle disposizioni del trattato relative alla competenza interna, nella misura in cui la partecipazione della Comunità all'accordo internazionale sia, come nel caso in esame, necessaria alla realizzazione di uno degli obiettivi della Comunità”*²⁰.

La competenza esterna della Comunità è desunta dal fatto che l'accordo è necessario per raggiungere gli obiettivi del Trattato, obiettivi che non potrebbero essere realizzati in maniera altrettanto efficace per mezzo dell'adozione di norme interne, stante la partecipazione di uno Stato terzo (nella specie, la Svizzera) alla navigazione sulle arterie fluviali in questione²¹. Infatti, in mancanza di accordo, i

¹⁹ Si tratta dell'art. 75 del Trattato CEE, corrispondente all'attuale art. 91 TFUE, ossia della stessa base giuridica rilevante per la precedente sentenza *AETS*.

²⁰ Corte giust., Parere 1/76, cit., punto 4.

²¹ Analogo ragionamento è stato utilizzato dalla Corte nella sentenza *Kramer* per far derivare in capo alla Comunità la competenza esterna (esclusiva) ad assumere impegni internazionali al fine di preservare le risorse marine. v. Corte giust., sentenza 14 luglio 1976, cause riunite 3, 4 e 6/76, *Kramer*, in *Racc.*, p. 1279, punti 32-33, dove si legge che *“La preservazione delle risorse biologiche marine può essere garantita efficacemente e al tempo stesso equamente solo mediante una normativa che vincoli tutti gli Stati interessati, compresi i paesi terzi. Così stando le cose, deriva dagli stessi obblighi e poteri imposti e, rispettivamente, attribuiti dal diritto comunitario, nell'ambito del mercato comune, alle istituzioni della Comunità, che questa ha competenza ad assumere impegni internazionali al fine di preservare le risorse marine”*.

La conservazione delle risorse biologiche del mare nel quadro della politica comune della pesca figura attualmente tra i settori di competenza, interna ed esterna, esclusiva espressamente attribuiti all'Unione dall'art. 3 par. 1 TFUE.

battelli svizzeri avrebbero continuato a transitare lungo i bacini interessati in virtù di risalenti accordi internazionali – basati sul principio di libertà della navigazione – stipulati dalla Svizzera con taluni Stati membri²².

Quanto alla natura della competenza in esame, sebbene la Corte non lo affermi espressamente, dal suo ragionamento se ne può ricavare *a contrario* l'esclusività. Ciò perché nella pronuncia si legge che gli Stati membri sono autorizzati a stipulare l'accordo a fianco dell'Unione soltanto per modificare i precedenti trattati internazionali da essi stipulati in materia con la Svizzera, in modo da adempiere l'obbligo prescritto dall'attuale art. 351 par. 2 TFUE²³⁻²⁴.

La *ratio* di questa pronuncia è stata ravvisata nel c.d. *effet utile*: la competenza esterna implicita scaturisce dal fatto che il Trattato ha fissato un obiettivo per la realizzazione del quale i poteri di adottare norme interne conferiti dal Trattato stesso sono integrati dal potere di agire sul piano esterno. Si tratta del c.d. "*principle of complementarity*"²⁵.

In riferimento al Parere 1/76 si rendono necessarie alcune considerazioni.

La prima mira a sottolineare che una competenza esterna implicita in ipotesi analoghe a quella del Parere 1/76 può scaturire soltanto da norme del Trattato che attribuiscono all'Unione il potere di emanare atti vincolanti sul piano interno, non invece da norme che si limitano a fissare gli obiettivi e le finalità che l'Unione deve perseguire. Quest'ultima tipologia di disposizioni non è infatti, di per sé, idonea a fondare competenze normative, interne o esterne che siano²⁶.

²² *Ibidem*, punto 2.

²³ Tale norma impone agli Stati membri di ricorrere "*a tutti i mezzi atti a eliminare le incompatibilità*" tra le convenzioni internazionali da essi concluse con i Paesi terzi prima del loro ingresso nell'Unione e gli obblighi derivanti in capo ad essi dalla partecipazione alla stessa.

²⁴ La dottrina rileva tuttavia che, in un caso del genere, l'affermazione della natura esclusiva della competenza esterna solleva alcune perplessità. Dal momento che la politica comune dei trasporti non rientra all'interno delle competenze esclusive dell'Unione, sembrerebbe difficile argomentare, come fa invece la Corte, che in assenza di norme interne comuni gli Stati membri avrebbero violato gli obblighi derivanti dal diritto comunitario mediante la stipulazione di un trattato internazionale con la Svizzera nel settore coperto dall'accordo stesso: v. in questo senso T. TRIDIMAS, P. EECKHOUT, *The external competence of the Community and the Case-Law of the Court of Justice: Principle versus Pragmatism*, in *Yearbook of European Law*, 1994, vol. 14, n. 1, pp. 143-177, spec. p. 167; A. DASHWOOD, J. HELISKOSKI, *The Classic Authorities Revisited*, in A. DASHWOOD, C. HILLION (edited by), *The General Law of EC External Relations*, Londra, 2000, pp. 3 ss., spec. p. 13.

²⁵ A. DASHWOOD, J. HELISKOSKI, *The Classic Authorities Revisited*, cit., p. 12.

²⁶ S. AMADEO, *Unione europea e Treaty-making power*, cit., pp. 44-45.

Con la seconda si rileva che, nella valutazione del presupposto della necessità dell'accordo per realizzare gli obiettivi del Trattato svolta dalla Corte, i due termini di paragone sono, da un lato, l'azione decentrata degli Stati membri e, dall'altro, l'azione accentrata dell'Unione²⁷.

Infine, se la sentenza è apprezzabile nella misura in cui perviene ad una più completa formulazione del principio del parallelismo, essa non fornisce tuttavia dei criteri generali che consentano di stabilire in quali casi la conclusione di un accordo da parte dell'Unione possa dirsi necessaria al raggiungimento degli obiettivi prefissati.

È stato sottolineato che sia la sentenza resa nel caso *AETS* che il Parere 1/76 suggeriscono una interconnessione tra la norma attributiva di competenza in capo all'Unione sul piano interno e la relativa competenza esterna implicita: infatti, la competenza esterna è innescata nel primo caso dall'esercizio della competenza per mezzo dell'adozione di norme comuni sul piano interno, mentre nel secondo dalla necessità dell'Unione di contrarre obblighi internazionali per la compiuta realizzazione degli obiettivi interni²⁸.

L'evoluzione giurisprudenziale successiva si è occupata di definire ulteriormente le competenze esterne implicite dell'Unione e, in particolare, di precisare la portata del c.d. "effetto *AETS*".

Un primo sviluppo in questo senso si deve al Parere 2/91, in cui la Commissione chiede ai giudici di Lussemburgo se la Convenzione n. 170 dell'OIL concernente la sicurezza nell'impiego delle sostanze chimiche sul lavoro rientri nell'ambito di competenza della Comunità e, in caso affermativo, se si tratti di una competenza esterna di carattere esclusivo²⁹.

La Corte risponde affermativamente alla prima questione, argomentando a partire dal fatto che la Convenzione OIL concerne la stessa materia di cui all'attuale art. 153 TFUE, sulla base del quale la Comunità ha adottato varie direttive³⁰.

Con riguardo alla seconda questione, la Corte ritiene che la natura della competenza dipenda dalla portata delle norme adottate sul piano interno.

²⁷ G. GAJA, *Introduzione al diritto comunitario*, Roma-Bari, 2003, pp. 156 ss.

²⁸ M. CREMONA, *The Principle of Conferral and Express and Implied External Competences*, in E. NEFRAMI, M. GATTI (edited by), *Constitutional Issues of EU External Relations Law*, Baden-Baden, 2018, pp. 29-62, spec. p. 55.

²⁹ Corte giust., Parere 2/91 del 19 marzo 1993 sulla *Convenzione n. 170 dell'Organizzazione internazionale del lavoro relativa alla sicurezza nell'uso di sostanze chimiche sul luogo di lavoro*, in *Racc.*, p. I-1061.

³⁰ Corte giust., Parere 2/91, cit., punti 13-17.

Qualora si tratti di norme volte a dettare standard minimi, la competenza esterna implicita spetterebbe congiuntamente all'Unione e ai suoi Stati membri.

Nel caso invece di norme che abbiano armonizzato completamente un dato settore o, quantomeno, lo abbiano disciplinato in larga parte “*nella prospettiva di un’armonizzazione sempre più completa*”³¹ la competenza esterna potrebbe essere esercitata esclusivamente dall'Unione, e pertanto agli Stati sarebbe precluso assumere impegni siffatti al di fuori dell’ambito delle Istituzioni comuni³².

Com’è evidente, questa conclusione prescinde da una valutazione relativa all’eventuale pregiudizio che l’azione unilaterale degli Stati membri avrebbe potuto arrecare alle norme comuni³³.

Il criterio della necessità dell’accordo per realizzare gli obiettivi dell’Unione, elaborato nel Parere 1/76, è stato assoggettato ad un’interpretazione più restrittiva ad opera del successivo Parere 1/94.

In esso, la Commissione chiede alla Corte di accertare, *inter alia*, se la logica sottesa al Parere 1/76 possa applicarsi per stabilire la competenza esterna esclusiva dell’Unione a stipulare l’Accordo generale sul commercio dei servizi (GATS) e l’accordo relativo agli aspetti commerciali dei diritti di proprietà intellettuale, compreso il commercio di prodotti contraffatti (TRIPS), entrambi allegati all’Accordo istitutivo dell’Organizzazione Mondiale del Commercio (OMC).

La Corte risponde negativamente, affermando che “*Il parere 1/76 si riferisce ad un problema diverso da quello che si presenta col GATS*”.

Nella situazione sottesa al Parere 1/76, l’esercizio della competenza esterna rappresentava l’unico modo per risanare la situazione economica dell’industria del trasporto fluviale, dal momento che l’adozione unilaterale di norme comuni sul piano interno non avrebbe consentito la realizzazione di tale obiettivo.

³¹ *Ibidem*, punto 25.

³² Analogo ragionamento è svolto dalla Corte di giustizia nel successivo Parere 1/94 al fine di escludere la competenza esterna esclusiva della Comunità a concludere il GATS e il TRIPS: nei settori considerati, la Corte ritiene infatti che l’armonizzazione della normativa interna sia assente o parziale: v. Corte giust., Parere 1/94 del 15 novembre 1994 sulla *competenza della Comunità a stipulare accordi internazionali in materia di servizi e di tutela della proprietà intellettuale*, in *Racc.*, p. I-5267, punti 77, 81 e 103.

³³ A. MIGNOLLI, *Commento all’art. 216 TFUE*, cit., p. 1773; P. KOUTRAKOS, *EU International Relations Law*, cit., p. 99, dove l’A. rileva anche la problematicità dell’esclusività della competenza esterna dell’Unione in settori disciplinati in larga parte da norme comuni, nella misura in cui la Corte non fornisce alle Istituzioni e agli Stati membri dei criteri precisi che consentano di stabilire il grado di armonizzazione della normativa interna necessario a innescare la competenza esterna esclusiva dell’Unione.

Secondo la Corte, invece, “Ciò non vale per il settore dei servizi: la realizzazione della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi a favore dei cittadini degli Stati membri non è indissolubilmente collegata alla disciplina da riservare nella Comunità ai cittadini di paesi terzi o nei paesi terzi ai cittadini di Stati membri della Comunità”³⁴.

Da questo passaggio si evince che il criterio della necessità è interpretato più restrittivamente rispetto alla giurisprudenza precedente, ed è inteso non tanto come necessità, quanto piuttosto come indispensabilità dell'accordo per la realizzazione degli obiettivi del Trattato, il che ha portato di fatto la giurisprudenza successiva ad escludere la sussistenza di simili presupposti nei casi che nel tempo sono stati sottoposti al suo esame.

Si noti inoltre che all'esclusione dell'applicabilità del criterio dell'*effet utile* al caso degli accordi GATS e TRIPS la Corte perviene per mezzo di una valutazione diversa da quella compiuta nel Parere 1/76: nel Parere 1/94 i due termini di paragone non sono più l'azione accentrata dell'Unione e quella decentrata degli Stati membri, bensì l'azione unilaterale dell'Unione per mezzo dell'adozione di norme interne, da un lato, e l'azione concertata sulla scena internazionale, dall'altro³⁵.

È stato rilevato come, sebbene il Parere 1/94 abbia contribuito a precisare lo stretto legame tra l'esercizio della competenza esterna implicita e il raggiungimento degli obiettivi previsti dai Trattati, esso non precisa chiaramente se il criterio della necessità inerisce alla questione dell'esistenza della competenza esterna in capo all'Unione o piuttosto a quello della sua natura³⁶.

Infine, nel Parere 1/94 figura per la prima volta la formula che poi è stata inserita dai redattori del Trattato di Lisbona all'art. 3 par. 2 TFUE come prima ipotesi di competenza esterna esclusiva dell'Unione nonché, all'art. 216 par. 1 TFUE e con qualche modifica lessicale, come terzo criterio attributivo di competenza esterna in capo alla stessa.

La Corte statuisce che “La Comunità, allorché ha incluso nei suoi atti legislativi interni clausole relative al trattamento da riservare ai cittadini di paesi terzi o ha conferito espressamente alle proprie istituzioni una competenza a negoziare con i paesi terzi, acquista una competenza esterna esclusiva in misura corrispondente ai suddetti atti”³⁷.

Si tratta, a ben guardare, di una specificazione della giurisprudenza *AETS*. In base ad essa infatti, come detto, l'adozione di norme comuni sul piano interno fa

³⁴ Corte giust., Parere 1/94, cit., punti 85-86.

³⁵ S. AMADEO, *Unione europea e Treaty-making power*, cit., p. 46.

³⁶ P. KOUTRAKOS, *EU External Relations Law*, cit., p. 108.

³⁷ Corte giust., Parere 1/94, cit., punto 95.

sorgere la parallela competenza esterna implicita; nell'ipotesi racchiusa dalla formula riportata, la competenza interna è esercitata per mezzo di norme comuni che conferiscono espressamente alle Istituzioni il potere di contrarre obblighi internazionali.

Ciò comporta che l'esercizio della competenza interna, idoneo a rendere esclusiva la competenza esterna, può consistere in un atto di diritto derivato.

È opportuno inoltre rilevare il fatto che, essendo questi casi ritenuti di competenza esterna esclusiva dell'Unione, il legislatore europeo potrebbe "eliminare" la concorrente competenza esterna degli Stati membri sia armonizzando in modo completo un certo settore materiale sia, più agilmente, stabilendo in un atto di diritto derivato che la competenza a contrarre sul piano internazionale spetta esclusivamente all'Unione³⁸. È questo il caso, come si vedrà, degli accordi sullo status³⁹.

Le successive sentenze note come *Open Sky* traggono origine da una serie di ricorsi per infrazione promossi dalla Commissione contro alcuni Stati membri i quali, concludendo accordi bilaterali in materia di trasporto aereo con gli Stati Uniti avrebbero violato, a detta dell'Istituzione, la competenza esterna esclusiva dell'Unione in detto settore, derivante dalla giurisprudenza *AETS* e dal Parere 1/76⁴⁰.

La Corte esclude che l'Unione sia esclusivamente competente per la conclusione degli accordi in esame, salvo che per alcuni settori ben definiti, in cui la competenza esterna esclusiva è dovuta al fatto che l'ambito materiale disciplinato dagli accordi bilaterali e dalle norme comuni coincide e che i primi sarebbero idonei ad incidere sulle seconde.

Nel rigettare entrambi gli argomenti proposti dalla Commissione la Corte, ribadendo la giurisprudenza precedente⁴¹, afferma che "[...] nessuna disposizione del Trattato impedisce alle istituzioni di organizzare, mediante le norme comuni da

³⁸ P. EECKHOUT, *EU External Relations Law*, cit., p. 93.

³⁹ Su cui v. *infra*, in questo capitolo, par. 1.2.

⁴⁰ Corte giust., sentenza 5 novembre 2002, causa C-466/98, *Commissione c. Regno Unito*, in *Racc.* p. I-9427; Corte giust., sentenza 5 novembre 2002, causa C-467/98, *Commissione c. Danimarca*, in *Racc.* p. I-9519; Corte giust., sentenza 5 novembre 2002, causa C-468/98, *Commissione c. Svezia*, in *Racc.* p. I-9575; Corte giust., sentenza 5 novembre 2002, causa C-469/98, *Commissione c. Finlandia*, in *Racc.* p. I-9627; Corte giust., sentenza 5 novembre 2002, causa C-471/98, *Commissione c. Belgio*, in *Racc.* p. I-9681; Corte giust., sentenza 5 novembre 2002, causa C-472/98, *Commissione c. Lussemburgo*, in *Racc.* p. I-9741; Corte giust., sentenza 5 novembre 2002, causa C-475/98, *Commissione c. Austria*, in *Racc.* p. I-9797; Corte giust., sentenza 5 novembre 2002, causa C-476/98, *Commissione c. Germania*, in *Racc.* p. I-9855.

⁴¹ V. Parere 1/94, cit., punti 79 ss.

esse adottate, azioni concertate nei confronti degli Stati Uniti d'America o di prescrivere i comportamenti che gli Stati membri devono adottare verso l'esterno, al fine di ovviare alle discriminazioni o alle distorsioni della concorrenza che potrebbero risultare dall'applicazione degli impegni assunti con gli Stati Uniti d'America da taluni Stati membri nell'ambito degli accordi detti di «open sky»⁴².

Nel Parere 1/03, riguardante la natura della competenza esterna dell'Unione a stipulare la Convenzione di Lugano, la Corte ha fornito ulteriori precisazioni circa la portata dell'effetto *AETS*, rilevanti soprattutto nel settore della cooperazione giudiziaria in materia civile⁴³.

In particolare, ai fini del verificarsi dell'effetto *AETS*, la Corte ritiene non necessaria la sussistenza di una perfetta concordanza tra il settore disciplinato dall'accordo internazionale e dalle norme comuni, e aggiunge che *“Qualora occorra determinare se il criterio indicato dalla formula «di un settore già in gran parte disciplinato da norme comunitarie» (parere 2/91, cit., punti 25 e 26) sia soddisfatto, l'analisi deve basarsi non solo sulla portata delle disposizioni in questione, ma anche sulla natura e sul contenuto delle stesse. Occorre inoltre prendere in considerazione non soltanto lo stato attuale del diritto comunitario nel settore interessato, ma anche le sue prospettive di evoluzione, qualora esse siano prevedibili al momento di tale analisi”⁴⁴.*

Dalla pronuncia emerge come l'esclusività della competenza esterna dell'Unione debba risultare da *“un'analisi globale e concreta”*, che non si limiti a confrontare il settore materiale coperto rispettivamente dall'accordo e dalle norme comuni, ma che si estenda alla *“natura e al contenuto”* di tali disposizioni, onde accertarsi che l'accordo non pregiudichi l'uniforme applicazione delle norme comunitarie e *“il corretto funzionamento del sistema che esse istituiscono”⁴⁵.*

Dalla giurisprudenza più recente risulta che la competenza esterna esclusiva dell'Unione derivante dall'“effetto *AETS*” si rinviene al verificarsi dei seguenti presupposti.

Innanzitutto, deve trattarsi di un settore materiale completamente armonizzato o, quantomeno, disciplinato ampiamente sul piano interno per mezzo di norme comuni. Quest'ultima formula si riferisce soltanto agli atti di diritto derivato, non

⁴² Corte giust., *Commissione c. Germania*, cit., punto 85.

⁴³ Corte giust., Parere 1/03 del 7 febbraio 2006, in *Racc.* p. I-1150.

⁴⁴ Parere 1/03, cit., punto 126.

⁴⁵ *Ibidem*, punto 133.

invece al diritto primario, su cui gli accordi internazionali non sono in grado di incidere⁴⁶.

In secondo luogo, occorre che l'accordo sia idoneo ad incidere sulle norme comuni o a modificarne la portata, il che si verifica senz'altro se le norme dell'accordo modificano la disciplina interna con riguardo ai rapporti con lo Stato terzo contraente.

Tuttavia, l'incidenza si verifica anche “[...] qualora un accordo tra l’Unione e uno Stato terzo preveda l’applicazione, ai rapporti internazionali disciplinati da tale accordo, di norme che si sovrapporranno in larga parte alle norme comuni dell’Unione applicabili alle situazioni intracomunitarie”, dal momento che in un caso simile “[...] malgrado l’assenza di contraddizione con le citate norme comuni, il senso, la portata e l’efficacia di queste ultime possono venire influenzati”⁴⁷.

Pertanto, non è richiesta una contraddizione vera e propria tra le disposizioni dell'accordo e le norme comuni, essendo sufficiente la loro sovrapposizione.

Da questa trattazione emerge la difficoltà di codificare in brevi disposizioni del Trattato la ampia e sfaccettata giurisprudenza della Corte in materia di competenze esterne implicite dell'Unione e, conseguentemente, si intende che l'interpretazione e l'applicazione dei criteri di cui agli artt. 216 par. 1 TFUE e 3 par. 2 TFUE non possono prescindere da un suo esame.

A parte i casi in cui la competenza esterna è espressamente prevista dal Trattato, il secondo criterio previsto dall'art. 216 par. 1 TFUE – che corrisponde, grossomodo, alla seconda ipotesi dell'art. 3 par. 2 TFUE – richiama il filone giurisprudenziale inaugurato con il Parere 1/76, mentre gli altri due criteri – corrispondenti alla prima e all'ultima ipotesi dell'art. 3 par. 2 TFUE – costituiscono il portato della giurisprudenza *AETS* e della sua successiva evoluzione.

Tuttavia, quanto alle ipotesi derivanti dall'*effet utile*, il TFUE sembra conferire una competenza esterna più ampia rispetto a quella riconosciuta dalla giurisprudenza, nella misura in cui non precisa che il requisito della necessità va interpretato piuttosto come “indispensabilità” dell'accordo per il raggiungimento degli obiettivi del Trattato, né che tali obiettivi devono risultare da una specifica previsione attributiva di una competenza altrettanto specifica ad adottare norme sul piano interno⁴⁸.

Anche con riferimento ai casi derivanti dal filone *AETS* la competenza attribuita in base al TFUE appare più ampia di quella stabilita dalla corrispondente

⁴⁶ Corte giust., Parere 2/15 del 16 maggio 2017, sull'*Accordo di libero scambio UE-Singapore*, in *Racc. dig.*, punti 197 e 206, 233-235.

⁴⁷ Corte giust., Parere 2/15, cit. punto 201.

⁴⁸ P. KOUTRAKOS, *EU External Relations Law*, cit., p. 126.

giurisprudenza, poiché non vi sono riferimenti al requisito dell'armonizzazione della materia né alle modalità da utilizzare per accertare l'incidenza dell'accordo sulle norme comuni⁴⁹.

Ciò vale altresì per l'ipotesi della competenza esterna attribuita da un atto legislativo dell'Unione (o da un suo atto vincolante, secondo la formula dell'art. 216 par. 1 TFUE) che, senza tener conto del contesto in cui è stata formulata, sembrerebbe comportare un potere illimitato delle Istituzioni europee di includere in atti di diritto secondario disposizioni che attribuiscono all'Unione la competenza a concludere accordi internazionali, contrariamente al principio di attribuzione delle competenze⁵⁰.

1.2. Le competenze esterne dell'Unione in materia di immigrazione

Com'è noto, il Trattato di Maastricht del 1992 aveva attribuito alle Istituzioni comunitarie la competenza a coordinare l'azione degli Stati membri nelle materie del c.d. terzo pilastro, dedicato a "Giustizia e affari interni", nell'ambito del quale rientrava anche il settore dei visti, dell'immigrazione e dell'asilo. Nel terzo pilastro, quindi, le Istituzioni operavano secondo una logica intergovernativa.

La riconduzione della materia al metodo comunitario è avvenuta ad opera del Trattato di Amsterdam del 1997, il quale la disciplinava nel Titolo IV del TCE e introduceva altresì il concetto di Spazio di libertà, sicurezza e giustizia (SLSG).

Il TCE, come riformato dal Trattato di Amsterdam, non conteneva alcun riferimento alla dimensione esterna di questa politica, né attribuiva alla Comunità alcuna competenza esterna espressa in materia.

Ciononostante, la cooperazione con i Paesi terzi e le organizzazioni internazionali è considerato un elemento essenziale per la realizzazione di una politica europea comune in materia di asilo e migrazione già nelle Conclusioni del Consiglio europeo di Tampere del 1999⁵¹.

Da esse emerge l'importanza di sviluppare la dimensione esterna di questa politica al fine di realizzare compiutamente gli obiettivi di politica interna, ossia il raggiungimento di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia senza controlli sulle

⁴⁹ A. MIGNOLLI, *Commento all'art. 216 TFUE*, cit., p. 1774.

⁵⁰ Sul punto si vedano le considerazioni svolte da P. EECKHOUT, *EU External Relations Law*, cit., p. 116.

⁵¹ V. Consiglio europeo di Tampere, 15 e 16 ottobre 1999, Conclusioni della Presidenza, spec. punti 8, 11, 22-27, 59-62.

persone alle frontiere interne dell'Unione⁵², la cui creazione non può prescindere dall'introduzione di un insieme di "misure compensative" relative ai controlli alle frontiere esterne, all'asilo e all'immigrazione⁵³.

Sin dall'inizio, è dunque chiaro che la competenza esterna dell'Unione nel settore immigrazione e asilo è intrinsecamente legata alla sfera interna: non si tratta di una politica autonoma con autonome finalità, essendo piuttosto funzionale al perseguimento degli obiettivi di politica interna⁵⁴.

Questo aspetto continua, ora come allora, a caratterizzare la materia, ed è utile per comprendere come le relazioni esterne in questo settore si siano sviluppate a partire dalle competenze interne, grazie al principio del parallelismo tra competenze interne ed esterne elaborato dalla Corte di giustizia con la sentenza *AETS* e la successiva giurisprudenza.

Quanto alla *ratio* sottesa allo sviluppo dell'impianto delle relazioni esterne in materia migratoria, essa è legata alla natura stessa della materia da trattare. Essendo la migrazione un fenomeno internazionale, per una sua efficiente gestione è necessario mettere in campo strumenti internazionali, nella consapevolezza che il controllo delle frontiere esterne dell'Unione e dei soggetti che le attraversano può essere svolto più efficacemente grazie a iniziative di collaborazione con i Paesi terzi coinvolti⁵⁵.

Le prime competenze esterne esercitate dalla Comunità nel settore in esame scaturiscono proprio da questa esigenza: si tratta di competenze esterne implicite poiché, come detto, il TCE risultante dalla riforma operata dal Trattato di Amsterdam non attribuisce espressamente poteri esterni.

Così, sulla base del combinato disposto dell'art. 63 par. 1 punto 3 lett. b) TCE – che attribuiva al Consiglio il potere di adottare misure in materia di "*immigrazione e soggiorno irregolari, compreso il rimpatrio delle persone in soggiorno*

⁵² V. l'attuale art. 67 TFUE.

⁵³ V. art. 3 par. 2 TUE.

⁵⁴ In questo senso J. MONAR, *The External Dimension of the EU's Area of Freedom, Security and Justice: Progress, potential and limitations after the Treaty of Lisbon*, SIEPS Report 2012/1, disponibile online, pagg. 13-14; M. CREMONA, *The Principle of Conferral and Express and Implied External Competences*, cit., p. 58; P. GARCIA ANDRADE, *The Legal Feasibility of the EU's External Action on Legal Migration: The Internal and the External Intertwined*, in *European journal of Migration and Law*, 2013, vol. 15, pp. 263-281; J. MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, *The external dimension of the Area of Freedom, Security and Justice: An essential part of the European Union's External Action*, in P. ECKHOUT, M. LÓPEZ ESCUDERO (edited by), *The European Union's External Action in Times of Crisis*, Oxford, 2016, pp. 509-529, spec. p. 513.

⁵⁵ S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, Torino, 2019, p. 281.

irregolare” – con l’art. 300 par. 2 TCE – contenente la procedura per la stipulazione degli accordi internazionali – la Comunità europea stipula con i Paesi terzi i primi accordi di riammissione, allo scopo di favorire la collaborazione dei Paesi partner nel rimpatrio degli irregolari⁵⁶.

Parimenti, sulla base del combinato disposto dell’art. 300 par. 2 TCE con l’art. 62 par. 2 lett. b) punti i) e ii) TCE – che attribuiva al Consiglio il potere di adottare “*misure relative all’attraversamento delle frontiere esterne*” che definissero regole in materia di visti relativi di soggiorni di durata non superiore a tre mesi che comprendessero “*un elenco dei Paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso del visto all’atto dell’attraversamento delle frontiere esterne e di quelli i cui cittadini sono esenti da tale obbligo*” nonché “*le procedure e condizioni per il rilascio dei visti da parte degli Stati membri*” – sono stati conclusi i primi accordi di facilitazione per il rilascio dei visti di breve durata e i primi accordi di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata⁵⁷.

Se questo era dunque il quadro delle competenze come risultante dal Trattato di Amsterdam, è ora opportuno soffermarsi sulle modifiche apportate con il Trattato di Lisbona⁵⁸.

Con riferimento al settore dell’immigrazione irregolare e della riammissione, il TFUE contiene ora una base giuridica *ad hoc*. L’art. 79 par. 3 TFUE, codificando la prassi precedente, attribuisce infatti all’Unione la competenza a “[...] *concludere con i paesi terzi accordi ai fini della riammissione, nei paesi di origine o di provenienza, di cittadini di paesi terzi che non soddisfano o non soddisfano più le condizioni per l’ingresso, la presenza o il soggiorno nel territorio di uno degli Stati membri*”.

⁵⁶ V. ad es. la Decisione del Consiglio, del 17 dicembre 2003, *relativa alla conclusione dell’accordo tra la Comunità europea e il governo della regione ad amministrazione speciale di Hong Kong della Repubblica popolare cinese sulla riammissione delle persone in soggiorno irregolare*, in *GUCE* L 17 del 24 gennaio 2004, p. 23.

⁵⁷ V. ad es. rispettivamente la Decisione del Consiglio, dell’8 novembre 2007, *relativa alla conclusione dell’accordo di facilitazione del rilascio dei visti tra la Comunità europea e la Repubblica d’Albania*, in *GUUE* L 334 del 19 dicembre 2007, p. 84 e la Decisione del Consiglio, del 6 aprile 2009, *relativa alla firma e all’applicazione provvisoria dell’accordo tra la Comunità europea e Antigua e Barbuda in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata*, in *GUUE* L 169 del 30 giugno 2009, p. 1.

⁵⁸ Sulle modifiche apportate dal Trattato di Lisbona nel settore del controllo delle frontiere, dell’immigrazione e dell’asilo v. S. CARRERA, *The Impact Of The Treaty Of Lisbon Over EU Policies On Migration, Asylum And Borders: The Struggles Over The Ownership Of The Stockholm Programme*, in E. GUILD, P. MINDERHOUD (edited by), *The First Decade of EU Migration and Asylum Law*, Leiden, 2011, pp. 227-254.

Nel TFUE è introdotta altresì una base giuridica espressa in materia di asilo: l'art. 78 par. 2 lett. g) TFUE conferisce, invero, all'Unione il potere di cooperare con i Paesi terzi per la gestione dei flussi di richiedenti asilo.

Tuttavia, è opportuno sottolineare sin d'ora che nel TFUE permangono alcune rilevanti limitazioni alla competenza dell'Unione, dovute al fatto che, in materie particolarmente sensibili dal punto di vista politico, gli Stati membri ritengono di salvaguardare le proprie prerogative sovrane.

Il limite che più interessa ai fini della presente trattazione è contenuto nell'art. 79 par. 5 TFUE, il quale esclude *in toto* la competenza dell'Unione per quanto concerne la determinazione dei volumi di ingresso nel territorio degli Stati membri di cittadini di Paesi terzi provenienti da Paesi terzi per motivi di lavoro (c.d. clausola di sovranità).

Per com'è formulata, la norma lascia quindi spazio alla competenza dell'Unione per quanto riguarda la disciplina dell'ingresso in uno Stato membro di cittadini di Paesi terzi provenienti da altri Stati membri e quella dell'ingresso nell'Unione di cittadini di Paesi terzi provenienti da Paesi terzi per motivi diversi dalla ricerca di un'occupazione, quali ad esempio i motivi di studio e di ricerca o di ricongiungimento familiare⁵⁹.

Questo limite incide sulla dimensione esterna della politica migratoria dell'Unione, nella misura in cui esso riduce le possibilità per l'Unione di sviluppare una politica estera coerente in materia di migrazione legale in sinergia con i Paesi terzi.

Parallelamente, tale limitazione impedisce all'Unione di utilizzare l'offerta di incentivi riguardanti l'ingresso legale nell'Unione dei cittadini dei Paesi terzi per motivi di lavoro come leva per ottenere una maggiore collaborazione dei Paesi partner in materia di controllo delle frontiere, lotta all'immigrazione irregolare e riammissione⁶⁰⁻⁶¹.

Le relazioni esterne in materia di migrazione legale consistono spesso in strumenti non vincolanti quali i partenariati per la mobilità e le agende comuni su

⁵⁹ A. DI PASCALE, *Commento all'art. 79 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, cit., p. 858.

⁶⁰ P. GARCÍA ANDRADE, *EU external competences in the field of migration: how to act externally when thinking internally*, in *Common Market Law Review*, 2018, pp. 157 ss., spec. p. 164.

⁶¹ Sugli incentivi utilizzati dall'Unione al fine di ottenere una maggiore collaborazione degli Stati partner in materia di riammissione v. *infra*, sez. II, cap. 3, par. 3.11.

migrazione e mobilità, che vedono la partecipazione volontaria degli Stati membri accanto all'Unione europea⁶².

L'esposizione che segue è volta ad introdurre il tema delle competenze esterne dell'Unione nel settore della migrazione e dell'asilo alla luce del Trattato di Lisbona e della prassi attuale, tema che sarà approfondito nella sezione seguente con specifico riferimento a ciascuna tipologia di accordi internazionali sinora stipulati dall'Unione europea.

Il punto di partenza dell'analisi è costituito dagli artt. 3 e 4 TFUE.

L'art. 3 par. 1 TFUE, nell'elencare i settori in cui l'Unione gode di competenza esterna esclusiva, non menziona lo SLSG. Conseguentemente, la sussistenza di una competenza esterna esclusiva "a priori" o "per natura" nel settore dell'immigrazione e dell'asilo può essere esclusa.

L'art. 4 par. 2 lett. j) TFUE classifica lo SLSG come un settore in cui la competenza dell'Unione concorre con quella degli Stati membri.

Ciò non impedisce, tuttavia, che la competenza esterna originariamente concorrente possa successivamente diventare esclusiva in forza dell'esercizio della competenza sul piano interno da parte dell'Unione.

Inoltre, la stipulazione di un accordo internazionale da parte dell'Unione in una determinata materia rientrando in un settore di competenza concorrente comporta il venir meno del potere degli Stati membri di contrarre con la stessa controparte in un settore già disciplinato dall'accordo comunitario. In dette ipotesi, dunque, l'azione dell'Unione comporta una progressiva riduzione del potere d'azione degli Stati membri i quali, in virtù del principio di leale collaborazione di cui all'art. 4 par. 3 TUE, devono astenersi dall'adottare misure suscettibili di pregiudicare la realizzazione degli obiettivi dell'Unione. Tale fenomeno di "svuotamento" della competenza in capo agli Stati membri e di contestuale accentramento della stessa in capo all'Unione è noto come "*pre-emption*"⁶³.

Quanto agli accordi di riammissione, come si vedrà più approfonditamente in seguito⁶⁴, il TFUE chiarisce l'esistenza della relativa competenza esterna in capo all'Unione, ma non la sua natura.

Ciononostante, analogamente a quanto poteva dirsi prima della riforma del Trattato di Lisbona, la competenza a concludere accordi di riammissione (nel

⁶² Sui partenariati per la mobilità e le agende comuni su migrazione e mobilità v. *infra*, sez. III, cap. 6, parr. 6.2 e 6.3.

⁶³ Art. 2 par. 2 TFUE. Sulle competenze concorrenti v. L. DANIELE, *Diritto dell'Unione europea*, cit., pp. 456 ss.

⁶⁴ Sulla competenza dell'Unione europea a concludere gli accordi di riammissione si veda specificamente *infra*, sez. II, cap. 3, par. 3.3.

prosiegua anche: ARUE) si configura come una competenza esterna di natura concorrente⁶⁵. In linea di principio, quindi, essa potrebbe essere esercitata dall'Unione, dai suoi Stati membri o dall'Unione congiuntamente agli Stati membri, possibilità quest'ultima che non ha sinora trovato riscontro nella prassi.

La conclusione di un ARUE con un dato Paese terzo comporta il venir meno della competenza degli Stati membri a stipulare accordi di riammissione con il medesimo partner a far data dall'apertura dei negoziati per la conclusione di un ARUE, fatto salvo il potere di stipulare con il partner dei protocolli bilaterali attuativi – espressamente autorizzati dagli stessi ARUE – per disciplinare ulteriori aspetti tecnici concernenti la procedura di riammissione.

Da ciò risulta che le relazioni con un determinato Paese terzo in materia di riammissione potrebbero essere disciplinate, per ipotesi, da una pluralità di fonti, consistenti nei precedenti accordi bilaterali conclusi dagli Stati membri, nell'ARUE e nei protocolli bilaterali attuativi degli accordi di riammissione stipulati dall'Unione.

Si noti inoltre, con riferimento agli accordi bilaterali precedenti che, nonostante la clausola di subordinazione contenuta negli ARUE ne subordini l'applicazione alla loro compatibilità con gli ARUE, una diversa disposizione degli ARUE, nel far salva la riammissione delle persone interessate con ogni altra modalità, sembra svuotare di contenuto la prima, con il risultato che gli accordi bilaterali precedenti potrebbero continuare ad applicarsi anche in caso di incompatibilità con gli ARUE. Ciò allo scopo di garantire la più alta percentuale possibile di esecuzione delle decisioni di rimpatrio⁶⁶.

Con riferimento agli accordi sui visti, come si mostrerà nel capitolo ad essi dedicato⁶⁷, il Trattato di Lisbona non ha introdotto una base giuridica espressa che attribuisce all'Unione la competenza a concluderli. Pertanto, essi continuano ad essere stipulati in virtù della competenza esterna implicita, derivante dal combinato disposto dell'art. 218 TFUE – la norma che attualmente prevede la procedura per la stipulazione degli accordi internazionali da parte dell'Unione – con l'art. 77 par. 2 lett. a) TFUE, il quale attribuisce al Parlamento europeo ed al Consiglio il potere

⁶⁵ C. FAVILLI, *Il Trattato di Lisbona e la politica dell'Unione europea in materia di visti, asilo e immigrazione*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2010, pp. 13 ss; P. EECKHOUT, *EU External Relations Law*, cit., p. 160.

⁶⁶ Sul rapporto tra gli ARUE e gli accordi di riammissione conclusi dagli Stati membri v. *infra*, sez. II, cap. 3, par. 3.4.

⁶⁷ Sulla competenza dell'Unione europea a concludere gli accordi sui visti si veda più approfonditamente *infra*, sezione II, cap. 4, par. 4.2.

di adottare, con procedura legislativa ordinaria, le misure riguardanti “*la politica comune dei visti e di altri titoli di soggiorno di breve durata*”⁶⁸.

Trattandosi di una competenza esterna implicita, rilevano le ipotesi di esclusività della competenza di cui all’art. 3 par. 2 TFUE, nonché la relativa giurisprudenza della Corte di giustizia.

In particolare, la competenza esterna a concludere gli accordi sui visti può essere considerata una competenza esterna esclusiva derivata, ai sensi dell’ultima ipotesi prevista dall’art. 3 par. 2 TFUE, in quanto gli accordi bilaterali degli Stati membri sarebbero in grado di “*incidere sulle norme comuni o modificarne la portata*”⁶⁹.

Infine, si avrà modo di illustrare più ampiamente⁷⁰ come le relazioni esterne nel settore del controllo delle frontiere esterne e del contrasto all’immigrazione clandestina si siano di recente arricchite di un nuovo strumento vincolante, previsto per la prima volta nel reg. (UE) 2016/1624, modificativo del regolamento istitutivo della Guardia di frontiera e costiera europea, più nota come Agenzia Frontex⁷¹.

Si tratta degli accordi di status, accordi internazionali stipulati dall’Unione con i Paesi terzi allo scopo di “*sviluppare le attività volte a prevenire la migrazione irregolare e a combattere il traffico di migranti, nell’interesse sia dell’UE che dei suoi partner*”⁷².

⁶⁸ V. ad es. la Decisione (UE) 2020/752 del Consiglio, del 27 maggio 2020, *sulla conclusione dell’accordo tra l’Unione europea e la Repubblica di Bielorussia relativo alla facilitazione del rilascio dei visti*, in GUUE L 180 del 9 giugno 2020, p. 1 e la Decisione (UE) 2019/75 del Consiglio, del 20 dicembre 2018, *relativa alla conclusione, a nome dell’Unione, dell’accordo tra l’Unione europea e Antigua e Barbuda, che modifica l’accordo tra la Comunità europea e Antigua e Barbuda in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata*, in GUUE L 18 del 21 gennaio 2019, p. 1.

⁶⁹ B. MARTENCZUK, *Visa policy and EU external relations*, in B. MARTENCZUK, s. VAN THIEL (edited by), *Justice, Liberty and Security. New Challenges for EU External Relations*, Bruxelles, 2008, pp. 21-52; P. GARCÍA ANDRADE, *EU external competences in the field of migration: how to act externally when thinking internally*, cit., pp. 165-168.

⁷⁰ Si veda sezione II, cap. 5.

⁷¹ V. art. 54 par. 4 del Regolamento (UE) 2016/1624 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 settembre 2016, *relativo alla guardia di frontiera e costiera europea che modifica il regolamento (UE) 2016/399 del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga il regolamento (CE) n. 863/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, il regolamento (CE) n. 2007/2004 del Consiglio e la decisione 2005/267/CE del Consiglio*, in GUUE L 251 del 16 settembre 2016, p. 1.

⁷² Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Relazione sulla migrazione e l’asilo*, 29 settembre 2021, COM(2021) 590, p. 21.

Attualmente, la conclusione di accordi di status da parte dell'Unione è disciplinata dall'art. 73 par. 3 del reg. (UE) 2019/1896, che riforma la precedente versione del regolamento istitutivo dell'Agenzia⁷³. Quest'ultimo dispone che l'Unione conclude con il Paese terzo interessato un accordo di status conformemente alla procedura di cui all'art. 218 TFUE ogniqualvolta sia necessario inviare sul territorio del Paese partner “*squadre per la gestione delle frontiere attinte dal corpo permanente*” i cui membri “*eserciteranno poteri esecutivi*”.

La competenza esterna dell'Unione a stipulare accordi di status non è dunque espressamente prevista dai Trattati, ma dal regolamento istitutivo dell'Agenzia. Tale competenza esterna può pertanto dirsi esistente ai sensi del terzo criterio attributivo di competenza esterna in capo all'Unione previsto dall'art. 216 par. 1 TFUE, stando al quale l'Unione ha competenza a concludere un accordo internazionale qualora ciò sia previsto “*in un atto giuridico vincolante dell'Unione*”.

Quanto alla sua natura, si tratta di una competenza esterna esclusiva derivata, ai sensi dell'art. 3 par. 2 TFUE, nella misura in cui la stipulazione degli accordi in esame è prevista “*in un atto legislativo dell'Unione*”, ossia il reg. (UE) 2019/1896⁷⁴. Come detto, questa ipotesi costituisce una specificazione della competenza esterna esclusiva “per occupazione” interna, derivante dall'elaborazione giurisprudenziale della sentenza *AETS*, in particolare, dal Parere 1/94 e dai suoi successivi sviluppi.

Al riguardo, si rileva che la base giuridica posta dalle decisioni di conclusione degli accordi di status a fondamento della competenza esterna dell'Unione è analoga a quella su cui si fonda l'adozione, sul piano interno, del regolamento istitutivo dell'Agenzia.

Il riferimento è, nella specie, agli artt. 77 par. 2 lett. b) e d), e 79 par. 2 lett. c) TFUE, in combinato disposto con l'art. 218 TFUE⁷⁵.

Tali disposizioni conferiscono al Parlamento europeo e al Consiglio il potere di adottare con procedura legislativa ordinaria: misure riguardanti i controlli cui sono sottoposte le persone all'attraversamento delle frontiere esterne dell'Unione,

⁷³ Regolamento (UE) 2019/1896 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 novembre 2019, relativo alla guardia di frontiera e costiera europea e che abroga i regolamenti (UE) n. 1052/2013 e (UE) 2016/1624, in *GUUE* L 295 del 14 novembre 2019, p. 1.

⁷⁴ Sulla competenza dell'Unione a concludere gli accordi di status si veda nel dettaglio *infra*, sez. II, cap. 5, par. 5.3.

⁷⁵ V. ad es. la Decisione (UE) 2020/729 del Consiglio, del 26 maggio 2020, relativa alla conclusione dell'accordo sullo status tra l'Unione europea e il Montenegro riguardante le azioni dell'Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera in Montenegro, in *GUUE* L 173 del 3 giugno 2020, p. 1.

misure idonee ad instaurare progressivamente un “*sistema integrato di gestione delle frontiere esterne*” e misure nel settore dell’“*immigrazione clandestina e soggiorno irregolare, compresi l’allontanamento e il rimpatrio delle persone in soggiorno irregolare*”.

Né la tesi dell’esclusività della competenza esterna dell’Unione in materia di accordi di status potrebbe essere inficiata invocando il Protocollo n. 23 allegato al TFUE, volto a precisare che la competenza dell’Unione a disciplinare i controlli cui sono sottoposte le persone all’atto dell’attraversamento delle frontiere esterne fa salva “*la competenza degli Stati membri a negoziare o concludere accordi con i paesi terzi, a condizione che tali accordi rispettino il diritto dell’Unione e gli altri accordi internazionali pertinenti*”⁷⁶.

Invero, con esso, gli Stati intendono soltanto negare l’esclusività “a priori” o per natura della competenza dell’Unione in *subiecta materia*, non impedire che questa, inizialmente concorrente, possa in un momento successivo divenire esclusiva per il tramite del suo esercizio.

In altre parole, il Protocollo n. 23 non impedirebbe il sorgere in capo all’Unione di una competenza esterna esclusiva derivata. Una simile lettura è, peraltro, in linea con l’interpretazione storica: tale protocollo costituisce un portato del precedente Trattato di Amsterdam, nel quale una precisazione del genere appariva tanto più necessaria se si considera che esso non conteneva, come oggi il Trattato di Lisbona, delle norme introduttive che chiarissero i settori di competenza dell’Unione e la relativa natura⁷⁷.

Alla luce di quanto esposto emerge quindi che le competenze esterne dell’Unione a concludere gli accordi sui visti e gli accordi di status sono competenze esterne implicite, ricavate dal principio del parallelismo tra competenze interne ed esterne, ora codificato agli artt. 216 e 3 TFUE.

Sulla base del medesimo principio, la dottrina sostiene che competenze esterne implicite sussisterebbero altresì in materia di ingresso e soggiorno legale degli stranieri nell’Unione per periodi di lunga durata e di misure socio-economiche di integrazione per gli stranieri regolarmente soggiornanti, e che esse potrebbero desumersi dall’art. 79 par. 2 lett. a) e b) TFUE⁷⁸.

⁷⁶ V. Protocollo (n. 23) sulle relazioni esterne degli Stati membri in materia di attraversamento delle frontiere esterne allegato al TFUE, in *GUUE* C 115 del 9 maggio 2008, p. 304.

⁷⁷ In questo senso v. anche MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, *The external dimension of the Area of Freedom, Security and Justice: An essential part of the European Union’s External Action*, cit., p. 516-517.

⁷⁸ Così argomenta P. GARCÍA ANDRADE, *EU external competences in the field of migration: how to act externally when thinking internally*, cit., p. 163.

1.3. Le competenze esterne dell'Unione in materia di asilo

La dimensione esterna della politica di asilo non era espressamente contemplata nel Trattato di Amsterdam. Cionondimeno, come detto, l'importanza di istituire forme di partenariato e cooperazione con i Paesi d'origine è sottolineata fin dalle Conclusioni del Consiglio europeo di Tampere.

In attuazione di questi indirizzi, ribaditi altresì nelle Conclusioni dei successivi Consigli europei di Laeken e di Siviglia⁷⁹, la Commissione nel 2005 proponeva il lancio dei programmi di protezione regionale (PPR), strumenti di carattere non vincolante consistenti in progetti volti a sostenere e sviluppare le capacità di protezione dei Paesi terzi in cui vi è una notevole presenza di rifugiati e richiedenti asilo⁸⁰.

Tenendo conto di questi sviluppi, il Trattato di Lisbona attribuisce espressamente all'Unione la competenza ad instaurare forme di partenariato e cooperazione in materia di asilo.

In particolare, l'art. 78 par. 2 lett. g) TFUE attribuisce la competenza al Parlamento europeo e al Consiglio ad adottare misure relative a un sistema europeo comune di asilo che comprenda *“il partenariato e la cooperazione con paesi terzi per gestire i flussi di richiedenti asilo o protezione sussidiaria o temporanea”*⁸¹.

Si tratta di una competenza esterna espressamente attribuita all'Unione, che si deve considerare –conformemente alla previsione generale di cui all'art. 4 par. 2 lett. j) TFUE e in mancanza di contraria indicazione – concorrente con quella degli Stati membri⁸².

Peraltro, è opportuno rilevare in questa sede che la formulazione di detta previsione si differenzia da quella che attribuisce all'Unione la competenza esterna in materia di riammissione per due profili.

Innanzitutto, l'art. 78 par. 2 lett. g) TFUE, diversamente dall'art. 79 par. 3 TFUE, non riguarda nello specifico la stipulazione di accordi internazionali bensì,

⁷⁹ V. Conclusioni della Presidenza, Consiglio Europeo di Laeken, 14 e 15 dicembre 2001, DOC/01/18, punto 40; Conclusioni della Presidenza, Consiglio europeo di Siviglia, 21 e 22 giugno 2002, doc. 13463/02, punti 26-29.

⁸⁰ Sui Programmi di protezione regionale e sul loro sviluppo successivo consistente nei Programmi di sviluppo e protezione regionale (PSPR), si veda *infra*, sez. III, cap. 6, par. 6.5.

⁸¹ A. DI PASCALE, *Commento all'art. 78 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, cit., pp. 833 ss., spec. pp. 845-846.

⁸² Per la sussistenza di una competenza esterna concorrente in materia di asilo v. S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., p. 2.

più in generale, il potere di istituire forme di partenariato e cooperazione con i Paesi partner.

In secondo luogo, a differenza dell'art. 79 par. 3 TFUE, non sembrerebbe trattarsi di un'attribuzione "immediata" di competenza esterna, nella misura in cui tali forme di cooperazione, per essere istituite, dovrebbero essere precedute dalla loro previsione contenuta in un atto legislativo di diritto derivato.

Taluni sostengono, perciò, che l'art. 78 par. 2 lett. g) TFUE non sarebbe configurabile come una base giuridica attributiva di una competenza esterna espressa, quanto piuttosto come un'attribuzione di competenza interna da esercitare al fine di conseguire un obiettivo per sua stessa natura esterno, la cui attuazione dipende dall'attivazione di iniziative di cooperazione con i Paesi terzi⁸³.

Nonostante la previsione di una base giuridica *ad hoc*, la dimensione esterna della politica di asilo rimane meno sviluppata rispetto alla dimensione esterna della politica migratoria⁸⁴.

Ciò è dovuto al fatto che gli obiettivi politici preminenti perseguiti dall'Unione per mezzo della collaborazione con i partner internazionali sono il controllo delle frontiere esterne, il contrasto della migrazione irregolare e l'aumento del tasso di esecuzione delle decisioni di rimpatrio.

Nel settore dell'asilo, le iniziative esterne mirano soprattutto a sostenere le capacità di protezione e accoglienza dei Paesi terzi che ospitano un gran numero di rifugiati, richiedenti protezione e sfollati⁸⁵.

⁸³ In tal senso v. J. MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, *The external dimension of the Area of Freedom, Security and Justice: An essential part of the European Union's External Action*, cit., p. 515, nota 19; P. GARCÍA ANDRADE, *EU external competences in the field of migration: how to act externally when thinking internally*, cit., p. 160; G. DE BAERE, *The basics of EU external relations law: An overview of the post-Lisbon constitutional framework for developing the external dimension of EU asylum and migration policy*, in M. MAES, M. FOLETS, P. DE BRUYCKER (edited by), *External Dimensions of European Migration and Asylum Law and Policy*, Bruxelles, 2011, p. 168.

⁸⁴ Per una panoramica degli strumenti esistenti e delle soluzioni proposte nel quadro dell'azione esterna dell'Unione in materia di asilo si veda S. PEERS, V. MORENO-LAX, M. GARLICK, E. GUILD (edited by), *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary)*, Second Revised Edition, Volume 3: *Asylum Law*, Leiden, 2015, pp. 617 ss.

⁸⁵ Cfr. da ultimo la Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Un nuovo patto sulla migrazione e l'asilo*, 23 settembre 2020, COM(2020) 609, pp. 19 ss; Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Relazione sulla migrazione e l'asilo*, 29 settembre 2021, COM(2021) 590, pp. 17 ss.

A tal fine, le azioni esterne utilizzate dalle Istituzioni e dagli Stati membri consistono principalmente in strumenti di cooperazione non vincolanti, descritti nella sezione III del presente lavoro.

A questi si aggiungono poi, con sempre maggior frequenza, considerevoli impegni finanziari destinati ai principali Paesi di accoglienza⁸⁶.

In via di sviluppo sono, infine, le misure volte alla creazione di vie d'accesso legali e sicure al territorio dell'Unione dedicate ai rifugiati e alle persone bisognose di protezione internazionale, quali il reinsediamento, l'ammissione umanitaria ed altri percorsi complementari⁸⁷.

1.4. La frammentazione delle competenze esterne dell'Unione nel settore dell'immigrazione e dell'asilo

Oltre allo stretto legame tra l'azione esterna dell'Unione in materia migratoria e la sua sfera interna, dalle Conclusioni di Tampere emerge altresì un altro aspetto che, ora come allora, continua a caratterizzare questa politica, vale a dire la sua natura trasversale.

In esse, il Consiglio europeo afferma infatti che *“L'Unione europea ha bisogno di un approccio generale al fenomeno della migrazione che abbracci le questioni connesse alla politica, ai diritti umani e allo sviluppo dei paesi e delle regioni di origine e transito. Ciò significa che occorre combattere la povertà, migliorare le condizioni di vita e le opportunità di lavoro, prevenire i conflitti e stabilizzare gli Stati democratici, garantendo il rispetto dei diritti umani, in particolare quelli delle minoranze, delle donne e dei bambini”*⁸⁸.

⁸⁶ Nella Relazione della Commissione sulla migrazione e l'asilo, cit., p. 18, si legge ad esempio che *“La Commissione ha definito un pacchetto quadriennale che ammonterà a oltre 5,7 miliardi di EUR, di cui oltre 3,5 miliardi di EUR destinati ai rifugiati all'interno della Turchia, e 2,2 miliardi di EUR per i beneficiari in Siria, Libano, Giordania e Iraq”*.

⁸⁷ V. Racc. (UE) 2015/914 della Commissione, dell'8 giugno 2015, *relativa a un programma di reinsediamento europeo*, in *GUUE* L 148 del 13 giugno 2015, p. 32; Raccomandazione della Commissione, *relativa ai percorsi legali di protezione nell'UE: promuovere il reinsediamento, l'ammissione umanitaria e altri percorsi complementari*, 23 settembre 2020, C(2020) 6467. Sul tema, si vedano inoltre S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 148-150; A. DEL GUERCIO, *Canali di accesso protetto al territorio dell'Unione europea: un bilancio alla luce del nuovo Patto su immigrazione e asilo*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2021, pp. 129-169.

⁸⁸ Conclusioni del Consiglio europeo di Tampere, cit., punto 11.

Questa strategia emerge anche dai programmi politici successivi. In particolare, l'Approccio globale in materia di migrazione proposto dalla Commissione nel 2005 mirava proprio a conciliare i vari aspetti dell'azione esterna in materia migratoria: da un lato, il rafforzamento dei controlli alle frontiere esterne e lo sviluppo di una efficace politica in materia di prevenzione e contrasto all'immigrazione clandestina, dall'altro l'apertura di canali di migrazione legale, la promozione di una politica di integrazione degli stranieri e la massimizzazione del nesso tra migrazione e sviluppo⁸⁹.

L'Approccio globale in materia di migrazione e mobilità del 2011 aggiunge a questi "pilastri" quello relativo alla promozione della protezione internazionale e al rafforzamento della dimensione esterna della politica di asilo⁹⁰.

Da ultimo, nel Nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo presentato nel 2020 la Commissione afferma che "*Le diverse politiche – quali la cooperazione allo sviluppo, la sicurezza, i visti, il commercio, l'agricoltura, gli investimenti e l'occupazione, l'energia, l'ambiente e i cambiamenti climatici e l'istruzione – non dovrebbero essere affrontate a compartimenti stagni*"⁹¹.

La politica migratoria è, insomma, una materia trasversale, per sua natura interconnessa con altri settori, con altri obiettivi. Da qui l'utilizzo di strumenti fondati su basi giuridiche afferenti a politiche diverse per il perseguimento delle finalità proprie della politica migratoria.

L'esempio più significativo di tale prassi è costituito dall'utilizzo di strumenti propri della politica di cooperazione allo sviluppo e dell'aiuto umanitario per realizzare gli obiettivi di cui agli artt. 77-80 TFUE. La trattazione che segue è dedicata all'analisi di questo fenomeno.

1.4.1. *La cooperazione allo sviluppo e l'aiuto umanitario per realizzare gli obiettivi della politica migratoria: le clausole di riammissione negli accordi di associazione e cooperazione*

⁸⁹ Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo, *Priorità d'azione per rispondere alle sfide dell'immigrazione. Prima iniziativa presa dopo la riunione di Hampton Court*, 30 novembre 2005, COM(2005) 621.

⁹⁰ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *L'approccio globale in materia di migrazione e mobilità*, 18 novembre 2011, COM(2011) 743.

⁹¹ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Un nuovo patto sulla migrazione e l'asilo*, 23 settembre 2020, COM(2020) 609, p. 19.

Il nesso tra migrazione e sviluppo costituisce una componente consolidata della strategia politica dell'Unione europea.

Nel Nuovo Consenso europeo in materia di sviluppo⁹² si afferma infatti che una corretta gestione del fenomeno migratorio è destinata a generare un effetto positivo sulla crescita e lo sviluppo sostenibili dei Paesi terzi.

Mentre la migrazione legale può apportare benefici sia ai migranti e alle loro famiglie sia ai loro Paesi d'origine e di destinazione in termini di trasferimento di conoscenza e capacità produttiva, la lotta contro l'immigrazione irregolare costituisce una delle principali sfide, dal momento che provoca conseguenze negative sui Paesi d'origine, di transito e di destinazione dei flussi.

La cooperazione allo sviluppo è appunto individuata quale politica per mezzo della quale l'Unione e gli Stati membri sono in grado di affrontare le cause profonde dell'immigrazione irregolare, in base all'assunto che l'aumento degli strumenti di cooperazione allo sviluppo comporta una diminuzione, nel lungo periodo, dei flussi migratori provenienti dai Paesi d'origine.

Poiché le questioni migratorie hanno un impatto trasversale su diverse politiche, l'Unione ed i suoi Stati membri sono chiamati ad adottare un approccio più coordinato, strutturato ed "olistico", avvalendosi in particolare degli strumenti propri della politica commerciale e della cooperazione allo sviluppo come leva per instaurare con i Paesi terzi una collaborazione sempre più stretta nella gestione del fenomeno migratorio⁹³.

Peraltro, la tendenza ad intendere estensivamente la nozione di cooperazione allo sviluppo era già presente nel precedente Consenso europeo in materia di sviluppo: in esso si sottolineava il carattere multidimensionale dell'eliminazione della povertà come obiettivo per il perseguimento del quale si rendevano necessarie attività in vari settori, fra i quali quello della migrazione.

Ancora, vi si legge che il dialogo politico con cui, *inter alia*, sarebbe stato affrontato anche il tema della lotta contro l'immigrazione clandestina, avrebbe costituito uno strumento importante per il raggiungimento degli obiettivi di sviluppo e che quest'ultimo non sarebbe stato possibile senza pace e sicurezza. Da ultimo, lo sviluppo veniva definito "*la più efficace risposta a lungo termine alla migrazione forzata e clandestina e alla tratta di esseri umani*"⁹⁴.

⁹² Consiglio dell'Unione europea, *The New European Consensus on Development: 'Our World, Our Dignity, Our Future'*, doc. 9459/17, 19 maggio 2017.

⁹³ *Ibidem*, parr. 39-41.

⁹⁴ Dichiarazione comune del Consiglio e dei rappresentanti dei governi degli Stati membri riuniti in sede di Consiglio, del Parlamento europeo e della Commissione sulla politica di sviluppo

Inoltre, tale ampia concezione della cooperazione allo sviluppo aveva trovato concreta attuazione, in particolare, con l'adozione del reg. (CE) 1905/2006 il quale, per sostenere il conseguimento dei medesimi obiettivi, prevedeva che l'Unione prestasse aiuto mediante programmi geografici e tematici dai molteplici aspetti. Tra di essi figura anche il programma tematico di cooperazione con i Paesi terzi nei settori della migrazione e dell'asilo, volto a garantire una migliore gestione dei flussi migratori anche attraverso politiche di contrasto all'immigrazione irregolare e di riammissione⁹⁵.

La giurisprudenza, dal canto suo, sembra avallare la nozione ampia e multidimensionale di sviluppo, nonché il legame tra cooperazione allo sviluppo e dimensione esterna della politica migratoria, anche nel campo di politiche securitarie come la riammissione.

Già nella sentenza *Portogallo c. Consiglio* del 1996, infatti, la Corte riconosceva l'ampiezza degli obiettivi della cooperazione allo sviluppo (e dunque dei relativi accordi) e, di conseguenza, la necessità che le misure per il loro perseguimento riguardassero varie materie specifiche⁹⁶.

D'altro canto, essa stessa ammetteva che la portata del contenuto e del procedimento di cui all'attuale art. 209 TFUE sarebbe stata svuotata qualora ciò avesse comportato l'inserimento, per ogni singola materia contemplata dall'accordo, della relativa base giuridica.

Di conseguenza, concludevano i giudici, *“la presenza, in un accordo di cooperazione allo sviluppo, di clausole riguardanti varie materie specifiche non può modificare la qualificazione dell'accordo, la quale va fatta in considerazione dello scopo essenziale di questo, non già in funzione di clausole particolari”*, salvo che esse contemplino obblighi di una portata tale da costituire *“scopi distinti da quelli della cooperazione allo sviluppo”*⁹⁷. Quest'ultima ipotesi avrebbe richiesto che l'accordo di cooperazione fosse fondato, oltretutto sull'art. 209 TFUE, anche sulle ulteriori basi giuridiche relative agli obblighi di cui alle specifiche clausole.

dell'Unione europea: «Il consenso europeo», in *GUUE* C 46 del 24 febbraio 2006, p. 1, spec. punti 12, 17 e 40.

⁹⁵ Reg. (CE) n. 1905/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio del 18 dicembre 2006 che istituisce uno strumento per il finanziamento della cooperazione allo sviluppo, in *GUCE* L 378 del 27 dicembre 2006, p. 41, spec. art. 16 parr. 1 e 2 lett. c).

⁹⁶ Corte giust., sentenza 3 dicembre 1996, causa C-268/94, *Portogallo c. Consiglio*, in *Racc.* p. I-6177, punto 37.

⁹⁷ *Ibidem*, punti 38-39.

Nella successiva sentenza *Commissione c. Consiglio*⁹⁸, la Corte di Lussemburgo ha ribadito ed approfondito ulteriormente tale orientamento per mezzo di un test a due fasi.

Il caso trae origine da un ricorso per annullamento instaurato dalla Commissione nei confronti della decisione del Consiglio relativa alla firma dell'accordo quadro di partenariato e cooperazione concluso sotto forma di accordo misto con le Filippine⁹⁹.

La Commissione lamentava che il Consiglio aveva inserito come basi giuridiche – oltre agli artt. 207 e 209 TFUE, concernenti rispettivamente la politica commerciale comune e la cooperazione allo sviluppo – anche altre disposizioni tra cui, per quanto qui interessa, l'art. 79 par. 3 TFUE, in virtù della presenza nell'accordo di una specifica clausola relativa alla riammissione degli irregolari.

In particolare, l'art. 26 dell'accordo contiene innanzitutto l'impegno delle Parti ad instaurare una cooperazione per la gestione congiunta dei flussi migratori incentrata, *inter alia*, sul rimpatrio e l'ammissione/riammissione degli irregolari.

Il par. 3 dell'art. 26 precisa poi l'impegno reciproco delle Parti a riammettere senza ritardi indebiti, e previo accertamento della nazionalità, i propri cittadini che si trovino irregolarmente sul territorio di un'altra Parte. A tal fine, la clausola precisa che tutte le richieste di ammissione o di riammissione devono essere trasmesse dallo Stato richiedente all'autorità competente dello Stato destinatario e che gli Stati membri e le Filippine forniscono ai propri cittadini i documenti d'identità necessari o, in mancanza, “*chiedono immediatamente alla rappresentanza diplomatica o consolare competente di accertarne la cittadinanza, se necessario mediante un colloquio*”.

Infine, le Parti si impegnano a concludere appena possibile un accordo relativo alla riammissione sia dei propri cittadini che dei cittadini di Paesi terzi e degli apolidi¹⁰⁰.

Come accennato, il ragionamento condotto dalla Corte si distingue in due passaggi logici fondamentali¹⁰¹.

⁹⁸ Corte giust., sentenza 11 giugno 2014, causa C-377/12, *Commissione c. Consiglio*, in *Racc. dig.*

⁹⁹ Decisione 2012/272/UE del Consiglio, del 14 maggio 2012, *relativa alla firma, a nome dell'Unione, dell'accordo quadro di partenariato e cooperazione tra l'Unione europea e i suoi Stati membri, da una parte, e la Repubblica delle Filippine, dall'altra*, in *GUUE* n. L 134 del 24 maggio 2012, p. 3.

¹⁰⁰ Art. 26 dell'Accordo quadro di partenariato e cooperazione tra l'Unione europea e i suoi Stati membri, da una parte, e la Repubblica delle Filippine, dall'altra, in *GUUE* L 343 del 22 dicembre 2017, p. 3.

¹⁰¹ Corte giust., *Commissione c. Consiglio*, cit. punto 48.

Innanzitutto, essa si chiede se le misure volte a contrastare l'immigrazione irregolare contenute nella clausola di riammissione contribuiscano o meno alla realizzazione degli obiettivi di cooperazione allo sviluppo.

Nel rispondere affermativamente a tale quesito, la sentenza richiama espressamente la precedente sentenza *Portogallo c. Consiglio*, nonché il consenso europeo ed il reg. 1905/2006¹⁰². Inoltre, essa ricorda che il carattere multidimensionale della cooperazione allo sviluppo è fondato sulla lettera degli artt. 208-209 TFUE, da cui si evince il legame tra la riduzione della povertà e gli altri obiettivi dell'azione esterna dell'Unione¹⁰³.

In seconda battuta, la Corte si interroga sulla portata dell'art. 26 dell'accordo, onde verificare se gli obblighi ivi contenuti siano tali da costituire scopi distinti rispetto a quello della cooperazione allo sviluppo: ciò renderebbe conseguentemente necessario l'inserimento dell'art. 79 par. 3 TFUE quale base giuridica *ad hoc*.

La risposta al secondo quesito è negativa: da un esame dell'accordo i giudici inferiscono che, nonostante la clausola di riammissione contenga "*obblighi precisi*" (differenziandosi in ciò dalle altre clausole accessorie all'accordo, in materia di trasporti e ambiente), l'accordo non contiene disposizioni dettagliate, quali quelle contenute in un vero e proprio accordo di riammissione, al punto da consentirne l'attuazione.

In effetti, all'art. 26 par. 2 lett. f) dell'accordo, la riammissione degli irregolari figura come "*uno dei punti centrali sui quali la cooperazione in materia di migrazione e di sviluppo dovrà vertere, senza essere oggetto in tale fase di disposizioni dettagliate che ne consentano l'attuazione*".

A riprova del fatto che la clausola di riammissione di cui all'art. 26 non prescrive in termini concreti le modalità di cooperazione per mezzo delle quali attuare la riammissione, il quarto paragrafo di detta disposizione precisa l'impegno delle Parti a concludere il prima possibile un ARUE.

¹⁰² *Ibidem*, punti 38-43.

¹⁰³ In base all'art. 208 par. 1 TFUE "*La politica dell'Unione nel settore della cooperazione allo sviluppo è condotta nel quadro dei principi e obiettivi dell'azione esterna dell'Unione [...]. L'Unione tiene conto degli obiettivi della cooperazione allo sviluppo nell'attuazione delle politiche che possono avere incidenze sui paesi in via di sviluppo*". L'art. 209 par. 2 TFUE dispone che "*L'Unione può concludere con i paesi terzi e le organizzazioni internazionali competenti qualsiasi accordo utile alla realizzazione degli obiettivi di cui all'articolo 21 del trattato sull'Unione europea e all'articolo 208 del presente trattato*".

Per questi motivi la Corte censura l'inserimento da parte del Consiglio dell'art. 79 par. 3 TFUE quale base giuridica e annulla *in parte qua* la decisione impugnata¹⁰⁴.

Da tale giurisprudenza sembra emergere dunque che, per quanto una clausola di riammissione contenuta in un accordo quadro possa prevedere precisi obblighi in capo ai contraenti, essa non potrà in alcun caso essere suscettibile di applicazione immediata, essendo sempre necessaria per la sua applicazione la stipulazione di un successivo accordo di riammissione.

Dal momento che gli obblighi di riammissione contenuti in simili clausole, anche se precisi, sono configurabili alla stregua di meri obblighi a contrarre, è sufficiente indicare, quale base giuridica degli accordi quadro contenenti clausole di riammissione, l'art. 209 TFUE.

Tali pronunce non sono rimaste esenti da critiche da parte della dottrina.

Innanzitutto, v'è chi solleva dubbi circa il criterio della concretezza dei termini con cui sono formulate le clausole, utilizzato dalla giurisprudenza per stabilire se le clausole concernenti materie specifiche inserite in accordi quadro debbano essere fondate o meno su di apposite basi giuridiche¹⁰⁵.

A tal proposito si nota che, laddove le clausole di riammissione contengano obblighi precisi, esse dovrebbero essere in ogni caso fondate – conformemente al principio di attribuzione – sull'art. 79 par. 3 TFUE, a prescindere dalle modalità concrete di attuazione degli obblighi, restando tale questione del tutto distinta rispetto a quella concernente la scelta della base giuridica¹⁰⁶.

Altri lamentano la superficialità dell'analisi che ha condotto i giudici di Lussemburgo ad affermare che la clausola di riammissione non contiene una regolamentazione relativa alle modalità concrete di attuazione della

¹⁰⁴ Corte giust., *Commissione c. Consiglio*, cit., punti 57-61.

¹⁰⁵ Si veda Corte giust., *Portogallo c. Consiglio*, cit., punto 45 e Conclusioni dell'Avv. gen. P. Mengozzi presentate il 23 gennaio 2014 in causa *Commissione c. Consiglio*, cit., punto 44 in cui, riprendendo la sentenza *Portogallo c. Consiglio*, si afferma che “*un accordo come l'APC può certamente riguardare una serie di settori diversi e, al contempo, restare ricompreso nell'ambito dei soli obiettivi perseguiti dalla cooperazione allo sviluppo fintanto che le disposizioni riguardanti tali materie specifiche diverse mirino esclusivamente a fissare il quadro della cooperazione e si limitino a determinare i settori che sono oggetto della cooperazione e a precisarne determinate azioni o determinati aspetti, senza mai che dette disposizioni contengano una regolamentazione relativa alle modalità concrete di attuazione della cooperazione all'interno di ciascun settore specifico preso in considerazione*”.

¹⁰⁶ P. GARCÍA ANDRADE, *EU external competences in the field of migration: how to act externally when thinking internally*, cit., p. 180.

cooperazione¹⁰⁷. Un esame più approfondito avrebbe contribuito ad arginare il rischio, insito in questa giurisprudenza, di fondare le competenze dell'Unione su di una base giuridica dai confini incerti, quale risulta l'art. 209 TFUE. Detto altrimenti, il pericolo è che basi giuridiche di carattere onnicomprensivo, come l'art. 209 TFUE, siano interpretate così estensivamente da svuotare di contenuto le altre basi giuridiche più specifiche contenute nei Trattati, come l'art. 79 par. TFUE, violando così i principi di attribuzione, di equilibrio istituzionale ed il rispetto delle diverse procedure decisionali disciplinate dal diritto primario¹⁰⁸.

Un'analisi più accurata e rigorosa in tal senso è senza dubbio condotta dall'Avvocato generale Mengozzi, il quale pur riconoscendo, al pari della Corte, il carattere multidimensionale della cooperazione allo sviluppo, invita a non applicare automatismi: muovendo da questa premessa, l'Avvocato generale ritiene che l'art. 209 TFUE costituisca in ogni caso base giuridica sufficiente per un accordo quadro in cui rientrano varie e diverse materie. La scelta della base giuridica appropriata, ricordano le Conclusioni, riveste per l'Unione, che dispone soltanto delle competenze attribuite dai Trattati, “*un'importanza costituzionale*”¹⁰⁹.

È perciò solo in seguito ad un esame approfondito che l'Avvocato generale giunge alle medesime conclusioni della Corte, ossia che la riammissione contribuisce agli obiettivi della cooperazione allo sviluppo e che la clausola, pur implicando degli obblighi giuridici, non è formulata in termini concreti e tali da rendere la riammissione un obiettivo distinto rispetto a quello perseguito dall'accordo quadro, che può dunque a buon diritto fondarsi soltanto sugli artt. 207 e 209 TFUE.

In particolare, le Conclusioni riconoscono che, avendo gli obblighi di riammissione una dimensione eminentemente difensiva e securitaria, il loro legame con gli obiettivi della cooperazione allo sviluppo risulta piuttosto debole. Cionondimeno, dalla prassi relativa alla conclusione degli accordi quadro si evince come l'inserimento di siffatte clausole costituisce un mezzo per l'Unione per ottenere dalle proprie controparti un corrispettivo che avrebbe difficoltà ad ottenere al di fuori dei negoziati per la stipulazione di accordi di cooperazione.

In tal senso, si può quindi affermare che l'inserimento delle clausole di riammissione contribuisce all'obiettivo (non autonomo) della negoziazione di un

¹⁰⁷ In effetti la trattazione sul punto è esaurita al punto 58 della sentenza cit.

¹⁰⁸ M. BROBERG, R. HOLDGAARD, *Demarcating the Union's Development Cooperation Policy after Lisbon: Commission V. Council (Philippines PCFA)*, in *Common Market Law Review*, 2015, pp. 547 ss., spec. pp. 561 e 566.

¹⁰⁹ Conclusioni dell'Avv. gen. P. Mengozzi presentate il 23 gennaio 2014 in causa *Commissione c. Consiglio*, cit., punto 43, in cui si richiama il Parere 1/08 del 30 novembre 2009, punto 110.

accordo di cooperazione che controbilanci i benefici accordati ai Paesi terzi con gli obblighi in capo agli stessi gravanti, l'attuazione dei quali è volta a tutelare gli interessi dell'Unione¹¹⁰.

Inoltre, a dimostrazione della circostanza per cui l'art. 26 dell'accordo non contiene una regolamentazione relativa alle modalità concrete di attuazione della cooperazione, l'Avvocato generale paragona la clausola di riammissione di cui all'accordo quadro con il contenuto e la struttura, ben più completi, degli accordi di riammissione conclusi sulla base dell'art. 79 par. 3 TFUE¹¹¹.

Le ricadute della giurisprudenza sinora esposta possono essere apprezzate sotto il profilo della competenza¹¹².

Come noto, infatti, la competenza dell'Unione nel settore della cooperazione allo sviluppo è – al pari della competenza in materia di riammissione – concorrente con quella degli Stati membri; tuttavia, non vi si applica una caratteristica tipica della competenza concorrente, ovvero la progressiva perdita di competenza da parte degli Stati membri in conseguenza dell'esercizio della competenza da parte dell'Unione. L'art. 4 par. 4 TFUE dispone infatti che “*Nei settori della cooperazione allo sviluppo e dell'aiuto umanitario, l'Unione ha competenza per condurre azioni e una politica comune, senza che l'esercizio di tale competenza possa avere per effetto di impedire agli Stati membri di esercitare la loro*”.

Da ciò segue che, qualora l'Unione concluda un accordo quadro con un dato Paese terzo sulla base dell'art. 209 TFUE, gli Stati membri rimangono liberi di

¹¹⁰ Conclusioni dell'Avv. gen. P. Mengozzi presentate il 23 gennaio 2014 in causa *Commissione c. Consiglio*, cit., spec. punti 66-72.

¹¹¹ Conclusioni dell'Avv. gen. P. Mengozzi presentate il 23 gennaio 2014 in causa *Commissione c. Consiglio*, cit., spec. punti 75-76.

¹¹² A ben guardare, le ricadute della giurisprudenza finora esposta possono essere apprezzate anche in tema di applicabilità o meno dei protocolli 21 e 22 allegati ai Trattati. A questo proposito, le Conclusioni dell'Avv. gen. Mengozzi, a differenza della sentenza (che rimane silente sul punto), precisano che l'eliminazione della base giuridica di cui all'art. 79 par. 3 TFUE non fa venir meno l'effetto utile dei Protocolli n. 21 e 22 allegati ai Trattati, la cui applicazione sarà innescata nel momento della conclusione del futuro ARUE, necessariamente fondato sull'art. 79 par. 3 TFUE: v. Conclusioni dell'Avv. gen. P. Mengozzi presentate il 23 gennaio 2014 in causa *Commissione c. Consiglio*, cit., spec. punto 77. Peraltro, nel caso in cui l'accordo di cooperazione sia concluso – come nel caso da cui trae origine la sentenza *Commissione c. Consiglio* – sotto forma di accordo misto a cui partecipino anche Irlanda e Danimarca, questi Stati sarebbero comunque vincolati dalle disposizioni dell'accordo che rientrano nell'ambito di applicazione della parte terza, titolo V TFUE in quanto Parti contraenti distinte, come precisato anche nel Preambolo dell'accordo con le Filippine. Sui Prot. n. 21 e 22 allegati ai Trattati si veda *infra* in questa sezione, cap. 2, par. 2.4.

stipulare a livello bilaterale un successivo accordo sulla stessa materia con il medesimo Paese¹¹³.

La stessa situazione non si verifica però, in generale, in caso di conclusione da parte dell'Unione di un ARUE con un certo Paese terzo, dal momento che, in seguito al conferimento del mandato negoziale alla Commissione, gli Stati membri perdono la possibilità di contrarre obblighi di riammissione a livello bilaterale con quello Stato terzo¹¹⁴, a meno di violare il principio di leale cooperazione.

Orbene, dall'applicazione della giurisprudenza suesposta deriverebbe che, dovendo tali accordi fondarsi solo sull'art. 209 TFUE e non anche sull'art. 79 par. 3 TFUE, gli Stati membri resterebbero liberi di stipulare, anche dopo la conclusione di un accordo quadro da parte dell'UE, sia accordi bilaterali di cooperazione contenenti clausole relative alla riammissione, sia veri e propri accordi bilaterali di riammissione con la stessa controparte dell'accordo quadro stipulato dall'Unione, fintantoché la Commissione non riceva il mandato a negoziare un ARUE con lo Stato terzo con il quale aveva in precedenza concluso l'accordo di cooperazione.

1.4.2. (segue) Lo Strumento per la Turchia a favore dei rifugiati

La prassi di utilizzare basi giuridiche proprie della cooperazione allo sviluppo e dell'aiuto umanitario per realizzare obiettivi di politica migratoria si rinviene altresì negli strumenti di finanziamento *ad hoc* istituiti dall'Unione europea per far fronte alla crisi migratoria verificatasi a partire dal 2015.

Il riferimento è, in particolare, al c.d. Strumento per la Turchia a favore dei rifugiati ("*EU Facility for refugees in Turkey*", nel prosieguo anche: Strumento), istituito come misura compensativa rispetto all'assunzione da parte del governo turco dell'impegno a contenere i flussi e ad accogliere i richiedenti protezione sul proprio territorio, previsto nella Dichiarazione UE-Turchia del marzo 2016¹¹⁵.

¹¹³ Il carattere complementare tra l'azione dell'Unione e quella degli Stati membri e, conseguentemente, l'assenza dell'effetto dell'occupazione del campo sono confermati, per quanto riguarda l'azione esterna, dall'art. 209 par. 2 TFUE il quale, nell'attribuire all'Unione la competenza esterna a concludere "*qualsiasi accordo utile alla realizzazione degli obiettivi di cui all'articolo 21 del trattato sull'Unione europea e all'articolo 208 del presente trattato*", fa salva "*la competenza degli Stati membri a negoziare nelle sedi internazionali e a concludere accordi*": sul punto v. P. EECKHOUT, *EU External Relations Law*, cit., p. 139.

¹¹⁴ Salvo diversa previsione specifica contenuta nei singoli ARUE: come visto, infatti, tutti gli accordi di riammissione finora conclusi dall'Unione contengono una clausola che autorizza gli Stati membri a stipulare, a livello bilaterale, successivi protocolli attuativi con i Paesi terzi.

¹¹⁵ Sulla Dichiarazione UE-Turchia si rinvia alla trattazione svolta nel capitolo ad essa dedicato, *infra*, sez. III, cap. 8.

Si tratta di un meccanismo di messa in comune dei fondi istituito *ad hoc* con una decisione della Commissione per coordinare finanziamenti provenienti da numerosi strumenti esistenti¹¹⁶.

Lo Strumento ha mobilitato sei miliardi di euro, erogati in due *tranches* da tre miliardi ciascuna: tale sostegno economico è utilizzato per finanziare progetti a sostegno dei rifugiati, specialmente in materia di assistenza umanitaria, salute, istruzione e infrastrutture¹¹⁷.

Al riguardo, è interessante rilevare che la progressiva erogazione dell'assistenza è espressamente subordinata al rispetto, da parte della Turchia, degli impegni assunti nell'ambito del piano d'azione comune UE-Turchia, adottato il 15 ottobre 2015, di cui la successiva Dichiarazione UE-Turchia costituisce attuazione¹¹⁸⁻¹¹⁹. Nel piano d'azione comune le Parti individuano una serie di azioni da intraprendere al fine, da un lato, di supportare i siriani cui è stata riconosciuta la protezione temporanea in Turchia e le comunità locali che li ospitano e, dall'altro, di rafforzare la cooperazione nella lotta all'immigrazione clandestina.

La selezione dei progetti da finanziare è operata dalla Commissione sulla base di priorità da questa determinate, ferma restando la priorità delle iniziative “*che forniscono assistenza umanitaria immediata, assistenza allo sviluppo e altre forme*

¹¹⁶ V. Decisione della Commissione, del 24 novembre 2015, *relativa al coordinamento delle iniziative dell'Unione e degli Stati membri tramite un meccanismo di coordinamento — lo strumento per la Turchia a favore dei rifugiati*, in *GUUE* C 407 dell'8 dicembre 2015, p. 8, e successive modificazioni.

¹¹⁷ Il 28 giugno 2018, il Consiglio europeo ha deciso di avviare la seconda tranche della dotazione finanziaria dello Strumento. Mentre la prima tranche dovrebbe finanziare progetti che si esauriscono nel 2021, la seconda finanzia progetti che saranno implementati fino al 2025: v. Commissione europea, *EU-Turkey Statement. Four years on*, marzo 2020, disponibile *online*.

¹¹⁸ Ciò risulta espressamente dalla Decisione della Commissione del 2016, che modifica la precedente Decisione istitutiva dello Strumento: v. art. 1 della Decisione della Commissione, del 10 febbraio 2016, *relativa allo strumento per i rifugiati in Turchia che modifica la decisione C(2015) 9500 della Commissione del 24 novembre 2015*, in *GUUE* C 60 del 16 febbraio 2016, p. 3. In dottrina è stato rilevato che le modifiche apportate da tale Decisione mirerebbero a conferire una “parvenza intergovernativa” allo Strumento che, invece, sulla base della Decisione istitutiva del 2015, appariva come un'entità marcatamente comunitaria: sul punto, e sulle ulteriori modifiche apportate dalla Decisione del 2016, cfr. T. SPIJKERBOER, E. STEYGER, *European External Migration Funds and Public Procurement Law*, in *European Papers*, 2019, vol. 4, n. 2, pp. 493-521, spec. pp. 504-507.

¹¹⁹ Sul meccanismo di condizionalità tra l'erogazione del sostegno economico da parte dell'Unione e la collaborazione della Turchia nel contenimento dei flussi v. S. CARRERA, L. DEN HERTOOG et al, *Oversight and Management of the EU Trust Funds. Democratic Accountability Challenges and Promising Practices*, Study requested by the CONT committee, 2018, PE 603.821, disponibile *online*, pp. 35-37.

di assistenza ai rifugiati e alle comunità di accoglienza, nonché alle autorità nazionali e locali per gestire e affrontare le conseguenze dell'afflusso di rifugiati"¹²⁰.

La Commissione, inoltre, coordina l'attuazione dei progetti e l'allocazione delle risorse¹²¹.

Infine un comitato direttivo, composto da due rappresentanti della Commissione e da un rappresentante per ciascuno Stato membro, "*formula orientamenti strategici sul coordinamento dell'assistenza da fornire*". La Turchia partecipa al comitato con funzioni consultive¹²².

Quanto alla prima *tranche* di finanziamenti, l'importo grava per due terzi sui bilanci degli Stati membri e per un terzo sul bilancio dell'Unione anche se, dal punto di vista giuridico, esso è finanziato interamente dal bilancio UE. Infatti, i contributi a carico degli Stati membri sono stati iscritti nel bilancio dell'UE come entrate con destinazione specifica esterna per essere poi destinati alle linee di bilancio dello strumento di assistenza preadesione e degli aiuti umanitari.

Invero, le fonti dei fondi cui lo Strumento attinge sono, da un lato, gli aiuti umanitari e, dall'altro, gli aiuti non umanitari, quali lo strumento di assistenza preadesione, lo strumento di cooperazione allo sviluppo e lo strumento inteso a contribuire alla stabilità e alla pace¹²³.

¹²⁰ V. art. 6 par. 2 della Decisione della Commissione, *relativa al coordinamento delle iniziative dell'Unione e degli Stati membri tramite un meccanismo di coordinamento — lo strumento per la Turchia a favore dei rifugiati*, cit.

¹²¹ V. artt. 3 e 6 della Decisione della Commissione, *relativa al coordinamento delle iniziative dell'Unione e degli Stati membri tramite un meccanismo di coordinamento — lo strumento per la Turchia a favore dei rifugiati*, cit.

¹²² V. art. 5 della Decisione della Commissione, *relativa al coordinamento delle iniziative dell'Unione e degli Stati membri tramite un meccanismo di coordinamento — lo strumento per la Turchia a favore dei rifugiati*, cit.

¹²³ V. Relazione speciale presentata dalla Corte dei Conti in virtù dell'art. 287 par. 4 co. 2 TFUE, *Lo strumento per i rifugiati in Turchia: assistenza utile, ma sono necessari miglioramenti per ottenere un miglior rapporto tra benefici e costi*, n. 27/2018, pp. 10-13. Sul punto, si veda anche L. DEN HERTOOG, *EU Budgetary Responses to the 'Refugee Crisis'. Reconfiguring the Funding Landscape*, Centre for European Policy Studies, Bruxelles, 2016, disponibile *online*. L'A. sottolinea, peraltro, come "*The reconfigured funding landscape thus entails a reconfiguration of the organisational landscape between Commission DGs and the European External Action Service (EEAS). However, as this reconfiguration does not increase the overall EU budget, this additional funding means reduced funding somewhere else*" (p. 8).

La provenienza dei fondi costituisce, probabilmente, la ragione per cui le basi giuridiche su cui è basata la decisione della Commissione istitutiva di tale meccanismo si rinvencono nel Titolo III della Parte Quinta del TFUE.

In particolare, esso si fonda sugli artt. 210 par. 2 e 214 par. 6 TFUE, i quali attribuiscono alla Commissione il potere di adottare “*qualsiasi iniziativa utile a promuovere il coordinamento*” tra le azioni dell’Unione e quelle degli Stati membri in materia di cooperazione allo sviluppo e di aiuto umanitario.

I progetti non sono quindi stati finanziati per mezzo di strumenti aventi basi giuridiche di politica migratoria, come ad esempio il Fondo Asilo, migrazione e integrazione (FAMI), che pure prevede di poter essere utilizzato per contribuire agli obiettivi della dimensione esterna dell’immigrazione e dell’asilo¹²⁴.

Il ricorso a strumenti – quali in particolare basi giuridiche e finanziamenti – propri di altre politiche dell’Unione al fine di conseguire obiettivi di politica migratoria presenta alcuni aspetti problematici.

Vero è che la politica di cooperazione allo sviluppo non è limitata alla sola riduzione ed eliminazione della povertà e che, di conseguenza, il suo perimetro applicativo risulta piuttosto ampio. Ciò in virtù della giurisprudenza sopra descritta, che fa leva sull’art. 208 par. 1 co. 1 TFUE, in base al quale tale politica è condotta “*nel quadro dei principi e obiettivi dell’azione esterna dell’Unione*”.

Tuttavia, occorre ricordare che, stando alla lettera dei Trattati, essa risulta comunque primariamente orientata alla riduzione e all’eliminazione della povertà. Invero, per quanto attiene, nello specifico, alla cooperazione allo sviluppo e all’aiuto umanitario, gli obiettivi di queste politiche consistono, rispettivamente, nella “*riduzione e, termine, nell’eliminazione della povertà*” e nell’“*assistenza, soccorso e protezione alle popolazioni dei paesi terzi vittime di calamità naturali o provocate dall’uomo, per far fronte alle necessità umanitarie risultanti da queste diverse situazioni*”¹²⁵.

Alla luce di ciò, l’utilizzo di tali basi giuridiche per finanziare o per consentire l’adozione di misure della dimensione esterna della politica migratoria con obiettivi di carattere precipuamente securitario – come le clausole di riammissione o gli accordi, formali o informali, volti alla cooperazione dei Paesi terzi nel controllo delle frontiere e nel contenimento dei flussi – potrebbe porsi in contrasto con il

¹²⁴ V. art. 3 del Regolamento (UE) n. 516/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 aprile 2014, che istituisce il Fondo Asilo, migrazione e integrazione, che modifica la decisione 2008/381/CE del Consiglio e che abroga le decisioni n. 573/2007/CE e n. 575/2007/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e la decisione 2007/435/CE del Consiglio, in GUUE L 150 del 20 maggio 2014, p. 168.

¹²⁵ Artt. 208 par. 1 TFUE e 214 par. 1 TFUE.

principio di attribuzione delle competenze sancito all'art. 5 TUE e, specialmente, con il secondo paragrafo di detta disposizione, il quale prevede che “*In virtù del principio di attribuzione, l'Unione agisce esclusivamente nei limiti delle competenze che le sono attribuite dagli Stati membri nei trattati per realizzare gli obiettivi da questi stabiliti [...]*”.

Invero, nell'interpretazione datane dalla giurisprudenza, tale principio è applicabile all'azione comunitaria tanto sul piano interno, quanto su quello internazionale¹²⁶.

Inoltre, con specifico riferimento ai meccanismi di finanziamento fondati sulla politica di cooperazione allo sviluppo, si nota che la loro istituzione e la loro attuazione pongono delle criticità con riferimento al rispetto dell'obbligo – gravante sull'Unione europea in virtù degli artt. 3 par. 5 TUE e 21 TUE – di promuovere i principi dello Stato di diritto e il rispetto dei diritti umani nella sua azione esterna.

Si tratta di principi la cui osservanza è imposta altresì dal diritto derivato e in particolare, per quanto qui interessa, dal regolamento che disciplina l'attuazione dei vari strumenti di finanziamento dell'azione esterna dell'UE nel settore della cooperazione allo sviluppo¹²⁷.

Il problema muove soprattutto dal fatto che la creazione di questi strumenti non è stata preceduta da alcuna valutazione circa il loro potenziale impatto sui diritti fondamentali delle persone coinvolte, né sono stati istituiti dei meccanismi volti a monitorarne la successiva attuazione¹²⁸. Ciò, peraltro, si pone in contrasto con quanto stabilito dal Mediatore europeo nel suo parere relativo all'attuazione della Dichiarazione UE-Turchia¹²⁹.

Sul piano pratico poi il ricorso a strumenti propri della cooperazione allo sviluppo per perseguire obiettivi di politica migratoria non è privo di conseguenze. Da un lato, ciò comporta una distrazione di fondi, i quali sono utilizzati per scopi differenti rispetto a quelli cui essi sarebbero destinati¹³⁰; dall'altro, tali fondi

¹²⁶ Si veda in tal senso, ad es., Corte giust., sentenza 1° ottobre 2009, causa C-370/07, *Commissione c. Consiglio*, in *Racc.* I-08917, punto 46 e giurisprudenza ivi citata.

¹²⁷ V. art. 1 par. 6 del Regolamento (UE) n. 236/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 marzo 2014, *che stabilisce norme e procedure comuni per l'attuazione degli strumenti per il finanziamento dell'azione esterna dell'Unione*, in *GUUE* L 77 del 15 marzo 2014, p. 95.

¹²⁸ V. MORENO-LAX, P. DE BRUYCKER, E. TSOURDI, J. ALLSOPP, *The EU Approach on Migration in the Mediterranean, Study requested by the LIBE Committee*, 2021, PE 694.413, disponibile online, p. 147.

¹²⁹ Sul parere reso dal Mediatore europeo v. *infra*, sez. III, cap. 8, par. 8.6.

¹³⁰ V. Rapporto del Parlamento europeo, del 22 febbraio 2017, *Report on addressing refugee and migrant movements: the role of EU External Action (2015/2342(INI))*, disponibile online, punto 76, in cui il Parlamento europeo lamenta “*that the Commission did not propose to increase the*

risultano devoluti a favore di Paesi terzi da cui proviene un forte afflusso di migranti, a detrimento dello sviluppo di quei Paesi terzi da cui originano flussi in misura inferiore.

Inoltre, tale prassi avvalorava la tesi che mette in stretta correlazione le misure di rafforzamento della *capacity building* dei Paesi terzi nella gestione dei flussi migratori con lo sviluppo di detti Paesi; correlazione che, tuttavia, pare piuttosto labile, come riconosciuto altresì dall'Avv. gen. Mengozzi nelle conclusioni presentate nella causa *Commissione c. Consiglio*¹³¹.

Per questi motivi, l'utilizzo di misure e di meccanismi di finanziamento fondati sulla cooperazione allo sviluppo ha suscitato critiche da parte delle Istituzioni – soprattutto del Parlamento europeo e della Corte dei conti – e degli studiosi¹³²⁻¹³³.

Ciò rappresenta un'ulteriore conferma del fatto che l'utilizzo di basi giuridiche e strumenti fondati sulla competenza in materia di cooperazione allo sviluppo può creare difficoltà laddove esso sia rivolto al perseguimento di finalità proprie del settore di immigrazione e asilo.

budgetary means for external action – a budget heading which was already relatively low – but instead is redirecting development instruments towards migration, thus diverting from other priorities”.

¹³¹ Conclusioni dell'Avv. gen. P. Mengozzi, presentate il 23 gennaio 2014 in causa *Commissione c. Consiglio*, cit., punto 72.

¹³² In tal senso v. Relazione speciale presentata dalla Corte dei Conti in virtù dell'art. 287 par. 4 co. 2 TFUE, *Lo strumento per i rifugiati in Turchia: assistenza utile, ma sono necessari miglioramenti per ottenere un miglior rapporto tra benefici e costi*, cit., punto 20; V. MORENO-LAX, P. DE BRUYCKER, E. TSOURDI, J. ALLSOPP, *The EU Approach on Migration in the Mediterranean*, cit., pp. 140 ss.; P. GARCÍA ANDRADE, *EU external competences in the field of migration: how to act externally when thinking internally*, cit., spec. pp. 178-179.

¹³³ Aspre critiche sono state sollevate anche in relazione ai *Trust Funds*, il più noto dei quali è probabilmente il c.d. *EU Emergency Trust Fund for Africa (EUTFA)*, che non costituisce oggetto della presente trattazione. Analogamente allo Strumento per la Turchia a favore dei rifugiati, esso è fondato su basi giuridiche relative alla politica di cooperazione allo sviluppo e l'erogazione del sostegno ai Paesi terzi beneficiari è condizionato alla loro cooperazione in materia di contenimento dei flussi e prevenzione dell'immigrazione clandestina. Tuttavia, a differenza dello Strumento, l'EUTFA si compone per la maggior parte di fondi provenienti da contribuzioni volontarie degli Stati membri ed è finanziato solo in misura minore con il bilancio dell'UE. Inoltre, trattandosi di uno strumento emergenziale, la sua istituzione non richiede il coinvolgimento del Parlamento europeo, il che contrasta con i principi di equilibrio istituzionale, trasparenza e buona amministrazione che dovrebbero caratterizzare l'operato delle Istituzioni comunitarie. Si veda sul punto il Rapporto del Parlamento europeo, del 28 giugno 2016, *Report on the EU Trust Fund for Africa: the implications for development and humanitarian aid (2015/2341(INI))*, disponibile online; T. SPIJKERBOER, E. STEYGER, *European External Migration Funds and Public Procurement Law*, cit.

CAPITOLO 2

I VINCOLI ALL'ESERCIZIO DELLE COMPETENZE ESTERNE DERIVANTI DAL DIRITTO PRIMARIO

2.1. La procedura di conclusione degli accordi internazionali dell'Unione: cenni

Come anticipato nell'Introduzione, il presente capitolo tratta dei vincoli all'esercizio delle competenze esterne che discendono dal diritto primario dell'Unione. A questo riguardo, si accenna anzitutto alla procedura prescritta dall'art. 218 TFUE per la conclusione degli accordi internazionali dell'Unione, con particolare riferimento alla disciplina relativa agli accordi stipulati nelle materie dell'immigrazione e dell'asilo.

In seconda battuta, si affronta il tema dei vincoli all'esercizio delle competenze esterne derivanti dal rispetto dei diritti fondamentali, quali garantiti dalla Carta e, seppur indirettamente, dalla CEDU.

Infine, alcuni cenni sono dedicati alla questione relativa alla particolare posizione di alcuni Stati membri e dei Paesi terzi associati a Schengen rispetto agli strumenti esaminati nelle successive sezioni.

L'obiettivo che questo capitolo si propone non è quello di esaminare nel dettaglio la procedura di conclusione degli accordi internazionali, né di trattare diffusamente il tema relativo alla tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento dell'Unione europea. Lo scopo che ci si prefigge è, piuttosto, quello di far emergere, dalla presente trattazione, i vincoli gravanti sulle Istituzioni europee allorché esse esercitano le loro competenze esterne nel settore dell'immigrazione e dell'asilo.

Ciò premesso, si rende innanzitutto necessario esaminare la procedura di conclusione degli accordi internazionali da parte dell'Unione europea, come regolata dall'art. 218 TFUE.

Preliminarmente, è opportuno sottolineare come la previsione di norme che disciplinano le procedure di adozione degli atti dell'Unione, tanto sul piano interno

quanto sulla scena internazionale, non è fine a se stessa. Al contrario, le procedure sottendono rilevanti questioni di natura “costituzionale”¹³⁷.

Innanzitutto, viene il rilievo il principio dell’equilibrio istituzionale, il quale impone a ciascuna Istituzione di agire “*nei limiti delle attribuzioni che le sono conferite dai trattati, secondo le procedure, condizioni e finalità da essi previste*”¹³⁸. Secondo la giurisprudenza, tale principio implica che “*ogni istituzione eserciti le proprie competenze nel rispetto di quelle delle altre istituzioni*”¹³⁹. Invero, la definizione del ruolo che ciascuna delle Istituzioni coinvolte è chiamata a svolgere nella procedura di stipulazione degli accordi consente di comprendere com’è distribuito il potere politico tra le stesse.

Come si vedrà, la procedura di cui all’art. 218 TFUE è contraddistinta dal ruolo preminente dell’esecutivo, quantomeno per quanto riguarda l’intera fase dei negoziati. Il Parlamento europeo interviene, invece, solo nella fase finale, relativa alla conclusione degli accordi.

Ulteriore questione, che l’esame delle procedure mette in rilievo, è quella relativa alla legittimazione democratica dell’azione esterna dell’Unione, e ai meccanismi di natura politica e giurisdizionale funzionali a garantirne il controllo, consistenti nella previsione del ruolo svolto dal Parlamento europeo e dalla Corte di giustizia¹⁴⁰.

Svolte queste premesse, è necessario esaminare come si è giunti all’attuale formulazione dell’art. 218 TFUE.

Come detto, la riforma operata con il Trattato di Lisbona mira a rafforzare maggiormente il ruolo dell’Unione europea sulla scena internazionale e a rendere più coerente la sua azione esterna.

In quest’ottica, dunque, oltre a prevedere espressamente che l’Unione ha personalità giuridica e ad introdurre norme relative all’esistenza e alla natura delle competenze esterne attribuite a quest’ultima, i redattori del Trattato riuniscono in un’unica disposizione la disciplina concernente la procedura di conclusione degli accordi internazionali¹⁴¹.

¹³⁷ P. KOUTRAKOS, *EU External Relations Law*, cit., pp. 158-160.

¹³⁸ Art. 13 par. 2 TUE.

¹³⁹ Corte giust., sentenza 6 ottobre 2015, causa C-73/14, *Consiglio c. Commissione*, in *Racc. dig.*, punto 61 e giurisprudenza ivi citata.

¹⁴⁰ P. EECKHOUT, *EU External Relations Law*, cit., pp. 193-194.

¹⁴¹ Sulla procedura di stipulazione degli accordi internazionali dell’Unione europea v. P. KOUTRAKOS, *EU External Relations Law*, cit., pp. 137-160; M. GATTI, P. MANZINI, *External representation of the European Union in the conclusion of international agreements*, in *Common Market Law Review*, 2012, vol. 49, pp. 1703-1734.

In precedenza, infatti, si rinveniva una bipartizione sia sotto il profilo della soggettività internazionale dell'Unione sia delle procedure di stipulazione degli accordi: mentre gli accordi rientranti nelle materie della PESC e dell'ex terzo pilastro erano conclusi dall'Unione ai sensi degli artt. 24 e 38 TUE, la Comunità europea stipulava gli accordi rientranti negli altri settori seguendo la procedura di cui all'art. 300 TCE¹⁴².

L'attuale art. 218 TFUE risulta, quindi, dalla fusione di dette disposizioni e mira a prevedere una disciplina unificata per la conclusione di accordi internazionali con Paesi terzi e organizzazioni internazionali.

Ciononostante, l'unificazione non può dirsi completa. Infatti, il TFUE prevede, da un lato, una disciplina diversa per la conclusione di accordi internazionali in specifiche materie¹⁴³ e, dall'altro, lo stesso art. 218 TFUE racchiude al suo interno procedure che variano a seconda del tipo di accordo internazionale che l'Unione intende concludere¹⁴⁴.

La trattazione che segue si concentra sull'analisi della procedura prevista per la stipulazione degli accordi internazionali in materia di immigrazione e asilo, che sono esaminati nella sez. II del presente lavoro.

Le Istituzioni coinvolte nella procedura di stipulazione degli accordi internazionali sono la Commissione, il Consiglio, il Parlamento europeo e la Corte di giustizia.

Il ruolo centrale è, senza dubbio, ricoperto dal Consiglio, il quale ha un potere decisionale su tutte le fasi della procedura: esso infatti “*autorizza l'avvio dei negoziati, definisce le direttive di negoziato, autorizza la firma e conclude gli accordi*”¹⁴⁵. Il Consiglio delibera a maggioranza qualificata nel corso di tutta la procedura¹⁴⁶.

D'altro canto, anche la Commissione assume un ruolo rilevante, visto che il Consiglio può deliberare solo a seguito di una raccomandazione o di una proposta della Commissione.

¹⁴² Per un'analisi di queste procedure si veda S. AMADEO, *Unione europea e Treaty-making power*, cit., pp. 189-225.

¹⁴³ Il riferimento è agli artt. 207 TFUE e 219 TFUE.

¹⁴⁴ A. MIGNOLLI, *Commento all'art. 218 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, cit., pp. 1789-1807, spec. p. 1791.

¹⁴⁵ Art. 218 par. 2 TFUE.

¹⁴⁶ L'art. 218 par. 8 TFUE dispone tuttavia che il Consiglio delibera all'unanimità nel caso di accordi riguardanti un settore per il quale è richiesta l'unanimità per l'adozione di un atto dell'Unione, per gli accordi di associazione di cui all'art. 217 TFUE, per gli accordi di cui all'art. 212 TFUE con gli Stati candidati all'adesione e per l'accordo con cui l'Unione aderisce alla CEDU.

La fase iniziale della procedura vede il coinvolgimento della Commissione, la quale presenta raccomandazioni al Consiglio in vista dell'apertura dei negoziati.

Il Consiglio, per parte sua, adotta una decisione con cui autorizza l'avvio dei negoziati e designa il negoziatore in funzione della materia riguardata dall'accordo previsto. In particolare, a rivestire tale ruolo è di regola la Commissione, salvo nell'ipotesi in cui l'accordo concerna esclusivamente o principalmente la PESC, nel qual caso esso è negoziato dall'Alto rappresentante. Qualora l'invece l'accordo comprenda trasversalmente materie rientranti sia nella PESC che in altre politiche esterne, il Consiglio nomina una squadra di negoziatori di cui sono membri sia l'Alto rappresentante sia rappresentanti della Commissione¹⁴⁷⁻¹⁴⁸.

In questa fase, il Consiglio ha la facoltà di impartire direttive al negoziatore e di designare un comitato speciale composto da rappresentanti dei governi degli Stati membri, che deve “*essere consultato nella conduzione dei negoziati*”¹⁴⁹. Nella sua qualità di negoziatore, quindi, la Commissione può trovarsi a dover negoziare il contenuto dell'accordo con la controparte e concordare la posizione dell'Unione con il Consiglio¹⁵⁰.

La fase dei negoziati si chiude con la firma dell'accordo, che ha valore di autenticazione del testo risultante dall'esito dei negoziati¹⁵¹.

La firma dell'accordo – nonché, laddove opportuno, la sua applicazione provvisoria – è autorizzata dal Consiglio, il quale adotta a tal fine un'apposita decisione¹⁵².

Si noti che, nel corso dell'intera fase dei negoziati, il Parlamento europeo non ha alcun potere di intervento.

Alla fase dei negoziati si applica, tuttavia, la norma generale di cui all'art. 218 par. 10 TFUE, che dà al Parlamento europeo il diritto di essere “*immediatamente e*

¹⁴⁷ Art. 218 par. 3 TFUE.

¹⁴⁸ Il ruolo di negoziatore ricoperto dalla Commissione ben si comprende alla luce dell'art. 17 TUE, che attribuisce alla Commissione la rappresentanza esterna dell'Unione, salvo nei casi in cui essa è affidata all'Alto rappresentante e negli altri casi previsti dai Trattati: cfr. P. EECKHOUT, *EU External Relations Law*, cit., p. 196.

¹⁴⁹ Art. 218 par. 4 TFUE.

¹⁵⁰ P. EECKHOUT, *EU External Relations Law*, cit., p. 197.

¹⁵¹ Cfr. art. 10 della Convenzione di Vienna del 1969 sul diritto dei trattati e art. 10 della Convenzione di Vienna del 1986 sul diritto dei trattati fra Stati e organizzazioni internazionali e fra organizzazioni internazionali.

¹⁵² Art. 218 par. 5 TFUE. L'applicazione provvisoria è, di norma, autorizzata nel caso degli accordi misti, la cui entrata in vigore potrebbe altrimenti essere ritardata a causa delle procedure di ratifica dell'accordo, da esperirsi in tutti gli Stati membri.

*pienamente informato in tutte le fasi della procedura*¹⁵³. Secondo la giurisprudenza, tale obbligo di informazione costituisce espressione del principio democratico su cui l'Unione è fondata ed *“è volto a garantire, in particolare, che il Parlamento sia messo in condizione di esercitare un controllo democratico sull'azione esterna dell'Unione e, più specificamente, di verificare che la scelta della base giuridica di una decisione relativa alla conclusione di un accordo sia stata operata nel rispetto delle proprie attribuzioni”*. Inoltre, esso *“contribuisce a garantire l'unità e la coerenza di tale azione [esterna]”*¹⁵⁴.

L'atto con cui l'Unione manifesta la volontà di vincolarsi all'accordo è costituito dalla decisione relativa alla conclusione dello stesso, adottata dal Consiglio su proposta della Commissione ai sensi dell'art. 218 par. 6 TFUE.

Le decisioni del Consiglio relative alla conclusione degli accordi nel settore dell'immigrazione e dell'asilo sono strutturate come segue.

Nel preambolo si trovano l'indicazione della base giuridica posta a fondamento della stipulazione degli accordi ed alcuni *consideranda* relativi agli obiettivi e alle funzioni degli accordi e alla partecipazione ad essi di Irlanda e Danimarca, alla luce dei protocolli n. 21 e 22 allegati ai Trattati¹⁵⁵.

Nel testo delle decisioni, il Consiglio approva formalmente gli accordi a nome dell'Unione, incarica il presidente del Consiglio di notificare alla controparte l'avvenuto espletamento delle procedure di approvazione degli accordi ai fini della loro entrata in vigore e designa la Commissione quale rappresentante dell'Unione in seno agli organi istituiti dagli accordi stessi¹⁵⁶.

¹⁵³ Sulle modalità di attuazione di questa previsione si veda l'accordo interistituzionale tra la Commissione e il Parlamento adottato ai sensi dell'art. 295 TFUE: *Accordo quadro sulle relazioni tra il Parlamento europeo e la Commissione europea*, in *GUUE* L 304 del 20 novembre 2010, p. 47, e successive modificazioni.

¹⁵⁴ Corte giust., sentenza 14 giugno 2016, causa C-263/14, *Parlamento europeo c. Consiglio*, in *Racc. dig.*, punti 70-72.

¹⁵⁵ Sulla partecipazione di questi Stati membri agli strumenti dell'azione esterna dell'immigrazione e dell'asilo v. *infra*, in questa sezione, cap. 2, par. 2.4.

¹⁵⁶ V. ad es. la Decisione del Consiglio, del 14 aprile 2014, *relativa alla conclusione dell'accordo di riammissione delle persone in posizione irregolare tra l'Unione europea e la Repubblica di Turchia*, in *GUUE* L 134 del 7 maggio 2014, p.1; la Decisione (UE) 2020/752 del Consiglio, del 27 maggio 2020, *sulla conclusione dell'accordo tra l'Unione europea e la Repubblica di Bielorussia relativo alla facilitazione del rilascio dei visti*, in *GUUE* L 180 del 9 giugno 2020, p. 1; la Decisione (UE) 2020/729 del consiglio, del 26 maggio 2020, *relativa alla conclusione dell'accordo sullo status tra l'Unione europea e il Montenegro riguardante le azioni dell'Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera in Montenegro*, in *GUUE* L 173 del 3 giugno 2020, p. 1.

Per quanto riguarda gli accordi che riguardano settori cui si applica la procedura legislativa ordinaria – fra i quali rientrano anche il controllo delle frontiere, l’immigrazione e l’asilo – la decisione del Consiglio relativa alla conclusione dell’accordo richiede la previa approvazione del Parlamento europeo, realizzando così un parallelismo tra la procedura interna e quella esterna¹⁵⁷. In tali ipotesi il Parlamento europeo dispone quindi di un potere di veto sulla stipulazione dell’accordo¹⁵⁸⁻¹⁵⁹.

L’art. 218 TFUE contiene inoltre una previsione relativa alla fase di esecuzione degli accordi conclusi dall’Unione. Essa attribuisce al Consiglio il potere di adottare, su proposta della Commissione, da un lato, una decisione di sospensione dell’accordo e, dall’altro, una decisione “*che stabilisce le posizioni da adottare a*

¹⁵⁷ V. Corte giust., sentenza 24 giugno 2014, causa C-658/11, *Parlamento c. Consiglio*, in *Racc. dig.*, punti 54-56, dove si legge che “[...] l’articolo 218, paragrafo 6, TFUE istituisce una simmetria tra la procedura di adozione di atti dell’Unione a livello interno e la procedura di adozione degli accordi internazionali, al fine di garantire che, con riguardo a una data materia, il Parlamento e il Consiglio dispongano degli stessi poteri, nel rispetto dell’equilibrio istituzionale previsto dai Trattati”. In dottrina si veda P. KOUTRAKOS, *EU External Relations Law*, cit., pp. 152-153.

¹⁵⁸ A. MIGNOLLI, *Commento all’art. 218 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell’Unione europea*, cit., p. 1800. In alcuni casi il Parlamento europeo ha esercitato tale potere, rifiutando di approvare la decisione del Consiglio relativa alla conclusione dell’accordo. Ciò è avvenuto in relazione ad accordi suscettibili di incidere negativamente sulla tutela dei diritti fondamentali dei soggetti coinvolti. È il caso, ad esempio, dell’accordo tra Unione europea e Stati Uniti relativo al trasferimento di dati finanziari di milioni di cittadini europei alle autorità americane per finalità di contrasto al terrorismo: v. *Accordo tra l’Unione europea e gli Stati Uniti d’America sul trattamento e il trasferimento di dati di messaggistica finanziaria dall’Unione europea agli Stati Uniti ai fini del programma di controllo delle transazioni finanziarie dei terroristi*, in *GUUE* L 195 del 27 luglio 2010, p. 5. Sul rifiuto del Parlamento di approvare la decisione di conclusione dell’accordo si veda J. MONAR, *The Rejection of the EU-US SWIFT Interim Agreement by the European Parliament: A Historic Vote and Its Implications*, in *European Foreign Affairs Review*, 2010, vol. 15, n. 2, pp. 143-151.

¹⁵⁹ Art. 218 par. 6 lett. a) TFUE. Gli altri casi in cui è richiesta la previa approvazione del Parlamento europeo sono gli accordi di associazione, l’accordo di adesione dell’Unione alla CEDU, gli accordi che creano un quadro istituzionale specifico organizzando procedure di cooperazione, gli accordi che hanno ripercussioni finanziarie considerevoli e gli accordi che riguardano settori ai quali si applica la procedura legislativa speciale c.d. di approvazione.

Al di fuori di questi casi, la regola generale prevede che la decisione di conclusione dell’accordo sia adottata dal Consiglio previa consultazione del Parlamento europeo. Il coinvolgimento di quest’ultimo non è invece richiesto nel caso di accordi riguardanti esclusivamente il settore della PESC.

*nome dell'Unione in un organo istituito da un accordo, se tale organo deve adottare atti che hanno effetti giuridici [...]*¹⁶⁰.

La sospensione di un accordo internazionale può essere decisa in seguito alla violazione del diritto internazionale generale, dei principi democratici e delle norme che tutelano i diritti umani¹⁶¹.

Un esempio recente di questa prassi riguarda la sospensione parziale da parte dell'Unione europea dell'accordo di facilitazione per il rilascio dei visti concluso nel 2020 con la Bielorussia¹⁶².

La decisione di sospendere tale accordo si fonda proprio sull'art. 218 par. 9 TFUE e su di una previsione, contenuta nell'accordo in esame, che legittima ciascuna parte a sospenderlo in tutto o in parte¹⁶³.

In particolare, la decisione è volta a sospendere le previsioni dell'accordo che prevedono la facilitazione del rilascio dei visti di breve durata con riferimento ad alcune categorie di ufficiali e pubblici funzionari del regime bielorusso, tra i quali membri di delegazioni ufficiali, membri dei governi e parlamenti nazionali e regionali, membri della Corte costituzionale e della Corte suprema nell'esercizio delle loro funzioni¹⁶⁴.

Il provvedimento è stato adottato in risposta ai c.d. attacchi ibridi, ossia alle azioni intraprese dalla Bielorussia al fine di agevolare la migrazione irregolare dal territorio bielorusso al territorio degli Stati membri, nell'ottica di utilizzare le persone coinvolte come strumento di pressione nei confronti dell'Unione europea¹⁶⁵. Si inquadra in questa strategia anche la decisione del governo bielorusso – poi confermata da un'apposita legge votata dal parlamento dell'ex repubblica sovietica – di sospendere l'accordo di riammissione concluso con l'Unione contestualmente alla stipula dell'accordo sui visti. La sospensione dell'ARUE costituisce, a sua volta, una reazione rispetto alle misure restrittive adottate

¹⁶⁰ Art. 218 par. 9 TFUE.

¹⁶¹ P. EECKHOUT, *EU External Relations Law*, cit., p. 209.

¹⁶² Sugli accordi di facilitazione per il rilascio dei visti v. *infra*, sez. II, cap. 4, par. 4.3.

¹⁶³ V. la Decisione (UE) 2021/1940 del Consiglio, del 9 novembre 2021, *sulla sospensione parziale dell'applicazione dell'accordo tra l'Unione europea e la Repubblica di Bielorussia relativo alla facilitazione del rilascio dei visti*, in *GU* n. L 396 del 10 novembre 2021, p. 58 e l'art. 14 par. 5 dell'*Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica di Bielorussia relativo alla facilitazione del rilascio dei visti*, in *GUUE* L 180 del 9 giugno 2020, p. 3.

¹⁶⁴ V. art. 1 della Decisione da ultimo citata.

¹⁶⁵ Sui c.d. attacchi ibridi v. A. RASI, *La reazione della Polonia alla condotta bielorusa: il rimedio peggio del male?*, in *SIDIBlog*, 2021, disponibile *online*.

dall'Unione nei confronti della Bielorussia, a causa della politica repressiva posta in essere dal regime bielorusso¹⁶⁶.

L'ultima disposizione da menzionare in questa sede è quella relativa alla funzione consultiva della Corte di giustizia.

A questo riguardo, l'art. 218 par. 11 TFUE stabilisce che ciascuno Stato membro, il Parlamento europeo, il Consiglio o la Commissione possono rivolgersi alla Corte di giustizia per domandare un parere circa la compatibilità con i Trattati di un accordo che si prevede di stipulare. Se la Corte emana un parere negativo, occorre procedere alla revisione dei Trattati o, in alternativa, alla modifica dell'accordo.

Si tratta di uno strumento di controllo preventivo, volto a scongiurare il rischio che l'annullamento della decisione di conclusione dell'accordo intervenga dopo la sua entrata in vigore, potendo dare luogo alla responsabilità internazionale dell'Unione nel caso in cui, a seguito dell'annullamento, l'Unione si trovasse nell'impossibilità di adempiere agli obblighi assunti in virtù dell'accordo stesso¹⁶⁷.

2.2. Gli accordi internazionali e le intese informali nell'ordinamento giuridico dell'Unione europea

Oltre ad indicare i criteri di attribuzione delle competenze esterne dell'Unione, l'art. 216 TFUE stabilisce che “*Gli accordi conclusi dall'Unione vincolano le istituzioni dell'Unione e gli Stati membri*”¹⁶⁸.

Tale disposizione consente l'ingresso degli accordi internazionali nell'ordinamento giuridico dell'Unione europea a partire dalla data della loro entrata in vigore¹⁶⁹.

Quanto al rango degli accordi nel sistema delle fonti del diritto europeo, la norma fa sì che gli accordi si collochino in una posizione intermedia tra il diritto primario e il diritto derivato.

In particolare, con riferimento ai rapporti con il diritto primario, giova ricordare in questa sede che gli accordi internazionali sono subordinati ai Trattati, alla Carta ed ai principi generali e, perciò, devono conformarvisi.

¹⁶⁶ V. consideranda n. (4) e (5) della Decisione da ultimo citata.

¹⁶⁷ Corte giust., Parere 1/75 dell'11 novembre 1975, sul *progetto di accordo riguardante una norma sulle spese locali elaborato dall'OCSE*, in *Racc.*, p. 1355, spec. p. 1360.

¹⁶⁸ Art. 216 par. 2 TFUE

¹⁶⁹ L. DANIELE, *Diritto dell'Unione europea*, cit., pp. 242 ss.; P. KOUTRAKOS, *EU External Relations Law*, cit., pp. 209 ss.

Il contrasto dell'accordo con il diritto primario ne comporta l'illegittimità. Conseguentemente, la decisione del Consiglio relativa alla sua conclusione, in quanto atto di un'Istituzione destinato a produrre effetti giuridici, potrà essere annullata dalla Corte di giustizia ai sensi dell'art. 263 TFUE¹⁷⁰.

Ciò è volto ad assicurare che l'azione esterna dell'Unione sia sottoposta, al pari di quella sul piano interno, agli strumenti di controllo giurisdizionale previsti dai Trattati¹⁷¹.

A tale sindacato successivo si aggiunge, come visto, il controllo preventivo esercitato per il tramite della competenza consultiva della Corte di Lussemburgo di cui all'art. 218 par. 11 TFUE.

Inoltre gli accordi internazionali, in quanto atti adottati dalle Istituzioni e che fanno parte dell'ordinamento dell'Unione, sono soggetti alla competenza pregiudiziale della Corte di giustizia ai sensi dell'art. 267 TFUE¹⁷².

Infine, l'inserimento degli accordi internazionali nel sistema delle fonti del diritto dell'Unione comporta che essi sono pubblicati, insieme alla decisione del Consiglio relativa alla loro conclusione, nella *Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea*.

È interessante sottolineare che la disciplina sinora esposta, nonché quella concernente la procedura di stipulazione degli accordi prevista all'art. 218 TFUE, riguarda unicamente gli accordi internazionali vincolanti conclusi dall'Unione.

In altre parole, essa si applica solamente a quegli accordi che fanno sorgere diritti ed obblighi in capo alle parti, qualsiasi sia il *nomen iuris* loro attribuito, non invece agli strumenti di *soft law*, i quali per definizione non comportano simili effetti.

Questa precisazione si rende necessaria alla luce del ricorso sempre più frequente, da parte dell'Unione, a strumenti non vincolanti per regolare le sue relazioni esterne, specialmente nel settore del controllo delle frontiere, dell'immigrazione e dell'asilo.

Agli strumenti rientranti in tale categoria è dedicata la sezione III del presente lavoro. In essa sono esaminate le forme di collaborazione informale tra l'Unione ed i Paesi di origine e di transito dei flussi migratori, le quali presentano diverse caratteristiche e svolgono differenti funzioni.

¹⁷⁰ P. EECKHOUT, *EU External Relations Law*, cit., pp. 288-292.

¹⁷¹ In tal senso v. Corte giust., sentenza 9 agosto 1994, causa C-327/91, *Francia c. Commissione*, in *Racc.*, p. I-3641, punti 14-17. Si vedano altresì le Conclusioni presentate il 16 dicembre 1993 nella medesima causa dall'Avv. gen. G. Tesauero, in *Racc.*, p. I-3643, punti 9-11.

¹⁷² In questo senso v. già Corte giust., sentenza 30 aprile 1974, causa 181-73, *Haegeman*, in *Racc.*, p. 449, punti 2-6.

Invero, alcuni strumenti si configurano come impegni di carattere politico. All'interno di questa categoria rientrano atti che sono spesso prodromici alla conclusione di veri e propri accordi internazionali: è il caso degli strumenti del dialogo politico e, in particolare, dei partenariati per la mobilità¹⁷³. Altri impegni politici sono, invece, volti a riconfermare obblighi contenuti in accordi internazionali preesistenti, come nel caso della Dichiarazione UE-Turchia¹⁷⁴.

Accanto alle intese di carattere politico, vi sono le intese stipulate dagli organi dell'Unione con le corrispondenti autorità amministrative di Paesi terzi, le quali mirano ad istituire delle forme di collaborazione di natura tecnico-amministrativa: è il caso degli accordi di lavoro conclusi da Frontex ed EASO¹⁷⁵⁻¹⁷⁶.

Accanto a dette forme di collaborazione, è opportuno in questa sede fare cenno ad una recente prassi delle Istituzioni europee, che consiste nel ricorso a strumenti formalmente non vincolanti "in sostituzione" degli accordi internazionali veri e propri.

Nella specie, si tratta delle intese in materia di riammissione delle persone in condizione irregolare stipulate, a nome dell'Unione, dalla Commissione e dall'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza con i Paesi terzi di cui i rimpatriandi sono cittadini.

Queste intese sono analoghe, quanto a contenuto e funzione, agli accordi di riammissione conclusi dall'Unione ai sensi dell'art. 218 TFUE. Tuttavia, esse non sono pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea* – anzi, in alcune ipotesi, non sono nemmeno rese pubbliche – e non sono state adottate secondo la procedura prevista dall'art. 218 TFUE.

La procedura seguita per la loro adozione è conforme alle prescrizioni stabilite dalla giurisprudenza della Corte di giustizia con riferimento alle intese non

¹⁷³ Sugli strumenti del dialogo politico, si rinvia alla trattazione condotta *infra*, sez. III, cap. 6.

¹⁷⁴ Su cui si veda *infra*, sez. III, cap. 8.

¹⁷⁵ Sugli accordi di lavoro stipulati da Frontex ed EASO, si veda v. *infra*, sez III, cap. 7.

¹⁷⁶ Una simile classificazione delle intese di *soft law* in base alla funzione da esse svolta si rinviene nella dottrina: v. ad es., A. OTT, *Informalization of EU Bilateral Instruments: Categorization, Contestation, and Challenges*, in *Yearbook of European Law*, 2020, vol. 39, n. 1, pp. 569-601, spec. pp. 574 ss.; D. CARREAU, F. MARRELLA, *Diritto Internazionale*, Milano, 2018, p. 209 ss; M. GATTI, P. MANZINI, *External representation of the European Union in the conclusion of international agreements*, cit., p. 1732. Si vedano altresì le Conclusioni dell'Avv. gen. G. Tesaurò in causa C-327/91, cit., punto 22.

vincolanti stipulate con i Paesi terzi dalla Commissione, di cui è ora opportuno dare brevemente conto¹⁷⁷⁻¹⁷⁸.

La non necessità di ricorrere alla procedura prevista dall'art. 218 TFUE per le intese politiche concluse dalla Commissione a nome dell'Unione con Paesi terzi è stata affermata dalla Corte di giustizia nella sentenza *Francia c. Commissione* del 2004.

Stando a tale pronuncia, infatti, le intese non produttive di effetti vincolanti non rientrano nell'ambito di applicazione dell'art. 218 TFUE e, di conseguenza, non pregiudicano la competenza del Consiglio a concludere accordi internazionali¹⁷⁹. Con la precisazione che, in ogni caso, da ciò non discenderebbe un potere illimitato della Commissione a concludere intese di *soft law*. Qualora infatti l'adozione di tali atti fosse suscettibile di incidere sull'esercizio delle competenze comunitarie, essa dovrebbe comunque soggiacere alla ripartizione delle competenze e all'equilibrio istituzionale stabiliti dai Trattati¹⁸⁰⁻¹⁸¹.

La portata di detto limite è stata chiarita, quanto ai rapporti tra Commissione e Consiglio, nella successiva sentenza *Consiglio c. Commissione*¹⁸².

Nella controversia in oggetto, il Consiglio chiede alla Corte di annullare la decisione con cui la Commissione aveva autorizzato a firmare, a nome dell'Unione, l'*addendum* ad un'intesa politica stipulata con la Confederazione svizzera, relativa ad un contributo finanziario che questa si impegnava a versare nei confronti dei dieci Stati che sarebbero entrati nell'Unione in conseguenza dell'allargamento del 2004. Nella fattispecie, l'*addendum* prevedeva un contributo finanziario svizzero

¹⁷⁷ Sulla giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di intese non vincolanti concluse dalla Commissione v. P. J. KUIJPER, *Recent Tendencies in the Separation of Powers in EU Foreign Relations: An Essay*, in E. NEFRAMI, M. GATTI (edited by), *Constitutional Issues of EU External Relations Law*, cit., pp. 201-230, spec. pp. 220 ss.; P. GARCÍA ANDRADE, *The Distribution of Powers Between EU Institutions for Conducting External Affairs through Non-Binding Instruments*, in *European Papers*, 2016, vol. 1, n. 1, pp. 115-125;

¹⁷⁸ La procedura che ha portato all'adozione delle intese informali in materia di riammissione è descritta *infra*, sez. II, cap. 3, par. 3.8.

¹⁷⁹ Corte giust., sentenza 23 marzo 2004, causa C-233/02, *Francia c. Commissione*, in *Racc.* p. I-2759, punto 45. In dottrina v. P. KOUTRAKOS, *EU International Relations Law*, cit., p. 137; P. EECKHOUT, *EU External Relations Law*, cit., p. 207, nota 34.

¹⁸⁰ Corte giust., causa C-233/02, *Francia c. Commissione*, cit., punto 40.

¹⁸¹ Sulla conclusione degli accordi internazionali da parte della Commissione v. S. AMADEO, *Unione europea e treaty-making power*, cit., pp. 207-213.

¹⁸² Corte giust., sentenza 28 luglio 2016, causa C-660/13, *Consiglio c. Commissione*, in *Racc. dig.* In dottrina v. T. VERELLEN, *On Conferral, Institutional Balance and Non-binding International Agreements: The Swiss MoU Case*, in *European Papers*, 2016, vol. 1, n. 3, pp. 1225-1233.

in favore della Repubblica di Croazia, in vista dell'ingresso di quest'ultima nell'Unione.

Il Consiglio deduce l'incompetenza della Commissione ad adottare la decisione impugnata in assenza di una preventiva autorizzazione da parte del ricorrente adducendo che, agendo in questo modo, la Commissione avrebbe violato il principio di attribuzione delle competenze e il principio dell'equilibrio istituzionale di cui all'art. 13 par. 2 TUE.

La Corte accoglie il ricorso e annulla la decisione impugnata. Nel giungere a tale conclusione, essa argomenta a partire dai diversi poteri attribuiti dal Trattato al Consiglio e alla Commissione, come precisati rispettivamente dagli artt. 16 e 17 TUE. Mentre quest'ultimo attribuisce alla Commissione il potere di rappresentanza esterna dell'Unione, l'art. 16 TUE affida al Consiglio la funzione di definire le politiche e di elaborare l'azione esterna dell'Unione secondo le linee strategiche definite dal Consiglio europeo e nel rispetto dei principi e degli obiettivi dell'azione esterna dell'Unione enunciati all'art. 21 TUE¹⁸³.

Detto altrimenti, la decisione di stipulare un accordo, indipendentemente dalla sua natura vincolante o meno, implica necessariamente delle valutazioni politiche – concernenti “*gli interessi dell'Unione nell'ambito delle relazioni con il paese terzo interessato*” e la ponderazione “*tra gli interessi divergenti rientranti nell'ambito di tali relazioni*” – che, in quanto tali, spettano al Consiglio.

Ne deriva che il coinvolgimento del Consiglio si rende sempre necessario al fine di assicurare che l'accordo corrisponda all'interesse dell'Unione, anche nei casi in cui, come quello in esame, lo strumento costituisce attuazione di una politica consolidata dell'Unione¹⁸⁴. Tale controllo dev'essere operato sia “a monte”, attraverso l'autorizzazione all'avvio dei negoziati, sia “a valle”, per mezzo dell'autorizzazione alla firma dell'atto da parte della Commissione¹⁸⁵.

Secondo il servizio giuridico del Consiglio questa pronuncia, seppur riguardante i poteri del Consiglio nel caso di un'intesa non vincolante stipulata dalla Commissione con uno Stato terzo, avrebbe una portata più generale, potendosi applicare anche ad atti di *soft law* multilaterali conclusi dalla Commissione o

¹⁸³ La dottrina era giunta a conclusioni analoghe: v. sul punto M. GATTI, P. MANZINI, *External representation of the European Union in the conclusion of international agreements*, cit., p. 1733.

¹⁸⁴ Nel caso in esame, infatti, il Consiglio aveva adottato nel 2012 delle Conclusioni che autorizzavano la Commissione «ad avviare le discussioni necessarie» con il Consiglio federale svizzero ai fini del conseguimento di un contributo finanziario svizzero in favore della Repubblica di Croazia.

¹⁸⁵ Corte giust., *Consiglio c. Commissione*, cit., punti 30-43.

dall'Alto rappresentante (o dal SEAE a nome di quest'ultimo) con Paesi terzi o organizzazioni internazionali¹⁸⁶.

La prassi consistente nel sempre più frequente ricorso ad intese di *soft law*, soprattutto laddove volte a sostituirsi a veri e propri accordi internazionali, suscita non poche criticità¹⁸⁷.

Invero, l'utilizzo di strumenti non vincolanti in quest'ottica conduce ad aggirare i vincoli e le garanzie poste dai Trattati all'esercizio dell'azione esterna dell'Unione. Innanzitutto, con riferimento alla pubblicità degli atti, che garantisce la trasparenza dell'azione esterna dell'Unione e assicura la certezza del diritto¹⁸⁸.

Inoltre, a tutela del rispetto dei principi di attribuzione, equilibrio istituzionale e leale collaborazione tra le Istituzioni dell'Unione.

Infine, a garanzia della legittimazione democratica e del controllo sull'operato dell'Unione nella sfera internazionale. Nella procedura seguita per l'adozione delle intese informali il Parlamento europeo non è in alcun modo coinvolto: in particolare, a differenza di quanto avviene per gli accordi internazionali conclusi ex art. 218 TFUE, esso non è chiamato ad approvare la decisione di conclusione dell'accordo o ad esprimere un parere in proposito, né riceve informazioni esaustive nel corso della procedura.

Quanto alle intese informali in materia di riammissione, alla luce del loro contenuto e della loro funzione, del tutto assimilabili a quelli degli ARUE, si deve

¹⁸⁶ V. Council of the European Union, Information Note from Legal Service to Permanent Representatives Committee, Case before the Court of Justice of the European Union: - Judgment of the Court (Grand Chamber) in Case C-660/13, *Council of the European Union v. European Commission*, 22 settembre 2016, 12478/16 LIMITE, disponibile *online*, punto 16.

¹⁸⁷ Si tratta di problematiche a più riprese evidenziate dalla dottrina: v. ad es. R.A. WESSEL, *Normative transformations in EU external relations: the phenomenon of 'soft' international agreements*, in *West European Politics*, 2021, vol. 44, n. 1, pp. 72-92; A. OTT, *Informalization of EU Bilateral Instruments: Categorization, Contestation, and Challenges*, cit. Sul ricorso da parte dell'Unione a intese informali nel settore della politica migratoria v. F. CASOLARI, *The unbearable 'lightness' of soft law: on the European Union's recourse to informal instruments in the fight against irregular immigration*, in F. IPPOLITO, G. BORZONI, F. CASOLARI, *Bilateral Relations in the Mediterranean*, Cheltenham, 2020, pp. 215-228; J.S. VARA, *Soft international agreements on migration cooperation with third countries: a challenge to democratic and judicial controls in the EU*, in S. CARRERA, J.S. VARA, T. STRIK (edited by), *Constitutionalising the External Dimensions of EU Migration Policies in Times of Crisis. Legality, Rule of Law and Fundamental Rights Reconsidered*, Cheltenham, 2019, pp. 21-38.

¹⁸⁸ V. artt. 297 TFUE e 15 TFUE. In dottrina, sul principio di trasparenza nelle relazioni esterne dell'Unione cfr. P. LEINO, *The Principle of Transparency in EU External Relations Law: Does Diplomatic Secrecy Stand a Chance of Surviving the Age of Twitter?*, in M. CREMONA (edited by), *Structural Principles in EU External Relations Law*, Oxford, 2018, pp. 201-223.

concludere – come si spiegherà più diffusamente *infra* – che esse sono, a parere di chi scrive, da considerarsi veri e propri accordi internazionali di riammissione, stipulati dall’Unione in violazione delle norme previste dai Trattati, e perciò suscettibili di essere annullate o dichiarate invalide dalla Corte di giustizia ai sensi degli artt. 263 e 267 TFUE.

Per tale ragione si è scelto, ai fini della presente trattazione, di esaminare le intese in oggetto nel capitolo¹⁸⁹ riguardante gli accordi di riammissione conclusi dall’Unione europea ai sensi dell’art. 218 TFUE.

2.3. I vincoli all’esercizio delle competenze esterne derivanti dal rispetto dei diritti fondamentali

Come noto, l’esercizio delle competenze attribuite all’Unione è soggetto all’obbligo di rispettare i diritti fondamentali. Si tratta di un vincolo derivante dal diritto primario che informa l’azione dell’Unione tanto sul piano interno quanto sulla sfera internazionale.

La centralità dei diritti fondamentali per la costruzione dell’ordinamento dell’Unione europea si desume già dall’art. 2 TUE il quale, nell’elencare i valori fondativi dell’Unione, menziona il “rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell’uguaglianza, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani, compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze”¹⁹⁰.

Per quanto più interessa in questa sede, un espresso riferimento all’obbligo dell’Unione di rispettare i diritti fondamentali è contenuto nell’art. 67 TFUE il quale, in apertura del Titolo V della Parte Terza del TFUE statuisce che “L’Unione realizza uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia nel rispetto dei diritti fondamentali nonché dei diversi ordinamenti giuridici e delle diverse tradizioni giuridiche degli Stati membri”¹⁹¹.

Inoltre l’art. 78 par. 1 TFUE, nell’attribuire alle Istituzioni il potere di adottare atti di diritto derivato in materia di asilo e protezione internazionale, impone loro espressamente di sviluppare una politica “volta a offrire uno status appropriato a qualsiasi cittadino di un paese terzo che necessita di protezione internazionale e a

¹⁸⁹ In particolare, si veda *infra*, sez. II, cap. 3, parr. 3.7. ss.

¹⁹⁰ Sul valore dell’art. 2 TUE e sulla questione della tutela dei valori in esso contenuti v. E. CANNIZZARO, *Il ruolo della Corte di giustizia nella tutela dei valori dell’Unione europea*, in A.A.V.V., *Liber Amicorum Antonio Tizzano – De la Cour CECA à la Cour de l’Union: le long parcours de la justice européenne*, Torino, 2018, p. 158 ss.

¹⁹¹ Art. 67 par. 1 TFUE.

garantire il rispetto del principio di non respingimento” e a conformare tale politica “alla convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 e al protocollo del 31 gennaio 1967 relativi allo status dei rifugiati, e agli altri trattati pertinenti”.

Pur non essendo la Convenzione di Ginevra e le convenzioni internazionali che tutelano i diritti umani parte in senso stretto del diritto dell’Unione, esse tuttavia, da un lato, vincolano gli Stati membri e, dall’altro, sono espressamente considerate dal diritto primario alla stregua di parametri cui la politica di asilo dell’Unione europea è tenuta a conformarsi¹⁹².

Quanto alla sfera esterna, l’art. 21 TUE dispone che “L’azione dell’Unione sulla scena internazionale si fonda sui principi che ne hanno informato la creazione, lo sviluppo e l’allargamento e che essa si prefigge di promuovere nel resto del mondo: democrazia, Stato di diritto, universalità e indivisibilità dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali, rispetto della dignità umana, principi di uguaglianza e di solidarietà e rispetto dei principi della Carta delle Nazioni Unite e del diritto internazionale”.

Pur essendo tale previsione posta in apertura delle disposizioni che disciplinano la PESC, essa è applicabile altresì alla dimensione esterna della politica migratoria, in virtù dell’espresso richiamo dell’art. 21 par. 3 TUE “alle altre politiche nei loro aspetti esterni”¹⁹³.

La protezione dei diritti fondamentali nell’ordinamento dell’Unione è assicurata da una pluralità di fonti normative. In seguito alla riforma operata con il Trattato di Lisbona, esse si trovano elencate all’art. 6 TUE, che menziona la Carta dei diritti fondamentali (nel prosieguo anche Carta di Nizza, Carta o CDFUE)¹⁹⁴, la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) ed infine i principi generali, di cui fanno parte i diritti garantiti dalla CEDU, nonché quelli risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri¹⁹⁵.

¹⁹² S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell’immigrazione e dell’asilo dell’Unione europea*, cit., p. 6. Si veda anche A. DI PASCALE, *Commento all’art. 78 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell’Unione europea*, cit., pp. 834 ss., spec. p. 836, dove si afferma che il rispetto del principio del non respingimento e della Convenzione di Ginevra “sono richiamati come limiti vincolanti” all’azione legislativa dell’Unione in materia d’asilo.

¹⁹³ L’art. 21 par. 3 co 1 TUE statuisce infatti che “Nell’elaborazione e attuazione dell’azione esterna nei vari settori compresi nel presente titolo e nella parte quinta del trattato sul funzionamento dell’Unione europea e delle altre politiche nei loro aspetti esterni, l’Unione rispetta i principi e persegue gli obiettivi di cui ai paragrafi 1 e 2”.

¹⁹⁴ Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, in *GUUE* C 83 del 3 marzo 2010, p. 389.

¹⁹⁵ Sulla tutela dei diritti fondamentali nell’ordinamento dell’Unione europea v. L. DANIELE, *Diritto dell’Unione europea*, cit., pp. 199 ss.

La Carta ed i principi generali costituiscono fonti di rango primario direttamente vincolanti per l'Unione europea, mentre la CEDU, come si dirà, vincolerà l'Unione solo se essa vi aderirà. Fintanto che l'Unione non sarà parte della Convenzione, le norme della CEDU, come interpretate dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte EDU), continueranno a fungere da fonti di ispirazione per ricostruire il contenuto e la portata dei principi generali, e ad assumere rilevanza nelle c.d. norme orizzontali della Carta, ossia quelle disposizioni che ne chiariscono la portata e le modalità di applicazione.

La trattazione che segue si concentra dapprima sulla Carta dei diritti fondamentali e, in particolare, sul suo ambito di applicazione, come precisato dall'art. 51 della stessa, al fine di chiarire in che misura i diritti in essa contenuti possano trovare applicazione e, conseguentemente, essere invocati, anche nel settore della dimensione esterna della politica migratoria dell'Unione.

Accanto ai vincoli derivanti dalla Carta, la trattazione si sofferma altresì sui vincoli all'esercizio delle competenze esterne dell'Unione nel settore in esame che derivano, seppur indirettamente, dalla CEDU.

2.3.1. *I vincoli derivanti dalla Carta*

L'art. 6 par. 1 TUE, come riformato dal Trattato di Lisbona, attribuisce alla Carta valore giuridico vincolante, annoverandola tra le fonti del diritto dell'Unione aventi rango primario: essa statuisce, invero, che la Carta ha “*lo stesso valore giuridico dei trattati*”¹⁹⁶.

Per quanto interessa in questa sede, il rango primario della Carta (e dei principi generali in materia di diritti fondamentali) comporta che gli accordi internazionali conclusi dall'Unione debbano ad essi conformarsi. In caso contrario, la Corte di giustizia può pronunciarsi, *ex art. 218 par. 11 TFUE*, nel senso dell'incompatibilità del progetto di accordo con il diritto primario¹⁹⁷ o, nel caso in cui questo sia già stato concluso, annullare la decisione di conclusione dell'accordo in esito al ricorso di cui all'art. 263 TFUE. La Corte potrebbe altresì dichiarare invalido l'accordo in esito al rinvio pregiudiziale di validità di cui all'art. 267 TFUE.

¹⁹⁶ In precedenza, il valore giuridico della Carta era rimasto incerto, dal momento che si trattava di uno strumento predisposto da un'apposita Convenzione, approvato dal Consiglio europeo e successivamente “proclamato” dai presidenti di Parlamento europeo, Consiglio e Commissione in occasione del Consiglio europeo tenutosi a Nizza nel 2000.

¹⁹⁷ In tal senso v. Corte giust., Parere 1/15 del 26 luglio 2017, *Accord PNR UE-Canada*, in *Racc. dig.*, punto 70.

In riferimento agli accordi internazionali stipulati dall'Unione nel settore della migrazione, si sottolinea fin da subito che questi, formalmente, assicurano il rispetto dei diritti garantiti dal diritto primario. Apposite disposizioni in essi contenute, come si vedrà, ribadiscono espressamente il rispetto dei diritti dell'uomo e degli obblighi derivanti dai pertinenti strumenti internazionali – specialmente dalla CEDU e dalla Convenzione di Ginevra – nell'applicazione degli stessi alle persone coinvolte¹⁹⁸.

Oltre a chiarire il rango della Carta nella gerarchia delle fonti del diritto dell'Unione, l'art. 6 TUE precisa altresì, da un lato, che le disposizioni di tale strumento non comportano un'estensione delle competenze attribuite all'Unione dai Trattati e, dall'altro, che la Carta è interpretata conformemente alle norme orizzontali contenute nel suo titolo VII, nonché alla luce delle c.d. spiegazioni, un documento di carattere esplicativo predisposto all'atto della redazione della versione originaria della Carta¹⁹⁹.

Quanto all'ambito di applicazione della Carta, esso, come accennato, è definito dall'art. 51 della stessa. In proposito, la norma dispone che *“Le disposizioni della presente Carta si applicano alle istituzioni, organi e organismi dell'Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà, come pure agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione. Pertanto, i suddetti soggetti rispettano i diritti, osservano i principi e ne promuovono l'applicazione secondo le rispettive competenze e nel rispetto dei limiti delle competenze conferite all'Unione nei trattati”*²⁰⁰.

Tale norma individua, quindi, come destinatari dell'obbligo di osservare le sue disposizioni sia le Istituzioni e, più in generale, gli organi dell'Unione, sia gli Stati membri.

Con riferimento alle Istituzioni e agli organi dell'Unione, l'ambito di applicazione della Carta è individuato in rapporto al principio di sussidiarietà: esso

¹⁹⁸ Pertanto, con riferimento alla tutela dei diritti degli stranieri, il problema che si pone non riguarda l'illegittimità degli accordi, ma il trattamento riservato alle persone che si trovano sul territorio dei Paesi partner, ad esempio perché vi hanno fatto ritorno in esecuzione di un accordo concluso dall'Unione. Come si vedrà *infra*, sez. II, cap. 3, par. 3.13, le criticità che gli accordi di riammissione presentano in riferimento alla tutela dei diritti fondamentali non riguardano tanto la validità degli accordi in sé, quanto piuttosto la loro attuazione.

¹⁹⁹ *Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali*, in *GUUE C 303* del 14 dicembre 2007, p. 17.

²⁰⁰ Art. 51 par. 1 della Carta.

è volto soprattutto ad evitare che le competenze attribuite all'Unione dai Trattati subiscano un'estensione in virtù dell'applicazione della Carta stessa²⁰¹.

Quanto agli Stati membri, l'applicazione della Carta è definita in rapporto all'attuazione del diritto dell'Unione. In altre parole, quindi, gli Stati membri sono tenuti all'osservanza delle previsioni contenute nello strumento in esame esclusivamente nelle ipotesi in cui essi danno attuazione al diritto dell'Unione; in tutti gli altri casi, l'obbligo degli Stati membri di rispettare i diritti fondamentali non discende dal diritto dell'Unione, ma dalla loro disciplina interna e dalla loro adesione alla CEDU.

La formula utilizzata dall'art. 51 è interpretata estensivamente dalla Corte di giustizia, in linea con la sua precedente giurisprudenza relativa all'ambito di applicazione dei principi generali in materia di diritti umani, stando alla quale questi ultimi avrebbero dovuto applicarsi alla normativa nazionale rientrante nel campo di applicazione del diritto comunitario²⁰².

Confermando tale orientamento, i giudici di Lussemburgo ritengono che la Carta si applichi non solo quando gli Stati membri attuano il diritto dell'Unione, ma anche in tutti i casi in cui questi agiscono nel campo di applicazione dei Trattati. In tal senso, dunque, la circostanza per cui una normativa nazionale rientra nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione ne comporta l'assoggettamento ai diritti garantiti dalla Carta.

Detto altrimenti, l'applicabilità del diritto dell'Unione implica quella dei diritti fondamentali garantiti dalla Carta, non potendo perciò darsi ipotesi rientranti nel diritto dell'Unione senza che i diritti fondamentali trovino applicazione²⁰³. Ciò al fine di evitare "vuoti di tutela", ossia situazioni non coperte dall'obbligo del rispetto dei diritti fondamentali.

²⁰¹ F. DI MAJO, A. RIZZO, *Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in A. TIZZANO (a cura di), *I Trattati dell'Unione europea*, cit., pp. 2588 ss., spec. p. 2615. Peraltro, il saldo ancoraggio della Carta al principio del rispetto delle competenze così come attribuite dai Trattati è ribadito anche dall'art. 51 par. 2 della Carta, laddove si ribadisce che "*La presente Carta non estende l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al di là delle competenze dell'Unione, né introduce competenze nuove o compiti nuovi per l'Unione, né modifica le competenze e i compiti definiti nei trattati*".

²⁰² V. ad es. Corte giust., sentenza 4 ottobre 1991, causa C-159/90, *Grogan*, in *Racc.*, p. I-4733, punto 31. Si vedano inoltre le spiegazioni all'art. 51, cit., e la giurisprudenza ivi citata.

²⁰³ Corte giust., sentenza 26 febbraio 2013, causa C-617/10, *Åkerberg Fransson*, in *Racc. dig.*, punti 19-22.

Per contro, la garanzia del rispetto dei diritti fondamentali assicurati dalla Carta (e dai principi generali) non opera in relazione alle fattispecie non coperte dal diritto dell'Unione, come confermato dalla Corte di giustizia nella sentenza *X e X*²⁰⁴.

La vicenda sottesa alla pronuncia concerne una richiesta di visto a validità territoriale limitata *ex art. 25 par. 1* Codice dei Visti, rivolta da una famiglia siriana all'ambasciata belga a Beirut e finalizzata ad accedere al territorio belga al fine di proporvi domanda di protezione internazionale.

In tale pronuncia, i giudici di Lussemburgo escludono che il Codice dei Visti dell'Unione europea disciplini i c.d. visti umanitari, ossia i visti richiesti con l'intento di recarsi sul territorio dello Stato membro interessato al fine di presentarsi una richiesta di asilo²⁰⁵. Secondo la Corte, infatti, tali visti sarebbero qualificabili come visti per soggiorni di lunga durata e perciò, in quanto tali, esorbitanti dalle previsioni contenute nel Codice dei Visti, il quale disciplina unicamente il rilascio di visti per soggiorni di breve durata nello spazio Schengen. Dalla circostanza per cui le domande di visto per motivi umanitari rivolte alle rappresentanze degli Stati membri in territorio extraeuropeo non rientrano nel campo di applicazione del diritto dell'Unione deriva che agli stranieri è preclusa la possibilità di invocare il divieto di *refoulement* e il diritto d'asilo garantiti dalla Carta²⁰⁶ nei confronti della decisione di rifiuto del visto emessa dallo Stato membro interessato²⁰⁷.

Il criterio utilizzato dalla Carta per definire il proprio ambito di applicazione, così come esposto sin qui, si differenzia da quelli che si ritrovano nelle principali convenzioni internazionali sulla tutela dei diritti umani, fra tutte la Convenzione europea sui diritti dell'uomo e il Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici delle Nazioni Unite. Invero, l'ambito di applicazione di detti strumenti è

²⁰⁴ Corte giust., sentenza 7 marzo 2017, causa C-638/16 PPU, *X e X*, in *Racc. dig.*, sulla quale v. S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 25-26; A. DEL GUERCIO, *La sentenza X. e X. della Corte di giustizia sul rilascio del visto umanitario: analisi critica di un'occasione persa*, in *European Papers*, 2017, pp. 271 ss.

²⁰⁵ Sui visti per motivi umanitari v. G. CELLAMARE, *Sul rilascio di visti di breve durata (VTL) per ragioni umanitarie*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2017, pp. 527 ss.

²⁰⁶ V. artt. 4, 19 par. 2 e 18 della Carta.

²⁰⁷ Ad una diversa conclusione perviene invece l'Avv. gen. P. Mengozzi il quale, ritenendo che "L'intenzione dei ricorrenti nel procedimento principale di chiedere lo status di rifugiati una volta entrati nel territorio belga non può modificare né la natura né l'oggetto delle loro domande. In particolare, essa non può trasformarle in domande di visti di soggiorno di lunga durata né collocare tali domande al di fuori dell'ambito di applicazione del codice dei visti e del diritto dell'Unione [...]" considera la situazione come rientrante nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione: v. conclusioni dell'Avv. gen. P. Mengozzi, presentate il 7 febbraio 2017 nella causa *X e X*, cit., punti 50-53 e 58.

definito in virtù di un criterio *latu sensu* territoriale, o meglio in virtù del criterio della giurisdizione, intesa in senso “funzionale” come forma di controllo esercitata da un’entità statale su un determinato territorio o su una determinata persona²⁰⁸.

Diversamente, come detto, l’art. 51 della Carta non ne disciplina l’ambito applicativo da un punto di vista geografico, il che si spiega a partire dal fatto che l’Unione europea, a differenza delle Parti contraenti della CEDU o del Patto, non è uno Stato che eserciti effettivamente la propria giurisdizione su di un proprio territorio²⁰⁹. Il territorio dell’Unione coincide con quello degli Stati membri i quali, entrando a far parte dell’Unione, non hanno rinunciato alla loro sovranità²¹⁰.

Alla luce di ciò, si comprende allora come l’ambito di applicazione della Carta sia fortemente ancorato alle competenze attribuite all’Unione dai suoi Stati membri, in virtù di quel principio di attribuzione delle competenze che, come affermato dalla Corte di giustizia²¹¹, costituisce parte della struttura costituzionale dell’Unione.

Nei limiti dell’art. 51 della Carta, l’obbligo di rispettare i diritti fondamentali riguarda perciò tutti i settori in cui l’Unione esercita le proprie competenze, tanto che si tratti di competenze interne, quanto di competenze esterne, esplicite o implicite che siano²¹². Ciò è, peraltro, in linea con la funzione e la ragion d’essere delle norme sulla tutela dei diritti fondamentali, che è quella di costituire degli

²⁰⁸ L’art. 1 della CEDU statuisce che “*Le Alte Parti contraenti riconoscono a ogni persona sottoposta alla loro giurisdizione i diritti e le libertà enunciati nel Titolo primo della presente Convenzione*”, mentre all’art. 2 par. 1 del Patto (*International Covenant on Civil and Political Rights, Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 2200A (XXI) of 16 December 1966, entry into force 23 March 1976, in accordance with Article 49*) si legge che “*Each State Party to the present Covenant undertakes to respect and to ensure to all individuals within its territory and subject to its jurisdiction the rights recognized in the present Covenant [...]*”. Sull’ambito di applicazione della CEDU v. *infra*, in questo capitolo, par. 2.3.2.

²⁰⁹ Così V. MORENO-LAX, C. COSTELLO, *The Extraterritorial Application of the Charter: From Territoriality to Facticity, the Effectiveness Model*, in S. PEERS, T. HERVEY, J. KENNER, A. WARD, (edited by), *The Charter of Fundamental rights of the European Union: A Commentary*, Oxford, 2014, pp. 1657 ss.

²¹⁰ Sulla natura giuridica dell’Unione europea v. L. DANIELE, *Diritto dell’Unione europea*, cit., pp. 51 ss. Sulla qualificazione dell’Unione come entità non statale v. Corte giust., Parere n. 2/13 del 18 dicembre 2014, *Adhésion de l’Union à la CEDH*, in *Racc. dig.*, punto 156.

²¹¹ Corte giust., Parere 2/13, cit., punto 165.

²¹² F. DI MAJO, A. RIZZO, *Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea*, cit., pp. 2594-2595.

argini rispetto all'esercizio del potere da parte della pubblica autorità, limitandone in tal modo la discrezionalità²¹³.

In questo senso, l'osservanza dei diritti fondamentali garantiti dalla Carta è condizionata al fatto che la situazione sia disciplinata dal diritto dell'Unione. Detto altrimenti, com'è stato autorevolmente affermato, "*C'est le droit de l'Union qui délimite le champ d'application de la Charte et non pas le contraire*"²¹⁴.

Alla luce di quanto detto, dunque, il criterio della giurisdizione o del territorio non sarebbero pertinenti ai fini della determinazione dell'ambito di applicazione della Carta²¹⁵. La distinzione tra le ipotesi di applicazione territoriale ed

²¹³ E. CANNIZZARO, *The EU's Human Rights Obligations in Relation to Policies with Extraterritorial Effects: A Reply to Lorand Bartels*, in *European Journal of International Law*, 2015, pp. 1093 ss.

²¹⁴ A. TIZZANO, *L'application de la Charte de droit fondamentaux dans les Etats membres à la lumière de son article 51, paragraphe 1*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2014, pp. 429 ss, spec. p. 431. Similmente, si veda quanto scritto da K. LENAERTS, *The EU Charter of fundamental rights: scope of application and method of interpretation*, in M. D'ALESSIO, V. KRONENBERGER, V. PLACCO (sous la direction de), *De Rome à Lisbonne: les juridictions de l'Union européenne à la croisée des chemins. Mélanges en l'honneur de Paolo Mengozzi*, Bruxelles, 2013, p. 107 ss.: "*the Charter is the shadow of EU law. Just as an object defines the contours of its shadow, the scope of EU law determines that of the Charter*" (p. 117).

²¹⁵ Si vedano in tal senso le conclusioni dell'Avv. gen. P. Mengozzi, presentate il 7 febbraio 2017 nella causa *X e X*, cit., punti 89-94, in cui l'Avv. gen. afferma che "*i diritti fondamentali riconosciuti dalla Carta, il cui rispetto s'impone ad ogni autorità degli Stati membri che agisca nel contesto del diritto dell'Unione, sono garantiti ai destinatari degli atti adottati da una tale autorità indipendentemente da qualsiasi criterio di territorialità*". Invero, prosegue l'Avv. gen., ritenere che la Carta non trovi applicazione quando un'Istituzione o uno Stato membro che attua il diritto dell'Unione agisce extra territorialmente "*equivarrebbe ad affermare che le situazioni previste dal diritto dell'Unione sfuggirebbero all'applicazione dei diritti fondamentali dell'Unione*", spezzando così il parallelismo tra azione dell'Unione e applicazione della Carta, affermato dalla stessa giurisprudenza a partire dalla sentenza *Åkerberg Fransson*.

Peraltro, è opportuno precisare in questa sede che l'irrelevanza del criterio della giurisdizione per la determinazione dell'ambito di applicazione della Carta non è una posizione unanimemente condivisa. Invero, al criterio territoriale di cui all'art. 1 della CEDU, come interpretato dalla Corte EDU, ricorre l'Avv. gen. M. Wathelet nelle sue Conclusioni, presentate il 13 settembre 2016, in causa C-104/16 P, *Consiglio dell'Unione europea c. Front populaire pour la libération de la saguia-el-hamra et du rio de oro (Front Polisario)*, in *Racc. dig.*, al fine di escludere l'applicazione extraterritoriale della Carta alla fattispecie sottoposta all'esame della Corte. Richiamandosi alla giurisprudenza della Corte EDU in tema di applicazione extraterritoriale della CEDU, l'Avv. gen. riconosce che "*i diritti fondamentali possono, a talune condizioni, produrre effetti extraterritoriali*" e che "*Ciò avviene sicuramente in presenza di un'attività disciplinata dal diritto dell'Unione e condotta sotto il controllo effettivo dell'Unione e/o dei suoi Stati membri, ma al di fuori del loro*

extraterritoriale dei diritti fondamentali garantiti dalla stessa avrebbe unicamente una rilevanza, per così dire, descrittiva, la questione principale da risolvere per stabilire l'applicabilità della Carta rimanendo quella – ad essa logicamente preliminare – relativa all'accertamento che la situazione in esame sia disciplinata dal diritto dell'Unione²¹⁶.

Conseguentemente, muovendo dall'irrilevanza del criterio della giurisdizione ai fini della determinazione dell'applicabilità dell'*acquis* comunitario in materia di diritti fondamentali, si è affermato che il diritto dell'Unione adotta una concezione “a-territoriale” della portata degli obblighi di rispetto dei diritti fondamentali, i quali trovano applicazione a tutte le situazioni governate dal diritto europeo²¹⁷.

Parallelamente, si aggiunge che, per poter applicare i diritti garantiti dalla Carta a situazioni esterne al territorio dell'Unione, è necessario che lo stesso diritto dell'Unione non osti ad una simile eventualità.

territorio”. Alla luce di detta premessa, questi conclude che “*Tuttavia, poiché, nella specie, né l'Unione né i suoi Stati membri esercitano un controllo sul Sahara occidentale e questo non fa parte dei territori ai quali il diritto dell'Unione è applicabile, deve escludersi l'applicabilità nella presente fattispecie della Carta dei diritti fondamentali [...]*” (punti 270-272). L'applicabilità dell'art. 1 CEDU per definire l'ambito di applicazione della Carta è sostenuta anche dal governo belga nelle osservazioni presentate nel procedimento che ha portato alla sentenza *X e X*, cit. Stando a tale posizione, l'art. 1 della CEDU sarebbe invocabile per determinare l'ambito di applicazione dei diritti della Carta corrispondenti a quelli garantiti dalla CEDU in virtù della clausola di equivalenza di cui all'art. 52 par. 3 della Carta. L'argomento è confutato dall'Avv. gen. P. Mengozzi nelle sue conclusioni, cit., ai punti 95-101. In dottrina, sull'applicabilità extraterritoriale della Carta si veda altresì M. CREMONA, J. SCOTT, *Introduction: EU Law Beyond EU Borders*, in M. CREMONA, J. SCOTT (edited by) *EU Law Beyond EU Borders. The Extraterritorial Reach of EU Law*, Oxford, 2019, pp. 1 ss., spec. pp. 16-17, in cui gli A. sostengono che, malgrado la questione dell'applicazione extraterritoriale della Carta sia ancora, per certi versi, dibattuta, “*it seems that the references to human rights in Article 3(5) and 21 TUE provide a firm basis for arguing that it carries a legal effect beyond the EU's territorial borders*”.

²¹⁶ V. S. PEERS, *Immigration, Asylum and the EU Charter of Fundamental Rights*, in E. GUILD, P. MINDERHOUD (edited by), *The First Decade of EU Migration and Asylum Law*, Leiden, 2012, pp. 437 ss., spec. p. 449; J.J. RIJMA, *External Migration and Asylum Management: Accountability for Executive Action Outside EU-territory*, in *European Papers*, 2017, pp. 571-596, spec. p. 579.

²¹⁷ Così si è espressa V. MORENO-LAX nel corso di una relazione sul tema *Jurisdiction and the Reach of Protection. Towards a Functional Paradigm*, tenuta il 25 agosto 2020 nell'ambito della *Odysseus Summer School*: “*EU law embraces an a-territorial understanding of fundamental rights obligations, which apply whenever a situation is governed by EU law*”. Per analoghe considerazioni v. E. KASSOTI, *The extraterritorial applicability of the EU Charter of fundamental rights: some reflections in the aftermath of the Front Polisario saga*, in *European Journal of Legal Studies*, 2020, pp. 117 ss.

A questo riguardo, sembra ormai consolidata la tesi per cui il diritto dell'Unione potrebbe essere applicato anche a situazioni che si verificano al di fuori dei confini degli Stati membri, ammesso che vi sia un legame sufficientemente stretto della situazione con il diritto dell'Unione europea.

In tal senso, la stessa Corte di giustizia ha chiarito che gli artt. 52 TUE e 355 TFUE, i quali elencano gli Stati membri dell'Unione, non escludono che “*le norme comunitarie possano esplicare effetti al di fuori del territorio della Comunità*”²¹⁸. Tali disposizioni mirano ad identificare i destinatari degli obblighi derivanti dai Trattati, assolvendo una funzione analoga a quella svolta dall'art. 51 della Carta, senza tuttavia limitare geograficamente l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al territorio degli Stati membri²¹⁹.

Nel settore della dimensione esterna della politica di immigrazione e asilo dell'Unione, due strumenti di diritto derivato statuiscono espressamente l'applicazione extraterritoriale del diritto dell'Unione.

Il primo è il reg. (UE) 2019/1896, che disciplina l'attività di Frontex. Invero, la disposizione che regola la cooperazione dell'Agenzia e degli Stati membri con i Paesi terzi afferma che “*L'Agenzia e gli Stati membri osservano il diritto dell'Unione, tra cui norme e standard che fanno parte dell'acquis dell'Unione, anche quando la cooperazione con i paesi terzi avviene nel territorio di tali paesi terzi*”²²⁰.

Il secondo è il reg. (UE) 2021/2303, istitutivo della nuova Agenzia dell'Unione europea per l'asilo, che si sostituisce all'Ufficio europeo di sostegno per l'asilo (EASO). Il nuovo regolamento contiene una norma relativa alla cooperazione dell'Agenzia e degli Stati membri con i Paesi terzi la quale, analogamente a quanto stabilisce l'art. 71 par. 3 del reg. (UE) 2019/1896, dispone che “*L'Agenzia e gli Stati membri promuovono e osservano norme e standard che formano parte della*

²¹⁸ Corte giust., sentenza 30 aprile 1996, causa C-214/94, *Boukhalfa*, in *Racc.*, p. I-2273, punti 14-15.

²¹⁹ Per questi rilievi e per l'esame della giurisprudenza rilevante v. V. MORENO-LAX, *Accessing Asylum in Europe. Extraterritorial Border Controls and Refugee Rights under EU Law*, Oxford, 2017, pp. 290-296; V. MORENO-LAX, C. COSTELLO, *The Extraterritorial Application of the Charter: From Territoriality to Facticity, the Effectiveness Model*, cit., pp. 1657 ss.; M. DEN HEIJER, *Europe and Extraterritorial Asylum*, Oxford, 2012, pp. 189-193.

²²⁰ Art. 71 par. 3 del reg. (UE) 2019/1896, cit. Sulla cooperazione di Frontex con i Paesi terzi nell'ambito degli accordi di status v. *infra*, sez. II, cap. 5; sulla cooperazione di Frontex con i Paesi terzi nell'ambito degli accordi di lavoro v. *infra*, sez. III, cap. 7, par. 7.2.

normativa dell'Unione, anche quando svolgono attività nel territorio di paesi terzi"²²¹.

Alla luce di quanto finora esposto, si può senz'altro affermare che, in tali ipotesi, l'applicazione del diritto dell'Unione implica altresì l'applicazione dei diritti fondamentali derivanti dalla Carta e dai principi generali, come interpretati dalla Corte di giustizia.

Conseguentemente, le attività operative poste in essere sul territorio dei Paesi terzi dalle Agenzie e dagli Stati membri in attuazione degli strumenti di cooperazione dovranno conformarsi agli standard garantiti dall'Unione in tema di protezione dei diritti fondamentali.

In particolare, i diritti riconosciuti dalla Carta e invocabili a prescindere dal possesso della cittadinanza dell'Unione – dunque anche da parte degli stranieri – che più rilevano nel settore della dimensione esterna della politica di migrazione e asilo dell'Unione europea sono quelli contenuti nei Titoli I e II della Carta. Tra questi, fondamentale rilevanza assumono soprattutto il diritto alla vita, il divieto di tortura e trattamenti inumani e degradanti, il divieto di schiavitù, il diritto alla libertà e alla sicurezza, il diritto di asilo e i divieti di *refoulement* e di espulsioni collettive²²², assistiti dalle garanzie procedurali di cui agli artt. 41 e 47 della Carta, che concernono rispettivamente il diritto ad una buona amministrazione e la tutela giurisdizionale effettiva²²³.

Quanto ai rimedi esperibili dai soggetti che lamentano di aver subito una violazione dei diritti fondamentali in conseguenza delle attività delle Agenzie, sia il reg. (UE) 2019/1896 che il reg. (UE) 2021/2303 prevedono la nomina di un responsabile dei diritti fondamentali e l'istituzione di un meccanismo di denuncia. Quest'ultimo è configurato come un rimedio di carattere amministrativo, volto ad assicurare che i diritti fondamentali siano rispettati in tutte le attività dell'Agenzia²²⁴.

²²¹ Art. 35 par. 1 del Regolamento (UE) 2021/2303 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 dicembre 2021, *relativo all'Agenzia dell'Unione europea per l'asilo e che abroga il regolamento (UE) n. 439/2010*, in *GUUE* L 468 del 30 dicembre 2021, p. 1. Sulla cooperazione di EASO e della nuova Agenzia dell'Unione europea per l'asilo v. *infra*, sez. III, cap. 7, par. 7.3.

²²² V. rispettivamente artt. 2,4,5,6, 18 e 19 della Carta.

²²³ I principali obblighi in materia di rispetto dei diritti fondamentali nella dimensione esterna della politica migratoria dell'Unione sono stati recentemente analizzati in uno studio redatto per il dipartimento delle relazioni esterne del Parlamento europeo: v. V. MORENO-LAX, *EU External Migration Policy and the Protection of Human Rights*, 2020, PE 603.512, disponibile *online*.

²²⁴ Per l'esame del meccanismo di denuncia istituito dal reg. Frontex v. *infra*, sez. II, cap. 5, par. 5.5.1. Il meccanismo di denuncia previsto dall'art. 51 del reg. (UE) 2021/2303 presenta le medesime caratteristiche e finalità.

In aggiunta, entrambi i regolamenti disciplinano l'azione di responsabilità extracontrattuale per i danni causati dal proprio personale nell'esercizio delle funzioni²²⁵: come si vedrà nel capitolo a ciò dedicato²²⁶, il risarcimento del danno potrebbe costituire un rimedio in caso di violazioni dei diritti fondamentali in conseguenza di attività poste in essere dai membri delle squadre Frontex che esercitano poteri esecutivi sul territorio dei Paesi terzi.

Inoltre, gli obblighi di rispettare i diritti fondamentali gravanti sull'Unione e sugli Stati membri nell'attuazione della politica estera di immigrazione e asilo potrebbero essere resi maggiormente effettivi laddove la cooperazione fosse preceduta da una valutazione circa la conformità ai diritti fondamentali dell'ordinamento dei Paesi partner, con particolare riferimento ai sistemi di accoglienza dei rifugiati e dei richiedenti protezione e al rispetto del principio di *non-refoulement*.

Il nuovo regolamento Frontex auspica già una simile soluzione: nei *consideranda* si legge infatti che “*Ove raccomandi al Consiglio di autorizzarla a negoziare un accordo sullo status con un paese terzo, la Commissione dovrebbe valutare la situazione dei diritti fondamentali in relazione ai settori contemplati dall'accordo sullo status nel paese terzo in questione e informarne il Parlamento europeo*”²²⁷.

Infine, sarebbe opportuno corredare le varie iniziative di cooperazione di un meccanismo di monitoraggio, incaricato di verificare che l'attuazione degli strumenti sia conforme agli standard di tutela dei diritti fondamentali.

Con riferimento agli accordi ed alle intese in materia di riammissione, l'istituzione di un sistema di monitoraggio “post-rimpatrio” permetterebbe di verificare ciò che accade agli individui una volta riammessi nello Stato di destinazione, con particolare attenzione per la sorte dei richiedenti protezione, cui dovrebbe essere garantito l'accesso alle procedure di asilo.

Trattandosi di una questione particolarmente delicata, si è scelto di affrontarla separatamente in un apposito paragrafo all'interno del capitolo dedicato agli accordi di riammissione²²⁸.

2.3.2. I vincoli derivanti dalla CEDU

²²⁵ V. art. 98 del reg. (UE) 2019/1896 e art. 66 del reg. (UE) 2021/2303.

²²⁶ In proposito v. *infra*, sez. II, cap. 5, par. 5.5.2 ss.

²²⁷ V. cons. n. (88) del reg. (UE) 2019/1896, cit.

²²⁸ V. *infra*, sez. II, cap. 3, par. 3.14.

L'art. 6 par. 2 TUE statuisce che l'Unione aderisce alla CEDU e che "*Tale adesione non modifica le competenze dell'Unione definite nei trattati*".

Tuttavia, come noto, l'adesione non si è ancora verificata. Nel 2014 la Corte di giustizia, adita ai sensi dell'art. 218 par. 11 TFUE, si è pronunciata negando la conformità ai Trattati del progetto di accordo di adesione²²⁹. Il parere negativo dei giudici di Lussemburgo ha comportato, per alcuni anni, l'interruzione del processo di adesione. Da ultimo, i negoziati sono stati ufficialmente riaperti nell'autunno del 2020 e sono attualmente in corso²³⁰.

La mancata adesione dell'Unione alla CEDU comporta che essa non vincola direttamente l'Unione. Parallelamente, essa impedisce agli organi della CEDU e, in particolare, alla Corte europea dei diritti dell'uomo, di esercitare un controllo diretto "esterno" sugli atti dell'Unione e sulle azioni e le omissioni delle sue Istituzioni e dei suoi organi.

Come accennato, dunque, fintanto che l'Unione non sarà parte della Convenzione, le norme della CEDU, come interpretate dalla Corte EDU, continueranno a fungere da fonti di ispirazione per ricostruire il contenuto e la portata dei principi generali ai sensi dell'art. 6 par. 3 TUE.

Inoltre, esse continueranno ad assumere rilevanza in relazione alle modalità di applicazione della Carta, dal momento che molte delle previsioni contenute in quest'ultima corrispondono ai diritti garantiti dalla CEDU.

A quest'ultimo riguardo, è opportuno ricordare in questa sede che i rapporti tra i due strumenti sono regolati dalla c.d. clausola di compatibilità e dalla c.d. clausola di equivalenza, contenute rispettivamente all'art. 53 e 52 par. 3 della Carta.

Stando alla prima, la Carta non impedisce l'applicazione della CEDU, né di altre convenzioni internazionali delle quali l'Unione o tutti gli Stati membri sono parti, qualora queste assicurino una tutela maggiore di quella garantita dalla Carta.

La seconda statuisce che "*Laddove la presente Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione. La presente disposizione non preclude che il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa*".

²²⁹ V. Corte giust., Parere 2/13, cit. Sulla questione dell'adesione dell'Unione alla CEDU si veda I. ANRÒ, *L'adesione dell'Unione europea alla CEDU. L'evoluzione dei sistemi di tutela dei diritti fondamentali in Europa*, Milano, 2015.

²³⁰ L'andamento dei negoziati risulta da un'apposita sezione del sito del Consiglio d'Europa, dedicata all'adesione dell'Unione europea alla CEDU.

Tale clausola mira ad assicurare ai diritti della Carta contenuti anche nella CEDU un livello di tutela pari a quello garantito dalla CEDU, come interpretata dalla Corte EDU, salva la possibilità per il diritto dell'Unione di prevedere per tali diritti una protezione maggiore²³¹, nonché di proteggere diritti non coperti dalla CEDU.

Si noti che, secondo le spiegazioni, la clausola di equivalenza “*intende assicurare la necessaria coerenza tra la Carta e la CEDU*”, senza tuttavia pregiudicare “*l'autonomia del diritto dell'Unione e della Corte di giustizia dell'Unione europea*”²³².

Così come sin qui esposta, l'influenza della CEDU nell'ordinamento dell'Unione europea si riflette anche nell'azione esterna dell'Unione, e dunque nell'obbligo di tutelare i diritti fondamentali garantiti dalla Carta e dai principi generali nel settore della dimensione esterna della politica di immigrazione e asilo.

A differenza dell'Unione, tutti gli Stati membri sono parti della CEDU, il che ha posto il problema della loro responsabilità dinnanzi alla Corte EDU per violazioni della Convenzione europea conseguenti ad attività poste in essere dalle Istituzioni o dagli Stati membri in esecuzione di atti di queste ultime.

In questo contesto, la Corte EDU, a partire dalla nota sentenza *Bosphorus c. Irlanda*, ha elaborato il principio della presunzione di protezione equivalente²³³. In sostanza, tale giurisprudenza si basa sulla presunzione per cui, se gli Stati membri agiscono in attuazione del diritto dell'Unione, senza che residui in capo ad essi alcun margine di discrezionalità, l'intervento della Corte EDU non è necessario, dal momento che l'Unione assicura uno standard di tutela dei diritti fondamentali almeno equivalente a quello della Convenzione europea.

Più di recente, inoltre, la Corte EDU ha subordinato l'attivazione della presunzione, oltre che all'assenza di discrezionalità in capo agli Stati membri

²³¹ V. sul punto le Conclusioni dell'Avv. gen. P. Mengozzi presentate il 7 febbraio 2017 nella causa C-638/16 PPU, *X e X c. Belgio*, punto 99.

²³² V. spiegazioni relative all'art. 52, cit. Per un caso in cui la Corte di giustizia si è riferita all'autonomia del diritto dell'Unione in conformità alle spiegazioni v. Corte giust., sentenza 15 febbraio 2016, causa C-601/15 PPU, *N*, in *Racc. dig.*, punto 47.

²³³ Corte EDU, sentenza 30 giugno 2005, ric. n. 45036/98, *Bosphorus c. Irlanda*. In dottrina v. E. CANNIZZARO, *Sulla responsabilità internazionale per condotte di Stati membri dell'UE. In margine al caso Bosphorus*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2005, pp. 762 ss.; Sulla presunzione di protezione equivalente v. P. DE HERT, F. KORENICA, *The Doctrine of Equivalent Protection: Its Life and Legitimacy Before and After the European Union's Accession to the European Convention of Human Rights*, in *German Law Journal*, 2012, pp. 874 ss.; M. MARCHEGIANI, *Tendenze evolutive nel ricorso al principio della protezione equivalente da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2017, pp. 447 ss.

nell'attuazione del diritto dell'Unione, anche al fatto che i meccanismi di tutela previsti dal diritto comunitario siano stati effettivamente attivati nel caso concreto²³⁴.

Si tratta, ad ogni modo, di una presunzione semplice: infatti, può sempre essere fornita prova contraria, dimostrando nel caso di specie la manifesta inadeguatezza dello standard di tutela dei diritti fondamentali rispetto a quello assicurato dalla CEDU.

La presunzione di protezione equivalente non può, invece, mai trovare applicazione nelle ipotesi in cui residua un margine di discrezionalità in capo agli Stati membri nell'attuazione del diritto dell'Unione. In tali casi, la violazione dei diritti tutelati dalla Convenzione comporta la responsabilità degli Stati membri innanzi alla Corte EDU.

Come detto, quindi, vi sono dei casi in cui gli Stati membri possono essere chiamati a rispondere per violazioni della CEDU poste in essere in attuazione del diritto dell'Unione.

Tuttavia, ai fini dell'applicabilità della Convenzione, è necessario che si verifichi il requisito di cui all'art. 1 della CEDU il quale, come detto, statuisce che tale strumento è applicabile ovunque gli Stati Parti della Convenzione esercitano la propria giurisdizione.

Orbene, l'applicazione della CEDU alle azioni poste in essere dagli Stati membri in attuazione della politica esterna dell'Unione richiederebbe non solo la sussistenza di un margine di discrezionalità in capo a questi, ma altresì il verificarsi dei presupposti previsti dalla giurisprudenza della Corte EDU con riferimento all'applicazione extraterritoriale della Convenzione.

Al riguardo, la Corte EDU muove dall'assunto secondo cui l'applicazione extraterritoriale della CEDU è limitata a casi eccezionali, la regola generale essendo quella per cui la Convenzione si applica entro i confini territoriali di ciascuna Parte, confini che di norma circoscrivono l'ambito di esercizio del potere da parte della pubblica autorità. Tuttavia, la giurisprudenza è giunta progressivamente ad alleggerire la nozione di giurisdizione dalla sua connotazione territoriale, ritenendo che le Parti siano sottoposte agli obblighi derivanti dalla loro appartenenza alla Convenzione ogniqualvolta sia ravvisabile da parte loro un esercizio di prerogative

²³⁴ Corte EDU (GC), sentenza 23 maggio 2016, ric. n.17502/07, *Avotiņš c. Lettonia*. In dottrina v. O. FERACI, *Mutuo riconoscimento e principio della protezione equivalente (Bosphorus): riflessioni a margine della sentenza della grande camera della corte europea dei diritti dell'uomo nel caso Avotiņš c. Lettonia*, in *SIDIBlog*, 2016, disponibile *online*; G. BIAGIONI, *Avotiņš v. Latvia. The Uneasy Balance Between Mutual Recognition of Judgments and Protection of Fundamental Rights*, in *European Papers*, 2016, p. 579 ss.

tipiche di un'autorità pubblica, per quanto lecite o illecite, permanenti o transeunti siano.

In particolare, lo Stato in questione risponde nel caso in cui si dimostri che esso esercitava, per il tramite dei suoi organi, un controllo effettivo su una porzione di territorio di un altro Stato o su di una o più persone oppure, più in generale, esercitava al di fuori del proprio territorio dei poteri pubblici che di norma costituiscono prerogativa di un governo sovrano²³⁵.

Trattandosi di requisiti assai stringenti, si renderà necessario un accertamento in merito alla loro sussistenza al fine di ritenere applicabile la CEDU alle azioni poste in essere dagli Stati membri in attuazione della dimensione esterna della politica di immigrazione e asilo dell'Unione.

Per quanto riguarda la posizione dei Paesi terzi, si rileva fin d'ora che molti dei partner con cui l'Unione ha concluso accordi internazionali nel settore in esame sono membri del Consiglio d'Europa e aderiscono alla CEDU. Conseguentemente, le violazioni dei diritti fondamentali conseguenti ad azioni poste in essere nell'applicazione di tali accordi potranno essere fatte valere dagli interessati proponendo un ricorso alla Corte EDU contro detti Paesi.

In aggiunta, va sottolineato che, per quanto riguarda più specificamente gli accordi di riammissione conclusi dall'Unione, su cui si tornerà *infra*²³⁶, la maggior parte di essi contiene un riferimento al rispetto dei diritti garantiti dalla CEDU e dagli altri strumenti internazionali pertinenti, tra i quali soprattutto la Convenzione di Ginevra.

D'altro canto, l'Unione ha instaurato forme di cooperazione anche con Paesi terzi che non sono vincolati dalla Convenzione europea: si pensi, ad esempio, agli accordi di riammissione conclusi con il Pakistan e lo Sri Lanka o alle intese in materia di riammissione stipulate con l'Afghanistan, il Bangladesh e l'Etiopia.

Ultima questione cui vale la pena accennare in questa sede in relazione all'applicazione della CEDU è quella relativa agli accordi di status. Come si dirà,

²³⁵ Corte EDU (GC), sentenza 12 dicembre 2001, ric. n. 52207/99, *Bankovic e a. c. Belgio e a.*; Corte EDU, sentenza 16 novembre 2004, ric. n. 31821/96, *Issa e a. c. Turchia*; Corte EDU, sentenza 12 maggio 2005, ric. n. 46221/99, *Öcalan c. Turchia*; Corte EDU (GC), sentenza 7 luglio 2011, ric. n. 55721/07, *Al Skeini c. Regno Unito*; Corte EDU, sentenza 16 settembre 2014, ric. n. 29750/09, *Hassan c. Regno Unito*; Corte EDU, 29 marzo 2010, ric. n. 3394/03, *Medvedyev e a. c. Francia e Spagna*; Corte EDU, 23 febbraio 2012 (versione rettificata il 16 novembre 2016), ric. n. 27765/09, *Hirsi Jamaa e a. c. Italia*. In dottrina v. W. SCHABAS, *The European Convention on Human Rights: A Commentary*, Oxford, 2015, pp. 95 ss.

²³⁶ Sul contenuto degli accordi di riammissione conclusi dall'Unione europea v. *infra*, sez. II, cap. 3, par. 3.5.

in seguito alle modifiche operate dal reg. (UE) 2019/1896, l'Unione può concludere accordi sullo status con qualsiasi Paese terzo, anche se non confinante con alcuno Stato membro²³⁷.

In virtù di tali accordi, i membri delle squadre Frontex, composte da personale statutario e da personale distaccato dagli Stati membri presso l'Agenzia, sono ammessi ad esercitare poteri esecutivi sul territorio del Paese partner sotto la direzione e il controllo delle autorità di quest'ultimo.

Orbene, i partner degli accordi di status sinora stipulati dall'Unione sono i Paesi dei Balcani occidentali, che sono tutti Parti della CEDU. Ciò comporta che i soggetti che lamentano di aver subito una violazione dei propri diritti in conseguenza di attività poste in essere in esecuzione di un accordo sullo status potranno proporre un ricorso avanti alla Corte EDU contro il Paese terzo in cui si sono svolte le operazioni. È quest'ultimo infatti che, avendo il "controllo effettivo" dell'operazione, è considerato – in base agli standard di responsabilità internazionale applicati anche dalla Corte EDU – primariamente responsabile di tali violazioni²³⁸.

Sembra corretto ritenere che simili ricorsi non potrebbero essere presentati contro l'Unione europea, stante la sua mancata adesione alla CEDU, sebbene, come si vedrà, residui in capo all'Agenzia, per il tramite del suo direttore esecutivo, un limitato margine di controllo sulle operazioni²³⁹.

Nessun controllo sulle operazioni in oggetto è, invece, ascrivibile agli Stati membri che distaccano il proprio personale presso l'Agenzia, la quale a sua volta invia le squadre sul territorio del Paese partner: conseguentemente, i ricorsi *ex art.* 34 CEDU non potranno essere indirizzati contro gli Stati membri, pur se Parti della Convenzione.

Limitare la conclusione degli accordi di status ai Paesi terzi confinanti con l'Unione significava al contempo garantire il ricorso alla Corte EDU per le eventuali violazioni dei diritti umani verificatesi nel corso delle operazioni, dal

²³⁷ V. *infra*, sez. II, cap. 5.

²³⁸ V. l'art. 6 del Progetto sulla responsabilità internazionale degli Stati, stando al quale "Il comportamento di un organo messo a disposizione di uno Stato da parte di un altro Stato sarà considerato un atto del primo Stato ai sensi del diritto internazionale se tale organo agisce nell'esercizio di prerogative dell'autorità di governo dello Stato a disposizione del quale è messo". Sull'applicazione di tale criterio da parte della giurisprudenza della Corte EDU e sull'applicabilità dello stesso al contesto delle operazioni poste in essere da Frontex sul territorio dello Stato membro ospitante l'operazione v. M. FINK, *Frontex and Human Rights. Responsibility in 'Multi-Actor Situations' under the ECHR and EU Public Liability Law*, Oxford, 2018, pp. 118-125.

²³⁹ V. *infra*, sez., II, cap. 5, par. 5.5.3.

momento che tutti i Paesi limitrofi all'Unione, ad eccezione della Bielorussia, aderiscono alla CEDU.

Il venir meno di questo limite e, conseguentemente, l'eventualità che tali accordi possano essere stipulati in futuro con Paesi non limitrofi – quali i partner nordafricani, che non sono membri del Consiglio d'Europa – comporta il venir meno della possibilità per gli individui di proporre un ricorso alla Corte EDU per violazioni verificatesi nel corso di tali operazioni²⁴⁰.

2.4. La partecipazione di Irlanda e Danimarca e dei Paesi terzi associati a Schengen agli strumenti della dimensione esterna della politica migratoria

A chiusura della presente sezione, è utile dedicare alcuni cenni alla diversa partecipazione di Stati membri e Stati terzi allo spazio Schengen.

Ciò consente di illustrare come il fenomeno interno della geometria variabile si rifletta anche sul piano esterno, nella misura in cui alcuni Stati membri, che non partecipano allo spazio Schengen, possono partecipare a iniziative esterne. Parimenti, anche alcuni Stati terzi sono ammessi a prendere parte, a certe condizioni, all'azione esterna dell'Unione.

Si tratta di questioni che saranno riprese laddove si affronteranno nel dettaglio le varie tipologie di accordi internazionali conclusi dall'Unione.

Per il momento, è sufficiente osservare che non tutti gli Stati membri partecipano allo stesso modo alle misure adottate nell'ambito della politica di immigrazione e d'asilo dell'Unione europea sia nel suo aspetto interno che nella sua sfera esterna. Per contro, alcuni Paesi terzi vi prendono parte.

Con riferimento a tale fenomeno si parla di Europa a più velocità o, alternativamente, di Europa *à la carte* ovvero a geometria variabile²⁴¹.

Il differente ambito di applicazione territoriale della disciplina relativa allo SLSG si spiega a partire dal fatto che essa costituisce il portato delle regole elaborate nell'ambito dell'Accordo di Schengen, della Convenzione di Applicazione dell'Accordo di Schengen (CAAS) e dei relativi atti internazionali

²⁴⁰ J.J. RIJPMAN, *External Migration and Asylum Management: Accountability for Executive Action Outside EU-territory*, cit., pp. 593-594.

²⁴¹ Sul fenomeno dell'Europa a più velocità in generale v. L. DANIELE, *Diritto dell'Unione europea*, cit., pp. 30 ss. Sul fenomeno nel settore dello SLSG v. S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., p. 7; A. LANG, *Commento all'art. 67 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, cit., pp. 804 ss.; S. PEERS, *EU Justice and Home Affairs Law*, Oxford, 2011, pp. 73 ss.

attuativi (c.d. *acquis* di Schengen), poi incorporate nei Trattati ad opera del Trattato di Amsterdam²⁴².

Le ragioni di tale complessità sono molteplici.

Invero, da un lato, il Regno Unito, l'Irlanda e la Danimarca erano contrari alla comunitarizzazione di queste regole. Dall'altro, v'era una certa riluttanza ad applicare immediatamente l'intero *acquis* di Schengen agli Stati di nuova adesione: a questo proposito, si ricorda che Cipro, la Bulgaria, la Romania e la Croazia non fanno ancora parte dell'area Schengen, dal momento che non soddisfano i requisiti necessari. Infine, alcuni Stati terzi erano interessati ad applicare queste regole pur senza entrare nell'Unione²⁴³.

In seguito all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, la posizione di Irlanda e Danimarca è definita rispettivamente dai Protocolli n. 21 e 22 allegati ai Trattati²⁴⁴⁻²⁴⁵.

Quanto all'Irlanda, il Prot. n. 21 chiarisce che questa, come regola generale, non partecipa all'adozione e all'applicazione della disciplina relativa allo SLSG: essa si trova in posizione c.d. di *opt-out*.

L'art. 2 del Prot. n. 21 statuisce infatti che “*nessuna disposizione della parte terza, titolo V del trattato sul funzionamento dell'Unione europea, nessuna misura adottata a norma di detto titolo, nessuna disposizione di accordi internazionali conclusi dall'Unione a norma di detto titolo e nessuna decisione della Corte di giustizia dell'Unione europea sull'interpretazione di tali disposizioni o misure è vincolante o applicabile [...] in Irlanda*”.

Cionondimeno, a tale Stato membro è attribuita la facoltà di partecipare all'adozione e/o all'applicazione di una delle misure dello SLSG (c.d. facoltà di *opt-in*).

²⁴² Accordo di Schengen, firmato il 14 giugno 1985, *relativo all'eliminazione graduale dei controlli alle frontiere comuni* e Convenzione di Applicazione dell'Accordo di Schengen, del 19 giugno 1990, in *GU* n. L 239 del 22 settembre 2000 p. 19.

²⁴³ S. PEERS, *EU Justice and Home Affairs Law*, cit., p. 73.

²⁴⁴ Protocollo (n. 21) sulla posizione del Regno Unito e dell'Irlanda rispetto allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia, in *GUUE C* 326 del 26 ottobre 2012, p. 295; Protocollo (n. 22) sulla posizione della Danimarca, in *GUUE C* 326 del 26 ottobre 2012, p. 299.

²⁴⁵ Si noti che il Prot. n. 21 disciplina la posizione dell'Irlanda con riferimento agli atti che non costituiscono sviluppo dell'*acquis* di Schengen. La posizione di detto Stato membro con riferimento all'*acquis* di Schengen è invece disciplinata dal Prot. n. 19 allegato ai Trattati. Quest'ultimo dispone che l'Irlanda è estranea all'*acquis* di Schengen ma può, in ogni momento, chiedere di partecipare, in tutto o in parte, alle sue disposizioni (c.d. *opt-in*, art. 4). Per quest'ultimo caso, esso concede altresì all'Irlanda la possibilità di *opt-out* con riferimento a singole decisioni che costituiscono sviluppo dell'*acquis*, vincolante nei suoi confronti in virtù del precedente *opt-in* (art. 5).

Nel caso in cui essa intenda partecipare alla misura sin dalla sua adozione, è tenuta a notificare tale intenzione al Consiglio entro tre mesi dalla presentazione della proposta in questione. A questo punto, la misura è adottata dal Consiglio con la partecipazione dell'Irlanda; tuttavia, se tale misura non viene adottata “*entro un congruo periodo di tempo*” a causa dell'opposizione irlandese, il Consiglio può adottarla ugualmente senza la partecipazione dell'Irlanda, fatta salva la possibilità per quest'ultima di esercitare l'*opt-in* in un momento successivo all'adozione della misura²⁴⁶.

Qualora l'Irlanda intenda invece partecipare ad una misura dello SLSG che è già stata adottata dal Consiglio, essa notifica al Consiglio e alla Commissione l'intenzione di accettarla: in tal caso, troveranno applicazione le norme procedurali relative alla cooperazione rafforzata²⁴⁷.

La stessa disciplina si applica per l'ipotesi in cui si intenda apportare una modifica ad una misura cui l'Irlanda già partecipa²⁴⁸.

Infine, il Prot. n. 21 prevede la possibilità per l'Irlanda di decidere di non essere più vincolata dai termini del protocollo, nel qual caso le si applicheranno le normali disposizioni del TFUE²⁴⁹.

Quanto alla posizione della Danimarca, questa – a differenza del Regno Unito e dell'Irlanda che non avevano aderito agli accordi di Schengen – vi partecipa.

Pertanto, la Danimarca continua ad essere vincolata al rispetto della disciplina contenuta negli Accordi di Schengen in virtù del diritto internazionale.

D'altro canto, analogamente a Regno Unito e Irlanda, la Danimarca era contraria alla loro comunitarizzazione. Conseguentemente, il Prot. n. 22 statuisce che anche la Danimarca si trova in posizione di *opt-out*, nel senso che non partecipa all'adozione di alcun atto adottato sulla base del Titolo V del TFUE, non è vincolata da alcuna disposizione dello SLSG né da alcuna misura adottata sulla sua base²⁵⁰.

Cionondimeno, la Danimarca può decidere di volta in volta se partecipare a quelle misure adottate sulla base del Titolo V TFUE che costituiscono sviluppo dell'*acquis* di Schengen. Il Prot. n. 22 dispone infatti che, qualora detto Stato membro intenda recepire all'interno del proprio ordinamento una misura che costituisce sviluppo dell'*acquis* di Schengen, esso deve deciderlo entro sei mesi dall'adozione dell'atto da parte del Consiglio.

²⁴⁶ Art. 3 del Prot. n. 21, cit.

²⁴⁷ Art. 4 del Prot. n. 21, cit.

²⁴⁸ Art. 4bis del Prot. n. 21, cit.

²⁴⁹ Art. 8 del Prot. n. 21, cit.

²⁵⁰ Art. 2 del Prot. n. 22, cit.

In tal caso, la Danimarca sarà vincolata al rispetto della misura “*a norma del diritto internazionale*”²⁵¹.

Al pari dell'Irlanda, anche la Danimarca può rinunciare al Protocollo; in tal caso, essa sarà vincolata da tutte le misure in vigore nell'ambito dell'Unione al momento della rinuncia²⁵².

Ulteriore questione cui è opportuno accennare in questa sede è quella relativa alla partecipazione allo spazio Schengen di alcuni Paesi terzi. Si tratta dei c.d. Stati Schengen non membri, ossia l'Islanda, la Norvegia, la Svizzera ed il Liechtenstein.

La decisione di associare i primi due Stati summenzionati, in qualità di osservatori, agli Accordi di Schengen si è resa necessaria per permettere la partecipazione agli Accordi di Schengen di Danimarca, Finlandia e Svezia. Infatti, questi ultimi tre Stati membri, l'Islanda e la Norvegia erano uniti dall'Unione nordica dei passaporti, che prevedeva già l'abolizione dei controlli sui cittadini di tali Paesi.

La comunitarizzazione degli Accordi di Schengen ha portato alla stipulazione di appositi accordi con l'Islanda e la Norvegia, al fine di permettere loro di mantenere lo status di Paesi terzi associati e di partecipare allo sviluppo dell'*acquis* di Schengen anche dopo l'inserimento di questo nei Trattati²⁵³.

Appositi accordi successivi hanno consentito di associare altresì la Svizzera ed il Liechtenstein all'applicazione e allo sviluppo dell'*acquis* di Schengen.

Orbene, il fenomeno dell'Europa a più velocità riguarda anche la dimensione esterna della politica di immigrazione e asilo dell'Unione, tanto che si è parlato in proposito di “*à la carte external action*”²⁵⁴.

Quanto agli accordi internazionali conclusi dall'Unione con i Paesi terzi in materia migratoria, la partecipazione di Irlanda e Danimarca e la posizione dei Paesi terzi associati a Schengen risulta dagli accordi stessi o dalla relativa decisione di conclusione. Pertanto, tali questioni saranno affrontate nel dettaglio nel corso della trattazione relativa al contenuto di ciascuna delle tipologie di accordi internazionali conclusi dall'Unione, cui è dedicata la sez. II del presente lavoro.

²⁵¹ Art. 4 del Prot. n. 22, cit.

²⁵² Art. 7 del Prot. n. 22, cit.

²⁵³ Sul punto v. *amplius* A. TIZZANO, *A proposito dell'inserzione dell'acquis di Schengen nei trattati comunitari: l'accordo “del Consiglio” con Islanda e Norvegia*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 1999, pp. 521 ss.

²⁵⁴ J. MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, *The external dimension of the Area of Freedom, Security and Justice: An essential part of the European Union's External Action*, cit., p. 529.

SEZIONE II

GLI ACCORDI CONCLUSI DALL'UNIONE NEL SETTORE DELLA POLITICA MIGRATORIA

CAPITOLO 3

GLI ACCORDI DI RIAMMISSIONE

3.1. Introduzione

Gli accordi di riammissione sono accordi internazionali, conclusi dall'Unione ai sensi dell'art. 218 TFUE, volti a facilitare la collaborazione dei Paesi terzi nel rimpatrio delle persone che si trovano irregolarmente sul territorio dell'Unione.

Essi rivestono fondamentale importanza nel panorama degli strumenti di cui l'Unione europea dispone nell'ambito della dimensione esterna della propria politica migratoria.

La cooperazione con i Paesi di origine e di transito è, infatti, funzionale alla riduzione dei flussi migratori non autorizzati e alla lotta contro la criminalità organizzata legata al traffico di persone.

In particolare, la collaborazione tra le Parti contraenti facilita l'allontanamento del soggetto da riammettere nei casi in cui quest'ultimo non possa essere identificato dalle autorità dello Stato richiedente perché non dispone di documenti o li ha occultati per non essere identificato dalle autorità: in simili casi la riammissione è possibile solo se le autorità dello Stato richiesto collaborano nell'identificazione del soggetto e, sulla base di tale identificazione, lo riammettono nel proprio territorio.

Tali accordi si occupano pertanto di disciplinare le modalità tecnico-operative della riammissione.

Al contrario, essi non stabiliscono le condizioni in presenza delle quali l'ingresso o il soggiorno dello straniero è considerato irregolare. Queste ultime sono stabilite da ciascuna Parte secondo la propria legislazione interna e, per quanto riguarda gli Stati membri, anche secondo quella dell'Unione europea. A tal proposito, la procedura di riammissione è attivabile soltanto in seguito all'adozione, da parte delle autorità nazionali, di una decisione di rimpatrio, che *“attesti o dichiari*

*l'irregolarità del soggiorno di un cittadino di paesi terzi e imponga o attesti l'obbligo di rimpatrio*²⁵⁵.

Gli accordi in esame fungono quindi da complemento, sul piano esterno, rispetto alla disciplina interna in materia di espulsione degli stranieri in condizione di soggiorno irregolare prevista dalla direttiva rimpatri.

La stipulazione di tali accordi è considerata dalle istituzioni europee una priorità fondamentale per la realizzazione di una politica europea di rimpatrio efficiente ed efficace, intesa come politica che garantisca il tasso più alto possibile di esecuzione delle decisioni di rimpatrio emanate dagli Stati membri nei confronti degli immigrati irregolari²⁵⁶. Nel nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo, la collaborazione con i Paesi di origine e di transito è ritenuta dalla Commissione *“un prerequisito per il buon funzionamento del sistema di rimpatrio, riammissione e reintegrazione”*²⁵⁷.

Per tali motivi l'attuale situazione testimonia la presenza di una fitta rete di accordi bilaterali legati alla riammissione, conclusi sia dall'Unione che dai suoi Stati membri con la maggior parte dei Paesi terzi di origine e di transito dei flussi migratori. Mentre gli accordi di riammissione conclusi dall'Unione con Paesi terzi (in seguito anche: ARUE) ed attualmente in vigore sono 18, quelli stipulati dagli Stati membri sono 337, circa 125 dei quali sono protocolli attuativi di accordi di cui è Parte l'Unione europea²⁵⁸. Agli accordi internazionali in senso stretto o “standard” si aggiunge poi una serie di intese variamente denominate legate alla riammissione e concluse sia dall'Unione che dagli Stati membri con i Paesi terzi senza rispettare

²⁵⁵ Art. 3 n. 4 dir. 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*, in *GUL* 348 del 24 dicembre 2008, p. 98.

²⁵⁶ Si veda ad es. il documento della Commissione europea dal titolo *“Una politica europea di rimpatrio più forte e più efficace”*, del 12 settembre 2018, reperibile *online*. Tuttavia, stando alla relazione della Commissione sullo stato di attuazione dell'agenda europea sulla migrazione, i risultati sarebbero *“deludenti in termini di numero di rimpatriati”*: nel 2018 il tasso di rimpatrio è stato pari al 36%, in flessione rispetto al trend degli anni precedenti: V. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio, *Relazione sullo stato di attuazione dell'agenda europea sulla migrazione*, COM (2019) 481, p. 17.

²⁵⁷ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Un nuovo patto sulla migrazione e l'asilo*, COM(2020) 609, del 23 settembre 2020, p. 24.

²⁵⁸ J.-P. CASSARINO, *Il sistema ibrido della riammissione: Genealogia di un allineamento tra sovranazionalismo e bilateralismo*, ADiM Blog, Editoriale, febbraio 2020, p. 4.

le forme né le procedure previste rispettivamente dalle norme europee e nazionali per la conclusione degli accordi internazionali “standard”²⁵⁹.

La trattazione che segue è dedicata all’esame degli accordi di riammissione conclusi dall’Unione europea.

Dopo alcune precisazioni relative ai profili internazionalistici ed europei dell’obbligo di riammissione, l’indagine si soffermerà sull’esistenza e sulla natura della competenza dell’Unione a stipulare accordi di riammissione, dedicando particolare attenzione alla loro interazione con gli accordi bilaterali conclusi dagli Stati membri in *subiecta materia*.

Accanto all’esame del contenuto degli accordi di riammissione, si svolgeranno altresì alcune considerazioni in merito alle clausole relative alla riammissione contenute negli accordi di associazione e cooperazione, nonché in riferimento alla recente prassi dell’Unione di stipulare intese informali in materia di riammissione.

Successivamente, si approfondirà il legame che intercorre tra la riammissione e la politica europea in materia di visti. In particolare, si esamineranno, da un lato, la strategia consistente nella negoziazione parallela degli accordi di riammissione e degli accordi di facilitazione per il rilascio dei visti e, dall’altro, il nuovo meccanismo di condizionalità in materia di rilascio dei visti di cui al reg. (UE) 2019/1155.

Infine, si affronterà la questione della compatibilità degli ARUE con gli standard internazionali ed europei di tutela dei diritti fondamentali dei soggetti coinvolti nella procedura di riammissione.

A tal proposito, stabilito che il problema fondamentale sul punto è costituito dalla tutela garantita a queste persone una volta riammesse nei Paesi di destinazione, ci si soffermerà brevemente sull’opportunità della creazione dei c.d. strumenti di controllo “post-rimpatrio”.

3.2. L’obbligo di riammissione: profili internazionalistici ed europei

Le Istituzioni europee concordano nel considerare la riammissione dei propri cittadini un obbligo per ciascuno Stato in base al diritto internazionale consuetudinario²⁶⁰; la dottrina internazionalistica, dal canto suo, conferma (quasi) all’unanimità tale orientamento.

²⁵⁹ J.-P. CASSARINO, *ibidem*, p. 6, riporta l’esistenza di 21 accordi flessibili legati alla riammissione, variamente denominati, tra Unione europea e Stati terzi.

²⁶⁰ Cfr. ad es. il documento della Commissione europea “*Una politica europea di rimpatrio più forte ed efficace*”, cit. e la Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio,

Le sole voci contrarie si levano da quella parte della dottrina, peraltro ormai risalente nel tempo, la quale ritiene che nel caso di specie difetti il requisito dell'*opinio iuris* – ovvero la convinzione da parte dello Stato richiesto della doverosità giuridica di accogliere le domande di riammissione inviate dallo Stato richiedente – necessario affinché possa dirsi sussistere un obbligo di matrice consuetudinaria concernente la riammissione dei propri cittadini. L'assenza di *opinio iuris* sarebbe testimoniata dalla circostanza per cui non si verificherebbero rimpatri al di fuori di rapporti regolati da accordi internazionali di riammissione o da strumenti simili²⁶¹.

In effetti, gli ostacoli pratici e procedurali frapposti alla riammissione da parte dello Stato richiesto, la proliferazione di accordi internazionali bilaterali in cui si riafferma l'obbligo di riammissione dei cittadini e infine il fatto che gli accordi sono spesso conclusi sulla base di un *quid pro quo* potrebbero indurre a ritenere che l'obbligo di riammissione dei propri cittadini non appartenga al diritto internazionale generale²⁶².

Tuttavia, a ben guardare, l'esistenza di una pluralità di accordi di riammissione non esclude l'origine consuetudinaria dell'obbligo: la rilevanza degli accordi risiede infatti non tanto nel fatto di affermare l'esistenza dell'obbligo di riammissione, quanto piuttosto nel renderlo esecutivo e operativo.

Detto altrimenti, "*Readmission agreements do not establish the state's obligation to readmit its citizens, but merely facilitate this process*"²⁶³. Una simile

Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE, del 23 febbraio 2011, COM(2011) 76, p. 2. Si vedano inoltre le Conclusioni del Consiglio sul futuro della politica di rimpatrio, dell'8 ottobre 2015, punto 11, disponibili online: "*Il Consiglio sottolinea che la riammissione dei propri cittadini è un obbligo a norma del diritto internazionale consuetudinario e che tutti gli Stati devono attenersi a tale obbligo. Per quanto riguarda gli Stati dell'Africa, dei Caraibi e del Pacifico (ACP), tale obbligo è ulteriormente precisato all'articolo 13 dell'accordo di Cotonou, che impegna tutti gli Stati partecipanti a riammettere i propri cittadini senza ulteriori formalità*".

La Corte di giustizia, per parte sua, nella sentenza *Van Duyn* (Corte giust., sentenza 4 dicembre 1974, C-41/74, punto 22), affermava che "*D'altra parte, un principio di diritto internazionale, che il trattato non ha certamente reso inoperante nei rapporti fra gli Stati membri, impedisce ai singoli Stati di negare ai propri cittadini l'ingresso ed il soggiorno nel proprio territorio*". Il principio veniva successivamente ribadito dalla stessa Corte, sentenza 16 luglio 1998, C-171/96, *Rui Alberto Pereira Roque c. His Excellency the Lieutenant Governor of Jersey*, punto 38.

²⁶¹ E. LAPENNA, *La cittadinanza nel diritto internazionale generale*, Milano, 1966, pp. 207-208, nota 5; P. WEIS, *Nationality and Statelessness in international law*, London, 1956, p.59.

²⁶² N. COLEMAN, *European Readmission Policy: Third Country Interests and Refugee Rights*, Leiden, 2008, p. 33.

²⁶³ A. ROIG, T. HUDDLESTON, *EC Readmission Agreements: A Re-evaluation of the Political Impasse*, in *European Journal of Migration and Law*, 2007, pp. 363-387, spec. p. 364.

posizione non si discosta peraltro dall'opinione, condivisa anche dalla giurisprudenza internazionale, secondo cui un ampio numero di trattati internazionali contenenti previsioni uniformi sarebbe da considerarsi come prassi confermativa dell'esistenza di una consuetudine²⁶⁴.

Inoltre, la circostanza per cui gli accordi prevedono implicitamente o esplicitamente dei benefici non vale ad escludere di per sé l'esistenza dell'*opinio iuris* in capo agli Stati circa l'obbligo di riammettere i propri cittadini: v'è infatti chi interpreta gli incentivi accordati dallo Stato richiedente allo Stato richiesto per la conclusione di un accordo di riammissione come una sorta di compensazione per la limitazione alla sovranità dello Stato richiesto, causata dalla rigida procedura scandita da termini e obblighi amministrativi che quest'ultimo è tenuto a rispettare in ottemperanza alle previsioni contenute nell'accordo di riammissione²⁶⁵.

In definitiva, dunque, vi è consenso in dottrina circa l'inclusione dell'obbligo di riammissione dei propri cittadini fra gli obblighi scaturenti dal diritto internazionale generale²⁶⁶; cionondimeno, permangono visioni differenti circa i presupposti e il contenuto dell'obbligo stesso.

²⁶⁴ Decisione della Commissione per i reclami Etiopia-Eritrea, *Prigionieri di guerra (Etiopia, ricorso n. 4)*, 1° luglio 2003, par. 30-31; sentenza della Corte d'appello per il settimo circuito degli Stati Uniti, *Boimah Flomo e altri c. Firestone Natural Robber Co., LLC*, 11 luglio 2011, p. 17. Sulla possibilità (poi esclusa dalla Corte nel caso di specie) che un trattato internazionale possa codificare il diritto consuetudinario esistente e anche costituire le fondamenta per lo sviluppo di nuove consuetudini basate sulle norme contenute nel trattato stesso si veda la sentenza della CIG, 20 febbraio 1969, *Delimitazione della piattaforma continentale nel Mare del Nord (Repubblica Federale di Germania c. Danimarca; Repubblica Federale di Germania c. Paesi Bassi)*, in *I.C.J. Reports*, 1969, p. 4.

²⁶⁵ N. COLEMAN, *European Readmission Policy: Third Country Interests and Refugee Rights*, cit., p. 40.

²⁶⁶ Si vedano ad es. M. GIUFFRÉ, *Obligation to readmit? The relationship between interstate and EU readmission agreements*, in F. IPPOLITO, S. TREVISANUT (edited by), *Migration in the Mediterranean. Mechanisms of International Cooperation*, Cambridge, 2015, pp. 263-287, spec. pp. 264-271; M. PANIZZON, *Readmission Agreements of EU Member States: A Case for EU Subsidiarity or Dualism?*, in *Refugee Survey Quarterly*, 2012, p. 107; J.-P. CASSARINO, *Readmission Policy in the European Union – Study*, Bruxelles, 2010, PE 425.632, disponibile online, p. 13; A. ROIG, T. HUDDLESTON, *EC Readmission Agreements: A Re-evaluation of the Political Impasse*, cit., p. 364; N. COLEMAN, *European Readmission Policy: Third Country Interests and Refugee Rights*, cit., pp. 32-33; A. M. CALAMIA, M. DI FILIPPO, M. GESTRI (a cura di), *Immigrazione, Diritto e Diritti: profili internazionalistici ed europei*, Torino, 2012, pp. 559-560; F. PASTORE, *L'obbligo di riammissione in diritto internazionale: sviluppi recenti*, in *Riv. Dir. internaz.*, 1998, pp. 968-1021, spec. p. 976; K. HAILBRONNER, *Readmission Agreements and the Obligation on States under Public International Law to Readmit their Own and Foreign Nationals*, in *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht*

Per quanto attiene ai presupposti, l'obbligo di riammettere i propri cittadini sembra derivare dal diritto di ogni Stato di espellere gli stranieri e dal diritto di ogni individuo di tornare nel proprio Stato²⁶⁷.

L'orientamento prevalente, adottando una prospettiva interstatale dell'obbligo di riammissione, ritiene che il medesimo sia appunto collegato alla libertà di cui gode ogni Stato di espellere gli stranieri²⁶⁸: secondo tale visione, affinché l'obbligo di riammissione possa considerarsi effettivo, occorre un'espressa domanda di riammissione da parte dello Stato richiedente²⁶⁹.

Altri invece, sottolineando la rilevanza dell'individuo in seno all'ordinamento internazionale, abbracciano una visione più "umanistica" dell'obbligo di riammissione: esso deriverebbe dal dovere di ogni Stato di garantire ai propri cittadini il diritto di risiedere sul proprio territorio²⁷⁰. In altre parole, l'obbligo di riammissione scaturirebbe dal diritto individuale di ciascuno a fare ritorno nel proprio Paese d'origine – diritto dichiarativo di una norma consuetudinaria – oggi contenuto in vari strumenti di tutela dei diritti umani, quali l'art. 13 par. 2 della Dichiarazione dei diritti dell'Uomo²⁷¹, l'art. 12 par. 4 del Patto internazionale sui diritti civili e politici, l'art. 5 lett. d) punto ii della Convenzione internazionale contro l'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale e infine l'art. 3 par. 2 del Quarto Protocollo addizionale alla CEDU.

Secondo la concezione in esame – per cui alla base dell'obbligo di riammissione vi è sempre un corrispondente diritto – la volontà dell'interessato alla riammissione costituisce in ogni caso presupposto essenziale per l'attivazione dello Stato richiesto²⁷².

und Völkerrecht, 1997, pp.1-50; G. CELLAMARE, *Gli accordi di riammissione dell'Unione europea*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2010, pp. 369, spec. p. 371.

²⁶⁷ M. GIUFFRÉ, *Obligation to readmit? The relationship between interstate and EU readmission agreements*, cit., p. 264.

²⁶⁸ B. NASCIMBENE, *Il trattamento dello straniero nel diritto internazionale ed europeo*, Milano, 1984, p. 244; H. F. VAN PANHUYS, *The role of Nationality in International law*, Leiden, 1959, pp. 54 ss.; K. HAILBRONNER, *Readmission Agreements and the Obligation on States under Public International Law to Readmit their Own and Foreign Nationals*, cit.

²⁶⁹ F. PASTORE, *L'obbligo di riammissione in diritto internazionale: sviluppi recenti*, cit., p. 982.

²⁷⁰ P. WEIS, *Nationality and Statelessness in international law*, London, 1956, pp. 50-51.

²⁷¹A. ROIG, T. HUDDLESTON, *EC Readmission Agreements: A Re-evaluation of the Political Impasse*, cit., p. 364 sostengono che l'obbligo di riammissione si fonda proprio sul diritto del cittadino di far ritorno nel proprio Stato ai sensi dell'art. 13, di cui l'obbligo di riammissione del cittadino gravante in capo allo Stato costituirebbe il corollario.

²⁷² F. PASTORE, *L'obbligo di riammissione in diritto internazionale: sviluppi recenti*, cit., p. 982.

Orbene, dall'analisi della struttura degli accordi di riammissione conclusi dall'Unione, unitamente all'esame degli obiettivi che quest'ultima si prefigge di raggiungere per mezzo della loro stipulazione, emerge come la visione "umanitaria" dell'obbligo di riammissione non possa essere posta a fondamento di tali accordi.

Come si esporrà nel prosieguo della trattazione, l'obiettivo perseguito dalle istituzioni europee mediante la conclusione degli accordi di riammissione è quello di realizzare una cooperazione che garantisca l'efficace rimpatrio del maggior numero possibile di stranieri in condizione di soggiorno irregolare – tramite una procedura attivata con una domanda di riammissione rivolta dallo Stato membro interessato allo Stato terzo – a prescindere dalla volontà del soggetto rimpatriando.

È agevole dunque evidenziare come la tesi "umanistica" appaia difficilmente condivisibile, muovendo da una ricostruzione che confonde due piani diversi, i quali dovrebbero invece rimanere ben distinti: da un lato, la relazione tra individuo e Stato di nazionalità, dall'altro la relazione interstatale²⁷³.

A riguardo, se è pur vero che il diritto di ciascuno a far ritorno nel proprio Paese è reso effettivo soltanto nella misura in cui gli siano garantiti l'ingresso ed il soggiorno, è altrettanto vero che l'obbligo di riammissione gravante sullo Stato richiesto non deriva dal diritto del cittadino di tornare, bensì dal diritto dello Stato richiedente di espellere i non cittadini dal suo territorio e quindi, *in extremis*, dal diritto del secondo al rispetto della propria sovranità territoriale.

Infatti, se la regolamentazione dell'accesso nel proprio territorio e dell'espulsione da esso è prerogativa sovrana di ciascuno Stato, tale prerogativa potrà essere esercitata dallo Stato richiedente in maniera effettiva solo qualora lo Stato richiesto ottemperi all'obbligo di riammettere i propri cittadini²⁷⁴. E quest'obbligo, d'altro canto, grava su ogni Stato in forza del principio di responsabilità per il benessere dei propri cittadini, destinatari di un provvedimento di espulsione emanato da un Paese diverso rispetto a quello di cui hanno la cittadinanza²⁷⁵.

²⁷³ Così anche K. HAILBRONNER, *Readmission Agreements and the Obligation on States under Public International Law to Readmit their Own and Foreign Nationals*, cit.

²⁷⁴ Cfr. K. HAILBRONNER, *Readmission Agreements and the Obligation on States under Public International Law to Readmit their Own and Foreign Nationals*, cit., p. 8: "If there were no state with the ultimate obligation to readmit a foreigner subject to expulsion, the right to expel would, in certain cases, lose its practical significance".

²⁷⁵ K. HAILBRONNER, *Readmission Agreements and the Obligation on States under Public International Law to Readmit their Own and Foreign Nationals*, cit., spec. pp. 7-8 e 11-12.

Si può dunque affermare che la funzione degli accordi di riammissione dei propri cittadini – definiti da autorevole dottrina come “convenzioni di rimpatrio”²⁷⁶ – è quella di rendere operativa la relativa norma consuetudinaria fondata sulla correlazione fra l’obbligo di riammissione dei cittadini e il diritto sovrano di ogni Stato di espellere gli stranieri dal proprio territorio. Come detto, infatti, gli Stati di origine ostacolano spesso la cooperazione amministrativa per le procedure di identificazione e di rilascio dei documenti dei soggetti da riammettere.

In conclusione, deve ritenersi che gli accordi in esame sono volti a dettare una disciplina procedurale e temporale strumentale all’effettivo adempimento dell’obbligo di riammissione in assenza della quale l’applicazione del diritto consuetudinario – ed in particolare il rispetto del principio di buona fede – condurrebbe unicamente ad affermare l’obbligo in capo allo Stato richiesto di cooperare con lo Stato richiedente nell’esecuzione della riammissione, inviando a tal fine tutti i documenti necessari entro un periodo di tempo ragionevole²⁷⁷.

Inoltre, la conclusione di accordi è stata *ab initio* funzionale a ridurre le incertezze applicative in riferimento alla portata della regola consuetudinaria dell’obbligo di riammissione dei cittadini: dubbi si ponevano infatti circa l’applicabilità dell’obbligo di riammissione anche agli ex cittadini, privati della cittadinanza originaria *ex auctoritate*, magari proprio al fine di eludere l’obbligo di riammissione²⁷⁸.

In proposito, il fondamento dell’obbligo consuetudinario era dalla dottrina rinvenuto, da un lato, nella responsabilità di ogni Stato per il benessere dei propri cittadini, dall’altro nel rispetto del principio dell’eguaglianza fra gli Stati, da cui deriva l’obbligo di ogni Stato di rispettare la sovranità territoriale degli altri e, dunque, il diritto di espellere i non cittadini²⁷⁹.

In aggiunta, la privazione della cittadinanza da parte dello Stato d’origine, comportando il trasferimento della responsabilità in capo allo Stato di residenza, costituirebbe un abuso del diritto²⁸⁰ e violerebbe il principio di buona fede.

²⁷⁶ R. QUADRI, *La sudditanza nel diritto internazionale*, Padova, 1936, p. 319.

²⁷⁷ K. HAILBRONNER, *Readmission Agreements and the Obligation on States under Public International Law to Readmit their Own and Foreign Nationals*, cit., pp. 15 e 45.

²⁷⁸ F. PASTORE, *L’obbligo di riammissione in diritto internazionale: sviluppi recenti*, cit., pp. 989-990; K. HAILBRONNER, *Readmission Agreements and the Obligation on States under Public International Law to Readmit their Own and Foreign Nationals*, cit., pp. 15 ss.

²⁷⁹ K. HAILBRONNER, *Readmission Agreements and the Obligation on States under Public International Law to Readmit their Own and Foreign Nationals*, cit., pp. 15 ss.

²⁸⁰ H. LESSING, *Das Recht der Staatsangehörigkeit*, Leiden, 1937, pp. 116 ss.; P. WEIS, *Nationality and Statelessness in International Law*, cit., pp. 54 ss.

Assumendo infatti che uno Stato sia disposto ad ammettere gli stranieri sul proprio territorio sulla base della convinzione che sussista in capo al loro Stato d'origine un obbligo di riammetterli nel caso in cui il primo Stato li espella, la buona fede di detto Stato sarebbe elusa laddove lo Stato d'origine venisse meno al proprio obbligo privando successivamente della cittadinanza l'interessato²⁸¹.

Infine, veniva in rilievo il principio della continuità della nazionalità²⁸², a garanzia dell'ordinato svolgimento delle relazioni internazionali e dell'interesse generale tutelato dall'ordinamento internazionale a non creare nuove situazioni di apolidia²⁸³. La mera privazione della nazionalità non può esimere lo Stato d'origine dagli obblighi nei confronti degli altri Stati derivanti dal riconoscimento di un soggetto come proprio cittadino e dunque, in particolare, dall'obbligo di riammettere nel proprio territorio gli ex cittadini espulsi da un altro Stato: “*this obligation only passes over to another state where that state naturalises the person in question*”²⁸⁴.

Per quanto riguarda gli accordi di riammissione stipulati dall'Unione europea, molti di essi – riprendendo una previsione già contenuta nel modello standard per la conclusione di tali accordi da parte degli Stati membri²⁸⁵ – dispongono che destinatari della procedura di riammissione siano anche coloro che detenevano la cittadinanza dello Stato richiesto, ma abbiano ad essa rinunciato dopo essere entrati nel territorio dello Stato richiedente, salvo qualora abbiano quantomeno ricevuto da quest'ultimo Stato la promessa di essere naturalizzati²⁸⁶.

Gli accordi di riammissione più recenti innovano rispetto al diritto consuetudinario ed alle convenzioni di rimpatrio nella misura in cui, da un lato, estendono l'obbligo di riammissione, a certe condizioni, anche ai cittadini di Stati terzi e apolidi²⁸⁷; dall'altro, prevedono un istituto nuovo, la “riammissione in transito” di cittadini di Paesi terzi, in base al quale le Parti si impegnano ad

²⁸¹ P. WEIS, *Nationality and Statelessness in International Law*, cit., p. 55.

²⁸² H. LESSING, *Das Recht der Staatsangehörigkeit*, cit., pp. 152 ss.

²⁸³ J. C. BLUNTSCHLI, *Das moderne Völkerrecht der civilisirten Staten*, Norderstedt, 1878, pp. 214 ss.

²⁸⁴ K. HAILBRONNER, *Readmission Agreements and the Obligation on States under Public International Law to Readmit their Own and Foreign Nationals*, cit., p. 20.

²⁸⁵ V. Raccomandazione del Consiglio, del 30 novembre 1994, *relativa ad un accordo bilaterale standard sulla riammissione fra uno Stato membro e un paese terzo*, in *GUCE C 274* del 19 settembre 1996, p. 20.

²⁸⁶ V. *infra*, Il contenuto degli accordi di riammissione.

²⁸⁷ In virtù di elementi di fatto, nel caso di transito o soggiorno del soggetto nello Stato richiesto, o di diritto, ove il soggetto sia in possesso di visto o titolo di soggiorno rilasciato dallo Stato richiesto.

autorizzare il transito sul proprio territorio di cittadini di Paesi terzi nel caso in cui non sia possibile il rimpatrio direttamente nello Stato di destinazione.

Come si vedrà nel dettaglio nel prosieguo, la circostanza per cui l'obbligo di ammissione in transito – a differenza della riammissione di cittadini di Paesi terzi o apolidi – prescinde da qualsiasi comportamento dello Stato richiesto è controbilanciata dalla facoltà in capo a quest'ultimo di negare l'ammissione in transito in presenza di determinate circostanze.

Per quanto attiene all'obbligo di riammissione di cittadini di Paesi terzi, la dottrina maggioritaria esclude che esso sia previsto dal diritto consuetudinario²⁸⁸.

²⁸⁸ Si vedano ad es. M. GIUFFRÉ, *Obligation to readmit? The relationship between interstate and EU readmission agreements*, cit., spec. pp. 264-271; M. PANIZZON, *Readmission Agreements of EU Member States: A Case for EU Subsidiarity or Dualism?*, cit.; J.-P. CASSARINO, *Readmission Policy in the European Union – Study*, cit., p. 13; A. ROIG, T. HUDDLESTON, *EC Readmission Agreements: A Re-evaluation of the Political Impasse*, cit., p. 364; N. COLEMAN, *European Readmission Policy: Third Country Interests and Refugee Rights*, cit., pp. 32-33; A. M. CALAMIA, M. DI FILIPPO, M. GESTRI (a cura di), *Immigrazione, Diritto e Diritti: profili internazionalistici ed europei*, cit., spec. pp. 560-561; F. PASTORE, *L'obbligo di riammissione in diritto internazionale: sviluppi recenti*, cit., spec. p. 995; G. CELLAMARE, *Gli accordi di riammissione dell'Unione europea*, cit., p. 373. In senso contrario si veda K. HAILBRONNER, *Readmission Agreements and the Obligation on States under Public International Law to Readmit their Own and Foreign Nationals*, cit., pp. 31 ss. L'Autore – pur riconoscendo l'assenza di prassi e *opinio iuris* sufficienti a sostenere l'esistenza di un obbligo consuetudinario concernente la riammissione di cittadini di Paesi terzi – sostiene che dalla proliferazione di accordi conclusi in ambito europeo disciplinanti la riammissione di cittadini di Stati terzi potrebbe essere dedotta l'esistenza di una consuetudine regionale in via di formazione, derivante dal principio di buon vicinato di cui all'art. 74 Carta ONU e dal dovere di solidarietà e cooperazione europea nella prevenzione dell'immigrazione irregolare, previsto anche dalla Convenzione OIL n. 143 del 24 giugno 1975, sulle migrazioni in condizioni abusive e sulla promozione della parità di opportunità e di trattamento dei lavoratori migranti.

In virtù del principio di buon vicinato, gli Stati sarebbero tenuti a controllare il flusso di migranti irregolari sul proprio territorio al fine di impedirne il transito sul territorio dei Paesi confinanti. In quest'ottica, l'obbligo di riammissione dei cittadini di Paesi terzi costituirebbe una sorta di riparazione per non aver impedito ai migranti irregolari di attraversare la frontiera e giungere nel territorio dello Stato richiedente.

Tale ricostruzione non è, tuttavia, esente da critiche, sollevate specialmente da chi ritiene che il principio del buon vicinato sia volto a limitare l'esercizio della sovranità territoriale degli Stati soltanto per mezzo di obbligazioni negative miranti a garantire la coesistenza pacifica tra gli Stati, senza giungere al punto di imporre loro obblighi positivi quali quelli di riammissione. Se così non fosse, infatti, si verificherebbe uno squilibrio nella distribuzione delle responsabilità a scapito degli Stati di transito, i quali subirebbero una forte limitazione della loro sovranità in conseguenza della notevole pressione migratoria su di essi gravante (N. COLEMAN, *European Readmission Policy: Third Country Interests and Refugee Rights*, cit., p. 45).

Peraltro, anche nel diritto internazionale pattizio, gli unici obblighi di ritorno o rimpatrio di cittadini di Stati terzi introdotti a livello universale sono quelli contenuti nell'art. 18 del Protocollo addizionale della Convenzione delle Nazioni Unite contro la Criminalità organizzata transnazionale per combattere il traffico di migranti via terra, via mare e via aria; nonché nell'art. 8 del Protocollo addizionale della Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale per prevenire, reprimere e punire la tratta di persone, in particolare di donne e bambini. Essi prevedono che tale obbligo gravi in capo allo Stato in cui la vittima del traffico di migranti o della tratta di persone aveva il diritto di risiedere permanentemente, pur non essendone cittadina.

Inoltre, la circostanza per cui gli Stati accettano di inserire negli accordi clausole relative alla riammissione di cittadini di Stati terzi soltanto come contropartita in cambio di incentivi quali migliori relazioni politiche ed economiche, facilitazioni dei visti, supporto tecnico e finanziario ed aiuti allo sviluppo porterebbe ad escludere l'esistenza di una norma consuetudinaria in tal senso²⁸⁹.

Quel che è certo è che *“tutti i paesi terzi manifestano una profonda avversione per questa clausola, sostenendo di non poter essere responsabili dei cittadini di paesi terzi e pertanto di non avere l'obbligo di riammetterli”*²⁹⁰: proprio quest'ultima è infatti responsabile del rallentamento o, in certi casi, dello stallo dei negoziati condotti dall'Unione con molti Stati terzi²⁹¹.

Conseguentemente, la Commissione già nel 2011 proponeva di eliminare tali clausole dai futuri accordi, stante anche il basso numero di riammissioni di non cittadini poste in essere dagli Stati membri in loro attuazione. La politica di riammissione dell'Unione europea si sarebbe dovuta concentrare su importanti Paesi di origine, anziché di transito, dell'immigrazione irregolare, come quelli dell'Africa subsahariana e dell'Asia; la clausola sui cittadini di Paesi terzi avrebbe dovuto essere inserita solo negli accordi conclusi con i Paesi limitrofi e con quei Paesi del Mediterraneo che più costituiscono un pericolo per l'immigrazione irregolare verso il territorio dell'Unione²⁹².

²⁸⁹ M. GIUFFRÉ, *Obligation to readmit? The relationship between interstate and EU readmission agreements*, cit., pp. 270-271.

²⁹⁰ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE*, cit., p. 9.

²⁹¹ Il riferimento è, ad es., ai negoziati con la Turchia e con il Marocco.

²⁹² Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE*, cit., pp. 9-10.

Ad oggi, tutti gli accordi di riammissione conclusi dall'UE con Paesi terzi contengono una clausola relativa ai non cittadini. In alcuni di essi una specifica previsione concede allo Stato terzo un periodo transitorio di due o tre anni in pendenza del quale la riammissione dei non cittadini non si applica, al fine di fornire a detto Stato il tempo di organizzarsi con strutture e personale idonei a gestire l'arrivo dei soggetti interessati; tuttavia, nella pratica sembra che i miglioramenti non siano stati significativi²⁹³.

3.3. La base giuridica e la competenza a concludere e ad attuare gli accordi di riammissione

3.3.1. La base giuridica e la natura concorrente della competenza a concludere gli accordi riammissione

Come già esposto in precedenza²⁹⁴, prima del Trattato di Amsterdam, la competenza delle istituzioni comunitarie era limitata alla previsione di misure di armonizzazione degli accordi bilaterali di riammissione stipulati dagli Stati membri con i Paesi terzi, rientrando la materia dell'immigrazione all'interno del c.d. terzo pilastro, dedicato a "Giustizia e affari interni"²⁹⁵. A tal fine, il Consiglio aveva predisposto un modello standard di accordo, cui gli Stati membri avrebbero dovuto attenersi nei negoziati per i futuri accordi bilaterali di riammissione, nonché dei principi generali ai quali i protocolli attuativi degli accordi avrebbero dovuto ispirarsi²⁹⁶.

La comunitarizzazione di parte delle materie prima contenute nel terzo pilastro (fra cui il settore dell'immigrazione) operata dal Trattato di Amsterdam – entrato in vigore il 1° maggio 1999 – ha consentito alle istituzioni di stipulare i primi accordi comunitari di riammissione con Paesi terzi, oltreché di inserire clausole relative alla riammissione in accordi di cooperazione e di associazione.

²⁹³ J.-P. CASSARINO, *Readmission Policy in the European Union – Study*, cit., p. 14.

²⁹⁴ Si veda *supra* sez. I, cap. 1, par. 1.2.

²⁹⁵ Cfr. art. K.1 punto 3 del Trattato sull'Unione europea.

²⁹⁶ V. Raccomandazione del Consiglio, del 30 novembre 1994, *relativa ad un accordo bilaterale standard sulla riammissione fra uno Stato membro e un paese terzo*, in *GUCE C 274* del 19 settembre 1996, p. 20 e Raccomandazione del Consiglio, del 24 luglio 1995, *sui principi generali da seguire all'atto della stesura di protocolli sull'attuazione di accordi sulla riammissione*, in *GUCE C 274* del 19 settembre 1996, p. 25.

Le decisioni del Consiglio relative alla stipulazione di tali accordi indicano espressamente che la base giuridica per la loro conclusione è l'art. 63 par. 1, punto 3, lett. b) TCE, in combinato disposto con l'art. 300 par. 2 TCE²⁹⁷, disciplinante la procedura per la stipulazione degli accordi internazionali conclusi dall'allora Comunità con Stati terzi ed organizzazioni internazionali.

Come già specificato, si trattava di una competenza esterna implicita, ricavata dal principio del parallelismo tra poteri interni ed esterni²⁹⁸: l'art. 63 par. 1, punto 3, lett. b) TCE conferiva infatti al Consiglio il potere di adottare, in materia di politica migratoria, misure relative a “immigrazione e soggiorno irregolari, compreso il rimpatrio delle persone in soggiorno irregolare”.

Già si è anticipato che il TFUE, pur attribuendo all'Unione la competenza a concludere accordi di riammissione, non precisa tuttavia la natura di tale potere²⁹⁹: è ora necessario approfondire la questione in discorso.

Vale innanzitutto evidenziare come l'opinione prevalente ritenesse la competenza in discorso concorrente con quella degli Stati membri³⁰⁰, al pari della parallela competenza interna.

L'art. 63 par. 2 TCE specificava infatti che l'adozione di tali misure da parte del Consiglio non avrebbe comunque ostato al mantenimento né all'introduzione di disposizioni nazionali, purché compatibili con il Trattato e con gli accordi internazionali conclusi dalla Comunità.

²⁹⁷ Si veda, per tutti, la Decisione del Consiglio, del 17 dicembre 2003, *relativa alla conclusione dell'accordo tra la Comunità europea e il governo della regione ad amministrazione speciale di Hong Kong della Repubblica popolare cinese sulla riammissione delle persone in soggiorno irregolare*, in *GUCE* L 17 del 24 gennaio 2004, p.23.

²⁹⁸ B. NASCIMBENE, *Relazioni esterne e accordi di riammissione*, in L. DANIELE (a cura di), *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo Millennio*, Milano, 2001, p. 307; A. DI PASCALE, *Commento all'art. 79 TFUE*, in *Trattati dell'Unione europea*, A. TIZZANO (a cura di), Milano, 2014, p. 856. Cfr. anche M. SCHIEFFER, *Community Readmission Agreements with Third Countries – Objectives, Substance and Current State of Negotiations*, in *European Journal of Migration and Law*, 5/2003, pp. 343-357, spec. p. 349, in cui l'A. sottolinea che il termine “rimpatrio” di cui all'art. 63 par. 1 punto 3 lett. b) TCE fosse senza dubbio da interpretarsi in senso estensivo e fosse dunque atto a ricomprendere al suo interno anche la riammissione. A conferma di ciò, nelle Conclusioni del Consiglio europeo di Tampere si legge che “*Il trattato di Amsterdam ha conferito alla Comunità competenze nel settore della riammissione. Il Consiglio europeo invita il Consiglio a concludere accordi di riammissione o a includere clausole tipo in altri accordi fra la Comunità europea e i paesi terzi o gruppi di paesi pertinenti [...]*” (punto 27).

²⁹⁹ Si veda *supra*, sez. I, cap. 1, par. 1.2.

³⁰⁰ G. CELLAMARE, *Gli accordi di riammissione dell'Unione europea*, cit. p. 377; I. OTTAVIANO, *Gli accordi di riammissione dell'Unione europea*, in F. CHERUBINI (a cura di), *Le migrazioni in Europa. UE, Stati terzi e migration outsourcing*, Roma, 2015, p. 99.

Nella riforma operata con il Trattato di Lisbona il legislatore dell'Unione ha introdotto l'art. 79 par. 3 TFUE che, codificando la prassi esistente, attribuisce all'Unione la competenza a concludere “con i paesi terzi accordi ai fini della riammissione, nei paesi di origine o di provenienza, di cittadini di paesi terzi che non soddisfano o non soddisfano più le condizioni per l'ingresso, la presenza o il soggiorno nel territorio di uno degli Stati membri”³⁰¹.

Tale attribuzione espressa di competenza, che costituisce l'unico caso di introduzione di una nuova competenza esterna esplicita in capo all'Unione operato dal Trattato di Lisbona, sottolinea il ruolo centrale rivestito dagli accordi di riammissione come strumento per realizzare una politica di rimpatrio efficace per quanto attiene alla gestione dei flussi migratori verso gli Stati membri ed al contrasto all'immigrazione irregolare³⁰².

Nonostante il Trattato di Lisbona abbia contribuito a chiarire l'esistenza della competenza a concludere accordi di riammissione in capo all'Unione³⁰³, i redattori

³⁰¹ Sulla base dell'art. 79 par. 3 TFUE sono stati conclusi i seguenti accordi: *Accordo di riammissione delle persone in posizione irregolare tra l'Unione europea e la Georgia*, in GUUE L 52 del 25 febbraio 2011, p. 47, entrato in vigore il 1° marzo 2011; *Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica d'Armenia relativo alla riammissione delle persone il cui soggiorno è irregolare*, in GUUE L 289 del 31 ottobre 2013, entrato in vigore il 1° gennaio 2014; *Accordo di riammissione delle persone che soggiornano illegalmente tra l'Unione Europea e la Repubblica dell'Azerbaijan*, in GUUE L 128 del 30 aprile 2014, entrato in vigore il 1° settembre 2014; *Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica del Capo Verde relativo alla riammissione delle persone il cui soggiorno è irregolare*, in GUUE L 282 del 24 ottobre 2013, p. 15, entrato in vigore il 1° dicembre 2014; *Accordo di riammissione delle persone in posizione irregolare tra l'Unione europea e la Repubblica di Turchia*, in GUUE L 134 del 7 maggio 2014, p. 3, entrato in vigore il 1° ottobre 2014; e *Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica di Bielorussia relativo alla riammissione delle persone in soggiorno irregolare*, in GUUE L 181 del 9 giugno 2020, p. 3, entrato in vigore il 1° luglio 2020.

³⁰² Si veda, ad esempio, Commissione europea, *Comunicazione al Parlamento europeo e al Consiglio «Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE»*, doc. COM (2011) 76, 23 febbraio 2011, in cui si legge “Sul piano politico, gli ARUE sono considerati strumenti necessari per la gestione efficace dei flussi migratori in direzione degli Stati membri dell'UE. Poiché agevolano il rapido rimpatrio degli immigrati in situazione irregolare, si presuppone che costituiscano un fattore fondamentale nella lotta contro l'immigrazione irregolare” (p. 2) e “se usati in modo opportuno, gli ARUE presentano un effettivo valore aggiunto per la riammissione dei cittadini nazionali, specie nei paesi confinanti con l'UE, e in quanto tali sono strumenti importanti per far fronte all'immigrazione irregolare dai paesi terzi” (p. 15).

³⁰³ L'esistenza di tale competenza può dunque essere ricondotta alla prima delle quattro ipotesi di cui all'art. 216 par. 1 TFUE, stando al quale “L'Unione può concludere un accordo con uno o più paesi terzi o organizzazioni internazionali qualora i trattati lo prevedano [...]”.

della riforma hanno perso l'occasione per far luce sulla natura di detta competenza, questione che ha lungamente diviso sia le Istituzioni europee che la dottrina.

Per quanto riguarda il punto di vista delle istituzioni la Commissione, al momento dell'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam, propendeva per l'esclusività di detta competenza³⁰⁴.

Secondo questa posizione, nel settore dell'immigrazione irregolare troverebbe applicazione la giurisprudenza inaugurata dalla Corte di Lussemburgo con il Parere 1/76 e oggi codificata nell'art. 3 par. 2 TFUE, in base al quale "*L'Unione ha competenza esclusiva per la conclusione di accordi internazionali allorché tale conclusione è [...] necessaria per consentirle di esercitare le sue competenze a livello interno*"³⁰⁵.

In tema di espulsioni e riammissioni infatti, argomentava la Commissione, le regole interne adottate rimarrebbero svuotate di contenuto ed effetti qualora non vi fosse la garanzia che i cittadini di Paesi terzi, destinatari di un provvedimento di espulsione in quanto irregolarmente presenti sul territorio dell'attuale Unione, venissero riammessi. Detto altrimenti, il ragionamento per cui l'UE ha competenza esterna esclusiva laddove l'esercizio della competenza sia indispensabile per il raggiungimento di un obiettivo previsto dai Trattati sarebbe pacificamente applicabile al settore delle espulsioni e della riammissione degli irregolari: una politica europea sui rimpatri non sarebbe efficace in mancanza di accordi di riammissione stipulati dall'Unione con i Paesi terzi di origine e di transito³⁰⁶.

Inoltre, per legittimare la tesi dell'esclusività della competenza, la Commissione faceva leva sulla necessità di interpretare *a contrario* la Dichiarazione n. 18 della Conferenza intergovernativa di Amsterdam, concernente l'art. 63 par. 1, punto 3, lett. a) TCE³⁰⁷.

³⁰⁴ M. SCHIEFFER, *Community Readmission Agreements with Third Countries – Objectives, Substance and Current State of Negotiations*, cit., p. 350; N. COLEMAN, *European Readmission Policy: Third Country Interests and Refugee Rights*, cit., p. 75; M. GIUFFRÉ, *Obligation to readmit? The relationship between interstate and EU readmission agreements*, cit., p. 283. Si veda anche il documento del Consiglio n. 5677/99 del 4 febbraio 1999, pp. 2-3.

³⁰⁵ Per una trattazione approfondita delle questioni inerenti al Parere 1/76, si rinvia *supra*, sez. I, cap. 1, par. 1.1.

³⁰⁶ P. J. KUIJPER, *The Evolution of the Third Pillar from Maastricht to the European Constitution: Institutional Aspects*, in *Common Market Law Review*, 2004, pp. 609-626, spec. pp. 617-618.

³⁰⁷ Cfr. documento del Consiglio n. 5677/99, cit., p. 3 e P. J. KUIJPER, *The Evolution of the Third Pillar from Maastricht to the European Constitution: Institutional Aspects*, cit., p. 618.

In essa si precisava che, nei settori coperti da quest'ultima disposizione³⁰⁸, gli Stati membri potessero negoziare e concludere accordi con Paesi terzi, a condizione che tali accordi rispettassero il diritto comunitario.

Dall'assenza di analogia precisazione riguardo alla lett. b) dello stesso articolo, l'Istituzione ricavava che i redattori del Trattato di Amsterdam avessero escluso una simile competenza in capo agli Stati membri.

Per contro, gli Stati membri in seno al Consiglio hanno fin da subito negato l'esistenza di un legame indissolubile fra gli ARUE e il rimpatrio degli irregolari, pronunciandosi nel senso della natura concorrente della competenza dell'Unione *in subiecta materia*³⁰⁹.

Nell'esprimersi sulle ripercussioni dell'entrata in vigore del trattato di Amsterdam sui futuri accordi di riammissione conclusi dall'allora Comunità con i Paesi terzi, la 2184^a sessione del Consiglio "Giustizia e Affari Interni" concludeva così: "[...] *Gli accordi di riammissione della Comunità non sono di solito indissociabilmente legati al raggiungimento dell'obiettivo comunitario del "rimpatrio delle persone in soggiorno irregolare". Ciò deve essere valutato caso per caso. Occorre anche esaminare se un accordo di riammissione bilaterale tra uno Stato membro e un paese terzo possa ripercuotersi negativamente su altri Stati membri.*

Pertanto, la conclusione di accordi di riammissione non è di esclusiva competenza comunitaria. Gli Stati membri possono concludere accordi di riammissione con paesi terzi se la Comunità non ha stipulato alcun accordo con il paese terzo in questione o non ha adottato alcun mandato per negoziare un siffatto accordo. In taluni casi, gli Stati membri possono concludere accordi bilaterali anche dopo la conclusione di un accordo comunitario o l'avvio di negoziati, ad esempio nel caso in cui l'accordo comunitario o il mandato di negoziato contengono soltanto dichiarazioni generali in materia di riammissione, mentre uno o più Stati membri esigono disposizioni dettagliate al riguardo. Gli Stati membri non possono stipulare accordi qualora essi rischiano di pregiudicare accordi comunitari esistenti"³¹⁰.

³⁰⁸ L'art. 63 par. 1, punto 3, lett. a) TCE concerneva le "condizioni di ingresso e soggiorno e norme sulle procedure per il rilascio da parte degli Stati membri di visti a lungo termine e di permessi di soggiorno, compresi quelli rilasciati a scopo di ricongiungimento familiare".

³⁰⁹ M. SCHIEFFIER, *Community Readmission Agreements with Third Countries – Objectives, Substance and Current State of Negotiations*, cit., p. 350; documento del Consiglio n. 5677/99, cit., da cui risulta che "The German, French and Italian delegations had misgivings on the exclusive character of the EC powers" (p. 3).

³¹⁰ Doc. del Consiglio n. 8654/99 del 27-28 maggio 1999, pp. 8-9.

Rivestendo tale valutazione sulla non indispensabilità degli ARUE ai fini della realizzazione degli obiettivi della Comunità in materia di politica migratoria carattere eminentemente politico, essa è legittimamente affidata al Consiglio, il quale gode di una certa discrezionalità sul punto. Il sindacato giurisdizionale è limitato alla verifica che detta valutazione sia stata operata (o omessa) in modo legittimo o meno nel caso concreto³¹¹.

Sembra dunque che per mezzo delle conclusioni del maggio 1999 il Consiglio abbia voluto al contempo negare la tesi dell'esclusività della competenza prospettata dalla Commissione e rispondere al quesito contenuto nel parere reso dal servizio giuridico del Consiglio nel marzo dello stesso anno³¹².

Dall'affermazione, da parte del Consiglio, della natura concorrente della competenza a stipulare gli ARUE consegue quindi la possibilità per gli Stati membri di continuare a concludere, a titolo individuale, accordi bilaterali di riammissione con i Paesi terzi, nel rispetto dell'obbligo di leale collaborazione; il Consiglio accetta quindi implicitamente il rischio di movimenti secondari e delle distorsioni che potrebbero derivarne per gli Stati membri nell'ambito di uno spazio senza controlli alle frontiere interne³¹³.

La Commissione, per parte sua, pare aver implicitamente accettato la posizione del Consiglio, nonostante non abbia formalmente ritirato la tesi dell'esclusività della competenza in capo all'Unione³¹⁴: in seguito all'entrata in vigore del Trattato

³¹¹ M. SCHIEFFER, *Community Readmission Agreements with Third Countries – Objectives, Substance and Current State of Negotiations*, cit., p. 351. Si vedano anche le conclusioni dell'AG A. Tizzano, presentate il 31 gennaio 2002, relative alla sentenza *Commissione c. Regno Unito*, 5 novembre 2002, causa C-466/98, punti 47-54.

³¹² Parere del servizio giuridico del Consiglio, *concernente le conseguenze dell'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam sul modello di accordo-tipo di riammissione tra gli Stati membri dell'Unione europea da un lato e uno Stato terzo dall'altro*, n. 6658/99 del 10 marzo 1999, spec. punto 24, in cui il Servizio giuridico “non crede di doversi pronunciare in merito” alla questione “se gli accordi di riammissione vadano considerati come indissolubilmente legati alla realizzazione degli obiettivi della Comunità in materia di politica di immigrazione”, che dipenderà “in larga misura da una valutazione politica del Consiglio”.

³¹³ N. COLEMAN, *European Readmission Policy: Third Country Interests and Refugee Rights*, cit., pp. 51-52 e 79. L'Autore sottolinea infatti che l'abolizione dei controlli sulle persone alle frontiere interne costituirebbe un valido motivo per avocare la competenza a concludere gli accordi di riammissione in capo all'attuale Unione europea: in presenza di politiche di riammissione nazionali, il cittadino di un Paese terzo che si trovasse irregolarmente sul territorio di uno Stato membro potrebbe, al fine di evitare un provvedimento di espulsione, spostarsi in un altro Stato membro che non abbia stipulato alcun accordo bilaterale di riammissione con il Paese terzo in cui questi teme di essere riammesso.

³¹⁴ *Ibidem*, p. 75.

di Amsterdam, infatti, gli Stati membri hanno continuato a stipulare accordi bilaterali di riammissione con Paesi terzi, senza alcun intervento formale da parte della Commissione³¹⁵.

Escluso che la conclusione di ARUE sia indissolubilmente legata al raggiungimento degli obiettivi in materia migratoria fissati dai Trattati, ci si potrebbe chiedere se la natura esclusiva della competenza possa essere affermata per il tramite della giurisprudenza *AETS*, oggi codificata all'art. 3 par. 2 TFUE, nella parte in cui statuisce che “*L’Unione ha inoltre competenza esclusiva per la conclusione di accordi internazionali [...] nella misura in cui [la conclusione di accordi da parte degli Stati membri] può incidere su norme comuni o modificarne la portata*”³¹⁶.

Tuttavia, anche questa ipotesi va respinta, e ciò per due ordini di ragioni. Da un lato, infatti, gli accordi di riammissione non sembrano in grado di incidere sulle norme comuni o di alterarne la portata; dall’altro, è persino dubbio che le disposizioni contenute nella dir. 2008/115 possano essere considerate “norme comuni” nell’accezione che la giurisprudenza della Corte di giustizia attribuisce a questo termine.

Quanto al primo motivo, nel 1999 il servizio giuridico del Consiglio aveva escluso tale possibilità in riferimento alle norme interne allora esistenti, in particolare all’art. 23 della CAAS, concernente le espulsioni per la violazione delle condizioni di soggiorno di breve durata.

La disciplina prevedeva che lo straniero – il quale non fosse più in possesso delle condizioni per il soggiorno di breve durata in una delle Parti contraenti – fosse tenuto a lasciare i territori di tutte le Parti, salvo che disponesse di un valido titolo di soggiorno rilasciato da un’altra Parte, nel qual caso avrebbe dovuto recarvisi senza indugio³¹⁷. Lo stesso art. 23, al suo par. 4, lasciava impregiudicata l’applicabilità, in simili situazioni, di eventuali accordi bilaterali di riammissione conclusi dallo Stato membro sul cui territorio si trovava lo straniero irregolare.

L’esistenza di un accordo bilaterale di riammissione non ostava dunque al rientro dello straniero nello Stato membro che gli aveva rilasciato un titolo di soggiorno valido³¹⁸.

³¹⁵ M. SCHIEFFER, *Community Readmission Agreements with Third Countries – Objectives, Substance and Current State of Negotiations*, cit., p. 351.

³¹⁶ Per un più approfondito esame della giurisprudenza *AETS*, si rinvia *supra* sez. I, cap. 1, par. 1.1

³¹⁷ Art. 23 parr. 1 e 2 CAAS.

³¹⁸ Parere del servizio giuridico del Consiglio, *concernente le conseguenze dell’entrata in vigore del Trattato di Amsterdam sul modello di accordo-tipo di riammissione tra gli Stati membri dell’Unione europea da un lato e uno Stato terzo dall’altro*, cit., punto 24.

Analogo ragionamento può essere svolto, *mutatis mutandis*, in vigenza della dir. 2008/115/CE.

Infatti, sebbene la “direttiva rimpatri”, a differenza della CAAS³¹⁹, preveda un obbligo in capo agli Stati membri di adottare una decisione di rimpatrio qualora accertino che uno straniero si trova in una situazione di soggiorno irregolare³²⁰, tale obbligo viene meno quando, pur trovandosi in una condizione di soggiorno illegale nello Stato membro ospitante, lo straniero sia in possesso di un valido permesso di soggiorno rilasciato da un altro Stato membro. In quest’ultimo caso, onde evitare l’adozione di una decisione di rimpatrio, l’interessato deve immediatamente recarsi nel territorio dello Stato membro in cui il suo soggiorno è considerato regolare³²¹.

Nemmeno in vigenza della “direttiva rimpatri”, dunque, un accordo bilaterale di riammissione – per l’applicazione del quale è comunque presupposto una decisione di rimpatrio – sarebbe idoneo a modificare o alterare la portata di norme comuni: allo straniero deve essere consentito “*di rientrare nello Stato membro di rilascio del titolo di soggiorno piuttosto che obbligarlo direttamente a far ritorno nel proprio paese d’origine*”³²² e un accordo bilaterale di riammissione non potrebbe in alcun modo incidere sulla portata di tale diritto.

Altra categoria di norme interne sulla quale la conclusione di accordi bilaterali di riammissione da parte degli Stati membri potrebbe potenzialmente incidere è quella inerente, *latu sensu*, alla tutela dei diritti fondamentali dei soggetti coinvolti.

Invero la Commissione, nella sua comunicazione relativa alla valutazione degli accordi di riammissione dell’UE, aveva evidenziato come “*Un’applicazione non coerente degli ARUE ostacola gravemente la credibilità della politica di riammissione dell’UE di fronte ai paesi terzi, i quali sono tenuti ad applicare correttamente tali accordi. Cosa ancor più grave, le garanzie in materia di diritti umani e protezione internazionale previste dagli ARUE possono risultare inefficaci se gli Stati membri non effettuano i rimpatri degli immigrati irregolari nel quadro degli accordi*”³²³.

³¹⁹ Si veda, a tal proposito, Corte giust., 22 ottobre 2009, cause riunite C-261/08 e C-348/08, *Zurita García e Choque Cabrera*, punto 66, in cui la Corte precisa che “*gli artt. 6 ter e 23 della CAAS nonché l’art. 11 del reg. n. 562/2006 devono essere interpretati nel senso che, quando un cittadino di un paese terzo si trova in situazione irregolare nel territorio di uno Stato membro perché non soddisfa o non soddisfa più le condizioni relative alla durata del soggiorno ivi applicabili, tale Stato membro non è obbligato ad adottare una decisione di espulsione nei suoi confronti*”.

³²⁰ Art. 6 par. 1 dir. 2008/115/CE.

³²¹ Art. 6 par. 2 dir. 2008/115/CE.

³²² Corte giust., sentenza 16 gennaio 2018, causa C-240/17, *E*, punto 46.

³²³ Commissione europea, *Comunicazione al Parlamento europeo e al Consiglio «Valutazione degli accordi di riammissione dell’UE»*, doc. COM (2011) 76, 23 febbraio 2011, p. 4.

In realtà, com'è stato correttamente rilevato, la questione delle norme riguardanti la tutela dei diritti degli interessati contenute all'interno degli accordi bilaterali di riammissione non attiene tanto alla potenziale esclusività della competenza comunitaria nella stipulazione degli ARUE, quanto piuttosto alla corretta attuazione della "direttiva rimpatri". È quest'ultimo strumento, infatti, a imporre agli Stati membri di prevedere il rispetto di certi standard minimi di tutela dei diritti da applicarsi nelle procedure per il rimpatrio di cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, e dunque anche nell'attuazione degli accordi di riammissione³²⁴.

Gli artt. 1 e 5 dir. 2008/115/CE impongono infatti che le procedure di rimpatrio si svolgano "nel rispetto dei diritti fondamentali in quanto principi generali del diritto comunitario e del diritto internazionale", compresi gli obblighi in materia di protezione dei rifugiati – in particolare l'esistenza di regimi di asilo equi ed efficienti che rispettino il principio del *non refoulement* – e di diritti dell'uomo, con particolare riferimento all'interesse superiore del minore, al rispetto delle condizioni di salute e della vita familiare.

Quanto al secondo motivo è utile, in via preliminare, ricordare che cosa intende la Corte di giustizia per "norme comuni". Con questo termine essa si riferisce a norme comunitarie che disciplinano in maniera completa (o quantomeno molto estesa) un certo settore, nella prospettiva di giungere ad una sua armonizzazione completa³²⁵. Ebbene, non si può dire che ciò si verifichi nel settore delle espulsioni e dei rimpatri. La dir. 2008/115 è infatti un atto di armonizzazione minima che, in quanto tale, lascia ampia discrezionalità agli Stati membri, non disciplinando numerose questioni o prevedendo per altre una regolamentazione piuttosto generica³²⁶.

³²⁴ M. PANIZZON, *Readmission Agreements of EU Member States: A Case for EU Subsidiarity or Dualism?*, in *Refugee Survey Quarterly*, cit.

³²⁵ V. Corte giust., sentenza 31 marzo 1971, causa C-22/70, *AETS*, punto 30; Corte giust., Parere 2/91, cit., punto 25; Corte giust., sentenza 5 novembre 2002, causa C-467/98, *Commissione/Danimarca*, punto 82.

³²⁶ G. CELLAMARE, *Il rimpatrio e l'allontanamento dei cittadini di stati terzi in condizione di soggiorno irregolare*, in AA.VV., *L'immigrazione e la mobilità delle persone nel diritto dell'Unione europea*, Milano, 2012, p. 227, spec. p. 231; F. SPITALERI, *Il rimpatrio e la detenzione dello straniero tra esercizio di prerogative statali e garanzie sovranazionali*, Torino, 2017, pp. 62 e 200-201; S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 221-222. V. anche Corte giust., sentenza 5 giugno 2014, causa C-146/14 P, *Mahdi*, punto 39: "Nell'attuazione delle disposizioni della suddetta direttiva [ndr2008/115/CE], gli Stati membri dispongono, sotto vari aspetti, di un margine di discrezionalità, in considerazione delle peculiarità del diritto nazionale".

Non è dunque possibile affermare che la competenza esterna a concludere accordi di riammissione, inizialmente concorrente, si sia tramutata in competenza esclusiva dell'Unione poiché la conclusione di accordi bilaterali di riammissione da parte degli Stati membri sarebbe idonea ad incidere su norme comuni.

Infine, è parimenti da escludere che la competenza in esame possa considerarsi esclusiva sulla base dell'ulteriore condizione prevista all'art. 3 par. 2 TFUE, stando alla quale l'Unione ha competenza esclusiva per la conclusione di accordi internazionali “*allorché tale conclusione è prevista in un atto legislativo dell'Unione*”. Allo stato, infatti, non vi è alcun atto di diritto derivato che conferisca espressamente all'Unione la competenza a stipulare accordi di riammissione con i Paesi terzi³²⁷.

Alla luce di quanto sinora esposto, la tesi della natura esclusiva di tale competenza esterna va quindi respinta. L'opinione secondo cui essa avrebbe natura concorrente – posizione sulla quale la dottrina maggioritaria concorda³²⁸ – è senza dubbio da preferire, anche sulla base delle considerazioni che seguono.

Innanzitutto, giova rammentare che la riforma di Lisbona ha introdotto, come noto, un catalogo dei principali settori in cui la competenza dell'Unione europea è concorrente con quella degli Stati membri: tra di essi figura anche lo SLSG³²⁹. Nell'architettura del Trattato di Lisbona gli accordi di riammissione rientrano

³²⁷ Diversamente da quanto accade per gli accordi di status, sui quali v. *infra*.

³²⁸ Si vedano in tal senso N. COLEMAN, *European Readmission Policy: Third Country Interests and Refugee Rights*, cit.; M. CREMONA, *EU External Action in the JHA Domain: A Legal Perspective*, in EUI Working Papers LAW 2008/24, disponibile *online*; J.-P. CASSARINO, *Readmission Policy in the European Union – Study*, Bruxelles, 2010, PE 425.632, disponibile *online*, pp. 16-17; C. FAVILLI, *Il Trattato di Lisbona e la politica dell'Unione europea in materia di visti, asilo e immigrazione*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2010, pp. 13-35; G. CELLAMARE, *Gli accordi di riammissione dell'Unione europea*, cit.; P. ECKOUT, *EU External Relations Law*, Oxford, 2011, p.160; M. PANIZZON, *Readmission Agreements of EU Member States: A Case for EU Subsidiarity or Dualism?*, in *Refugee Survey Quarterly*, cit.; A. M. CALAMIA, M. DI FILIPPO, M. GESTRI (a cura di), *Immigrazione, diritto e diritti. Profili internazionalistici ed europei*, Padova, 2012, pp. 563-564; A. DI PASCALE, *Commento all'art. 79 TFUE*, cit., p. 856; M. GIUFFRÉ, *Obligation to readmit? The relationship between interstate and EU readmission agreements*, cit., pp. 283 ss.; I. OTTAVIANO, *Gli accordi di riammissione dell'Unione europea*, cit., pp. 97 ss., spec. p. 105; F. CASOLARI, *L'interazione tra accordi internazionali dell'Unione europea ed accordi conclusi dagli Stati membri con Stati terzi per il contrasto dell'immigrazione irregolare*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2018, pp. 1-28; E. CARLI, *EU Readmission Agreements as Tools for Fighting Irregular Migration: An Appraisal Twenty Years on from the Tampere European Council*, in *Freedom, Security and Justice: European Legal Studies*, 2019, pp. 11-29, spec. p. 15.

³²⁹ Art. 4 par. 2 lett. j) TFUE.

all'interno dello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia, come testimoniato dall'art. 79 par. 3 TFUE³³⁰.

In aggiunta, e *a fortiori*, meriterebbe di essere valorizzata la posizione, che si ritrova anche in giurisprudenza, in base alla quale, in mancanza di un riferimento espresso all'esclusività di una competenza, essa si deve presumere non esclusiva³³¹; ciò qualora, beninteso, non vi siano i presupposti per il riconoscimento di una competenza esterna esclusiva implicita, come ampiamente argomentato poc'anzi.

Seppur non trattandosi di circostanza dirimente in punto di competenza, è opportuno evidenziare che fin dall'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam gli Stati membri hanno continuato a concludere accordi bilaterali di riammissione con i Paesi terzi, senza che la Commissione sia mai intervenuta formalmente.

L'unico caso in cui quest'ultima ha minacciato di attivare la procedura di infrazione riguardava la conclusione nel giugno 2003, da parte della Germania, di un accordo con la Cina sui visti e sulle questioni affini riguardanti i gruppi turistici (c.d. SDA o, con denominazione inglese, *Approved Destination Status agreement*), contenente anche una clausola relativa alla riammissione degli stessi in caso di permanenza sul territorio tedesco oltre il periodo di validità del visto.

Nel novembre 2002, la Commissione aveva infatti ricevuto un mandato dal Consiglio per la negoziazione di un accordo dal contenuto analogo con il medesimo Paese³³².

³³⁰ J.-P. CASSARINO, *Readmission Policy in the European Union – Study*, cit., p. 17 afferma che “‘Freedom, security and justice’ (FSJ) constitutes an area of shared competence in Art. 4 (TFEU) and readmission logically belongs to this area”.

Analogamente, in E. CARLI, *EU Readmission Agreements as Tools for Fighting Irregular Migration: An Appraisal Twenty Years on from the Tampere European Council*, cit., si legge che “[...] Art. 4, para. 2(j) TFEU includes the AFSJ among the principal areas in which shared competence between the EU and MSs applies. Doubtlessly, EURAs are part and parcel of this sector, although in this case the competence has an external nature” (p. 15).

³³¹ V. le Conclusioni dell'AG F. G. JACOBS, presentate il 10 novembre 1993, nella sentenza CGUE *Parlamento c. Consiglio*, 2 marzo 1994, causa C-316/91, par. 40: “Quanto all'aiuto allo sviluppo a favore degli Stati ACP, niente nel Trattato o in disposizioni emanate in base ad esso dalle istituzioni comunitarie permette di concludere nel senso che la competenza comunitaria è esclusiva. In mancanza di qualsiasi indicazione in contrario, può ammettersi che la Comunità e gli Stati membri si dividono la competenza in materia”.

³³² Poi sfociato nella decisione del Consiglio 2004/265/CE, dell'8 marzo 2004, *relativa alla conclusione del memorandum d'intesa tra la Comunità europea e l'amministrazione nazionale del turismo della Repubblica popolare cinese sui visti e sulle questioni affini riguardanti i gruppi turistici provenienti dalla Repubblica popolare cinese (SDA)*, in GUCE L 83 del 20 marzo 2004, p. 12.

Da ultimo, la Commissione decideva di non aprire formalmente la procedura di infrazione contro la Germania, dopo il riconoscimento implicito da parte di quest'ultima di aver perso la competenza a concludere l'accordo in seguito all'adozione da parte della Comunità del mandato a negoziare l'accordo stesso con la Cina³³³.

In definitiva, l'approccio adottato dalla Commissione nel caso in esame appariva in linea sia con le Conclusioni del Consiglio del maggio 1999 sia con la c.d. dottrina dell'occupazione del campo caratteristica della competenza concorrente³³⁴.

Infine, sia la "direttiva rimpatri" che gli accordi di riammissione contengono norme che, legittimando l'esistenza degli accordi bilaterali o disciplinandone il rapporto con gli ARUE, conducono ad escludere che la natura della competenza a concludere accordi di riammissione in capo all'Unione possa considerarsi esclusiva.

Mentre il considerando n. 7 della dir. 2008/115/CE sottolinea la "*la necessità di accordi comunitari e bilaterali di riammissione con i paesi terzi*" al fine di agevolare la procedura di rimpatrio, gli ARUE precisano che nessuna delle loro disposizioni "*osta al rimpatrio di una persona ai sensi di altre intese formali o informali*"³³⁵.

3.3.2. *Le conseguenze della natura concorrente della competenza esterna dell'Unione in materia di riammissione*

La definizione della natura della competenza esterna dell'Unione a concludere gli accordi di riammissione non è una questione di carattere meramente teorico: invero, essa comporta ricadute sul piano della competenza a stipulare e ad attuare gli accordi, oltreché in tema di interazione tra ARUE ed accordi bilaterali conclusi dagli Stati membri.

³³³ A. ROIG, T. HUDDLESTON, *EC Readmission Agreements: A Re-evaluation of the Political Impasse*, in *European Journal of Migration and Law*, 9/2007, pp. 363-387, spec. p. 369; P. J. KUIJPER, *The Evolution of the Third Pillar from Maastricht to the European Constitution: Institutional Aspects*, cit., p. 619; B. VANVOOREN, *EU external relations law and the European neighbourhood policy: a paradigm for coherence*, London, 2012, pp. 92-93.

³³⁴ Sulle ricadute della natura concorrente della competenza in tema di competenza a concludere e ad attuare gli accordi si veda *infra* nella trattazione.

³³⁵ Si veda, per tutti, l'art. 18 par. 2 dell'accordo di riammissione con l'Azerbaijan. Sulle c.d. clausole di subordinazione contenute negli ARUE si veda *infra* nella trattazione.

L'affermazione della natura esclusiva di tale competenza comporterebbe, per gli Stati membri, il dovere di astenersi dalla conclusione di accordi bilaterali di riammissione con qualsiasi Paese terzo in seguito all'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam. Detto altrimenti, gli Stati membri non potrebbero procedere alla stipulazione di accordi bilaterali nemmeno con quei Paesi terzi con i quali la Commissione non ha ancora ricevuto alcun mandato negoziale³³⁶.

Inoltre, si renderebbe necessaria l'adozione di norme transitorie a livello UE al fine di provvedere gradualmente alla sostituzione degli accordi bilaterali esistenti con gli ARUE.

Al contrario, in caso di competenza concorrente, gli Stati membri conservano la possibilità di concludere accordi bilaterali con quei Paesi terzi con i quali non vi è ancora alcun ARUE, fintantoché la Commissione non presenti al Consiglio una raccomandazione concernente l'apertura dei negoziati per la conclusione di un accordo con quello stesso Paese terzo³³⁷.

Dal momento in cui la Commissione riceve il mandato per la conclusione di un ARUE con un dato Paese, gli Stati membri non possono più stipulare alcun accordo di riammissione con il medesimo, in ossequio al rispetto del principio di leale cooperazione di cui all'art. 4 par. 3 TUE³³⁸.

Peraltro, tale principio sarebbe violato anche nel caso in cui gli Stati membri concludessero collettivamente un accordo di riammissione con un Paese terzo, a prescindere dalla natura della competenza dell'Unione³³⁹.

³³⁶ Sul problema del cd. "vuoto giuridico" nei settori di competenza esclusiva dell'Unione e sulla relativa giurisprudenza v. *supra*, sez. I, cap. 1, par. 1.1.

³³⁷ M. SCHIEFFER, *Community Readmission Agreements with Third Countries – Objectives, Substance and Current State of Negotiations*, cit., p. 350.

³³⁸ In particolare, l'art. 4 par. 3 co. 3 TUE dispone che "Gli Stati membri facilitano all'Unione l'adempimento dei suoi compiti e si astengono da qualsiasi misura che rischi di mettere in pericolo la realizzazione degli obiettivi dell'Unione". Nel contesto degli accordi internazionali aventi ad oggetto materie di competenza concorrente, l'obbligo di garantire una "stretta collaborazione" tra le Istituzioni comunitarie e gli Stati membri "tanto nel processo di negoziazione e di stipulazione quanto nell'adempimento degli impegni assunti" risulta da consolidata giurisprudenza: cfr. Corte giust., Deliberazione 1/78 del 14 novembre 1978, *Progetto di convenzione dell'Agenzia internazionale per l'energia atomica sulla protezione delle materie, degli impianti e dei trasporti nucleari*, in *Racc.* p. 2151, punti 34-36; Corte giust., Parere 2/91 del 19 marzo 1993, *Convenzione n. 170 dell'Organizzazione internazionale del lavoro in materia di sicurezza durante l'impiego delle sostanze chimiche sul lavoro*, in *Racc.* p.1061, punto 36; Corte giust., Parere 1/94 del 15 novembre 1994, *Accordo istitutivo della Organizzazione mondiale del commercio*, in *Racc.* p.5267, punto 108.

³³⁹ M. SCHIEFFER, *Community Readmission Agreements with Third Countries – Objectives, Substance and Current State of Negotiations*, cit., p. 350. Si veda anche il Parere del servizio giuridico del Consiglio, *concernente le conseguenze dell'entrata in vigore del Trattato di*

Essendo la competenza dell'Unione concorrente con quella degli Stati membri, un ARUE potrebbe, in linea di principio, essere concluso sotto forma di accordo misto, ossia stipulato tra lo Stato terzo da una parte e l'Unione e tutti (o alcuni) suoi Stati membri dall'altra.

Tuttavia, questa possibilità non è stata finora utilizzata nella prassi, poiché tutti gli ARUE sono stati conclusi dalla sola Unione europea. Cionondimeno, essi contengono una previsione che autorizza gli Stati membri a stipulare con i Paesi terzi dei protocolli attuativi, configurabili alla stregua di veri e propri accordi internazionali bilaterali disciplinanti i profili operativo-applicativi dell'accordo, quali ad esempio la designazione delle autorità competenti, l'individuazione dei valichi di frontiera o le condizioni alle quali sono effettuati i rimpatri sotto scorta.

L'esercizio della competenza da parte della sola Unione per il tramite della conclusione degli ARUE, quindi, non fa venir meno la competenza degli Stati membri per quanto attiene alla fase attuativa e applicativa degli accordi stessi.

Del resto, un simile assetto di competenze è in linea con le modalità di esercizio della competenza concorrente come delineate dai Trattati: il Prot. n. 25 allegato al TFUE precisa infatti che *“quando l'Unione agisce in un determinato settore, il campo di applicazione di questo esercizio di competenza copre unicamente gli elementi disciplinati dall'atto dell'Unione in questione e non copre pertanto l'intero settore”*.

In quest'ottica, dunque, gli ARUE si presentano come una sorta di cornice all'interno della quale possono essere inquadrati i vari accordi bilaterali di attuazione, che consentono agli Stati membri di adattare il contenuto dei primi alle specificità dei singoli ordinamenti nazionali³⁴⁰.

Le istituzioni europee, dal canto loro, concordano con la visione secondo la quale la competenza a negoziare gli ARUE in capo all'Unione non esclude che la fase dell'implementazione e dell'attuazione operativa degli accordi sia demandata a ciascuno degli Stati membri e al Paese terzo di volta in volta coinvolto³⁴¹.

Amsterdam sul modello di accordo-tipo di riammissione tra gli Stati membri dell'Unione europea da un lato e uno Stato terzo dall'altro, cit., p. 9, punti 21-23.

³⁴⁰ M. CREMONA, *EU External Action in the JHA Domain: A Legal Perspective*, cit., p. 21; F. CASOLARI, *EU Member States' International Engagements in AFSJ Domain: Between Subordination, Complementarity, and Incorporation*, in C. FLAESCH-MOUGIN, L.S. ROSSI (sous la direction de), *La dimension extérieure de l'espace de liberté, de sécurité et de justice de l'Union européenne après le Traité de Lisbonne*, Bruxelles, 2013, pp. 23 ss., spec. p. 47.

³⁴¹ J.-P. CASSARINO, *Readmission Policy in the European Union – Study*, cit., p. 18. Si veda anche Commissione europea, *Comunicazione al Parlamento europeo e al Consiglio «Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE»*, cit., p. 3, in cui la Commissione afferma che *“è compito degli Stati membri applicare gli ARUE”*.

In tal senso, è evocativa la seguente dichiarazione di un funzionario della Commissione: “[...] *once an agreement is negotiated, the Community responsibility is over. Its day-to-day implementation, the actual decision about sending a person back and the actual operation it involves – all this is entirely within the competence of our Member States*”³⁴².

È dunque evidente come il concreto operare della riammissione dipenda interamente dall’attività degli organi competenti degli Stati membri³⁴³, in collaborazione con le autorità dei Paesi partner.

Tuttavia, giova sottolineare che gli obblighi gravanti sugli Stati membri non si esauriscono con la corretta attuazione degli accordi.

Innanzitutto, gli ARUE impongono agli Stati membri di notificare al comitato misto per la riammissione i protocolli attuativi, specificando che tale notifica costituisce *conditio sine qua non* per la loro entrata in vigore.

L’obbligo di notifica è volto a garantire che il comitato misto adempia alle proprie funzioni di controllo dell’applicazione dell’accordo, anche per mezzo di scambi periodici di informazioni, tra i vari Stati membri e il Paese terzo in questione, relative all’applicazione e interpretazione dell’ARUE e dei protocolli attuativi.

In aggiunta, obblighi informativi periodici dovrebbero gravare sugli Stati membri anche nei confronti di Commissione, Consiglio e Parlamento europeo. Gli Stati dovrebbero comunicare a dette istituzioni i negoziati che essi hanno intenzione di intraprendere con i Paesi terzi in materia di riammissione, nonché tutti gli strumenti di cooperazione vigenti a livello bilaterale per la gestione dell’immigrazione irregolare, siano essi vincolanti o *soft*, affinché la Commissione possa redigere un elenco aggiornato di tutte le intese concluse a livello bilaterale dagli Stati membri³⁴⁴.

La raccolta di dati il più possibile corretti e aggiornati sui rimpatri posti in essere dagli Stati membri è infatti presupposto imprescindibile per una corretta valutazione concernente l’attuazione e l’applicazione degli ARUE.

Nell’unica valutazione degli ARUE ad oggi condotta dalla Commissione, l’Istituzione ribadiva appunto tale onere informativo gravante sugli Stati membri e lamentava la scarsa qualità dei dati raccolti presso di essi: la mancata risposta da

³⁴² Karel Kovanda, Rappresentante speciale per la politica di riammissione presso la DG Relex, in un’intervista rilasciata ad Euro asylum nell’aprile 2006, disponibile *online*.

³⁴³ G. CELLAMARE, *Osservazioni sulla politica dell’UE in materia di rimpatri*, in A. DI STASI, L.S. ROSSI (a cura di), *Lo Spazio di Libertà Sicurezza e Giustizia a vent’anni dal Consiglio europeo di Tampere*, Napoli, 2020, pp. 417 ss., spec. p. 433.

³⁴⁴ J.-P. CASSARINO, *Readmission Policy in the European Union – Study*, cit., p. 19.

parte di alcuni degli Stati più esposti al fenomeno migratorio (tra cui l'Italia), le divergenze nelle modalità di raccolta e classificazione dei dati e l'imprecisione degli stessi limitano fortemente l'attività di monitoraggio sull'applicazione degli ARUE da parte delle istituzioni europee³⁴⁵.

In conclusione, da quanto sinora esposto emerge come gli accordi di riammissione conclusi dall'Unione costituiscano la cornice giuridica all'interno della quale le competenti autorità di ciascuno Stato membro provvedono alla riammissione. Dal canto loro, il comitato misto e le istituzioni sono tenute a controllare, monitorare e valutare l'applicazione degli ARUE, sulla base dei dati forniti dagli Stati membri nel rispetto degli obblighi informativi periodici su di essi gravanti.

3.4. (segue) Il rapporto tra gli ARUE e gli accordi di riammissione conclusi dagli Stati membri

Ciò esposto in ordine alla natura giuridica della competenza dell'Unione a concludere accordi di riammissione – e concluso per il carattere concorrente di detta competenza – è necessario adesso affrontare il tema dell'interazione tra gli ARUE e gli accordi bilaterali di riammissione conclusi dagli Stati membri³⁴⁶.

Tale approfondimento si rende opportuno, se non altro, in ragione della frequenza con cui in concreto gli Stati membri fanno e hanno fatto ricorso alla conclusione di accordi di riammissione: ad oggi, questi ultimi sono infatti più di 300, a fronte dei 18 accordi di riammissione in vigore tra l'Unione ed i Paesi partner.

Peraltro, dalla prassi emerge che gli ARUE non sono applicati in maniera uniforme sul territorio dell'Unione: alcuni Stati membri, infatti, privilegiano l'applicazione degli accordi bilaterali da essi stipulati con gli Stati terzi, vuoi per

³⁴⁵Commissione europea, *Comunicazione al Parlamento europeo e al Consiglio «Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE»*, cit., pp. 3-4.

³⁴⁶ Sul quale si veda anche il contributo di F. CASOLARI, *L'interazione tra accordi internazionali dell'Unione europea ed accordi conclusi dagli Stati membri con Stati terzi per il contrasto dell'immigrazione irregolare*, cit.

l'assenza di protocolli attuativi degli ARUE³⁴⁷, vuoi per l'esistenza di una *partnership* consolidata a livello bilaterale coi Paesi terzi in questione³⁴⁸.

D'altro canto, le istituzioni hanno *ab origine* riconosciuto e, in un certo senso, avallato tale prassi³⁴⁹. Invero, mentre le succitate conclusioni adottate dal Consiglio «Giustizia e Affari Interni» nel 1999 propendevano espressamente per l'ammissibilità di accordi bilaterali di riammissione stipulati dagli Stati membri purché non pregiudizievoli per gli accordi comunitari esistenti, il Programma di Stoccolma del 2009 faceva salvi gli accordi bilaterali conclusi nell'ambito delle politiche afferenti alla dimensione esterna dello SLSG a patto che rispettassero il diritto dell'Unione³⁵⁰.

Inoltre, mentre gli accordi bilaterali di riammissione con i Paesi terzi sono considerati, dalla dir. 2008/115/CE, una “*necessità*” per agevolare la procedura di rimpatrio³⁵¹, gli stessi ARUE ne legittimano implicitamente l'applicazione, laddove prevedono che nessuna delle loro disposizioni “*osti al ritorno di una persona secondo altre modalità formali o informali*”³⁵².

Per tali motivi, non è raro che con il medesimo Paese terzo vengano, al contempo, in rilievo sia l'ARUE che eventuali accordi di riammissione bilaterali stipulati da uno o più Stati membri³⁵³, da cui la questione dell'interazione tra i diversi strumenti di cooperazione.

³⁴⁷ Malgrado la Commissione abbia espressamente precisato che gli ARUE sono direttamente applicabili e dunque, in quanto tali, non richiedono necessariamente la conclusione di protocolli bilaterali di attuazione, aggiungendo che “*Se i periodi di transizione per i cittadini di paesi terzi previsti da alcuni ARUE e l'esigenza di adeguare le procedure amministrative nazionali possono spiegare in certi casi che si continuino ad applicare gli accordi bilaterali, la mancanza di protocolli di attuazione non è una scusa*”: Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE*, cit., par. 2.2.

³⁴⁸ G. CELLAMARE, *Osservazioni sulla politica dell'UE in materia di rimpatri*, cit., p. 433. Si veda anche la Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE*, cit., par. 2.2.

³⁴⁹ R. A. WESSEL, L. MARIN, C. MATERA, *The External Dimension of the EU's Area of Freedom, Security and Justice*, in C. ECKES, T. KONSTADINIDES (edited by), *Crime within the area of freedom, security and justice: a European public order*, Cambridge, 2011, pp. 272-300, spec. p. 288-289.

³⁵⁰ Consiglio europeo, *Programma di Stoccolma — Un'Europa aperta e sicura al servizio e a tutela dei cittadini*, in GUUE C 115 del 4 maggio 2010, p. 1, par. 7.4.

³⁵¹ Cfr. Considerando n. (7) della dir. 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*, in GUUE L 248 del 24 dicembre 2008, p. 98.

³⁵² Cfr. per tutti l'art. 17 par. 2 dell'accordo di riammissione con l'Albania, cit.

³⁵³ Secondo una parte della dottrina (F. CASOLARI, *L'interazione tra accordi internazionali dell'Unione europea ed accordi conclusi dagli Stati membri con Stati terzi per il contrasto*

In generale, il rapporto tra gli accordi internazionali conclusi dagli Stati membri con gli Stati terzi e il diritto dell'Unione – all'interno del quale rientrano anche gli accordi internazionali stipulati da quest'ultima con i Paesi terzi³⁵⁴ – è informato dal principio di leale cooperazione di cui all'art. 4 par. 3 TUE. Parallelamente, le antinomie tra i diversi strumenti di cooperazione sono risolte alla luce del primato del diritto dell'Unione³⁵⁵.

Tuttavia, è opportuno considerare separatamente gli accordi internazionali conclusi dagli Stati membri anteriormente alla data della loro adesione all'Unione e gli accordi successivi a tale data.

Per quanto riguarda gli accordi precedenti, trova applicazione la clausola di compatibilità di cui all'art. 351 TFUE, che mira a conciliare gli obblighi

dell'immigrazione irregolare, cit., spec. pp. 8-12; G. CELLAMARE, *Osservazioni sulla politica dell'UE in materia di rimpatri*, cit., p. 432), ciò sarebbe conforme al Protocollo n. 23 allegato ai Trattati, in *GUUE* C 202, del 7 giugno 2016, p. 303, in cui si legge che “[l]e disposizioni sulle misure relative all'attraversamento delle frontiere esterne di cui all'articolo 77, paragrafo 2, lettera b), del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea non pregiudicano la competenza degli Stati membri a negoziare o concludere accordi con i Paesi terzi, a condizione che tali accordi rispettino il diritto dell'Unione e gli altri accordi internazionali pertinenti”.

Malgrado esso riguardi specificamente la politica relativa ai controlli alle frontiere e non quella migratoria di cui all'art. 79 TFUE, si è argomentato che proprio il Programma di Stoccolma “*sembrerebbe tuttavia avallare una interpretazione estensiva, sotto il profilo dell'ambito materiale, della logica di fondo che ispira il Protocollo n. 23*” (F. CASOLARI, *L'interazione tra accordi internazionali dell'Unione europea ed accordi conclusi dagli Stati membri con Stati terzi per il contrasto dell'immigrazione irregolare*, cit., p. 9). Ne deriverebbe un particolare *favor* nei confronti del *treaty-making power* esercitato dagli Stati membri *in subiecta materia* – fondato sul rispetto della loro identità nazionale ai sensi dell'art. 4 par. 2 TUE – che mitigherebbe l'obbligo di leale cooperazione così come interpretato dalla Corte di giustizia nella giurisprudenza *Open skies*. Conseguentemente, soltanto la previa verifica dell'esistenza di un conflitto concreto, e non solo potenziale, con il diritto UE sarebbe idonea ad impedire la stipula di accordi bilaterali di riammissione da parte degli Stati membri.

³⁵⁴ Cfr. Corte giust., sentenza 30 aprile 1974, causa C-181/73, *Haegeman c. Belgio*, punti 3-5, in base alla quale le disposizioni di un accordo concluso dalla Comunità “*formano, dal momento della sua entrata in vigore, parte integrante dell'ordinamento comunitario*”. Si veda anche l'art. 216 par. 2 TFUE.

³⁵⁵ S. SALUZZO, *Accordi internazionali degli Stati membri dell'Unione europea e Stati terzi*, Milano, 2018, pp. 274 ss.; F. CASOLARI, *L'interazione tra accordi internazionali dell'Unione europea ed accordi conclusi dagli Stati membri con Stati terzi per il contrasto dell'immigrazione irregolare*, cit.; F. CASOLARI, *EU Member States' International Engagements in AFSJ Domain: Between Subordination, Complementarity, and Incorporation*, cit.; E. NEFRAMI, *The Duty of Loyalty: Rethinking its Scope through its Application in the Field of EU External Relations*, in *Common Market Law Review*, 2010, pp. 323-359.

internazionali assunti dagli Stati membri prima della loro adesione all'Unione con quelli derivanti dai Trattati.

Infatti, mentre il primo paragrafo della disposizione in esame fa salvi i diritti e gli obblighi derivanti dalle convenzioni precedentemente concluse dagli Stati membri³⁵⁶, il secondo precisa che “*Nella misura in cui tali convenzioni sono incompatibili coi Trattati, lo Stato o gli Stati membri interessati ricorrono a tutti i mezzi atti ad eliminare le incompatibilità constatate. Ove occorra, gli Stati membri si forniranno reciproca assistenza per raggiungere tale scopo, assumendo eventualmente una comune linea di condotta*”.

L'art. 351 par. 2 TFUE, come interpretato dalla Corte di giustizia, costituisce invero espressione del dovere di leale cooperazione tra Stati membri e Unione nell'ambito delle relazioni esterne e mira ad evitare che il diritto internazionale vincolante gli Stati membri ed incompatibile con gli obblighi derivanti dai Trattati pregiudichi le norme comuni³⁵⁷.

L'interpretazione della clausola di compatibilità presenta innumerevoli profili problematici, ai quali la presente trattazione si limiterà a fare cenno, senza alcuna pretesa di esaustività³⁵⁸.

Innanzitutto, ci si interroga su quali siano le “*incompatibilità constatate*” rilevanti ai fini dell'art. 351 par. 2 TFUE e, in particolare, se possano essere considerate tali anche le ipotesi di conflitto non solo concreto, ma anche astratto e potenziale tra obblighi internazionali degli Stati membri e diritto UE.

I dubbi originano dalla giurisprudenza della Corte di giustizia relativa alla compatibilità delle c.d. clausole di trasferimento contenute negli accordi bilaterali di investimento conclusi da alcuni Stati membri con le norme del TFUE che conferiscono all'Unione il potere di adottare misure restrittive della libertà di

³⁵⁶ In ossequio ai principi propri del diritto internazionale consuetudinario *pacta sunt servanda* e *pacta tertiis neque nocent neque prosunt*, codificati rispettivamente agli artt. 26 e 34 CVDI.

³⁵⁷ S. SALUZZO, *Accordi internazionali degli Stati membri dell'Unione europea e Stati terzi*, cit., p. 286-287; E. NEFRAMI, *The Duty of Loyalty: Rethinking its Scope through its Application in the Field of EU External Relations*, cit., p. 343; P. KOUTRAKOS, *EU International Relations Law*, Oxford, 2015, p. 324. Si vedano anche le Conclusioni dell'Avvocato Generale Maduro presentate il 10 luglio 2008, in causa C-205/06, punti 33 ss., in cui si legge che “*L'obbligo di cui all'art. 307 CE è espressione del dovere di leale cooperazione enunciato all'art. 10 CE*”.

³⁵⁸ Per una trattazione dettagliata si vedano P. KOUTRAKOS, *EU International Relations Law*, cit., pp. 321-350 e S. SALUZZO, *Accordi internazionali degli Stati membri dell'Unione europea e Stati terzi*, cit., spec. pp. 154-171.

circolazione dei capitali tra Stati membri e Paesi terzi, potere che tuttavia non era stato esercitato nel caso di specie³⁵⁹.

La statuizione della Corte – che riconosce la sussistenza di un’incompatibilità anche in una simile ipotesi – ha suscitato perplessità in quella parte della dottrina che l’ha ritenuta applicabile in maniera generalizzata: da detta lettura deriverebbe una dilatazione dell’ambito di applicazione della clausola di compatibilità tale da imporre obblighi eccessivamente stringenti in capo agli Stati membri a tutela del diritto dell’Unione e a scapito del diritto internazionale³⁶⁰.

Tuttavia, altri rilevano come la portata della giurisprudenza in oggetto debba essere circoscritta all’eccezionalità del caso che l’ha originata, non potendosi trarre un principio generale: la valutazione sulla compatibilità tra accordo internazionale e diritto dell’Unione dovrà dunque sempre essere condotta in concreto, rispetto ad ipotesi in cui lo Stato membro si trovi effettivamente nella condizione di dover dare attuazione ad obblighi contrastanti³⁶¹.

In secondo luogo, la norma non precisa le misure che gli Stati membri sono tenuti ad adottare per “*eliminare le incompatibilità constatate*”.

In merito, la Corte di giustizia ha affermato che spetta anzitutto al giudice nazionale verificare se l’eventuale incompatibilità possa essere rimossa, interpretando la convenzione bilaterale conformemente al diritto comunitario.

Soltanto laddove questa via risulti impraticabile, lo Stato membro sarà tenuto a rinegoziare l’accordo, al fine di ottenere la modifica delle disposizioni incompatibili; qualora però la controparte non sia disposta a rinegoziare, l’unica soluzione che consente allo Stato membro di rimuovere le incompatibilità è la

³⁵⁹ Corte giust., sentenza 3 marzo 2009, causa C-205/06, *Commissione c. Austria*; Corte giust., sentenza 3 marzo 2009, causa C-249/06, *Commissione c. Svezia*; Corte giust., sentenza 19 novembre 2009, causa C-118/07, *Commissione c. Finlandia*.

³⁶⁰ N. LAVRANOS, *European Court of Justice – Infringement of Article 307 – Failure of Member States to Adopt Appropriate Measures to Eliminate Incompatibilities between the Treaty Establishing the European Community and Bilateral Investments Treaties Entered into with Third Countries Prior to Accession to the European Union*, in *American Journal of International Law*, vol. 103, 2009, p. 716-722: l’Autore ritiene che il concetto di “*hypothetical incompatibility*” sia funzionale alla tutela dell’autonomia dell’ordinamento comunitario. Si veda anche F. CASOLARI, *EU Member States’ International Engagements in AFSJ Domain: Between Subordination, Complementarity, and Incorporation*, cit., p. 41.

³⁶¹ P. KOUTRAKOS, *EU International Relations Law*, cit., pp. 339-341; S. SALUZZO, *Accordi internazionali degli Stati membri dell’Unione europea e Stati terzi*, cit., p. 158. P. EECKHOUT, *EU External Relations Law*, Oxford, 2011, p. 432.

denuncia dell'accordo (purché, beninteso, quest'ultimo contempra tale possibilità)³⁶².

In aggiunta, dalla giurisprudenza emerge come gli accordi precedentemente conclusi dagli Stati membri sarebbero incompatibili con il diritto UE qualora si ponessero in contrasto con “*i principi che fanno parte dei fondamenti stessi dell'ordinamento giuridico comunitario, tra i quali quello della tutela dei diritti fondamentali*”³⁶³.

Ulteriore problema rilevante in questa sede è quello relativo all'applicazione dell'art. 351 TFUE agli accordi conclusi da Stati membri con Paesi terzi in materie attribuite alla competenza dell'Unione soltanto per effetto di modifiche ai Trattati intervenute in un momento successivo alla conclusione degli accordi stessi³⁶⁴.

Sebbene il tenore letterale della norma non disciplini una simile eventualità, da più parti si ritiene che il principio di cui l'art. 351 TFUE sia suscettibile di essere applicato analogicamente anche a queste ipotesi³⁶⁵.

Lo stesso non pare potersi sostenere, invece, con riferimento agli accordi conclusi dopo l'attribuzione di una competenza, ma prima che questa venga concretamente esercitata dall'Unione. Ciò in quanto l'esercizio delle competenze attribuite all'Unione non ha termini temporali prestabiliti: pendente il termine, la salvaguardia dell'oggetto e dello scopo dei Trattati dovrebbe essere considerato interesse prevalente rispetto alla libertà negoziale degli Stati membri³⁶⁶.

Per quanto riguarda gli accordi successivi, i Trattati non prevedono una disciplina specifica.

³⁶² Corte giust., sentenza 18 novembre 2003, causa C-216/01, *Budějovický Budvar*, punti 169-170. Peraltro, l'obbligo di denuncia dell'accordo quale *extrema ratio* cui ricorrere nel caso in cui gli altri mezzi per rimuovere le incompatibilità siano impraticabili era già stato espresso dalla Corte: si veda Corte giust., sentenza 14 settembre 1999, causa C-170/98, *Commissione c. Belgio*, punto 42; sentenza 4 luglio 2000, causa C-62/98, *Commissione c. Portogallo*, punto 34; sentenza 4 luglio 2000, causa C-84/98, *Commissione c. Portogallo*, punto 58.

³⁶³ Corte giust., sentenza 3 settembre 2008, cause riunite C-402/15 e C-415/05 P, *Kadi e Al-Barakaat International Foundation*, punto 304.

³⁶⁴ Si pensi, ad esempio, agli accordi bilaterali di riammissione conclusi dagli Stati membri prima dell'attribuzione di tale competenza all'allora Comunità per effetto del Trattato di Amsterdam.

³⁶⁵ L. DANIELE, *Diritto dell'Unione europea*, cit., p. 240; S. SALUZZO, *Accordi internazionali degli Stati membri dell'Unione europea e Stati terzi*, cit., pp. 309-313; L. PANTALEO, *Member States Prior Agreements and Newly EU Attributed Competence: What Lesson from Foreign Investment*, in *European Foreign Affairs Review*, 2014, pp. 307-324, spec. pp. 314-321.

³⁶⁶ S. SALUZZO, *Accordi internazionali degli Stati membri dell'Unione europea e Stati terzi*, cit., p. 314.

Come osservato dall'Avvocato Generale Sharpston “*Nessuna disposizione del Trattato contiene un elenco degli obblighi incombenti agli Stati membri che concludono accordi internazionali con paesi terzi (o con organizzazioni internazionali) dopo la loro adesione all'Unione europea. I loro obblighi derivano sia dalla primazia del diritto dell'Unione, sia dall'obbligo di leale cooperazione sancito dall'articolo 4, paragrafo 3, TUE. Pertanto, i Trattati incidono sul diritto degli Stati membri di concludere siffatti accordi dopo la loro adesione all'Unione europea. Essi possono agire in tal senso solo nei settori che rientrano nelle loro competenze e a condizione di rispettare il diritto dell'Unione*”³⁶⁷.

Nel caso degli accordi di riammissione, la leale collaborazione e il primato sono garantiti – oltreché dalla clausola di compatibilità di cui all'art. 351 TFUE – anche per mezzo della clausola di subordinazione contenuta negli ARUE. Nella maggior parte dei casi essa prevede, da un lato, che gli accordi bilaterali precedenti e i protocolli attuativi successivi trovino applicazione accanto agli ARUE e, dall'altro, che questi ultimi prevalgano sui primi in caso di incompatibilità.

Gli ARUE con la Russia e con l'Albania, come si vedrà subito oltre, sembrano invece escludere tale applicazione parallela, nella misura in cui sanciscono in ogni caso la prevalenza degli accordi di riammissione dell'Unione su quelli stipulati dagli Stati membri³⁶⁸.

Tuttavia, le clausole di subordinazione devono essere coordinate con la previsione, contenuta in tutti gli ARUE, secondo cui è sempre fatto salvo il ritorno di una persona “*secondo altre modalità formali o informali*”. Da ciò segue che nemmeno l'incompatibilità tra ARUE e accordi conclusi dagli Stati membri sarebbe idonea ad impedire la riammissione in virtù di questi ultimi.

Come già visto in precedenza, questa ulteriore eccezione sembra assumere una rilevanza tale da inficiare il significato della clausola di subordinazione, svuotandone sostanzialmente il contenuto: da ciò deriva che gli accordi bilaterali potrebbero continuare ad applicarsi anche in caso di incompatibilità con gli ARUE,

³⁶⁷ Conclusioni dell'Avvocato Generale Sharpston, presentate il 21 dicembre 2016, Parere 2/15, *Accordo di libero scambio tra l'Unione europea e la Repubblica di Singapore*, punto 388.

³⁶⁸ Si vedano, rispettivamente, l'art. 18 par. 2 dell'accordo di riammissione con la Federazione russa e l'art. 20 dell'accordo con l'Albania. In merito a quest'ultimo si è sostenuto: “*The EU-Albania readmission agreement thus has to be construed as a complete geographical exclusion of Member State action in the field of readmission towards Albania*” (B. VAN VOOREN, *The Principle of Pre-emption after Opinion 1/2003 and Coherence in EU Readmission Policy*, in M. CREMONA, J. MONAR, S. POLI (edited by), *The External Dimension of the European Union's Area of Freedom, Security and Justice*, Bruxelles, 2011, p. 184).

nell'ottica di aumentare il più possibile il tasso di esecuzione delle decisioni di rimpatrio³⁶⁹.

3.5. Il contenuto degli accordi di riammissione

3.5.1. La struttura degli accordi di riammissione

È necessario a questo punto esaminare più specificamente il contenuto degli accordi di riammissione, trattandosi dello strumento vincolante per eccellenza nel quadro della dimensione esterna della politica migratoria dell'Unione europea.

A conferma del ruolo fondamentale da essi svolto in questo settore, pare sufficiente richiamare la scelta dei redattori del Trattato di Lisbona di inserire, all'art. 79 par. 3 TFUE, una base giuridica espressa con la quale si conferisce all'Unione il potere di concludere con i paesi terzi accordi di riammissione.

Come ampiamente esposto poco sopra, in epoca precedente al 2009, alcuni accordi di riammissione erano già stati conclusi dall'allora Comunità europea sulla base di una competenza esterna implicita ricavata, stante il principio del parallelismo fra poteri interni ed esterni, dal combinato disposto dell'art. 63 par. 3 lett. b) TCE – riguardante misure nel settore dell' "immigrazione e del soggiorno irregolari, compreso il rimpatrio delle persone in soggiorno irregolare" – e dell'art. 300 TCE, recante la procedura di conclusione degli accordi internazionali da parte dell'allora Comunità³⁷⁰.

³⁶⁹ Si veda *supra* sez. I, cap. 1, par. 1.2.

³⁷⁰ Si tratta dei seguenti accordi: *Accordo tra la Comunità europea e il governo della regione ad amministrazione speciale di Hong Kong della Repubblica popolare cinese sulla riammissione delle persone in soggiorno irregolare*, in *GUUE* L 17 del 24 gennaio 2004, p. 25, entrato in vigore il 1° marzo 2004; *Accordo tra la Comunità europea e la Regione ad amministrazione speciale di Macao della Repubblica popolare cinese sulla riammissione delle persone in soggiorno irregolare*, in *GUUE* L 143 del 30 aprile 2004, p. 99, entrato in vigore il 1° giugno 2004; *Accordo tra la Comunità europea e la Repubblica democratica socialista dello Sri Lanka sulla riammissione delle persone in soggiorno irregolare*, in *GUUE* L 124 del 17 maggio 2005, p. 43, entrato in vigore il 1° maggio 2005; *Accordo tra la Comunità europea e la Repubblica di Albania sulla riammissione delle persone in soggiorno irregolare*, in *GUUE* L 124 del 17 maggio 2005, p. 22, entrato in vigore il 1° maggio 2006; *Accordo di riammissione fra la Federazione russa e la Comunità europea*, in *GUUE* L 129 del 17 maggio 2007, p. 40, entrato in vigore il 1° giugno 2007; *Accordo di riammissione tra la Comunità europea e l'Ucraina*, in *GUUE* L 332 del 18 dicembre 2007, p. 48, entrato in vigore il 1° gennaio 2008; *Accordo di riammissione delle persone in posizione irregolare fra la Comunità europea e l'ex Repubblica iugoslava di Macedonia – Dichiarazioni comuni*, in *GUUE* L 334 del 19

Finora l'Unione ha concluso 18 accordi di riammissione con i seguenti Paesi: Hong Kong, Macao, Sri Lanka, Albania, Russia, Ucraina, Bosnia-Erzegovina, ex Repubblica jugoslava di Macedonia, Montenegro, Pakistan, Serbia, Moldavia, Georgia, Armenia, Azerbaigian, Capo Verde, Turchia e Bielorussia.

Nonostante alcune differenze nella formulazione, la loro struttura è rimasta sostanzialmente invariata.

Dopo il Preambolo – da cui si evince che obiettivo di tali accordi è la cooperazione tra le Parti al fine di combattere in maniera più efficace il fenomeno dell'immigrazione irregolare – e una norma di apertura contenente le definizioni, ogni accordo è ripartito in otto sezioni³⁷¹, che disciplinano rispettivamente: gli obblighi di riammissione dello Stato terzo³⁷² e dell'Unione³⁷³, la procedura di riammissione³⁷⁴, le operazioni di transito³⁷⁵, i costi di trasporto e di transito³⁷⁶, la protezione dei dati personali dei soggetti destinatari della riammissione o del transito e la non incidenza dell'accordo sugli altri obblighi di diritto internazionale incombenti sulle Parti³⁷⁷, l'attuazione e applicazione dell'accordo³⁷⁸ e le

dicembre 2007, p. 7, entrato in vigore il 1° gennaio 2008; *Accordo di riammissione delle persone in posizione irregolare fra la Comunità europea e la Bosnia-Erzegovina – Dichiarazioni comuni*, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 66, entrato in vigore il 1° gennaio 2008; *Accordo di riammissione delle persone in posizione irregolare fra la Comunità europea e la Repubblica del Montenegro – Dichiarazioni comuni*, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 26, entrato in vigore il 1° gennaio 2008; *Accordo di riammissione delle persone in posizione irregolare fra la Comunità europea e la Repubblica di Serbia*, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 46, entrato in vigore il 1° gennaio 2008; *Accordo tra la Comunità europea e la Repubblica di Moldova sulla riammissione delle persone in soggiorno irregolare – Dichiarazioni*, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 149, entrato in vigore il 1° gennaio 2008; e *Accordo tra la Comunità europea e la Repubblica islamica del Pakistan sulla riammissione delle persone in soggiorno irregolare*, in GUUE L 287 del 4 novembre 2010, p. 52, entrato in vigore il 1° dicembre 2010.

³⁷¹ Gli accordi di riammissione stipulati dall'Unione europea con il Pakistan e l'Ucraina sono divisi in sette sezioni: la prima sezione disciplina in generale gli obblighi di riammissione gravanti sullo Stato richiesto, sia esso lo Stato terzo o uno Stato membro dell'UE. Per contro, gli altri 16 accordi disciplinano gli obblighi del Paese terzo e degli Stati membri in due sezioni separate, nonostante si tratti di obblighi identici.

³⁷² Sezione I.

³⁷³ Sezione II.

³⁷⁴ Sezione III.

³⁷⁵ Sezione IV.

³⁷⁶ Sezione V.

³⁷⁷ Sezione VI.

³⁷⁸ Sezione VII.

disposizioni finali³⁷⁹. Seguono gli allegati, che costituiscono parte integrante dell'accordo e infine le dichiarazioni comuni, concernenti prevalentemente l'interpretazione di certe previsioni dell'accordo nonché l'ambito di applicazione territoriale di quest'ultimo, con particolare riguardo alla posizione di Regno Unito, Irlanda e Danimarca³⁸⁰, da un lato, e dei Paesi terzi associati a Schengen, dall'altro.

Al fine di procedere ad un'analisi il più possibile esaustiva del contenuto degli accordi di riammissione stipulati dall'Unione che ne faccia emergere, al contempo, i principali profili di rilevanza e problematicità, la seguente trattazione seguirà la struttura degli stessi, come sopra descritta.

3.5.2. Preambolo e definizioni

Seppur, come noto, il Preambolo non costituisca parte dispositiva del trattato, esso riveste nondimeno un'importanza fondamentale dal punto di vista dell'interpretazione delle norme vincolanti di quest'ultimo, in quanto indica i motivi che hanno spinto le Parti a concluderlo e dunque, di norma, gli obiettivi che esse si prefiggono di raggiungere e le relative modalità di perseguimento³⁸¹.

Orbene, dal Preambolo degli accordi di riammissione risulta che tali accordi – espressamente diretti ad intensificare la cooperazione nel contrasto all'immigrazione irregolare – costituiscono il mezzo tramite il quale l'Unione e le sue controparti mirano ad instaurare, su base di reciprocità, “*procedure rapide ed efficaci per l'identificazione e il rimpatrio sicuro e ordinato*” di coloro che si trovano irregolarmente sul territorio delle Parti contraenti e di “*e di agevolare il transito delle suddette persone in uno spirito di cooperazione*”.

I tre accordi di riammissione più risalenti nel tempo stipulati dall'allora Comunità europea³⁸² e l'accordo con il Pakistan non contengono nel Preambolo (né, del resto, nel testo dell'accordo) alcun espresso richiamo agli obblighi, gravanti

³⁷⁹ Sezione VIII.

³⁸⁰ La posizione di detti Stati con riguardo alle misure contenute nella parte terza, Titolo V del TFUE è regolata rispettivamente dai Protocolli nn. 21 e 22 allegati al TFUE.

³⁸¹ L'art. 31 della Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati, nel codificare il c.d. metodo “oggettivo” di interpretazione di un trattato internazionale si riferisce, oltre al testo dello stesso, anche al contesto, di cui il Preambolo è parte.

Il valore interpretativo del Preambolo è stato confermato anche dalla giurisprudenza internazionale: si veda a questo riguardo CIG, sentenza 18 luglio 1966, *Sud-Ovest africano (Etiopia c. Sud Africa; Liberia c. Sud Africa)*, in *I.C.J. Reports*, 1966, par. 50; nonché il rapporto dell'organo di appello dell'OMC, 12 ottobre 1998, *Stati Uniti – Divieto di importazione di certi gamberetti e prodotti da gamberetti*, punti 129-130 e 153.

³⁸² Cfr. accordo con Hong Kong, con Macao e con lo Sri Lanka.

sulle Parti, relativi alla tutela dei diritti umani dei soggetti destinatari di provvedimenti di riammissione o di transito, limitandosi a statuire genericamente che detti strumenti non pregiudicano i diritti, gli obblighi e le responsabilità delle Parti derivanti dal diritto internazionale³⁸³.

Per contro, gli altri 14 accordi contengono, sia nel Preambolo che nel testo dell'accordo, un riferimento esplicito alle convenzioni internazionali in materia di diritti dell'uomo: tra gli strumenti più ricorrenti nel Preambolo vi sono la CEDU, la Convenzione di Ginevra del 1951 sullo status dei rifugiati e il relativo Protocollo del 1967.

Spesso, ulteriori trattati internazionali sui diritti umani sono poi elencati nella previsione rubricata "clausola di non incidenza": tra di essi, la Convenzione contro la tortura del 1984, la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948, il Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966, le convenzioni internazionali che determinano lo Stato competente per l'esame delle domande di asilo, la Convenzione europea di stabilimento del 1955, le convenzioni internazionali sull'estradizione e sul transito e le convenzioni e gli accordi internazionali multilaterali di riammissione dei cittadini stranieri³⁸⁴.

Infine, dal Preambolo emerge come, in alcuni casi, l'accordo di riammissione costituisca attuazione di obblighi precedentemente assunti dalle Parti contraenti in virtù di un accordo di associazione e di stabilizzazione³⁸⁵ o di partenariato³⁸⁶ o, ancora, come esso sia il risultato del dialogo politico intercorso fra le Parti sotto forma di un partenariato di mobilità³⁸⁷.

Dopo il Preambolo, gli accordi di riammissione si aprono con una disposizione introduttiva contenente una lista di definizioni, che appare più precisa e dettagliata negli accordi negoziati più di recente, contribuendo a fornire maggiore chiarezza agli operatori nell'interpretazione e nell'applicazione dell'accordo stesso.

A differenza degli accordi di riammissione precedenti, l'accordo con la Federazione russa, entrato in vigore nel 2007, definisce le nozioni di riammissione, transito, Stato richiedente, Stato richiesto, autorità competente e area di frontiera³⁸⁸, che si ritrovano identiche negli accordi successivi.

³⁸³ Si vedano, ad es., il Preambolo dell'accordo con lo Sri Lanka e con il Pakistan, nonché la clausola di non incidenza di detti accordi e degli accordi di riammissione con Hong Kong e Macao.

³⁸⁴ Si veda, per tutti, l'art. 18 dell'accordo di riammissione con la Turchia.

³⁸⁵ Si veda il Preambolo dell'accordo di riammissione con la Macedonia.

³⁸⁶ Si veda il Preambolo dell'accordo di riammissione con Capo Verde, dove si precisa che quest'ultimo costituisce attuazione dell'art. 13 par. 5 lett. c) dell'accordo di Cotonou.

³⁸⁷ *Ibidem*.

³⁸⁸ Cfr. art. 1 accordo di riammissione con la Federazione russa.

Mentre la riammissione è definita come “*il trasferimento da parte dello Stato richiedente e l'ammissione, da parte dello Stato richiesto, di persone (cittadini dello Stato richiesto, cittadini di paesi terzi o apolidi) di cui sono stati riscontrati l'ingresso, la presenza o il soggiorno illegali nello Stato richiedente*”, il transito è inteso alla stregua del “*passaggio di un cittadino di paesi terzi o di un apolide attraverso il territorio dello Stato richiesto durante il trasferimento dallo Stato richiedente al paese di destinazione*”.

Lo Stato richiedente è quello che presenta domanda di riammissione o di transito, poiché il destinatario dei provvedimenti si trova in posizione irregolare all'interno del suo territorio; lo Stato richiesto è quello al quale la domanda di riammissione o di transito è indirizzata. Le autorità dello Stato richiedente e dello Stato richiesto competenti per l'attuazione dell'accordo sono quelle designate di volta in volta nei protocolli attuativi conclusi a livello bilaterale tra lo Stato terzo e ciascuno Stato membro.

Infine, la definizione di area di frontiera è rilevante nella misura in cui, delimitando il perimetro geografico entro il quale è applicabile la c.d. procedura accelerata di riammissione³⁸⁹, pone al contempo il limite spaziale entro il quale è ammessa una certa compressione dei diritti e delle garanzie dei soggetti destinatari della procedura di riammissione. A questo proposito, si sottolinea che tale perimetro varia, anche considerevolmente, a seconda dell'accordo di riammissione di volta in volta considerato: dai 30 chilometri dell'accordo con la Russia o con Capo Verde, ai 20 chilometri dell'accordo con la Turchia, fino ai 15 chilometri dell'accordo con l'Armenia e ai 5 dell'accordo con la Georgia³⁹⁰.

Gli accordi di riammissione conclusi dall'Unione con l'Armenia, l'Azerbaijan e la Bielorussia premettono agli obblighi relativi alla riammissione una disposizione intitolata “Principi fondamentali”³⁹¹: nel riconoscere che l'intensificazione della cooperazione nel contrasto all'immigrazione irregolare porta con sé il rischio di comprimere le garanzie e le libertà fondamentali dei soggetti irregolari, le Parti ribadiscono l'obbligo su di esse gravante, richiamato anche in un'ulteriore disposizione dell'accordo³⁹², di rispettare le norme

³⁸⁹ Sulla quale v. *infra*, in questo capitolo, par. 3.5.4.

³⁹⁰ Si vedano nell'ordine l'art. 1 lett. l) dell'accordo di riammissione con la Federazione Russa; l'art. 1 lett. m) dell'accordo con Capo Verde; l'art. 1 lett. p) dell'accordo con la Turchia; l'art. 1 lett. m) dell'accordo con l'Armenia; l'art.1 lett. m) dell'accordo con la Georgia.

³⁹¹ Art. 2 dell'accordo di riammissione con l'Armenia; art. 2 dell'accordo di riammissione con l'Azerbaijan; art. 2 dell'accordo di riammissione con la Bielorussia.

³⁹² Art. 18 dell'accordo di riammissione con l'Armenia; art. 18 dell'accordo di riammissione con l'Azerbaijan; art. 18 dell'accordo di riammissione con la Bielorussia.

internazionali a tutela dei diritti umani nell'applicazione dell'accordo. In particolare, lo Stato richiedente si impegna ad accordare, ove ciò non pregiudichi il risultato finale della procedura, preferenza al rimpatrio volontario rispetto al rimpatrio forzato; lo Stato richiesto, dal canto suo, assicura la tutela dei diritti delle persone riammesse nel suo territorio.

3.5.3. *Gli obblighi di riammissione*

Alle norme di apertura seguono gli obblighi di riammissione, a cui sono chiamati ad ottemperare, a seconda di dove si trova il soggetto irregolare, le autorità del Paese terzo o di ciascuno Stato membro, su base di reciprocità, seguendo la procedura prevista dall'accordo stesso, come integrata dai protocolli attuativi, sotto la supervisione del comitato misto per la riammissione.

Gli obblighi di riammissione concernono innanzitutto i cittadini dello Stato richiesto³⁹³ – sia esso, come detto, uno Stato membro o lo Stato terzo – che “*non soddisfino o non soddisfino più le condizioni di ingresso, presenza o soggiorno nel territorio dello Stato richiedente*”³⁹⁴.

Molti accordi³⁹⁵ prevedono, accanto alla riammissione dei cittadini, anche l'obbligo di riammettere i figli minorenni non coniugati e il coniuge degli stessi, a prescindere dalla loro cittadinanza, salvo che godano di un diritto di soggiorno autonomo rilasciato dallo Stato richiedente (o da uno Stato membro diverso, nel caso dell'Unione europea).

Sottesa a dette previsioni è la *ratio*, desumibile peraltro anche dalla Dichiarazione comune acclusa all'accordo di riammissione con la Macedonia³⁹⁶, di tutela dell'unità e integrità familiare³⁹⁷: a tal fine la Dichiarazione auspica che la riammissione dei membri della famiglia avvenga entro un lasso di tempo

³⁹³ Soltanto i due accordi di riammissione più risalenti nel tempo, ossia quelli stipulati dall'allora Comunità con Hong Kong e Macao, prevedono in capo a detti Stati terzi l'obbligo di riammettere i residenti permanenti o gli ex residenti permanenti. Peraltro, sulla Comunità grava l'obbligo di riammissione di cittadini o ex cittadini degli Stati membri. Cfr. artt. 2 e 4 dei suddetti accordi.

³⁹⁴ Tale formula ricorre in tutti gli accordi. Cfr. per tutti l'art. 3 dell'accordo di riammissione con l'Armenia.

³⁹⁵ Si tratta degli accordi di riammissione stipulati dall'Unione europea con: Bosnia, Serbia, Montenegro, Macedonia, Moldavia, Georgia, Capo Verde, Armenia, Azerbaigian, Turchia e Bielorussia.

³⁹⁶ Dichiarazione comune relativa all'art. 2 par. 2 e all'art. 4 par. 4 dell'accordo di riammissione con la Macedonia.

³⁹⁷ Sulla cui osservanza, stando alla Dichiarazione, dovrebbe vegliare il comitato misto per la riammissione.

ragionevole. Al contempo, l'obbligo di riammissione del coniuge e dei figli evita che il soggetto da riammettere a titolo principale possa invocare tali vincoli familiari come limite al proprio allontanamento³⁹⁸.

I medesimi accordi che contemplano la riammissione dei figli minori e del coniuge contengono un'ulteriore previsione, in virtù della quale sono oggetto della procedura di riammissione anche coloro che detenevano la cittadinanza dello Stato richiesto, ma hanno ad essa rinunciato dopo essere entrate nel territorio dello Stato richiedente, salvo qualora abbiano ricevuto da quest'ultimo Stato la promessa di essere naturalizzati³⁹⁹.

Mentre, in generale, la riammissione si configura come una procedura che si svolge “*indipendentemente dalla volontà dell'interessato*”⁴⁰⁰, a questi è comunque concessa la possibilità, nel caso in cui abbia un'altra cittadinanza oltre a quella dello Stato richiesto, di scegliere di essere riammesso nell'altro Paese di cui sia cittadino, anziché nello Stato richiesto⁴⁰¹.

Come detto, gli accordi di riammissione conclusi dall'Unione europea innovano rispetto al diritto internazionale nella misura in cui prevedono in capo allo Stato richiesto, accanto all'obbligo di riammissione dei propri cittadini, la riammissione a certe condizioni di cittadini di Stati terzi⁴⁰²⁻⁴⁰³ e apolidi.

Tali persone sono riammesse nello Stato richiesto qualora possiedano, al momento della domanda di riammissione, un visto o permesso di soggiorno rilasciati da quest'ultimo o siano entrate irregolarmente e direttamente nel territorio dello Stato richiedente dopo aver transitato o soggiornato nello Stato richiesto⁴⁰⁴.

³⁹⁸ G. CELLAMARE, *Gli accordi di riammissione dell'Unione europea*, cit., pp. 374-375.

³⁹⁹ Cfr. per tutti l'art. 2 par. 3 dell'accordo di riammissione con la Macedonia.

⁴⁰⁰ Art. 2 par. 2 dell'accordo di riammissione con la Federazione russa.

⁴⁰¹ Art. 2 par. 5 dell'accordo di riammissione con la Bosnia. Identica previsione si rinviene negli accordi stipulati con Serbia, Montenegro, Macedonia e Moldavia.

⁴⁰² Gli accordi di riammissione con Hong Kong e con Macao fanno riferimento invece a “persone di un'altra giurisdizione”: cfr. art. 3 di entrambi gli accordi citati.

⁴⁰³ Negli accordi di riammissione con Bosnia-Erzegovina, Serbia, Montenegro e Macedonia la disciplina applicabile ai cittadini di Stati terzi si estende ai soggetti che hanno solo la cittadinanza dell'ex Jugoslavia: art. 3 par. 3 degli accordi citati.

⁴⁰⁴ In tali casi, se lo Stato richiesto è uno Stato membro dell'Unione si applicano i seguenti criteri: gli obblighi di riammissione incombono sullo Stato membro che ha rilasciato il visto o il permesso di soggiorno. Nel caso in cui due o più Stati membri abbiano rilasciato un visto o un permesso di soggiorno, l'obbligo di riammissione grava sullo Stato membro che ha rilasciato il documento con il periodo di validità più lungo oppure, in caso di uno o più documenti scaduti, allo Stato membro che ha rilasciato il documento ancora valido. Se tutti i documenti sono già scaduti, l'obbligo di riammissione incombe allo Stato membro che ha rilasciato il documento con la data di scadenza più

Tuttavia, l'obbligo di riammissione non si applica se la presenza dell'interessato nel territorio dello Stato richiesto ha assunto le forme del transito per un aeroporto internazionale di quest'ultimo, se il soggetto è in possesso di visto o permesso di soggiorno rilasciato dallo Stato richiedente⁴⁰⁵, se lo Stato richiesto ha allontanato il cittadino di Paese terzo o l'apolide verso lo Stato di origine o uno Stato terzo⁴⁰⁶ o infine se il soggetto interessato ha il diritto di entrare senza visto nello Stato richiedente⁴⁰⁷.

3.5.4. *La procedura di riammissione*

Chiariti gli obblighi di riammissione incombenti sugli Stati membri e sul Paese terzo, gli accordi delineano le fasi della procedura di riammissione, la quale prende necessariamente avvio – salvo che il soggetto da riammettere disponga di valido documento di viaggio e, se cittadino di un Paese terzo o apolide, anche di un visto o permesso di soggiorno in corso di validità rilasciato dallo Stato richiesto – con una domanda di riammissione trasmessa all'autorità competente dello Stato richiesto. Se la domanda riguarda cittadini di Paesi terzi o apolidi dev'essere inoltrata, di norma, entro un anno⁴⁰⁸ da quando l'autorità dello Stato richiedente è stata informata della presenza irregolare del soggetto sul territorio di quest'ultimo Stato⁴⁰⁹.

La domanda di riammissione, presentata per iscritto secondo un modulo comune allegato a tutti gli accordi di riammissione⁴¹⁰ e trasmessa all'autorità dello Stato richiesto tramite qualsiasi mezzo di comunicazione, contiene i seguenti

recente. In mancanza di tali documenti, l'obbligo di riammissione incombe all'ultimo Stato membro dal cui territorio è partito il cittadino di paese terzo o l'apolide in questione. Si veda, per tutti, l'art. 6 par. 3 dell'accordo con l'Azerbaijan.

⁴⁰⁵ Salvo che l'interessato non sia in possesso di un visto o di un permesso di soggiorno con un periodo di validità superiore rilasciato dallo Stato richiesto, oppure che il visto o il permesso di soggiorno rilasciato dallo Stato membro richiedente sia stato ottenuto usando documenti falsi o contraffatti o rilasciando false dichiarazioni o infine che l'interessato non abbia rispettato una delle condizioni per il rilascio del visto.

⁴⁰⁶ Cfr. per tutti l'art. 3 dell'accordo di riammissione con la Georgia.

⁴⁰⁷ Cfr. ad es. l'art.4 par. 2 lett. b) dell'accordo di riammissione con l'Azerbaijan

⁴⁰⁸ Il termine è ridotto a 6 mesi nell'accordo di riammissione con l'Azerbaijan (art. 11), con la Moldavia (art. 10), con la Russia (art. 11 par. 1) e con la Turchia (art. 11 par. 1).

⁴⁰⁹ L'art. 8 par. 1 dell'accordo di riammissione con la Federazione russa precisa che nel caso in cui la domanda venga presentata dopo la scadenza di quel termine l'obbligo di riammissione non sussiste.

⁴¹⁰ Cfr. per tutti l'allegato n. 5 all'accordo di riammissione con la Turchia

elementi: gli estremi e la fotografia⁴¹¹ della persona da riammettere⁴¹², i mezzi di prova o le c.d. prove *prima facie* della cittadinanza o, nel caso di cittadini di Paesi terzi o apolidi, delle loro condizioni di riammissione, una dichiarazione attestante che il soggetto da trasferire può aver bisogno di assistenza o di cure e infine “*tutte le altre misure di protezione o di sicurezza o le informazioni sulle condizioni di salute dell'interessato, necessarie per il singolo trasferimento*”⁴¹³.

Ulteriore profilo di novità che caratterizza gli accordi di riammissione conclusi dall'Unione europea è ravvisabile nella circostanza per cui sia la nazionalità sia le condizioni summenzionate per la riammissione dei cittadini di Paesi terzi e degli apolidi possono essere provate, oltretutto con veri e propri mezzi di prova, anche per mezzo di quelle che gli accordi definiscono prove *prima facie*, ossia presunzioni relative, suscettibili in quanto tali di prova contraria.

I mezzi di prova sono precisati negli allegati agli accordi: mentre, per quanto riguarda la nazionalità, sono considerati prove *strictu sensu* i documenti di riconoscimento, siano essi passaporti, carte d'identità o altri documenti ufficiali da cui risulti la cittadinanza, anche se scaduti⁴¹⁴, le prove *prima facie* possono essere fornite tramite fotocopie dei documenti che costituiscono le prove vere e proprie, patenti di guida, certificati di nascita o fotocopie degli stessi, dichiarazioni dell'interessato o di testimoni, nonché “*qualsiasi altro documento utile per stabilire la nazionalità dell'interessato*”⁴¹⁵. Qualora nessuno di questi documenti possa essere presentato, l'autorità competente procede all'interrogatorio dell'interessato onde stabilirne la nazionalità⁴¹⁶.

Per quanto attiene alla prova della sussistenza delle condizioni per la riammissione di cittadini di Stati terzi o apolidi, essa può essere fornita mediante timbri di ingresso/uscita o affini sul documento di viaggio della persona in questione o tramite altre prove, anche fotografiche, dell'ingresso o dell'uscita; ovvero per mezzo di qualsiasi documento, nota o certificato da cui risulti che l'interessato ha soggiornato nello Stato richiesto; o ancora tramite biglietti nominativi di viaggio che attestino l'itinerario e la presenza dell'interessato nello

⁴¹¹ L'art. 7 lett. e) dell'accordo di riammissione con la Georgia prescrive che nella domanda di riammissione vi siano anche le impronte digitali del soggetto da riammettere.

⁴¹² E, se del caso, anche i dati del coniuge e/o dei figli minorenni non coniugati di costui.

⁴¹³ Cfr. per tutti l'art. 8 dell'accordo di riammissione con l'Azerbaijan.

⁴¹⁴ Purché, beninteso, non si tratti di documenti falsi. Cfr. ad es. art. 8 e allegato 1 dell'accordo di riammissione con lo Sri Lanka.

⁴¹⁵ Cfr. ad es. l'allegato 2 dell'accordo di riammissione con l'Albania.

⁴¹⁶ Cfr. ad es. l'art. 8 par. 3 dell'accordo con lo Sri Lanka.

Stato richiesto, dichiarazioni ufficiali rilasciate dalle autorità di frontiera, dichiarazioni dell'interessato in procedimenti giudiziari o amministrativi⁴¹⁷.

Tra gli elementi considerati prove *prima facie* dell'esistenza delle condizioni per la riammissione di cittadini di Stati terzi o apolidi figurano invece le dichiarazioni rese dall'interessato o da suoi compagni di viaggio o familiari, le informazioni sull'identità e il soggiorno dell'interessato fornite da organizzazioni internazionali (quali l'UNHCR) o la descrizione del luogo e delle circostanze in cui l'interessato è stato intercettato una volta entrato nel territorio dello Stato richiedente, rilasciata dalle autorità competenti dello Stato medesimo⁴¹⁸.

Infine, la prova dell'ingresso o del soggiorno irregolare è stabilita mediante documenti di viaggio dell'interessato sui quali non figurino il visto o il permesso di soggiorno necessari per il territorio dello Stato richiedente, mentre una dichiarazione dello Stato richiedente attestante che l'interessato non possiede i documenti di viaggio, il visto o il permesso necessari ne costituisce presunzione relativa⁴¹⁹.

Nel caso in cui vengano forniti i documenti che rientrano tra le prove *strictu sensu* le Parti riconoscono reciprocamente siffatti mezzi di prova senza che siano necessarie ulteriori verifiche; se vengono presentati i documenti configurabili come prove *prima facie*, le Parti riterranno accertate le condizioni a meno che non possano provare il contrario. Fa eccezione l'accordo con il Pakistan, l'unico a prevedere che “*non è consentita la riammissione sulla base esclusiva di elementi di prova prima facie della cittadinanza*”⁴²⁰: in caso di presentazione di tali documenti lo Stato richiesto avvia una procedura per accertare la cittadinanza dell'interessato o per verificare che sussistano le condizioni per la riammissione di cittadini di Paesi terzi e apolidi⁴²¹.

Tornando alla procedura di riammissione, l'autorità dello Stato richiesto è tenuta a rispondere alla domanda di riammissione per iscritto entro un breve termine⁴²² dalla conferma di ricevimento di quest'ultima.

⁴¹⁷ Cfr. ad es. l'allegato 3 dell'accordo di riammissione con la Bosnia-Erzegovina.

⁴¹⁸ Cfr. ad es. l'allegato 4 dell'accordo di riammissione con Capo Verde.

⁴¹⁹ Art. 9 par. 3 dell'accordo di riammissione con la Bosnia-Erzegovina.

⁴²⁰ Art. 4 par. 3 dell'accordo di riammissione con il Pakistan.

⁴²¹ Artt. 6 par. 3 e 7 par. 2 dell'accordo di riammissione con il Pakistan.

⁴²² Di norma questo termine è di un mese: cfr. ad es. accordi di riammissione con Hong Kong (art. 10 par. 2), Macao (art. 10 par. 2), Sri Lanka (art. 10 par. 2). Tuttavia, il termine è di 25 giorni nell'accordo con la Federazione russa (art. 11 par. 2), di 14 giorni nell'accordo con l'Albania (art. 10 par. 2) e di 8 giorni nell'accordo con Capo Verde (art. 10 par. 2 lett. b).

Se la risposta è negativa, il rifiuto dev'essere motivato; in mancanza di risposta entro il termine, il trasferimento s'intende accettato⁴²³.

Qualora la risposta sia favorevole, le autorità della parte interessata devono rilasciare un documento di viaggio, indipendentemente dalla volontà della persona soggetta alla procedura⁴²⁴. A questo punto, l'interessato è trasferito, in genere, entro un termine (prorogabile) di 3 mesi⁴²⁵: le modalità del trasferimento – in particolare la data, il valico di frontiera e le eventuali scorte – sono stabilite anticipatamente dalle Parti per iscritto. Quanto al mezzo di trasporto, il ritorno avviene di norma in aereo, anche con volo di linea o charter⁴²⁶. In caso di ritorno sotto scorta, le scorte possono essere costituite da personale autorizzato dello Stato terzo o di uno qualsiasi degli Stati membri⁴²⁷.

L'accordo di riammissione con l'Albania introduce un istituto non previsto nei precedenti accordi, che nondimeno ricorre nella maggior parte degli accordi di riammissione successivi⁴²⁸. La riammissione indebita impone allo Stato richiedente di reintegrare nel proprio territorio il soggetto già riammesso nello Stato richiesto laddove entro un certo termine, decorrente dall'avvenuto trasferimento⁴²⁹, risulti

⁴²³ Cfr. per tutti l'art. 10 par. 2 dell'accordo di riammissione con la Georgia.

⁴²⁴ Per agevolare ancor di più la riammissione gli accordi prevedono che, nel caso in cui lo Stato terzo richiesto abbia dato risposta favorevole alla domanda di riammissione ma non abbia poi provveduto a rilasciare il documento di viaggio entro i termini previsti, si presume che abbia accettato il c.d. documento di viaggio standard dell'UE per l'allontanamento, di cui alla raccomandazione del Consiglio, del 30 novembre 1994, *concernente l'adozione di un documento di viaggio standard (lasciapassare) per l'allontanamento di cittadini di paesi terzi*, in *GUCE C 274* del 19 settembre 1996, p. 18. Tale documento di viaggio è stato recentemente sostituito dal c.d. documento di viaggio europeo per il rimpatrio, di cui al regolamento (UE) 2016/1953 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 ottobre 2016, *relativo all'istituzione di un documento di viaggio europeo per il rimpatrio dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, e recante abrogazione della raccomandazione del Consiglio del 30 novembre 1994*, in *GUUE L 311* del 17 novembre 2016, p. 13.

⁴²⁵ Cfr. per tutti l'art. 11 par. 3 dell'accordo di riammissione con la Turchia.

⁴²⁶ Cfr. per tutti l'art. 11 dell'accordo di riammissione con Hong Kong.

⁴²⁷ Cfr. per tutti l'art. 11 par. 2 dell'accordo di riammissione con lo Sri Lanka.

⁴²⁸ Art. 12 dell'accordo di riammissione con l'Albania; art. 12 dell'accordo di riammissione con la Bosnia-Erzegovina; art. 12 dell'accordo di riammissione con la Moldavia; art. 10 dell'accordo di riammissione con il Pakistan; art. 13 dell'accordo di riammissione con l'Azerbaijan; art. 13 dell'accordo di riammissione con la Turchia; art. 12 dell'accordo di riammissione con Capo Verde; art. 12 dell'accordo di riammissione con la Georgia; art. 13 dell'accordo con l'Armenia; art. 13 dell'accordo di riammissione con la Bielorussia.

⁴²⁹ Di norma il termine è pari a 3 mesi; nell'accordo con la Georgia, con l'Armenia e con l'Azerbaijan è pari a 6 mesi (12 mesi nel caso di cittadini di Paesi terzi o apolidi).

che i requisiti necessari per la riammissione in realtà non sussistono. In simili casi si applicano, *mutatis mutandis*, le norme di procedura previste per la riammissione e le Parti sono tenute a scambiarsi ogni informazione disponibile circa l'identità e la cittadinanza dell'interessato.

Da ultimo, è importante ricordare che l'accordo con la Federazione russa ha introdotto la c.d. procedura accelerata, prevista anche in altri dieci accordi di riammissione⁴³⁰.

Applicabile alla persona che viene fermata "*nell'area di frontiera dello Stato richiedente dopo aver attraversato in modo illegale il confine arrivando direttamente dallo Stato richiesto*"⁴³¹, essa legittima lo Stato richiedente a presentare domanda di riammissione entro due giorni lavorativi a partire da quando avviene il fermo. Per parte sua, lo Stato richiesto è tenuto a rispondere entro due giorni lavorativi dalla conferma di ricevimento della domanda; in caso di risposta favorevole, il trasferimento ha luogo entro i successivi due giorni lavorativi⁴³².

3.5.5. Le operazioni di transito e i costi di trasporto e di transito

Accanto agli obblighi di riammissione, gli accordi disciplinano anche, in un'apposita sezione, l'obbligo per lo Stato richiesto di autorizzare, previa domanda dello Stato richiedente, il transito attraverso il proprio territorio di cittadini di Stati terzi o apolidi.

Esso è subordinato a due principali condizioni: innanzitutto, le Parti dovrebbero limitarlo ai casi in cui non sia possibile rinviare queste persone direttamente nello Stato di destinazione. Inoltre, l'autorizzazione al transito è concessa soltanto laddove siano garantiti il proseguimento del viaggio in altri eventuali Stati di transito e la riammissione nello Stato di destinazione⁴³³.

⁴³⁰ Cfr. art. 6 par. 3 dell'accordo di riammissione con la Serbia; art. 6 par. 3 dell'accordo di riammissione con la Macedonia, art. 6 par. 3 dell'accordo di riammissione con la Moldavia; art. 5 par. 3 dell'accordo di riammissione con l'Ucraina; art. 6 par. 3 dell'accordo di riammissione con la Georgia; art. 6 par. 5 dell'accordo di riammissione con Capo Verde; art. 7 par. 3 dell'accordo di riammissione con l'Armenia; art. 7 par. 3 dell'accordo di riammissione con l'Azerbaijan; art. 7 par. 5 dell'accordo di riammissione con la Turchia; art. 7 par. 3 dell'accordo di riammissione con la Bielorussia.

⁴³¹ Art. 6 par. 3 dell'accordo di riammissione con la Federazione russa.

⁴³² Cfr. per tutti l'art. 11 parr. 3 e 5 dell'accordo di riammissione con la Federazione russa.

⁴³³ Si veda ad es. l'art. 12 parr. 1 e 2 dell'accordo di riammissione con lo Sri Lanka.

L'accordo di riammissione con il Pakistan (art. 11 par. 1) impone inoltre che l'impegno da parte del Paese di destinazione a riammettere il soggetto debba risultare da prove scritte.

Come per la riammissione, anche la procedura di transito prende avvio con una domanda di transito inoltrata, secondo un modulo standard allegato agli accordi di riammissione, all'autorità competente dello Stato richiesto.

Tale domanda contiene gli estremi identificativi dell'interessato, il tipo di transito, gli eventuali altri Stati di transito e la destinazione finale, le informazioni pratiche sulle modalità di transito (valico di frontiera, ora del trasferimento e uso eventuale di scorte) e infine una dichiarazione dello Stato richiedente in cui si attesti che, a suo parere, sussistono le condizioni per autorizzare il transito e non vi è motivo di opporsi⁴³⁴.

L'autorità competente dello Stato richiesto risponde per iscritto: in caso di risposta favorevole conferma il valico di frontiera e l'orario previsti per la riammissione, in caso di rifiuto ne giustifica le ragioni.

Per quanto concerne questa seconda ipotesi, gli accordi di riammissione contengono un elenco di motivi in presenza dei quali lo Stato richiesto è legittimato ad opporsi al transito: qualora sussista il rischio effettivo per l'interessato di subire torture, trattamenti inumani o degradanti, la pena di morte o persecuzioni nello Stato di destinazione o in un altro Paese di transito, nonché azioni o sanzioni penali nello Stato richiesto o in uno Stato di transito e infine per motivi attinenti alla sanità pubblica, alla sicurezza interna, all'ordine pubblico o ad altri interessi nazionali dello Stato interpellato⁴³⁵.

Lo Stato richiesto può revocare l'autorizzazione al transito, che aveva in un primo momento concessa, quando si verificano o si accertino successivamente le circostanze ostative al transito oppure qualora non siano più garantiti il proseguimento del viaggio in altri eventuali Stati di transito e la riammissione nello Stato di destinazione. In casi simili, l'interessato viene reintegrato senza indugio a spese dello Stato richiedente⁴³⁶.

I 18 accordi di riammissione finora conclusi dall'Unione prevedono che i costi di trasporto relativi alla riammissione e al transito fino alla frontiera dello Stato di destinazione siano a carico dello Stato richiedente, salvo il diritto di rivalsa nei confronti dell'interessato o di terzi. L'accordo con il Pakistan precisa poi che, in caso di riammissione indebita, le spese sono a carico dello Stato tenuto a reintegrare l'interessato⁴³⁷.

⁴³⁴ Cfr. per tutti l'Allegato 6 dell'accordo di riammissione con lo Sri Lanka.

⁴³⁵ Cfr. per tutti l'art. 13 par. 3 dell'accordo di riammissione con l'Albania.

⁴³⁶ Cfr. l'art. 11 par. 2 dell'accordo di riammissione con il Pakistan.

⁴³⁷ Art. 13 dell'accordo di riammissione con il Pakistan.

3.5.6. La protezione dei dati personali dei soggetti coinvolti nella riammissione o nel transito

Delineati gli obblighi relativi alla riammissione e al transito nonché le relative procedure, gli accordi contengono la disciplina relativa alla protezione dei dati personali dei soggetti coinvolti.

L'elaborazione ed il trattamento di questi ultimi sono assoggettati, a seconda dei casi, alla legislazione nazionale dello Stato terzo o alla disciplina comunitaria, come attuata dalla legislazione nazionale di ciascuno Stato membro.

Consapevoli delle differenze intercorrenti fra i vari regimi di protezione dei dati, le Parti inseriscono negli accordi alcuni principi comuni, allo scopo di garantire una certa uniformità tra le diverse discipline.

Per quanto attiene alla comunicazione dei dati personali, essa è soggetta al principio di necessità: le autorità competenti procedono allo scambio dei dati soltanto ove ciò sia necessario per l'applicazione dell'accordo.

Inoltre, più in generale, i dati sono trattati in ossequio ai principi di equità, adeguatezza, proporzionalità e trasparenza: essi devono essere esatti, aggiornati, pertinenti, adeguati e non eccessivi rispetto allo scopo per cui vengono rilevati. Essi possono riguardare unicamente i dati della persona da trasferire, gli estremi del documento di riconoscimento, gli itinerari (compresi gli scali) e, più in generale, le informazioni necessarie per identificare la persona da trasferire o per esaminare le condizioni di riammissione previste dagli accordi. La conservazione dei dati, in modalità che garantisca l'identificazione degli interessati, non deve superare il periodo necessario per raggiungere gli scopi per i quali sono stati raccolti.

Qualora i dati non vengano elaborati in conformità a suddetti principi, le autorità devono prendere tutte le misure del caso per correggerli, cancellarli o bloccarli, specialmente quando non siano adeguati, pertinenti ed esatti o risultino eccessivi rispetto allo scopo per il quale vengono trattati⁴³⁸.

3.5.7. L'attuazione dell'accordo

Alle disposizioni relative all'attuazione e applicazione, gli accordi di riammissione antepongono una norma intitolata "clausola di non incidenza"⁴³⁹: in

⁴³⁸ Si veda ad es. l'art. 15 dell'accordo di riammissione con lo Sri Lanka l'art. 16 dell'accordo di riammissione con la Georgia.

⁴³⁹ Gli accordi di riammissione con la Federazione russa (art. 18), l'Armenia (art. 18) e l'Azerbaijan (art. 18) contengono una previsione dal contenuto analogo nella disposizione rubricata "Rapporto

alcuni accordi essa è piuttosto laconica, limitandosi a ricordare che i diritti, gli obblighi e le responsabilità derivati dal diritto internazionale in capo alle Parti rimangono impregiudicati e che in ogni caso è fatto salvo il ritorno di una persona secondo altre modalità formali o informali⁴⁴⁰.

La maggior parte degli accordi, invece, contiene un elenco⁴⁴¹ degli strumenti la cui applicabilità è fatta salva⁴⁴²: si tratta prevalentemente di accordi internazionali in materia di tutela dei diritti umani, tra cui ricorrono la CEDU, la Convenzione di Ginevra del 1951 ed il relativo Protocollo del 1967, la Convenzione contro la tortura del 1984, i trattati internazionali sull'extradizione e il transito, le convenzioni multilaterali di riammissione degli stranieri, gli accordi internazionali che determinano lo Stato competente per l'esame delle domande di asilo.

L'accordo con la Turchia appare, sotto questo profilo, il più completo, nella misura in cui vi si menzionano altresì i diritti e le garanzie procedurali contenuti nelle direttive 2008/115/CE, 2003/9/CE, 2005/85/CE, 2003/109/CE e 2003/86/CE, nonché i diritti e gli obblighi derivanti dall'accordo di associazione del 1963 tra la Comunità economica europea e la Turchia⁴⁴³.

Ciò precisato, l'applicazione degli accordi di riammissione è rimessa alle autorità competenti del singolo Stato membro e del Paese terzo: gli accordi contengono quindi soltanto disposizioni relative all'istituzione del comitato misto per la riammissione, alla stipula di protocolli attuativi ed al nesso fra gli accordi di riammissione conclusi dall'Unione e gli accordi o le intese bilaterali di riammissione degli Stati membri.

con altri obblighi internazionali". Nell'accordo di riammissione con il Pakistan la previsione si intitola "Conformità agli obblighi di legge" (art. 15).

⁴⁴⁰ Art. 16 dell'accordo di riammissione con Hong Kong; art. 16 dell'accordo di riammissione con Macao; art. 16 dell'accordo di riammissione con lo Sri Lanka. L'art. 15 par. dell'accordo di riammissione con il Pakistan aggiunge che rimangono impregiudicati anche i rimedi e i diritti dell'interessato derivanti dalla legislazione del Paese ospitante, compreso il diritto internazionale.

⁴⁴¹ L'art. 14 dell'accordo di riammissione con l'Ucraina rimanda all'elenco degli strumenti citati nel Preambolo all'accordo stesso.

⁴⁴² Cfr. ad es. art. 18 par. 1 dell'accordo di riammissione con la Federazione russa; art. 17 dell'accordo di riammissione con l'Albania; art. 17 dell'accordo di riammissione con la Bosnia-Erzegovina; art. 17 dell'accordo di riammissione con la Macedonia; art. 17 dell'accordo di riammissione con la Moldavia; art. 17 dell'accordo di riammissione con la Georgia; art. 17 dell'accordo con Capo Verde.

⁴⁴³ Cfr. art. 18 dell'accordo di riammissione con la Turchia.

Il comitato misto per la riammissione è un organo composto da rappresentanti del Paese terzo e dell'Unione europea⁴⁴⁴ volto a garantire che le Parti si prestino reciproca assistenza nell'interpretazione e nell'applicazione dell'accordo. Dotato di proprio regolamento interno, esso si riunisce su richiesta di una delle Parti e adotta decisioni vincolanti per queste ultime: tra le sue funzioni principali vi sono quelle di vigilare sull'applicazione dell'accordo e stabilire le modalità attraverso le quali sia possibile garantirne l'applicazione uniforme, proporre modifiche all'accordo e ai suoi allegati e, infine, procedere periodicamente a scambi di informazioni sui protocolli attuativi conclusi dai singoli Stati membri con il Paese terzo⁴⁴⁵.

Gli accordi di riammissione, come accennato, prevedono infatti la facoltà per lo Stato membro e il Paese terzo interessato di concludere dei protocolli bilaterali di attuazione, che entrano in vigore fra le Parti contraenti solo previa notifica al comitato misto per la riammissione, e la cui applicazione può essere estesa anche ai rapporti tra altri Stati membri e il medesimo Paese terzo, su richiesta dei primi o del secondo.

I protocolli sono volti ad integrare e dettagliare il contenuto dell'accordo di riammissione, specificando ad esempio le autorità competenti, i valichi di frontiera, lo scambio di informazioni sui punti di contatto, le lingue di comunicazione, le modalità di riammissione da seguire nel corso della procedura accelerata, le condizioni per i trasferimenti sotto scorta, i mezzi di prova supplementari rispetto a quelli già previsti negli allegati⁴⁴⁶ o le modalità per il recupero dei costi della procedura di riammissione sopportati dallo Stato richiedente⁴⁴⁷.

La circostanza per cui gli accordi di riammissione prevedono che la conclusione di protocolli di attuazione si configuri come una facoltà – e non costituisca quindi un obbligo – per gli Stati membri e lo Stato terzo, nonché l'espressa precisazione contenuta in uno degli accordi di riammissione più recenti, in virtù della quale la conclusione di protocolli attuativi fa comunque salva l'applicabilità diretta dell'accordo di riammissione⁴⁴⁸, inducono a ritenere che gli accordi di riammissione siano *self-executing*, potendo trovare applicazione senza la necessaria adozione di ulteriori provvedimenti da parte degli Stati membri.

⁴⁴⁴ L'Unione è rappresentata dalla Commissione europea, assistita da esperti provenienti dagli Stati membri.

⁴⁴⁵ Si veda per tutti l'art. 19 dell'accordo di riammissione con la Turchia.

⁴⁴⁶ Per un elenco dettagliato del potenziale contenuto dei protocolli attuativi cfr. art. 20 par. 1 dell'accordo di riammissione con la Federazione russa.

⁴⁴⁷ Art. 16 par. 1 lett. g) dell'accordo di riammissione con l'Ucraina.

⁴⁴⁸ Cfr. art. 20 par. 1 dell'accordo di riammissione con l'Armenia.

Gli accordi in esame contengono poi una norma che ne disciplina il rapporto con gli altri accordi e intese bilaterali relative alla riammissione conclusi dagli Stati membri con i Paesi partner.

Nella sua formulazione più ricorrente, essa prevede che l'accordo di riammissione concluso dall'Unione prevale sugli strumenti bilaterali concernenti la riammissione degli irregolari – siano essi precedenti all'entrata in vigore dell'accordo comunitario o successivi⁴⁴⁹ – nel caso in cui i secondi siano incompatibili con il primo⁴⁵⁰.

Al contrario, come già accennato in precedenza, le disposizioni degli accordi di riammissione conclusi dall'Unione con l'Albania e la Federazione russa non contengono alcun espresso riferimento all'incompatibilità con gli strumenti bilaterali: nell'accordo con la Russia si afferma che questo prevale sugli strumenti bilaterali tra gli Stati membri e il Paese terzo nella misura in cui le disposizioni dei secondi “*riguardino questioni disciplinate dal presente accordo*”⁴⁵¹.

L'accordo con l'Albania dispone che “*Le disposizioni del presente accordo prevalgono su quelle di tutti gli accordi o di tutte le intese bilaterali sulla riammissione delle persone in soggiorno irregolare [...] conclusi tra i singoli Stati membri e l'Albania*”⁴⁵².

3.5.8. *L'applicazione spaziale e temporale dell'accordo e le dichiarazioni finali*

L'ultima sezione degli accordi di riammissione contiene previsioni che ne disciplinano il campo di applicazione spaziale e temporale.

Quanto all'applicazione territoriale, gli accordi si applicano al territorio del Paese terzo e allo stesso territorio cui si applica il TFUE⁴⁵³: in particolare, dunque, gli accordi non si applicano alla Danimarca e si applicano all'Irlanda soltanto a seguito di notifica a tal fine inviata dall'Unione al Paese terzo⁴⁵⁴.

⁴⁴⁹ In tale secondo caso il riferimento è al contrasto fra l'accordo comunitario di riammissione e i protocolli di attuazione dello stesso conclusi dai vari Stati membri con il Paese terzo.

⁴⁵⁰ Cfr. ad es. art. 19 dell'accordo di riammissione con Hong Kong; art. 19 dell'accordo di riammissione con lo Sri Lanka; art. 20 dell'accordo di riammissione con la Serbia; art. 20 dell'accordo di riammissione con il Montenegro; art. 18 dell'accordo di riammissione con il Pakistan; art. 21 dell'accordo con Azerbaigian; art. 21 dell'accordo con la Turchia.

⁴⁵¹ Art. 18 par. 2 dell'accordo di riammissione con la Federazione russa.

⁴⁵² Art. 20 dell'accordo di riammissione con l'Albania.

⁴⁵³ Cfr. Protocolli nn. 21 e 22 allegati al TFUE.

⁴⁵⁴ Si veda per tutti l'art. 22 dell'accordo di riammissione con l'Armenia.

Per quanto riguarda l'applicazione temporale, gli accordi entrano in vigore il primo giorno del secondo mese successivo alla data in cui le Parti si notificano l'avvenuto espletamento delle procedure interne di ratifica⁴⁵⁵.

L'accordo di riammissione con la Federazione russa sottolinea il proprio legame con l'accordo di facilitazione del rilascio dei visti per i cittadini russi e dell'Unione, disponendo che nel caso in cui la data prevista per l'entrata in vigore dell'accordo di riammissione sia anteriore a quella di entrata in vigore dell'accordo di facilitazione dei visti, l'entrata in vigore del primo è posticipata alla data di entrata in vigore del secondo⁴⁵⁶.

Alcuni ARUE prevedono inoltre un periodo transitorio di due o tre anni durante il quale l'obbligo di riammissione di cittadini di Paesi terzi e apolidi non trova applicazione: in pendenza di questo termine si applicano dunque eventuali accordi bilaterali che disciplinano la riammissione di cittadini di Stati terzi e apolidi conclusi tra il Paese terzo e i singoli Stati membri⁴⁵⁷.

Gli accordi di riammissione sono conclusi per un periodo di tempo illimitato, fatta salva la possibilità di recesso o denuncia. Molti accordi prevedono inoltre espressamente la possibilità di modifica⁴⁵⁸ e di sospensione totale o parziale delle proprie disposizioni⁴⁵⁹.

Infine, gli accordi di riammissione si chiudono con le dichiarazioni comuni, concernenti l'interpretazione che le Parti intendono attribuire a certe disposizioni degli accordi o contenenti delle dichiarazioni di intenti. Tra queste ultime figurano ad esempio le dichiarazioni in cui le Parti auspicano che accordi di riammissione sul modello di quelli conclusi dall'Unione siano stipulati anche tra il Paese terzo e la Danimarca e i Paesi terzi associati a Schengen.

⁴⁵⁵ L'art. 20 par. 3 dell'accordo di riammissione con il Pakistan precisa che sono "*Fatti salvi gli obblighi delle Parti di reintegrare i propri cittadini nel quadro del diritto internazionale consuetudinario*".

⁴⁵⁶ Art. 23 par. 2 dell'accordo di riammissione con la Federazione russa.

⁴⁵⁷ Art. 23 par. 3 dell'accordo di riammissione con la Federazione russa; art. 22 par. 3 dell'accordo di riammissione con l'Albania; art. 20 par. 3 dell'accordo di riammissione con l'Ucraina; art. 24 par. 3 dell'accordo di riammissione con la Turchia.

⁴⁵⁸ Art. 19 dell'accordo di riammissione con l'Ucraina; art. 22 dell'accordo di riammissione con la Georgia; art. 23 par. d5 dell'accordo di riammissione con l'Armenia; art.24 dell'accordo di riammissione con l'Azerbaijan.

⁴⁵⁹ Alcuni accordi prevedono la sospensione temporanea in relazione ai cittadini di Paesi terzi, per motivi di ordine pubblico, sicurezza o salute pubblica (art. 22 par. 4 degli accordi di riammissione con Bosnia-Erzegovina, Serbia, Montenegro e Macedonia). La possibilità di sospendere temporaneamente l'accordo è prevista anche all'art. 23 par. 6 dell'accordo di riammissione con l'Armenia e all'art. 23 par. 5 dell'accordo di riammissione con l'Azerbaijan.

Altre dichiarazioni auspicano il rafforzamento della cooperazione tra le autorità degli Stati membri e del Paese terzo nell'applicazione delle leggi relative al contrasto all'immigrazione clandestina e alla criminalità organizzata⁴⁶⁰ o l'instaurazione di un dialogo politico sulla migrazione legale, con particolare riferimento alla politica dei visti *“per facilitare gli scambi tra i popoli”*⁴⁶¹.

Ultimo ma non meno importante tema che emerge dalle dichiarazioni comuni contenute negli accordi di riammissione è quello relativo alla solidarietà.

Il riferimento ad una solidarietà esterna di tipo finanziario – limitatamente al reinserimento sul piano socioeconomico dei soggetti riammessi – è già, seppur implicitamente, contenuto in una dichiarazione dell'accordo con la Serbia⁴⁶², in cui si afferma che *“le Parti confermano l'intenzione di intensificare gli sforzi, anche finanziari, per sostenere tale reinserimento, tenendo conto dell'assistenza finanziaria comunitaria disponibile a tal fine”*.

Richiamo espresso ai principi di responsabilità condivisa, solidarietà e partenariato equo per gestire i flussi migratori tra le Parti nell'attuazione dell'accordo si trova innanzitutto negli accordi con Moldavia e Ucraina, che con identica formulazione dispongono che *“A tal fine, la Comunità europea si impegna a mettere a disposizione risorse finanziarie per sostenere l'Ucraina nell'attuazione del presente accordo, con particolare riguardo allo sviluppo delle capacità. Tale sostegno è fornito a fronte delle priorità globali di intervento a favore dell'Ucraina nell'ambito del finanziamento globale disponibile per l'Ucraina e nel pieno rispetto delle pertinenti norme e procedure di attuazione dell'aiuto esterno della CE”*⁴⁶³.

Analoga formulazione si ritrova nell'accordo con il Pakistan⁴⁶⁴, in cui si aggiunge che il sostegno al Pakistan nell'attuazione delle componenti dell'accordo relative al reinserimento e al benessere dei soggetti riammessi sarà prestato dall'Unione anche per mezzo dei suoi programmi di assistenza, in particolare Aeneas. Nell'ottica delle Parti, tale sostegno è funzionale, *inter alia*, a favorire i legami tra migrazione e sviluppo, a organizzare e promuovere la migrazione

⁴⁶⁰ Cfr. Dichiarazione comune sull'agevolazione della cooperazione per l'applicazione delle leggi contenuta nell'accordo di riammissione con lo Sri Lanka.

⁴⁶¹ Cfr. Dichiarazione comune relativa ad un dialogo globale sulla gestione della migrazione contenuta nell'accordo di riammissione con il Pakistan. V. anche la Dichiarazione comune sulla cooperazione nel settore della politica in materia di visti contenuta nell'accordo di riammissione con la Turchia.

⁴⁶² Dichiarazione comune sul reinserimento contenuta nell'accordo di riammissione con la Serbia.

⁴⁶³ Dichiarazione comune sul sostegno tecnico e finanziario contenuta negli accordi di riammissione con la Moldavia e con l'Ucraina.

⁴⁶⁴ Dichiarazione comune sull'assistenza tecnica contenuta nell'accordo di riammissione con il Pakistan.

economica regolare, a gestire quella irregolare e a proteggere i migranti dallo sfruttamento e dall'esclusione.

Proprio a questo proposito, consapevole del *quid pro quo* consistente nella conclusione di accordi di riammissione a fronte della concessione di maggiori opportunità di immigrazione regolare per i cittadini di Paesi terzi, e conscia al contempo del limite alla competenza unionale di cui all'art. 79 par. 5 TFUE, la Commissione europea invita gli Stati membri ad intraprendere un dialogo con il Pakistan sulle possibilità offerte ai cittadini di detto Paese di immigrare regolarmente nei loro territori⁴⁶⁵.

In conclusione, si nota che tra tutti gli accordi di riammissione sinora stipulati dall'Unione europea è in quello con la Turchia che i principi di responsabilità condivisa, solidarietà e partenariato equo per gestire i flussi migratori ricorrono con maggiore frequenza: nel preambolo essi figurano quali principi su cui l'accordo si fonda, nel corpo del testo come principi guida della sua attuazione e nella dichiarazione comune come obiettivo finale a cui l'accordo tende⁴⁶⁶.

Come detto, essi si sostanziano in concreto nella messa a disposizione, da parte dell'Unione, di risorse finanziarie per rafforzare le *“istituzioni e le capacità”* dello Stato terzo⁴⁶⁷, affinché esso sia in grado di *“impedire l'ingresso, il soggiorno e l'uscita di migranti irregolari nel e dal suo territorio, così come di accogliere i migranti irregolari intercettati. A tal fine potrebbero giovare, fra l'altro, l'acquisto di attrezzature per la sorveglianza delle frontiere, la creazione di centri d'accoglienza e di strutture per la polizia di frontiera, e il sostegno alle attività di formazione”*⁴⁶⁸.

3.6. Le clausole relative alla riammissione contenute negli accordi di associazione e di cooperazione

Gli obblighi di riammissione, oltre che essere previsti da veri e propri accordi di riammissione, possono essere inseriti anche all'interno di clausole contenute in accordi internazionali dal contenuto più ampio, quali in particolare accordi di associazione e di cooperazione, conclusi dall'Unione europea (e dai suoi Stati

⁴⁶⁵ Cfr. Dichiarazione comune della Commissione europea e del Pakistan sulla migrazione regolare contenuta nell'accordo di riammissione con il Pakistan.

⁴⁶⁶ Cfr. Preambolo, art. 23 e Dichiarazione comune sull'assistenza tecnica contenuti nell'accordo di riammissione con la Turchia.

⁴⁶⁷ Art. 23 dell'accordo di riammissione con la Turchia.

⁴⁶⁸ Dichiarazione comune sull'assistenza tecnica, cit.

membri) con Paesi terzi, al fine di istituire una relazione privilegiata fra le Parti coinvolte⁴⁶⁹.

Le clausole contenute negli accordi stipulati a partire dagli anni Novanta riguardavano specificamente (e unicamente) la riammissione degli irregolari ed erano per lo più ricalcate sui modelli via via approntati dal Consiglio⁴⁷⁰.

Tuttavia, col passare del tempo gli obiettivi della cooperazione tra UE e Paesi terzi in materia migratoria sono mutati: di tale mutamento sono espressione le c.d. "clausole post-Siviglia"⁴⁷¹, relative alla gestione della migrazione in senso ampio, le quali disciplinano aspetti come: l'impegno a contribuire finanziariamente allo sviluppo socio-economico delle regioni di provenienza dei flussi, lo sforzo congiunto nel contrasto all'immigrazione irregolare e alla tratta di persone, il rimpatrio e la riammissione degli irregolari e la previsione della parità di trattamento per i lavoratori migranti legalmente soggiornanti sul territorio delle Parti.

Altre clausole contenute in accordi di associazione e cooperazione stipulati successivamente al 2002 contengono impegni delle Parti, sia pur formulati in termini vaghi, alla cooperazione nel campo dei visti, della gestione delle frontiere, dell'asilo e dell'immigrazione, per mezzo di mutue consultazioni e di assistenza tecnica e amministrativa⁴⁷².

Per quanto riguarda specificamente le clausole relative alla riammissione, il loro contenuto si dimostra, nella prassi, piuttosto eterogeneo e può essere utilmente distinto in ragione del diverso grado di specificità e vincolatività degli obblighi in esse previsti⁴⁷³. Alcuni accordi contengono clausole che si limitano a prevedere in generale l'intento delle Parti a collaborare nella lotta all'immigrazione illegale, tenendo conto dell'obbligo di riammissione e della relativa prassi⁴⁷⁴; in altri

⁴⁶⁹ Il *Treaties Office* del Servizio europeo per l'azione esterna ha redatto un inventario degli accordi che contengono siffatte clausole, aggiornato al 1° marzo 2016, disponibile *online*.

⁴⁷⁰ Si vedano i documenti del Consiglio nn. 12509/95 dell'8 dicembre 1995 e 4272/96 del 22 gennaio 1996.

⁴⁷¹ N. COLEMAN, *European Readmission Policy. Third Country Interests and Refugee Rights*, cit., p. 214.

⁴⁷² P. GARCÍA ANDRADE, I. MARTÍN, *EU Cooperation with Third Countries in the field of migration – Study for the LIBE Committee*, Bruxelles, 2015, disponibile *online*, spec. pp. 35-37.

⁴⁷³ G. CELLAMARE, *Lezioni sulla disciplina dell'immigrazione irregolare nell'Unione Europea*, pp. 78-79.

⁴⁷⁴ Art. 69 co. 3 dell'accordo euromediterraneo istitutivo di un'associazione tra la Comunità, i suoi Stati membri e la Tunisia che indica i settori delle migrazioni oggetto di dialogo tra cui lett. c); l'art. 57 dell'accordo euromediterraneo con Israele del 20 novembre 1995; l'art. 63 dell'accordo di associazione con il Marocco, del 27 febbraio 1996.

accordi, invece, le clausole sono redatte sotto forma di obbligo per le Parti ad instaurare un dialogo su tali questioni⁴⁷⁵.

Più dettagliato è il contenuto delle clausole relative alla riammissione contenute in accordi comunitari o misti di associazione e cooperazione stipulati con i Paesi terzi in seguito all'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam. Esse prevedono, da un lato, l'obbligo reciproco per le Parti di riammettere i propri cittadini su richiesta di una delle Parti e senza ulteriori formalità e, dall'altro, l'impegno a concludere successivi ARUE per disciplinare gli obblighi specifici di riammissione concernenti sia i propri cittadini sia i cittadini di Stati terzi e gli apolidi. Tali clausole prevedono inoltre, in attesa della conclusione degli ARUE, l'impegno per il Paese terzo a stipulare con gli Stati membri che ne facciano richiesta accordi bilaterali per disciplinare gli obblighi specifici di riammissione tra il Paese terzo e lo Stato membro in questione, compreso l'obbligo di riammissione di cittadini di altri Paesi e di apolidi⁴⁷⁶.

La Commissione europea era dell'opinione che clausole così formulate non avessero un contenuto e un'efficacia pari a quella degli accordi di riammissione: al contrario, esse erano classificabili alla stregua di "clausole abilitanti", volte soltanto ad impegnare le Parti alla riammissione dei soggetti coinvolti, obbligo questo che per poter essere applicato avrebbe necessitato di convenzioni bilaterali tra l'allora Comunità e i Paesi terzi o tra questi e gli Stati membri, contenenti le necessarie disposizioni operative e modalità procedurali⁴⁷⁷.

Dunque, le clausole standard erano inserite in accordi di associazione e cooperazione allo scopo di incentivare la futura conclusione di ARUE sulla base dell'impegno a stipulare in esse contenuto. Tuttavia, non sempre questo obiettivo è stato raggiunto⁴⁷⁸.

⁴⁷⁵ Si veda l'accordo che istituisce un'associazione con la Giordania, del 24 novembre 1997.

⁴⁷⁶ Tali clausole sono formulate conformemente al modello standard elaborato dal Consiglio nel doc. n. 13409/99 del 25 novembre 1999, *Ripercussioni del trattato di Amsterdam sulle clausole di riammissione negli accordi comunitari e negli accordi tra la Comunità europea, i suoi Stati membri e i paesi terzi*, spec. pp. 3-4. In questi termini sono formulati, ad es., l'art. 76 dell'Accordo di stabilizzazione e di associazione tra le Comunità europee e i loro Stati membri, da una parte, e la ex Repubblica iugoslava di Macedonia, dall'altra, in *GUCE* L 84 del 20 marzo 2004, p. 13 e l'art. 77 dell'Accordo di stabilizzazione e di associazione tra le Comunità europee e i loro Stati membri, da una parte, e la Repubblica di Croazia, dall'altra, in *GUCEL* 26 del 28 gennaio 2005, p. 3.

⁴⁷⁷ Comunicazione della Commissione COM(2002) 175 del 10 aprile 2002, *Libro verde su una politica comunitaria di rimpatrio delle persone che soggiornano illegalmente negli Stati membri*, pp. 25-26.

⁴⁷⁸ N. COLEMAN, *European Readmission Policy. Third Country Interests and Refugee Rights*, cit., pp. 218 ss. Si pensi al caso dell'Algeria, con la quale l'Unione aveva siglato nel 2002 un Accordo

Al fine di risolvere le difficoltà derivanti dallo stallo dei negoziati per la conclusione degli ARUE, l'Unione ha adottato diverse strategie.

La prima consiste nella negoziazione parallela di un accordo di associazione e di un separato accordo di riammissione con il medesimo Paese terzo, in modo che l'accordo di associazione funga da leva per l'accettazione degli obblighi di riammissione da parte di quest'ultimo⁴⁷⁹: è la soluzione adottata, ad esempio, nei riguardi di alcuni Paesi dei Balcani occidentali e della Georgia⁴⁸⁰.

Il secondo approccio implica la trasformazione delle clausole standard contenute negli accordi di associazione e cooperazione in clausole più elaborate e, soprattutto, direttamente operative, al fine di “*sfruttare meglio l'effetto di incentivo esercitato da tali accordi sui paesi partner*”⁴⁸¹. Esso riguarda specificamente la rapida attuazione dell'impegno, relativo alla riammissione dei propri cittadini, assunto dall'Unione e dagli Stati ACP in virtù dell'art. 13 dell'accordo di Cotonou⁴⁸².

In occasione della revisione di detto accordo avvenuta a Ouagadougou nel giugno 2010, l'Unione aveva proposto di rinegoziare i termini dell'art. 13, nell'ottica di chiarire e specificare gli obblighi delle Parti contenuti nella clausola di riammissione, così da mutarla in clausola direttamente applicabile. Tuttavia, il rifiuto opposto alla proposta conduceva all'introduzione di una Dichiarazione

di associazione euromediterraneo contenente una clausola di riammissione, ma ad oggi i negoziati per la conclusione di un ARUE non risultano ancora aperti.

⁴⁷⁹Comunicazione della Commissione COM(2011) 76, 23 febbraio 2011, *Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE*, p. 8.

⁴⁸⁰ Si veda ad es. l'art. 83 dell'Accordo di stabilizzazione e di associazione tra le Comunità europee e i loro Stati membri, da una parte, e la Repubblica di Serbia, dall'altra, del 29 aprile 2008, in *GUUE* L 278 del 18 ottobre 2013, p. 16, in cui le Parti, da un lato, ribadiscono il rispetto dell'obbligo di riammettere i propri cittadini e, dall'altro, rinviando all'accordo di riammissione concluso fra le stesse, concernente anche la riammissione di cittadini di Paesi terzi e apolidi.

⁴⁸¹Comunicazione della Commissione COM(2011) 76, *Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE*, cit., p. 8. Si veda anche P. GARCÍA ANDRADE, I. MARTÍN, *EU Cooperation with Third Countries in the field of migration – Study for the LIBE Committee*, cit., p. 39.

⁴⁸²L'art. 13 par. 5 lett. c) dell'Accordo di partenariato tra i membri del gruppo degli stati dell'Africa, dei Caraibi e del Pacifico, da un lato, e la Comunità europea e i suoi Stati membri, dall'altro, firmato a Cotonou il 23 giugno 2000, in *GUCE* L 317 del 15 dicembre 2000, p. 3 contiene sia l'impegno delle Parti (ossia, trattandosi di accordo misto, la Comunità, i suoi Stati membri e ciascun Paese ACP) a riammettere i propri cittadini senza ulteriori formalità sia l'impegno a concludere successivi accordi bilaterali che stabiliscano le modalità particolari per la riammissione dei propri cittadini ed, eventualmente, di cittadini di Paesi terzi e di apolidi.

congiunta sulla migrazione e lo sviluppo relativa all'art. 13⁴⁸³, dal contenuto vago e programmatico: le Parti ribadiscono il proprio impegno a rafforzare il dialogo in materia migratoria, incentrandolo soprattutto su tre pilastri, quali il rapporto tra migrazione e sviluppo, la migrazione legale e la migrazione illegale, all'interno della quale rientra la riammissione⁴⁸⁴.

Fallito il primo tentativo, la Commissione affermava, nel Piano d'azione sul rimpatrio del 2015, che al fine di rendere operativo l'art. 13 essa, in collaborazione con il SEAE, gli Stati membri e Frontex, avrebbe pianificato delle riunioni bilaterali periodiche sulla riammissione con i principali Paesi d'origine dell'Africa subsahariana, a partire dalla Nigeria e dal Senegal⁴⁸⁵.

Infine, la Commissione ribadiva la necessità di inserire in tutti i futuri accordi quadro con Paesi terzi l'obbligo di riammissione dei propri cittadini e, a condizione di ulteriori incentivi, anche dei non cittadini⁴⁸⁶.

La posizione assunta dalla Commissione – in base alla quale, come detto, le clausole di riammissione non avrebbero in alcun caso un'efficacia pari a quella di veri e propri accordi di riammissione, qualificandosi piuttosto alla stregua di obblighi a contrarre – è stata sostanzialmente accolta dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia, la quale ha chiarito che le clausole di riammissione, per quanto formulate in maniera dettagliata, necessitano in ogni caso di uno specifico accordo successivo per definire le modalità concrete della riammissione⁴⁸⁷.

In conclusione, dell'analisi sin qui condotta, è possibile sostenere che, sebbene gli ARUE e le clausole di riammissione contenute in accordi di associazione e cooperazione abbiano un contenuto tra loro parzialmente sovrapponibile, essi nondimeno si distinguono in quanto a base giuridica, funzioni ed effetti, con conseguenti ricadute in tema di competenza a stipulare dell'Unione e dei suoi Stati membri.

⁴⁸³ P. GARCÍA ANDRADE, I. MARTÍN, *EU Cooperation with Third Countries in the field of migration – Study for the LIBE Committee*, cit., p. 36.

⁴⁸⁴ V. Dichiarazione II, Dichiarazione congiunta sulla migrazione e sullo sviluppo (art. 13), Ouagadougou, 22 giugno 2010, in *GUUE* L 287 del 4 novembre 2010.

⁴⁸⁵ Comunicazione della Commissione COM(2015) 453, *Piano d'azione dell'UE sul rimpatrio*, 9 settembre 2015, pp. 12-13.

⁴⁸⁶ Comunicazione della Commissione COM(2011) 76, *Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE*, cit., p. 8.

⁴⁸⁷ V. Corte giust., sentenza 14 giugno 2014, causa C-377/12, *Commissione c. Consiglio*, cit., per la cui trattazione si veda *supra* sez. 1, cap. 1, par. 1.4.1.

3.7. L'informalizzazione della politica di riammissione dell'Unione europea

La crisi migratoria del 2015 e le difficoltà connesse alla stipulazione e all'attuazione degli ARUE hanno comportato un cambio di passo nella politica europea in materia di riammissione.

Nella Comunicazione relativa all'Agenda europea sulla migrazione, la Commissione annuncia che riesaminerà il proprio approccio agli accordi di riammissione, dando priorità ai principali Paesi di origine dei migranti irregolari e sfruttando tutte le leve e gli incentivi di cui dispone al fine di garantire che i Paesi terzi riammettano i propri cittadini che si trovano irregolarmente nell'Unione, aumentando così il tasso di esecuzione delle decisioni di rimpatrio emesse dagli Stati membri⁴⁸⁸.

Sebbene nella successiva Comunicazione sull'implementazione dell'Agenda la Commissione sottolinei che la priorità consiste nel dare effettiva attuazione agli accordi di riammissione esistenti, essa aggiunge anche che il partenariato con i Paesi terzi deve essere stabilito *“facendo ricorso a tutti gli strumenti a sua disposizione”*⁴⁸⁹.

A questo proposito, quindi, dal Nuovo quadro di partenariato emerge che, dal momento che la cooperazione formale in materia di riammissione con i Paesi terzi prioritari non ha registrato progressi, si rende necessario non solo *“individuare incentivi adeguati su cui fare leva nei negoziati sugli accordi di riammissione, anche tramite la politica in materia di visti”*, ma anche *“esaminare, se necessario, accordi pratici alternativi, distinti dagli accordi negoziati, che producano risultati equivalenti in termini di cooperazione sui rimpatri reali”*⁴⁹⁰.

Il nuovo approccio si fonda dunque sull'utilizzo di strumenti considerati dalle Istituzioni alla stregua di intese politiche, concluse tra l'Unione e quei Paesi terzi di origine dei flussi migratori che, seppure non disposti ad avviare con l'Unione i negoziati per la conclusione di veri e propri accordi di riammissione, intendono

⁴⁸⁸ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Agenda europea sulla migrazione*, 13 maggio 2015, COM(2015) 240, p. 11.

⁴⁸⁹ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio, *Gestire la crisi dei rifugiati: stato di attuazione delle azioni prioritarie intraprese nel quadro dell'agenda europea sulla migrazione*, 14 ottobre 2015, COM(2015) 510, pp. 7-8.

⁴⁹⁰ Relazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio, *Quinta relazione sui progressi compiuti relativamente al quadro di partenariato con i paesi terzi nell'ambito dell'agenda europea sulla migrazione*, 6 settembre 2017, COM(2017) 471, pp. 2-3.

nondimeno impegnarsi con essa – sul piano politico e attraverso forme di cooperazione operativa – a riammettere i propri cittadini.

Più volte, infatti, i negoziati per la conclusione di accordi di riammissione con i Paesi terzi sono entrati in una fase di stallo, dovuta per un verso alla scarsità degli incentivi offerti dall'Unione in contropartita e, per l'altro, a considerazioni di politica interna, quali la forte opposizione manifestata dall'opinione pubblica dei Paesi partner alla stipulazione di simili accordi. Tale ostilità è legata al fatto che *“le rimesse inviate a casa dagli espatriati (tra cui i migranti irregolari) possono fornire mezzi di sussistenza a intere comunità, essere una fonte essenziale di valuta estera e superare di gran lunga l'aiuto pubblico allo sviluppo”*⁴⁹¹.

Ciò ha portato l'Unione ad inserire la cooperazione in materia di riammissione all'interno di una cornice giuridica più flessibile e informale, pur di raggiungere l'obiettivo prefissato, ossia un aumento del tasso di esecuzione delle decisioni di rimpatrio⁴⁹²⁻⁴⁹³.

Questa strategia è ribadita in più recenti documenti della Commissione, quali ad esempio il nuovo patto sulla migrazione e l'asilo del 2020: in esso si legge, infatti, che il miglioramento della cooperazione con i Paesi terzi in materia di riammissione *“richiede innanzitutto l'attuazione, piena ed efficace, dei 24 accordi e intese dell'UE esistenti in materia di riammissione con i paesi terzi, il completamento dei negoziati di riammissione in corso e se opportuno l'avvio di*

⁴⁹¹ Relazione speciale della Corte dei Conti n. 17 del 2021, *La cooperazione dell'UE con i paesi terzi in materia di riammissione: azioni pertinenti hanno prodotto risultati limitati*, punto 39.

⁴⁹² Così argomenta la Commissione europea in una lettera indirizzata al Presidente della Commissione per le libertà civili, la giustizia e gli affari interni (LIBE) del Parlamento europeo: v. European Commission, Directorate-general Migration and Home Affairs, *EU readmission developments – State of play October 2017*, disponibile *online*.

⁴⁹³ Peraltro, si tratta di una prassi che non riguarda soltanto l'Unione europea. Il ricorso ad intese politiche in materia di riammissione è, infatti, sempre più frequente anche da parte degli Stati membri: in taluni casi, questi accordi bilaterali sono corredati da impegni economici, i cui costi sono sostenuti, in parte, anche dall'Unione. Per quanto concerne l'Italia, l'esempio più noto (e discusso) è quello del Memorandum d'intesa siglato con la Libia nel 2017, su cui v. per tutti A. LIGUORI, *Migration law and the externalization of border controls*, Abingdon, 2019, pp. 7-48. Per un quadro generale delle intese bilaterali concluse dall'Italia in materia di riammissione v. M. BORRACCETTI, *The Italian job: migration and bilateral relations with Southern Mediterranean countries*, in F. IPPOLITO, G. BORZONI, F. CASOLARI (edited by), *Bilateral Relations in the Mediterranean*, Cheltenham, 2020, pp. 87-107, spec. pp. 99 ss.

*nuovi negoziati, oltre a soluzioni pratiche di cooperazione per aumentare il numero effettivo di rimpatri*⁴⁹⁴.

Nella Relazione sulla migrazione e l'asilo del 2021, la Commissione afferma inoltre che *“Estendere e migliorare l’attuazione degli accordi e delle intese esistenti dell’UE in materia di riammissione è una parte importante delle relazioni con i partner principali”*⁴⁹⁵.

L’Unione europea ha finora concluso intese in materia di riammissione con i seguenti Paesi terzi: Afghanistan, Gambia, Guinea, Bangladesh, Etiopia e Costa d’Avorio.

La trattazione che segue si concentrerà sull’esame della cooperazione dell’Unione europea con Afghanistan, Bangladesh ed Etiopia.

L’analisi della procedura adottata per la stipulazione di queste intese e del loro contenuto sarà seguita da alcune considerazioni relative alla loro natura giuridica, al fine di “riqualificarle”, alla luce del loro contenuto, come veri e propri accordi internazionali (invalidi).

La limitazione del campo di indagine alla cooperazione con questi tre Paesi terzi è dovuta al fatto che si tratta delle uniche intese di cui è stato divulgato il contenuto; dell’esistenza (ma non del contenuto) degli altri strumenti si ha notizia per mezzo di documenti e Comunicazioni ufficiali della Commissione⁴⁹⁶.

L’accesso ai documenti interni del Consiglio – nella fattispecie si tratta di note provenienti dal Segretariato generale del Consiglio e indirizzate al COREPER – contenenti le intese con Gambia, Guinea e Costa d’Avorio, denominate *“EU good practices for the effective operation of the return procedure with Guinea, The Gambia, and the Ivory Coast”*, è stato recentemente rifiutato dal Consiglio, che ha

⁴⁹⁴ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Un nuovo patto sulla migrazione e l’asilo*, 23 settembre 2020, COM(2020) 609, p. 24.

⁴⁹⁵ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Relazione sulla migrazione e l’asilo*, 29 settembre 2021, COM(2021) 590, p. 22.

⁴⁹⁶ Fa ad essi riferimento, da ultimo, la Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Relazione sulla migrazione e l’asilo*, cit., p. 22.

invocato l'eccezione relativa all'interesse pubblico in ordine alle relazioni internazionali prevista dall'art. 4 par. 1 lett. a) del reg. (CE) n. 1049/2001⁴⁹⁷⁻⁴⁹⁸.

3.8. (segue) Le intese stipulate dall'Unione con Afghanistan, Bangladesh ed Etiopia: la procedura di adozione

Poiché le intese in esame non sono considerate come veri e propri accordi di riammissione, la procedura seguita per la loro conclusione non è quella prescritta dall'art. 218 TFUE: come descritto *supra*, tale disposizione assegna un ruolo centrale al Consiglio e richiede che la decisione di conclusione dell'accordo sia adottata da quest'ultimo previa approvazione del Parlamento europeo⁴⁹⁹.

Anziché al Consiglio, la competenza a stipulare è attribuita alla Commissione in virtù dell'art. 17 TUE, il quale assegna all'Istituzione il compito di promuovere l'interesse generale dell'Unione e di assicurarne la rappresentanza esterna, fatta eccezione per la politica estera e di sicurezza comune e per gli altri casi previsti dai trattati⁵⁰⁰.

⁴⁹⁷ V. art. 4 par. 1 lett. a) terzo addentellato del Regolamento (CE) n. 1049/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 maggio 2001, *relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione*, in *GUCE* L 145 del 31 maggio 2001, p. 43.

⁴⁹⁸ V. Council of the European Union, Note from General Secretariat of the Council to Working Party on Information, *Public access to documents – Confirmatory application No 10/c/01/21*, 5 May 2021, 7783/21 LIMITE, disponibile *online*. Al punto 20, il Consiglio spiega le ragioni del rifiuto, statuendo che “*The success of the cooperation between the EU and Guinea, The Gambia, and the Ivory Coast on return and readmission depends on the existence of a climate of mutual trust between all parties involved. Given that the cooperation with third countries is ongoing and having due regard to the fact that the return and readmission are very sensitive issues for those countries, it would be counter-productive if concrete sensitive information in an area that concerns and is deemed important by all Member States and the EU, may be made publicly available. Such a disclosure could put the third country authorities in a difficult position which might result in the pressure from their societies against returns and readmission, as already experienced by some countries, and could therefore decrease the willingness of the authorities of those countries to cooperate with the EU on return and readmission*”.

⁴⁹⁹ Per la trattazione della procedura di stipulazione degli accordi internazionali dell'Unione v. *supra*, sez. I, cap. 2, par. 2.1.

⁵⁰⁰ V. Decisione della Commissione, del 19 settembre 2016, *relativa alla firma, a nome dell'Unione europea, di un'Azione congiunta UE-Afghanistan sulle questioni di migrazione*, C(2016) 6023; Decisione della Commissione, dell'8 settembre 2017, *relativa alla firma delle procedure operative*

Le intese informali sono state adottate dalla Commissione in conformità con la giurisprudenza relativa alla stipulazione di accordi non vincolanti da parte dell'Istituzione, quale esposta nella sezione I del presente lavoro e alla cui trattazione pertanto si rinvia⁵⁰¹.

In linea con le prescrizioni stabilite dalla Corte di giustizia, la Commissione si è quindi rivolta al Consiglio, dapprima per ottenere l'autorizzazione all'apertura dei negoziati e, in seguito, per richiedere l'approvazione delle intese prima della firma.

Più precisamente, la procedura utilizzata per giungere alla Dichiarazione congiunta UE-Afghanistan può essere schematicamente sintetizzata come segue.

Ottenuta la relativa autorizzazione da parte del Consiglio, i negoziati sono stati condotti dalla Commissione e dal SEAE; il testo dell'intesa è stato approvato dalle parti; la Commissione ha adottato la decisione relativa alla firma dell'intesa e si è rivolta al Consiglio per la sua approvazione. Da ultimo, la Dichiarazione congiunta è stata firmata, a nome dell'Unione, dall'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza e dal Commissario responsabile in materia di migrazione, affari interni e cittadinanza⁵⁰².

Una procedura simile è stata adottata anche per la conclusione delle altre intese.

È oltretutto opportuno osservare come l'adozione di questi strumenti sia avvenuta senza alcun coinvolgimento del Parlamento europeo. Né la Commissione ha mai riferito al Parlamento europeo circa l'attuazione delle intese in esame e la situazione delle persone riammesse nei Paesi di origine: la totale assenza di strumenti di controllo da parte del Parlamento ha portato la dottrina, le organizzazioni non governative e alcuni parlamentari europei a criticare aspramente tale prassi che, privilegiando l'informalità e la flessibilità degli strumenti, esclude ogni forma di controllo democratico e giurisdizionale e pregiudica la trasparenza e l'*accountability* che dovrebbero caratterizzare l'operato delle Istituzioni⁵⁰³.

standard UE-Bangladesh per l'identificazione e il rimpatrio delle persone prive di autorizzazione a soggiornare, cit.

⁵⁰¹ V. *supra*, sez. I, cap. 2, par. 2.2.

⁵⁰² V. Documento del Consiglio, Note from Commission to Delegations, *Commission's request for endorsement of the Joint Declaration on Migration Cooperation between Afghanistan and the EU*, 13 gennaio 2021, 5223/21 LIMITE, disponibile *online*.

⁵⁰³ C. WARIN, Z. ZHEKOVA, *The Joint Way Forward on migration issues between Afghanistan and the EU: EU external policy and the recourse to non-binding law*, in *Cambridge International Law Journal*, 2017, vol. 6 n. 2, pp. 143-158; A. OTT, *Informalization of EU Bilateral Instruments: Categorization, Contestation, and Challenges*, in *Yearbook of European Law*, 2020, pp. 569-601, spec. pp. 591-592; S. CARRERA, *On Policy Ghosts: EU Readmission Arrangement as Intersecting Policy Universes*, in S. CARRERA, L. DEN HERTOOG, M. PANIZZON, D. KOSTAKOPOULOU (edited by), *EU External Migration Policies in an Era of Global Mobilities: Intersecting Policy Universes*,

3.9. (segue) Il contenuto delle intese

3.9.1. L’Azione congiunta UE-Afghanistan

La cooperazione tra Unione europea e Afghanistan è fondata su un’intesa conclusa a Kabul nel 2016, denominata “Azione congiunta UE-Afghanistan per il futuro in materia di questioni migratorie dell’UE”, assai più nota con la denominazione inglese “*Joint Way Forward on migration issues between Afghanistan and the EU (JWF)*”⁵⁰⁴, poi rinnovata nel 2021 con uno strumento denominato “*Joint Declaration on Migration Cooperation between Afghanistan and the EU (JDMC)*”⁵⁰⁵.

L’Azione Congiunta e la Dichiarazione congiunta non sono pubblicate sulla *Gazzetta Ufficiale dell’Unione Europea*, ma sono disponibili sul sito del Servizio Europeo per l’Azione Esterna (SEAE).

Il testo dell’Azione congiunta UE-Afghanistan segue una struttura ben definita.

Leida, 2019, pp. 21-59; K. EISELE, *The EU’s readmission policy: of agreements and arrangements*, in S. CARRERA, J.S. VARA, T. STRIK (edited by), *Constitutionalising the External Dimensions of EU Migration Policies in Times of Crisis*, Cheltenham, 2019, pp. 135-154; NGO Joint Statement, *Afghanistan is not safe: the Joint Way Forward means Two Steps Back*, settembre 2020, disponibile online; European Council on Refugees and Exiles (ECRE), *The JDMC: deporting people to the world’s least peaceful country. Ecre’s analysis of the Joint Declaration on Migration Cooperation (JDMC) between the EU and Afghanistan*, cit. Si vedano inoltre le interrogazioni parlamentari rivolte alla Commissione da parte di alcuni parlamentari europei volte a conoscere: il grado di efficacia dell’Azione congiunta, i costi sostenuti per effettuare i voli di rimpatrio e la provenienza dei fondi utilizzati (Interrogazione con richiesta di risposta scritta E-007189-17, *Stato dell’attuazione dell’azione congiunta UE-Afghanistan per il futuro in materia di questioni migratorie dell’UE: rimpatri in Afghanistan*, 22 novembre 2017; Question for written answer E-001578/2021, *Ineffectiveness of the joint way forward on migration issues signed with Afghanistan*, 23 marzo 2021); i Paesi terzi con cui l’Unione ha concluso intese in materia di riammissione, il contenuto delle intese, la loro base giuridica, l’eventualità o meno della loro pubblicazione e dell’introduzione di strumenti di controllo democratico (Question for written answer E-001881-19, *Readmission arrangements*, 16 aprile 2019); il numero di migranti con cittadinanza afghana che si trovano nell’Unione, il grado di effettività che si prevede possa avere la Dichiarazione congiunta del 2021, se ci siano delle zone dell’Afghanistan dove non è opportuno riammettere i rimpatriandi (Question for written answer E-002528/2021, *Prolonging EU-Afghanistan cooperation in the fight against illegal migration*, 11 maggio 2021).

⁵⁰⁴ *Joint Way Forward on migration issues between Afghanistan and the EU*, Kabul, 2 ottobre 2016, disponibile online.

⁵⁰⁵ *Joint Declaration on Migration Cooperation between Afghanistan and the EU*, 26 aprile 2021, disponibile online.

L'introduzione chiarisce che gli obiettivi della cooperazione consistono nell'affrontare e prevenire la migrazione irregolare, assicurando il rimpatrio dei cittadini afgani che si trovano irregolarmente sul territorio dell'Unione e non hanno titolo per beneficiare della protezione internazionale.

In particolare, l'Azione congiunta prevede una procedura volta a garantire il rimpatrio rapido ed effettivo dei cittadini afgani e a facilitarne la reintegrazione nel Paese.

Accanto agli obiettivi, il preambolo dell'Azione congiunta ne precisa la natura giuridica, affermando che non si tratta di uno strumento vincolante che istituisce diritti ed obblighi in base al diritto internazionale. Inoltre, esso non pregiudica né sostituisce l'applicazione di preesistenti o futuri strumenti di cooperazione instaurati a livello bilaterale tra l'Afghanistan e gli Stati membri.

Da ultimo, le parti sottolineano che le iniziative da esse intraprese sulla base dell'Azione congiunta sono vincolate al rispetto delle obbligazioni internazionali, risultanti specialmente dalla Convenzione di Ginevra del 1951 sullo status dei rifugiati, dal Patto internazionale sui diritti civili e politici, dalla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Venendo dunque alla struttura dell'Azione congiunta, il relativo testo si presenta suddiviso in nove sezioni.

La prima riguarda l'ambito della cooperazione: l'Afghanistan si impegna a riammettere, in conformità con il diritto internazionale, i propri cittadini che sono entrati o risiedono irregolarmente sul territorio dell'Unione, non hanno titolo per beneficiare della protezione internazionale, sono destinatari di una decisione di rimpatrio emessa da uno Stato membro e non intendono fare ritorno volontariamente in patria.

Dal canto suo, l'Unione assicura che le persone appartenenti a categorie vulnerabili ricevano cure e assistenza adeguate per tutta la durata della procedura e che i minori non accompagnati siano riammessi in Afghanistan soltanto previa verifica dell'esistenza di familiari o di strutture disposte ad accoglierli.

La seconda sezione prevede le misure che devono essere adottate dalle parti per facilitare la procedura di riammissione. Il presupposto per l'avvio di quest'ultima è costituito dal possesso di un valido documento di viaggio in capo a ciascun rimpatriando: nel caso in cui esso manchi, l'Afghanistan si obbliga ad emetterlo nelle quattro settimane successive alla richiesta proveniente da uno degli Stati membri, termine che viene dimezzato nell'ipotesi in cui gli Stati membri forniscano prove della nazionalità delle persone da riammettere. In mancanza di

risposta da parte delle autorità afgane, gli Stati membri sono ammessi a rilasciare il documento europeo di viaggio standard per facilitare il rimpatrio.

Il trasporto dei soggetti coinvolti può essere organizzato dagli Stati membri con voli di linea o con voli charter diretti all'aeroporto di Kabul, purché nei sei mesi successivi all'entrata in vigore dell'intesa ciascun volo non trasporti più di cinquanta rimpatriandi.

Può trattarsi altresì di voli aerei congiunti di rimpatrio organizzati e coordinati da Frontex, che hanno come destinatari rimpatriandi provenienti da diversi Stati membri.

I rimpatriandi sono scortati per tutta la durata del viaggio da personale UE, formato in linea con gli standard europei: l'Unione assicura altresì la presenza di personale di sesso femminile per scortare le rimpatriande afgane.

L'Unione si impegna a ricondurre sul territorio europeo i soggetti riammessi in Afghanistan per i quali sia accertata solo in un momento successivo una nazionalità diversa da quella afgana.

Nella terza sezione ciascuna parte garantisce che fornirà ai cittadini afgani informazioni adeguate, anche attraverso l'organizzazione di campagne di sensibilizzazione, circa il rimpatrio e la riammissione, nonché sui rischi connessi all'immigrazione irregolare.

La quarta parte è dedicata agli aspetti finanziari della cooperazione. I costi della procedura di riammissione per ciascun rimpatriando sono sopportati dall'Unione, la quale finanzia altresì un programma volto a supportare la reintegrazione degli afgani una volta rientrati in patria, come risulta dalla proposta di un "pacchetto di misure per la reintegrazione" allegata al testo dell'accordo.

L'assistenza finanziaria prevista dall'Azione congiunta si aggiunge agli aiuti già erogati all'Afghanistan a titolo di cooperazione allo sviluppo.

La quinta sezione contiene disposizioni dal carattere programmatico relative alla cooperazione nel contrasto al traffico di esseri umani e alla tratta di persone.

Le quattro sezioni finali concernono l'attuazione dell'Azione congiunta. Innanzitutto, si prevede l'istituzione di un gruppo di lavoro congiunto cui è affidato il compito di monitorare le modalità di applicazione dell'accordo, discutere di eventuali modifiche allo stesso, proporre ulteriori misure di cooperazione e dirimere le controversie relative alla sua interpretazione e applicazione.

In secondo luogo, le parti si impegnano a scambiarsi tutti i documenti che possano facilitare la cooperazione e l'attuazione dell'accordo.

Infine, si precisa che l'Azione congiunta entra in vigore dal giorno della firma ed è applicabile per i successivi quattro anni a meno che, trascorso il primo biennio, una delle parti non manifesti la propria intenzione di porre fine alla cooperazione.

3.9.2. (segue) La Dichiarazione congiunta UE-Afghanistan e le principali innovazioni rispetto all’Azione congiunta

La cooperazione a termine instaurata con l’Azione congiunta è stata recentemente sostituita da un nuovo documento, firmato dalle parti il 26 aprile 2021, denominato “Dichiarazione congiunta sulla cooperazione in materia migratoria tra l’Afghanistan e l’Unione europea”, definita nel testo inglese “*Joint Declaration on Migration Cooperation between Afghanistan and the EU*” (JDMC).

Il testo della Dichiarazione congiunta è in gran parte ricalcato su quello dell’accordo precedente, salvo per alcune interessanti aggiunte e precisazioni⁵⁰⁶.

In primo luogo, si insiste sulla natura non vincolante della Dichiarazione congiunta, ribadendo espressamente che si tratta di una dichiarazione politica che non intende creare diritti e obblighi tra le parti né in base al diritto internazionale né secondo il diritto interno⁵⁰⁷.

Inoltre, la Dichiarazione congiunta contiene una definizione più ristretta delle persone appartenenti alle categorie vulnerabili che non possono essere riammesse, limitandole ai casi di tutela dell’unità familiare – ossia ai genitori con figli minori – e alle persone gravemente malate che non possono beneficiare di cure adeguate in Afghanistan. Ciò comporta che tutti i cittadini afgani non rientranti in queste categorie “*will be readmitted upon arrival*”, senza che l’Afghanistan possa rifiutarne l’ingresso.

Ancora, con riferimento ai soggetti riammessi per i quali sia accertata in un momento successivo una nazionalità diversa da quella afgana, la Dichiarazione congiunta prevede l’obbligo in capo agli Stati membri di ricondurli alternativamente nell’Unione o nel loro Paese di origine⁵⁰⁸. Quest’ultima previsione è stata criticata nella misura in cui lo Stato membro che riammettesse il soggetto interessato nel suo Paese d’origine senza una previa valutazione della situazione ivi esistente e senza prevedere alcuna garanzia procedurale si esporrebbe al rischio di violare il principio di non respingimento, così come il diritto dei rimpatriandi ad

⁵⁰⁶ Per un confronto tra i due strumenti si veda European Council on Refugees and Exiles (ECRE), *The JDMC: deporting people to the world’s least peaceful country. Ecre’s analysis of the Joint Declaration on Migration Cooperation (JDMC) between the EU and Afghanistan*, Policy note, 2021, disponibile *online*.

⁵⁰⁷ V. Preambolo e parte I, punto 7 della Dichiarazione congiunta, cit.

⁵⁰⁸ V. sezione II, punto 6 della Dichiarazione congiunta, cit.

una tutela giurisdizionale effettiva o, quantomeno, il loro diritto ad una buona amministrazione⁵⁰⁹.

L'innovazione di maggiore interesse è costituita dalle disposizioni relative al rapporto tra la Dichiarazione e gli strumenti di cooperazione a livello bilaterale tra Stati membri e Afghanistan⁵¹⁰.

A questo riguardo, si prevede che “*Member States which have concluded a bilateral arrangement with Afghanistan, should follow the procedures foreseen therein, without prejudice of the possibility for all Member States to participate in Joint Return Operations coordinated by Frontex*”.

Stando alla lettera della Dichiarazione congiunta, sembra quindi che nei casi in cui la riammissione dei cittadini afgani può avvenire sia sulla base di strumenti bilaterali di cooperazione che sulla base dell'accordo in esame, gli Stati membri debbano effettuare la riammissione applicando i primi. Conseguentemente, in simili ipotesi la Dichiarazione congiunta rimarrebbe applicabile in via residuale alle operazioni di rimpatrio congiunte organizzate e condotte da Frontex.

Nel tentativo di sistematizzare, si potrebbe dire che questa clausola è in linea con la dottrina dell'occupazione del campo, che disciplina l'esercizio delle competenze da parte dell'Unione e degli Stati membri nei settori di competenza concorrente, tra i quali si ritiene rientri quello degli accordi di riammissione.

Così, la Dichiarazione congiunta si applicherebbe integralmente alle riammissioni effettuate dagli Stati membri che non hanno concluso accordi bilaterali di riammissione con l'Afghanistan, mentre troverebbe un'applicazione residuale e limitata alle operazioni di rimpatrio congiunte organizzate da Frontex nei riguardi degli Stati membri che, alla data di entrata in vigore della Dichiarazione, hanno già instaurato forme di cooperazione bilaterale con il governo afgano.

Con la precisazione che, in ogni caso, il numero di soggetti rimpatriati sulla base degli strumenti bilaterali e/o sulla base della Dichiarazione congiunta non dev'essere superiore a cinquecento persone al mese. Conseguentemente, la Dichiarazione congiunta incide, attraverso tale clausola, sulle riammissioni effettuate dagli Stati membri in base agli accordi bilaterali da essi stipulati con la controparte.

L'ultima rilevante modifica riguarda la durata della cooperazione. La Dichiarazione congiunta sostituisce infatti una cooperazione a tempo con un

⁵⁰⁹ European Council on Refugees and Exiles (ECRE), *The JDMC: deporting people to the world's least peaceful country. Ecre's analysis of the Joint Declaration on Migration Cooperation (JDMC) between the EU and Afghanistan*, cit., p. 3.

⁵¹⁰ V. sezioni II, punto 4 e X della Dichiarazione congiunta, cit.

partenariato stabile per un periodo indeterminato, salva la possibilità per ciascuna parte di notificare all'altra la propria intenzione di porre fine all'accordo, facoltà che può essere esercitata ogni anno in corrispondenza dell'anniversario della sua firma e, in ogni caso, previa consultazione del gruppo di lavoro congiunto.

L'applicazione della Dichiarazione congiunta è stata influenzata dalla drammatica situazione venutasi a creare in Afghanistan a causa dell'ascesa al potere dei talebani all'indomani del ritiro delle forze armate statunitensi dal Paese.

Alla luce di queste vicende, l'8 luglio 2021 il governo afgano indirizzava agli Stati membri dell'Unione una nota verbale, con la quale li informava della propria decisione di interrompere i rimpatri forzati verso l'Afghanistan – e, dunque, di sospendere l'applicazione della Dichiarazione congiunta – per un periodo di tre mesi⁵¹¹.

Un mese dopo i governi austriaco, tedesco, danese, ellenico, belga e olandese, in una lettera indirizzata alla Commissione, contestavano tale decisione unilaterale del governo afgano, invocando il carattere consuetudinario dell'obbligo di riammissione dei propri cittadini. Essi, inoltre, sottolineavano la contrarietà della condotta del governo afgano alle previsioni della Dichiarazione congiunta: tale strumento, a loro dire, non contiene alcuna clausola disciplinante l'interruzione o la cessione dell'applicazione dell'intesa, tantomeno per mezzo di una decisione unilaterale. Al contrario, l'intesa prevede che le questioni relative all'interpretazione e all'applicazione della Dichiarazione siano risolte in seno al gruppo di lavoro congiunto formato da rappresentanti di ambo le parti.

Pertanto, tali Stati membri chiedevano alla Commissione di intensificare il dialogo con la controparte afgana, in vista di ristabilire la cooperazione in materia di riammissione prevista dalla Dichiarazione congiunta, vista l'elevata presenza di cittadini afgani irregolari sul territorio dell'Unione⁵¹².

La Commissione europea, dal canto suo, già nel luglio 2021 adottava una bozza di piano d'azione, contenente un insieme di azioni che l'Unione europea si riproponeva di adottare per far fronte alla situazione in Afghanistan. Si tratta di un documento interno predisposto dai servizi della Commissione e indirizzato alle delegazioni degli Stati membri in seno al Consiglio, la cui prima versione risale appunto al luglio 2021 e che è stato modificato più volte, da ultimo nel gennaio 2022. Non costituendo un atto giuridicamente vincolante, il piano d'azione, nelle

⁵¹¹ V. *Declaration Of MoRR Related To Stop Of Forced Return From Europe Temporarily*, disponibile *online* sul sito ufficiale del Ministero afgano dell'asilo e dei rimpatri.

⁵¹² V. lettera indirizzata dai sei governi austriaco, tedesco, ellenico, danese, olandese e belga alla vice-presidente della Commissione europea e alla commissaria per gli affari interni, *Returns to Afghanistan*, 5 agosto, 2021, disponibile *online*.

sue successive versioni, non è pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea*. Né esso è reso disponibile nel registro dei documenti del Consiglio, che lo classifica come documento non accessibile. L'unica versione disponibile è quella del 10 settembre 2021, pubblicata sul sito di informazione *Statewatch*⁵¹³.

Per quanto riguarda la politica di riammissione, nella bozza di piano d'azione si legge che, dal momento che la situazione in Afghanistan non è sicura né lo sarà a breve termine, l'attuazione della Dichiarazione congiunta è sospesa. Cionondimeno, è fatto salvo il ricorso alle clausole di riammissione di cittadini di Paesi terzi contenute negli accordi di riammissione conclusi dall'Unione con altri Paesi partner, clausole che permettono dunque agli Stati membri di rimpatriare i cittadini afgani in detti Paesi di transito⁵¹⁴.

Sulla base dei documenti disponibili, sembra dunque potersi dedurre che la sospensione della Dichiarazione congiunta è avvenuta al di fuori della cornice giuridica prevista dall'intesa. Invero, da un lato, la sospensione della Dichiarazione sembra risultare da una decisione unilaterale del governo afgano, poi “confermata” dalla Commissione, anziché essere il frutto di una soluzione concordata in seno al gruppo di lavoro congiunto; dall'altro, la sospensione sembra aver avuto un effetto immediato, a differenza di quanto previsto dall'intesa, la quale dispone che l'interruzione della cooperazione abbia luogo soltanto trascorsi tre mesi dalla dichiarazione a tal fine resa da una parte nei confronti dell'altra.

3.9.3. *L'intesa UE-Bangladesh*

La cooperazione con il Bangladesh si basa su di un'intesa denominata “Procedure operative standard UE-Bangladesh per l'identificazione e il rimpatrio delle persone prive di autorizzazione a soggiornare” o, con denominazione inglese “*EU-Bangladesh Standard Operating Procedures for the Identification and Return of Persons without an Authorisation to Stay (SOP)*”, in vigore dal 25 settembre 2017⁵¹⁵.

⁵¹³ V. Note from Commission Services to Delegations, *Operationalization of the Pact – Action plans for strengthening comprehensive migration partnerships with priority countries of origin and transit – Draft Action Plan responding to the events in Afghanistan*, 10472/1/21 REV 1, 10 settembre 2021, disponibile *online*.

⁵¹⁴ *Ibidem*, pp. 4 e 7.

⁵¹⁵ Come si legge nella lettera indirizzata al Presidente della Commissione LIBE: *EU readmission developments – State of play October 2017*, cit.

Il contenuto dell'intesa non è stato pubblicato sulla *Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea*, ma è allegato alla Decisione della Commissione relativa alla sua firma, conservata nel registro dei documenti della Commissione europea⁵¹⁶.

Analogamente alle intese con l'Afghanistan, anche quella con il Bangladesh precisa nel preambolo gli obiettivi della cooperazione – volta all'identificazione e al rimpatrio delle persone che si trovano irregolarmente sul territorio dello Stato richiedente – e la natura non vincolante dello strumento.

L'articolato è suddiviso in sei parti: le prime quattro sono dedicate all'identificazione e al rilascio dei documenti di viaggio, la quinta alle modalità di trasporto e l'ultima all'attuazione dell'intesa.

Le disposizioni relative alla procedura di identificazione e rilascio dei documenti sono assai dettagliate e prevedono obblighi stringenti a carico dello Stato richiesto. Nel caso in cui i rimpatriandi siano in possesso di passaporto non più in corso di validità o carta d'identità elettronica atti a provare la cittadinanza dello Stato richiesto, quest'ultimo è tenuto ad emettere il documento di viaggio entro due giorni lavorativi.

In caso contrario, la prova della cittadinanza può essere fornita anche per mezzo di fotocopie del passaporto o della carta di identità elettronici, informazioni contenute nel Sistema di Informazione Visti (VIS) o impronte digitali, inviate alle rappresentanze diplomatiche o consolari bengalesi e al punto di contatto istituito presso il Ministero degli Affari Esteri del Bangladesh, il quale è tenuto a dare conferma della nazionalità all'autorità richiedente entro dieci giorni. Dopodiché la rappresentanza diplomatica o consolare bengalese emette un documento di viaggio provvisorio entro i successivi due giorni.

Nel caso in cui la cittadinanza non possa essere accertata sulla base di questi elementi, la prova della nazionalità dei rimpatriandi può risultare da un colloquio con gli stessi, condotto dal personale diplomatico o consolare oppure dai membri di una "*identification mission*" composta da autorità provenienti direttamente dal Bangladesh. I costi di queste missioni sono sostenuti dallo Stato richiedente⁵¹⁷.

Con riferimento alle modalità di trasporto, questo può avvenire con voli di linea o con voli charter, i cui costi sono a carico dello Stato richiedente; similmente a quanto previsto nell'intesa con l'Afghanistan, per i primi sei mesi di vigenza dell'accordo gli Stati membri si impegnano a limitare ad un massimo di cinquanta

⁵¹⁶ V. Decisione della Commissione, dell'8 settembre 2017, relativa alla firma delle procedure operative standard UE-Bangladesh per l'identificazione e il rimpatrio delle persone prive di autorizzazione a soggiornare, C(2017) 6137 e relativo allegato (Allegato 1), disponibile *online*.

⁵¹⁷ V. Parti 1 e 2 delle Procedure operative standard UE-Bangladesh per l'identificazione e il rimpatrio delle persone prive di autorizzazione a soggiornare, cit.

i rimpatriandi forzati per ciascun volo e ad organizzare non più di due voli di rimpatrio al mese⁵¹⁸.

L'intesa è attuata sotto la guida della Commissione europea e del governo bengalese: a questo fine, è istituito un gruppo di lavoro con rappresentanti di ambo le parti che si riunisce con cadenza semestrale.

3.9.4. *L'intesa UE-Etiopia*

Da ultimo, quanto alla cooperazione con l'Etiopia, l'unico documento ad essere stato divulgato è denominato "*Draft admission procedures for the return of Ethiopians from European Union Member States*".

Si tratta di una versione non definitiva dell'intesa, allegata ad un atto conservato nel registro dei documenti del Consiglio⁵¹⁹, che lo ha approvato il 29 gennaio 2018. La stessa versione è stata messa a disposizione del Parlamento europeo, che si è più volte rivolto alla Commissione per avere chiarimenti sul punto, ottenendo risposte non sempre soddisfacenti⁵²⁰.

Stando all'unica versione disponibile dell'intesa, i documenti di viaggio validi per il rimpatrio sono il passaporto etiope o, in mancanza, un lasciapassare rilasciato dal governo etiope su richiesta dello Stato membro richiedente. Il lasciapassare è emesso dal consolato etiope entro tre giorni soltanto se il rimpatriando è in possesso di un passaporto elettronico etiope scaduto.

In caso contrario, si apre una complessa procedura che consta dei seguenti passaggi. Lo Stato membro richiedente comunica al Ministero degli Affari Esteri dell'Etiopia tutte le informazioni e i dati di cui dispone in relazione al rimpatriando; il Ministero trasmette i dati al servizio nazionale di sicurezza e *intelligence* il quale, eseguito un controllo sull'attendibilità delle informazioni, comunica la propria risoluzione al Ministero; nei quindici giorni successivi, il governo etiope riferisce allo Stato membro richiedente ed al consolato etiope responsabile della procedura, che a sua volta emette il lasciapassare entro i successivi tre giorni⁵²¹.

⁵¹⁸ V. Parte 5 delle Procedure operative standard UE-Bangladesh per l'identificazione e il rimpatrio delle persone prive di autorizzazione a soggiornare, cit.

⁵¹⁹ Nota Punto "I/A", Procedure di ammissione per il rimpatrio di cittadini etiopi dagli Stati membri dell'Unione europea, 18 dicembre 2017, 15762/17 LIMITE, disponibile *online*.

⁵²⁰ V. Questions for written answer E-000956-18, E-000957-18, E-000958-18 to the Commission, *Agreement between the EU and Ethiopia on return procedures*, 15 febbraio 2018, disponibili *online*.

⁵²¹ Il Parlamento europeo e le ONG hanno sollevato alcune perplessità in merito al trasferimento delle informazioni sui rimpatriandi ai servizi di sicurezza e *intelligence* dell'Etiopia, contro i quali sono state rivolte accuse di omicidio e detenzione dei dissidenti politici: v. TSION TADESSE ABEBE,

Qualora lo Stato richiedente non disponga di alcuna informazione utile per identificare le persone coinvolte, queste possono nondimeno essere identificate dal servizio etiope di sicurezza e *intelligence* o per mezzo di un colloquio condotto con le stesse modalità previste nell'intesa con il Bangladesh⁵²².

Il trasporto avviene per mezzo di voli di linea o charter di rimpatrio il cui costo è a carico dello Stato membro richiedente.

L'intesa entra in vigore dal giorno dello scambio di note verbali tra la delegazione dell'UE ed il governo etiope e, quanto alla sua attuazione, è istituito un gruppo di lavoro cui partecipano rappresentanti delle parti.

Infine, in aggiunta ai programmi finanziati dagli Stati membri, l'Unione supporta la reintegrazione delle persone riammesse, le comunità locali e le istituzioni etiopi coinvolte per mezzo *dell'EU Trust Fund for Africa*⁵²³.

L'intesa in esame ha registrato alcune difficoltà applicative, dovute allo scarso livello di cooperazione prestato dal governo etiope in materia di riammissione. Tali ostacoli sono stati acuiti dal conflitto bellico in corso nel Paese, nonché dalle restrizioni ai viaggi conseguenti all'emergenza da Covid-19. Pertanto, in una lettera indirizzata al Presidente del Comitato per le libertà civili, la giustizia e gli affari interni del Parlamento europeo (LIBE), la Commissione ha dichiarato che gli impegni presi con l'Etiopia in materia di riammissione dovranno essere riesaminati alla luce della situazione attuale, il che potrebbe influire sull'applicazione dell'intesa⁵²⁴.

3.10. (segue) La natura giuridica delle intese in materia di riammissione

Civil society input to EU-Africa cooperation on migration: the case of Ethiopia, ECRE Working Paper, 2020, p. 4; Question for written answer E-000957-18, cit.

⁵²² V. sezioni 2 e 3 delle Procedure di ammissione per il rimpatrio di cittadini etiopi dagli Stati membri dell'Unione europea, cit.

⁵²³ V. sezioni 4, 5 e 6 delle Procedure di ammissione per il rimpatrio di cittadini etiopi dagli Stati membri dell'Unione europea, cit. e lettera indirizzata al Presidente della Commissione LIBE: *EU readmission developments – State of play October 2017*, cit.

⁵²⁴ V. European Commission, Directorate-general for Migration and Home Affairs, *EU readmission cooperation with partner countries - state of play*, 28 gennaio 2022, Ref. Ares(2022)656813, disponibile *online*.

Al fine di procedere alla qualificazione giuridica degli strumenti in esame, il primo elemento da considerare consiste nella volontà delle parti, quale risulta dal testo e dal contesto dell'accordo⁵²⁵.

Quanto al testo, come detto, tutte le intese ribadiscono nel Preambolo o nell'articolato che esse non sono accordi internazionali, ma dichiarazioni politiche non produttive di effetti giuridici vincolanti.

In riferimento al contesto si può notare che queste intese, a differenza degli accordi di riammissione, non sono state pubblicate sulla *Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea* né sul sito della Commissione, ma sono state divulgate sul sito del Servizio Europeo per l'Azione Esterna (SEAE) o sono conservate nel registro dei documenti di Commissione e Consiglio, di norma riservato agli atti non vincolanti.

Inoltre, contrariamente agli ARUE, la procedura seguita per la loro conclusione non è quella prescritta dall'art. 218 TFUE.

Ancora, le Istituzioni considerano tali strumenti di cooperazione alla stregua di intese politiche non vincolanti.

In particolare, la Commissione li definisce “*legally non-binding documents*” che, in quanto tali, non istituiscono alcun obbligo di diritto internazionale, europeo o interno in capo agli Stati membri né ai Paesi terzi e non hanno alcun impatto sui diritti dei migranti irregolari⁵²⁶.

Secondo l'Istituzione, si tratta di intese volte a facilitare la cooperazione con i Paesi di origine per la riammissione dei propri cittadini che si trovano irregolarmente sul territorio dell'Unione, riammissione che si fonda sul relativo obbligo di diritto internazionale consuetudinario, nonché su vari accordi internazionali di cooperazione come, ad esempio, sull'art. 13 dell'accordo di Cotonou per i Paesi ACP. Le intese possono essere rese pubbliche soltanto previo accordo dei Paesi partner, qualora ciò non pregiudichi la posizione dell'Unione nei negoziati internazionali⁵²⁷.

Dal canto suo, il Parlamento europeo ha escluso che l'Azione congiunta UE-Afghanistan possa essere qualificata come un vero e proprio accordo internazionale. In un parere del 2017, il servizio giuridico del Parlamento europeo afferma che l'intesa costituisce uno strumento dal carattere politico rientrante all'interno della

⁵²⁵ Corte giust., causa C-233/02, *Francia c. Commissione*, cit., punti 32 e 42. V. anche P. KOUTRAKOS, *EU International Relations Law*, Oxford, 2015, p. 137.

⁵²⁶ Così la Commissione europea nella lettera indirizzata al Presidente della Commissione LIBE: *EU readmission developments – State of play October 2017*, cit.

⁵²⁷ V. Parliamentary questions, Answer given by Mr Avramopoulos on behalf of the European Commission, Question reference: E-001881/2019, 8 luglio 2019, disponibile *online*.

categoria degli atti di *soft law*, il che esclude la necessità di seguire la procedura di cui all'art. 218 TFUE e il coinvolgimento del Parlamento europeo. Ciò non impedisce, tuttavia, al Parlamento europeo di esercitare i suoi poteri di controllo politico – quali interrogazioni parlamentari, commissioni d'inchiesta e, finanche, la mozione di censura – al fine di ottenere informazioni dettagliate circa l'implementazione dell'intesa. Parimenti, secondo il servizio giuridico, il Parlamento potrebbe rifiutare di concedere il discarico alla Commissione in relazione agli impegni finanziari che corredano l'Azione congiunta, impedendone così “in concreto” l'esecuzione⁵²⁸.

Oltre alla volontà delle parti, ulteriore rilevante elemento da considerare al fine di stabilire la natura giuridica di queste intese è il contenuto delle stesse. La trattazione sin qui svolta dimostra come le intese contengano impegni precisi e dettagliati a carico delle parti, assimilabili a quelli di norma assunti in virtù di veri e propri accordi di riammissione⁵²⁹⁻⁵³⁰.

Si pensi, ad esempio, alle disposizioni relative alle procedure di identificazione dei rimpatriandi e di facilitazione dei rimpatri, che impongono alle autorità dei Paesi di origine di inviare i documenti di viaggio entro pochi giorni o settimane dalla richiesta; ovvero alle disposizioni relative all'organizzazione e ai costi del trasporto, a quelle che limitano il numero di persone da rimpatriare o, ancora, alle clausole che istituiscono un gruppo di lavoro congiunto o che regolano il rapporto con gli accordi bilaterali degli Stati membri in materia di riammissione.

Le intese in esame, perciò, si sostituiscono agli accordi di riammissione, accordi che, in qualche caso, le parti avevano già convenuto di concludere, come avvenuto ad esempio nell'ambito della cooperazione tra Unione europea e Afghanistan⁵³¹.

⁵²⁸ Parere del Servizio giuridico del PE, 17 marzo 2017, *LIBE Joint Way Forward with Afghanistan – legal nature -international agreements – readmission – role of the European Parliament*, come riportato in S. CARRERA, *On Policy Ghosts: EU Readmission Arrangement as Intersecting Policy Universes*, cit., pp. 46-47.

⁵²⁹ A. OTT, *Informalization of EU Bilateral Instruments: Categorization, Contestation, and Challenges*, cit., p. 591, dove l'A. afferma che “Such concrete and legal commitments regularly find entry into legally binding readmission agreements”. Si veda altresì C. MOLINARI, *Sincere Cooperation between EU and Member States in the Field of Readmission: The More the Merrier?*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 2021, pp. 269 ss., spec. p. 276, dove si legge che “These instruments [...] do not differ in content from formal readmission agreements”.

⁵³⁰ Sul contenuto degli ARUE v. *supra*, in questo capitolo, par. 3.5.

⁵³¹ V. art. 28 par. 4 dell'Accordo di cooperazione sul partenariato e sullo sviluppo tra l'Unione europea e i suoi Stati membri, da una parte, e la Repubblica islamica di Afghanistan, dall'altra, in *GUUE* L 67 del 14 marzo 2017, p. 3, il quale dispone che “Le parti convengono di concludere, su

Alla luce di quanto precede, sembra difficile negare che le previsioni contenute in queste intese siano prive di efficacia vincolante.

Ciò dovrebbe condurre a qualificare le intese alla stregua di veri e propri accordi internazionali di riammissione e, di conseguenza, a concludere per la loro invalidità, in quanto stipulati in violazione della procedura prevista all'art. 218 TFUE⁵³².

Una simile conclusione è, peraltro, in linea con la giurisprudenza consolidata della Corte di giustizia. Nella sentenza *Francia c. Commissione* del 1994 la Corte – qualificato l'accordo concluso dalla Commissione con il governo degli Stati Uniti in violazione dell'attuale art. 218 TFUE alla stregua di un atto produttivo di effetti giuridici – statuisce nel senso del suo annullamento, negando che la Commissione possa far derivare la propria competenza a concludere accordi internazionali da fonti diverse rispetto ai Trattati, in particolare dalla prassi seguita dalle Istituzioni. Nelle parole della Corte, “*una semplice prassi non può prevalere sulle norme del Trattato*”, specialmente quando si tratta di norme di portata “costituzionale”⁵³³ come l'art. 218 TFUE, che riflette sul piano esterno il principio di equilibrio interistituzionale previsto dall'art. 13 par. 2 TUE, stando al quale “*ciascuna Istituzione agisce nei limiti delle attribuzioni che le sono conferite dai trattati*”⁵³⁴.

3.11. La condizionalità tra riammissione e visti: gli accordi di facilitazione per il rilascio dei visti quale “incentivo” rispetto alla conclusione degli accordi di riammissione

A trarre vantaggio dalla conclusione degli accordi di riammissione è soprattutto l'Unione europea, essendo l'interesse per gli Stati terzi di origine e di transito dei

richiesta di una di esse, un accordo che disciplini gli obblighi specifici in materia di riammissione, comprese disposizioni relative ai cittadini di altri paesi e agli apolidi”.

⁵³² In questo senso v. anche C. MOLINARI, *EU institutions in denial: non-agreements, non-signatories, and (non-) effective judicial protection in the EU return policy*, Maastricht University, Faculty of Law Working Paper series, 2019, disponibile *online*, spec. pp. 15-16.

⁵³³ V. Conclusioni dell'Avvocato generale G. Tesaurò, presentate il 16 dicembre 1993 nella causa C-327/91, *Francia c. Commissione*, punto 37, in cui si legge che l'attuale art. 218 TFUE costituisce una previsione “*autonoma e generale*” e di “*valenza «costituzionale» nell'economia complessiva del Trattato*”.

⁵³⁴ Corte giust., sentenza 9 agosto 1994, causa C-327/91, *Francia c. Commissione*, in *Racc.* p. I-3641, punti 19-43, spec. punto 36. In dottrina v. S. AMADEO, *Unione europea e treaty-making power*, Milano, 2005, pp. 192-193; P. EECKHOUT, *EU External Relations Law*, Oxford, 2011, pp. 205-207.

flussi migratori alquanto limitato, se non addirittura nullo. In questo senso gli accordi di riammissione, pur contenendo obblighi reciproci, comportano costi e benefici asimmetrici in capo alle Parti: nei Paesi terzi di origine, in particolare, essi hanno ripercussioni negative dal punto di vista politico, economico e sociale⁵³⁵.

L'emigrazione è infatti considerata da questi Paesi un mezzo per diminuire il livello di disoccupazione interna e, al contempo, per favorire l'economia nazionale, che in molti casi dipende dalle rimesse dei lavoratori emigrati⁵³⁶.

Per questo motivo, molti sono gli incentivi sui quali l'Unione è solita far leva per ottenere dai Paesi partner la conclusione di accordi di riammissione.

In tal senso, uno dei principali strumenti di cui l'Unione si è servita (e continua tuttora a servirsi⁵³⁷) consiste nella proposta rivolta allo Stato partner di concludere, parallelamente all'accordo di riammissione, un accordo per la facilitazione del rilascio dei visti di breve durata nell'area Schengen⁵³⁸.

La prassi della negoziazione parallela dei due tipi di accordi è stata inaugurata dall'allora Comunità europea per risolvere la situazione di stallo creatasi nel corso dei negoziati relativi alla stipulazione degli accordi di riammissione con la Federazione russa e con l'Ucraina⁵³⁹.

Visto il successo ottenuto, tale strategia è stata poi applicata anche nel corso dei negoziati con tutti i Paesi dei Balcani occidentali⁵⁴⁰ e con la Moldavia: la

⁵³⁵ J.-P. CASSARINO, *Readmission, Visa Policy and the "Return Sponsorship" Puzzle in the New Pact on Migration and Asylum*, ADiM Blog, Analyses & Opinions, novembre 2020, disponibile online, p. 4.

⁵³⁶ J.-P. CASSARINO, *Readmission Policy in the European Union – Study*, cit., p. 25.

⁵³⁷ Si veda, da ultimo, la Conferenza stampa della Commissione, *Visa Facilitation and Readmission: the European Union and Belarus sign agreements*, dell'8 gennaio 2020, disponibile online, relativa alla firma da parte dell'Unione di un accordo di riammissione e parallelamente di un accordo di facilitazione del rilascio dei visti con la Bielorussia.

⁵³⁸ S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, Torino, 2019, pp. 290-291. Sul carattere "eurocentrico" degli accordi di riammissione cfr. anche A. ROIG, T. HUDDLESTON, *EC Readmission Agreements: A Re-evaluation of the Political Impasse*, in *European Journal of Migration and Law*, 2007, pp. 363-387, spec. pp. 373-375. Si veda inoltre la Comunicazione della Commissione COM (2011) 76 del 23 febbraio 2011, *Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE*, pp. 6-7.

⁵³⁹ Comunicazione della Commissione COM (2011) 76 def del 23 febbraio 2011, *Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE*, pp. 6-7; S. PEERS, E. GUILD, J. TOMKIN, *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary)*, 2a ed., vol. I: *Visas and Border Controls*, cit., p. 316.

⁵⁴⁰ Ad eccezione dell'Albania, il cui accordo di riammissione con l'Unione era entrato in vigore il 1° maggio 2006, mentre i negoziati per la conclusione dell'accordo di facilitazione del rilascio dei visti iniziarono solo nel dicembre dello stesso anno.

Commissione apriva i negoziati rispettivamente nel novembre 2006 e nel febbraio 2007 e tutti gli accordi entravano in vigore il 1° gennaio 2008.

Per quanto riguarda nello specifico i Balcani occidentali, l'Unione ha promesso la facilitazione del rilascio dei visti e, a lungo termine, la loro liberalizzazione non solo per ottenere la stipulazione di un ARUE, ma anche per persuadere i Paesi balcanici ad attuare riforme dirette a rafforzare lo stato di diritto, contrastare la criminalità organizzata, l'immigrazione clandestina e la corruzione, nonché accrescere la capacità di controllo delle frontiere e della sicurezza interna⁵⁴¹.

Inoltre, gli accordi sui visti sono stati utilizzati anche per attenuare gli effetti negativi causati dall'ampliamento ad est dell'Unione ai cittadini dei Paesi terzi confinanti. Come noto, infatti, fra i criteri che un Paese deve soddisfare per poter aderire all'Unione europea (c.d. criteri di Copenaghen, a cui rinvia l'art. 49 par. 1 TUE) vi è anche la capacità di attuare efficacemente l'*acquis* comunitario, incluso l'*acquis* di Schengen. Dunque, prima di fare ingresso nell'Unione nel maggio 2004, gli Stati candidati hanno dovuto adottare tutta la legislazione europea sui visti e, conseguentemente, imporre le norme europee sui visti anche ai cittadini di quei Paesi terzi con essi confinanti – quali ad esempio Russia, Ucraina e Bielorussia – che erano precedentemente soggetti a procedure per il rilascio dei visti più snelle, con un tasso più basso di decisioni di rigetto, nonché più economiche, quando non addirittura gratuite. La conclusione di accordi per rilasciare i visti a condizioni più favorevoli ai viaggiatori in buona fede provenienti da questi Paesi ha quindi contribuito a mitigare gli effetti collaterali dell'entrata dei Paesi dell'Europa orientale nell'Unione⁵⁴².

La strategia della conclusione parallela di accordi di riammissione e di accordi sui visti è altresì risultata funzionale al rafforzamento della politica europea di vicinato. Già nella sua Comunicazione sullo sviluppo della politica europea di vicinato del 2006, infatti, la Commissione riconosceva nell'agevolazione della migrazione legale e nella gestione corretta dell'immigrazione irregolare fattori determinanti per il rafforzamento della politica europea di vicinato, affermando a questo proposito che *“l'Unione deve essere disposta ad avviare, quando siano soddisfatte le necessarie precondizioni, negoziati sulla riammissione e*

⁵⁴¹ F. TRAUNER, I. KRUSE, *EC Visa Facilitation and Readmission Agreements: A New Standard EU Foreign Policy Tool?*, in *European Journal of Migration and Law*, 2008, pp. 411-438, p. 417.

⁵⁴² G. CELLAMARE, *Gli accordi di riammissione dell'Unione europea*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2/2010, pp. 369-401, spec. p. 390; F. TRAUNER, I. KRUSE, *EC Visa Facilitation and Readmission Agreements: A New Standard EU Foreign Policy Tool?*, cit., spec. pp. 415-416 e pp. 425-426.

*sull'agevolazione del visto con ciascuno dei paesi per i quali è in vigore un piano d'azione*⁵⁴³.

Contestualmente all'apertura dei negoziati per la stipula di accordi di facilitazione del rilascio dei visti con la Russia e l'Ucraina, il Consiglio adottava l'Approccio comune sulla facilitazione del rilascio dei visti⁵⁴⁴, in ottemperanza a quanto suggerito dal Consiglio europeo nel Programma dell'Aja⁵⁴⁵. In esso si afferma che la decisione di aprire i negoziati per la conclusione di un accordo di facilitazione del rilascio dei visti con un certo Paese terzo dovrebbe basarsi su di una valutazione casistica della situazione di ogni singolo Paese, accordando priorità ai Paesi candidati all'ingresso nell'Unione, ai Paesi che partecipano alla politica europea di vicinato, oltreché ai partner strategici dell'Unione⁵⁴⁶.

Nella valutazione circa l'opportunità o meno di aprire i negoziati relativi alla conclusione di questi accordi, l'Unione dovrebbe considerare le seguenti circostanze: l'esistenza o meno di un ARUE con quel Paese, gli obiettivi dell'azione esterna dell'Unione, l'attuazione di clausole relative allo SLSG contenute in altri accordi internazionali con quello stesso Paese e, infine, l'impatto di un potenziale accordo di facilitazione del rilascio dei visti sui flussi migratori e sulla sicurezza interna dello spazio Schengen⁵⁴⁷.

Inoltre a differenza degli ARUE, la cui negoziazione dovrebbe essere proposta ai Paesi terzi da parte dell'Unione, gli accordi sui visti dovrebbero essere conclusi soltanto laddove possano fungere da misura compensativa per un accordo di riammissione già in corso di negoziazione. Cionondimeno, l'esistenza di un ARUE o la manifestazione di volontà da parte di un Paese terzo di concluderne uno non implica automaticamente l'apertura dei negoziati per la stipulazione di un accordo di facilitazione del rilascio dei visti: l'Unione dovrà infatti considerare la possibilità

⁵⁴³ Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo sullo sviluppo della politica europea di vicinato, COM (2006) 726 definitivo, del 4 dicembre 2006, pp. 6-7. Sul tema si veda F. TRAUNER, I. KRUSE, *EC Visa Facilitation and Readmission Agreements: A New Standard EU Foreign Policy Tool?*, cit., pp. 418-421.

⁵⁴⁴ Doc. del Consiglio n. 16030/05 del 21 dicembre 2005.

⁵⁴⁵ Nella Comunicazione del Consiglio, *Programma dell'Aja: rafforzamento della libertà, della sicurezza e della giustizia nell'Unione europea*, in GUUE C 53 del 3 marzo 2005, p.1, il Consiglio europeo "invita il Consiglio e la Commissione a valutare, ai fini di sviluppare un approccio comune, se nel contesto della politica di riammissione della CE sia opportuno facilitare, caso per caso, il rilascio di visti per soggiorni di breve durata a cittadini di paesi terzi, ove possibile e su base di reciprocità, quale elemento di un vero partenariato nelle relazioni esterne che comprenda le questioni connesse alla migrazione" (p. 7, punto 1.7.3).

⁵⁴⁶ Doc. del Consiglio n. 16030/05, cit., par. 2.

⁵⁴⁷ *Ibidem*, par. 6.

di fornire allo Stato terzo che accetti di concludere un ARUE incentivi diversi ed ulteriori, di tipo economico, politico, commerciale o legati alla cooperazione allo sviluppo⁵⁴⁸.

Le direttive di negoziato espresse nel *Common approach on visa facilitation* rivelano le preoccupazioni degli Stati membri relativamente alla conclusione di accordi di facilitazione del rilascio dei visti come contropartita rispetto alla stipulazione di ARUE: essi accettano che questa politica sia applicata soltanto a quei Paesi terzi che non pongono seri problemi dal punto di vista dell'immigrazione irregolare o ai quei Paesi terzi, come i Balcani occidentali, che fanno parte della politica di allargamento dell'Unione.

Anche la Commissione, nel Piano di azione sul rimpatrio del 2015, riconosce la portata limitata di questo strumento, *“in quanto è improbabile che l'UE possa offrire una facilitazione del rilascio dei visti a paesi terzi da cui provengono molti migranti irregolari e che costituiscono pertanto un rischio dal punto di vista migratorio”*⁵⁴⁹.

In altre parole, la facilitazione del rilascio dei visti non costituisce un incentivo da offrire indistintamente a qualsiasi partner dell'Unione in occasione dell'apertura dei negoziati per la conclusione di un accordo di riammissione. Gli Stati membri sono riluttanti a concludere accordi di facilitazione del rilascio dei visti persino con la Turchia, nonostante sia un Paese candidato all'adesione, o con Stati terzi come l'Algeria, il Marocco o la Cina⁵⁵⁰ dai quali proviene la gran parte dei flussi migratori

⁵⁴⁸ *Ibidem*, parr. 4-5.

⁵⁴⁹ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Piano d'azione dell'UE sul rimpatrio*, COM(2015) 453, del 9 settembre 2015, p. 16.

⁵⁵⁰ La Cina aveva richiesto ufficialmente alla Comunità, nel maggio 2004, di aprire e condurre parallelamente i negoziati per la conclusione di un accordo di riammissione e per un accordo di facilitazione del rilascio dei visti ma, ad oggi, nessuno dei due accordi è ancora stato concluso. Tuttavia, il 12 febbraio 2004 la Comunità europea e l'amministrazione nazionale del turismo della Repubblica popolare cinese siglavano un Memorandum d'intesa, tuttora in vigore, contenente una procedura semplificata per la richiesta ed il rilascio di visti Schengen con validità temporale non superiore a 30 giorni in favore di gruppi turistici di cittadini cinesi. Il Memorandum contiene peraltro, al suo art. 5, una clausola di riammissione dei turisti cinesi in caso di superamento illegale della durata del soggiorno. Si vedano, in proposito, il Comunicato stampa della Commissione europea del 12 febbraio 2004, *European Union signs landmark tourism accord with China today in Beijing*, IP/04/196, disponibile *online* e il Memorandum d'intesa tra la Comunità europea e l'amministrazione nazionale del turismo della Repubblica popolare cinese sui visti e sulle questioni affini riguardanti i gruppi turistici provenienti dalla Repubblica popolare cinese (ADS), in *GUUE* L 83 del 20 marzo 2004, p. 14.

diretti verso l'Unione e con i quali, di conseguenza, la conclusione di un ARUE costituisce una questione di estrema urgenza⁵⁵¹.

Da ultimo, la strategia della negoziazione parallela degli accordi di riammissione e degli accordi sui visti è stata presa in considerazione nella valutazione d'impatto che accompagna la proposta di riforma del Codice dei visti. In questo documento si riconosce che la politica sui visti può non rappresentare un incentivo sufficiente per ottenere dai partner un maggior grado di cooperazione in materia di riammissione. A tal fine, si dovrà quindi fare leva su incentivi in settori quali la cooperazione allo sviluppo, la politica commerciale, gli investimenti e l'istruzione⁵⁵².

In questo contesto, la cooperazione in materia di visti non costituisce che uno fra gli strumenti di cui l'Unione dispone per ottenere una maggior collaborazione in materia di riammissione, strumento sulla cui efficacia, peraltro, la Commissione ammette che non vi sono dati certi⁵⁵³.

3.12. (segue) La condizionalità tra riammissione e visti: l'art. 25bis del Codice dei Visti

La stipulazione degli accordi di facilitazione del rilascio dei visti costituisce da decenni l'incentivo principale di cui l'Unione si è servita per ottenere dai Paesi partner una maggior collaborazione nel settore della riammissione degli irregolari.

Accanto a questo strumento, l'Unione ha recentemente istituito un nuovo meccanismo per incrementare il livello di cooperazione dei Paesi terzi in materia di riammissione. A tal fine, la politica europea dei visti è utilizzata ancora una volta dall'Unione come grimaldello nei confronti di questi Paesi, pur non promettendo più in cambio la conclusione di accordi sui visti. Si tratta del meccanismo

⁵⁵¹ A. ROIG, T. HUDDLESTON, *EC Readmission Agreements: A Re-evaluation of the Political Impasse*, cit., pp. 376-377.

⁵⁵² Documento di lavoro della Commissione, *Impact Assessment Accompanying the document proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council amending Regulation (EC) No 810/2009 establishing a Community Code on Visas (Visa Code)*, SWD(2018) 77, del 14 marzo 2018, p. 26.

⁵⁵³ *Ibidem*, p. 31, in cui si legge “[...] *there is no hard evidence on how visa leverage can translate into better cooperation of third countries on readmission*”.

recentemente introdotto dal nuovo reg. (UE) 2019/1155⁵⁵⁴, che modifica il Codice dei Visti⁵⁵⁵⁻⁵⁵⁶.

L'elemento più interessante introdotto dalla riforma, in vigore dal 2 febbraio 2020, è infatti l'inserimento nel Codice dei Visti dell'art. 25bis, rubricato "*Cooperazione in materia di riammissione*"⁵⁵⁷: esso consente all'Unione di adattare le condizioni per il trattamento delle domande di visto presentate da singoli cittadini di Paesi terzi – quali la durata del trattamento delle domande ed i relativi costi, l'esenzione dall'obbligo di visto per i titolari di passaporto diplomatico, nonché il rilascio di visti per ingressi multipli – al grado di cooperazione fornita da detti Paesi in materia di riammissione dei soggetti irregolarmente presenti sul territorio europeo⁵⁵⁸.

Tale livello di cooperazione deve essere valutato annualmente dalla Commissione "*sulla base di dati pertinenti e obiettivi*" forniti dagli Stati membri e dagli organi dell'Unione, quali: il numero di decisioni di rimpatrio emesse dagli Stati membri nei confronti di persone provenienti dal Paese terzo in questione ed il rapporto tra i rimpatri effettivi e le decisioni di rimpatrio emanate, il numero di richieste di riammissione per Stato membro accettate dal Paese terzo in rapporto al numero di tali richieste presentate a tale Paese ed infine il grado di cooperazione pratica prestato dal Paese terzo nelle varie fasi della procedura di rimpatrio⁵⁵⁹.

Qualora, sulla base di detti parametri, la Commissione ritenga che un Paese terzo non cooperi a sufficienza o qualora la maggioranza semplice degli Stati

⁵⁵⁴ Reg. (UE) 2019/1155 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019, *recante modifica del regolamento (CE) n. 810/2009 che istituisce un codice comunitario dei visti (codice dei visti)*, in *GUUE L* del 188 del 12 luglio 2019, p. 25.

⁵⁵⁵ Reg. (CE) n. 810/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009, *che istituisce un codice comunitario dei visti*, in *GUUE L* 243 del 15 settembre 2009, p. 1.

⁵⁵⁶ Sul quale V. J.-P. CASSARINO, *Readmission, Visa Policy and the "Return Sponsorship" Puzzle in the New Pact on Migration and Asylum*, cit., p. 2.

⁵⁵⁷ Si vedano in proposito anche i *consideranda* n. (13) e (14) del reg. 2019/1155.

⁵⁵⁸ Il dovere dei Paesi terzi di cooperare nella riammissione dei propri cittadini, su cui si fonda il meccanismo di cui all'art. 25bis CDV, è dalle Istituzioni fatto discendere dal diritto internazionale consuetudinario, a prescindere dall'esistenza di strumenti specifici che strutturano la cooperazione in materia di riammissione: in tal senso v. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Rafforzare la cooperazione in materia di rimpatrio e riammissione nell'ambito di una politica migratoria dell'UE equa, efficace e globale*, 10 febbraio 2021, COM(2021) 56, p. 7.

⁵⁵⁹ Il riferimento è in particolare all'assistenza fornita nell'identificazione degli irregolari e nel tempestivo rilascio di documenti di viaggio o, in alternativa, nell'accettazione del documento di viaggio europeo per il rimpatrio, nell'accettazione della riammissione di persone che per legge devono essere rimpatriate nel loro Paese, nonché nell'accettazione di voli e operazioni di rimpatrio (art. 25bis par. 2 CDV).

membri notificati alla Commissione “*di incontrare problemi pratici sostanziali e persistenti nella cooperazione con un paese terzo in materia di riammissione*”, quest’ultima può presentare al Consiglio una proposta ai fini dell’adozione di una decisione di esecuzione che applica specifiche restrizioni al trattamento delle domande di visto per soggiorni di breve durata, presentate da tutti i cittadini di detto Paese o da alcune categorie di essi.

Nel caso in cui una decisione contenente tali misure sia ritenuta inefficace, è altresì possibile adottare una decisione di esecuzione che applichi a tutti o soltanto ad alcuni cittadini del Paese terzo in questione diritti per il trattamento delle domande di visto maggiorati (ossia pari a 120 o 160 euro) rispetto alla somma prevista in via generale per il trattamento delle domande di visto⁵⁶⁰⁻⁵⁶¹. Ad ogni modo, l’adozione dell’una o dell’altra decisione di esecuzione non pregiudica il diritto del richiedente di richiedere e di ottenere un visto Schengen⁵⁶².

Per contro, se dall’analisi dei dati obiettivi emerge che il Paese terzo interessato coopera a sufficienza, la Commissione può presentare al Consiglio una proposta ai fini dell’adozione di una decisione di esecuzione⁵⁶³ che contenga – alternativamente o cumulativamente – le seguenti misure a vantaggio di tutti i richiedenti o di alcune categorie di essi: la riduzione da 80 a 60 euro dei diritti per i visti, la riduzione da 15 a 10 giorni del termine per il trattamento delle domande di visto ed, infine, l’allungamento del periodo di validità dei visti per ingressi multipli.

In ottemperanza all’art. 25*bis* CDV, la prima valutazione annuale della cooperazione con i partner in materia di riammissione è stata effettuata dalla Commissione nel 2021⁵⁶⁴.

Essa è basata su dati – forniti da Stati membri, Paesi associati Schengen, Eurostat e Frontex – relativi ai rimpatri e agli arrivi irregolari provenienti dai Paesi terzi i cui cittadini sono soggetti all’obbligo del visto per soggiorni di breve durata.

⁵⁶⁰ In virtù dell’art. 16 par. 1 CDV, come modificato dal reg. 2019/1155, i diritti per il trattamento delle domande ammontano ad euro 80.

⁵⁶¹ L’art. 25*bis* par. 6 CDV chiarisce che tali decisioni di esecuzione possono essere abrogate o modificate in base alla condotta tenuta dal Paese terzo interessato.

⁵⁶² Si veda in proposito il factsheet della Commissione, *New EU Visa Rules*, 3 febbraio 2020, FS/20/150, disponibile *online*.

⁵⁶³ La decisione di esecuzione ha durata annuale e può essere rinnovata.

⁵⁶⁴ V. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Rafforzare la cooperazione in materia di rimpatrio e riammissione nell’ambito di una politica migratoria dell’UE equa, efficace e globale*, cit., pp. 8 ss.

Dalla valutazione emerge che per un terzo dei Paesi considerati la cooperazione con gli Stati membri in materia di riammissione è efficace, mentre per gli altri due terzi è nella media o addirittura scarsa.

In particolare, i problemi principali ineriscono all'identificazione dei rimpatriandi, a ritardi nel rilascio dei documenti di viaggio, all'inosservanza dei termini fissati e al rifiuto di accettare i voli charter da parte dei Paesi partner.

I risultati di tale valutazione hanno condotto all'attivazione del meccanismo in esame nei confronti di tre Paesi terzi: il Gambia, l'Iraq ed il Bangladesh.

Invero, il 15 luglio 2021 la Commissione ha presentato al Consiglio tre proposte ai fini dell'adozione di decisioni di esecuzione recanti specifiche restrizioni al trattamento delle domande di visto per soggiorni di breve durata per tutti i cittadini di questi Paesi⁵⁶⁵.

Tuttavia, il Consiglio ha finora adottato soltanto una decisione di esecuzione che, ai sensi dell'art. 25bis par. 5 lett. a) CDV, sospende temporaneamente, a partire dal 1° novembre 2021, alcune disposizioni del Codice dei Visti nei confronti del Gambia⁵⁶⁶. In essa si dà atto dell'insufficiente livello di cooperazione delle autorità gambiane con l'Unione in materia di riammissione: il Gambia, infatti, da anni ostacola lo svolgimento delle operazioni di rimpatrio, anche per mezzo dell'imposizione unilaterale di moratorie sui rimpatri forzati.

Dalla decisione del Consiglio emerge inoltre come il ricorso al meccanismo di cui all'art. 25bis CDV costituisca una *extrema ratio*, ossia uno strumento da attivare soltanto se e quando le altre misure volte a migliorare la cooperazione in materia di riammissione degli irregolari si rivelano inefficaci. Nella specie, la decisione riporta che dal 2019 la Commissione ed il Servizio europeo per l'azione esterna hanno organizzato “*varie riunioni con le autorità gambiane a livello tecnico e politico per trovare soluzioni reciprocamente accettabili e per concordare ulteriori progetti di sostegno a beneficio della Gambia*”, vertici che non hanno però condotto a concreti miglioramenti.

⁵⁶⁵ V. Proposta di Decisione di esecuzione del Consiglio, *relativa alla sospensione di alcune disposizioni del regolamento (CE) n. 810/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio nei confronti della Gambia*, del 15 luglio 2021, COM(2021) 413; Proposta di Decisione di esecuzione del Consiglio, *relativa alla sospensione di alcune disposizioni del regolamento (CE) n. 810/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio nei confronti dell'Iraq*, del 15 luglio 2021, COM(2021) 414; Proposta di Decisione di esecuzione del Consiglio, *relativa alla sospensione di alcune disposizioni del regolamento (CE) n. 810/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio nei confronti del Bangladesh*, del 15 luglio 2021, COM(2021) 412.

⁵⁶⁶ Decisione di esecuzione (UE) 2021/1781 del Consiglio, del 7 ottobre 2021, *relativa alla sospensione di alcune disposizioni del regolamento (CE) n. 810/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio nei confronti della Gambia*, in *GUUE* L 360 dell'11 ottobre 2021, p. 124.

Quanto all'ambito di applicazione della decisione, questa si applica ai cittadini gambiani soggetti all'obbligo del visto a norma del regolamento (UE) 2018/1806, salvo nel caso in cui siano familiari di un cittadino dell'Unione – e dunque soggetti alla direttiva 2004/38/CE – o familiari di un cittadino di un Paese terzo che gode di un diritto di libera circolazione equivalente a quello dei cittadini dell'Unione, in virtù di un accordo concluso tra l'Unione e il Paese terzo in questione.

La decisione lascia impregiudicati gli obblighi che incombono in capo agli Stati membri in virtù del diritto internazionale, in quanto Paesi ospitanti organizzazioni intergovernative internazionali o conferenze internazionali convocate da organizzazioni intergovernative internazionali con sede negli Stati membri⁵⁶⁷.

Con riferimento all'ambito di applicazione temporale, la decisione non indica il *dies ad quem* della sospensione delle disposizioni del CDV in questione, né del resto il Codice dei Visti richiede che la decisione indichi alcun termine. Ad ogni modo, l'art. 25bis prevede in capo alla Commissione un obbligo di monitoraggio: l'Istituzione è tenuta a riferire, entro sei mesi dall'adozione della decisione, al Parlamento europeo e al Consiglio in merito ai progressi conseguiti nella cooperazione del Paese terzo in questione in materia di riammissione e, se del caso, può presentare al Consiglio una proposta intesa ad abrogare o modificare la decisione di esecuzione adottata⁵⁶⁸.

Per quanto riguarda l'Iraq e il Bangladesh, l'attivazione della procedura *ex art. 25bis* CDV per mezzo dell'adozione della sola proposta di decisione da parte della Commissione si è rivelata sufficiente ad esercitare pressione su questi due Paesi partner, inducendoli ad assumere un atteggiamento maggiormente collaborativo in materia di riammissione degli irregolari.

Da un lato, infatti, la comunicazione alle autorità bengalesi dell'intenzione dell'Unione di applicare misure restrittive in materia di visti ha fatto registrare un miglioramento immediato del livello di cooperazione del Bangladesh in materia di riammissione e una rinnovata volontà di dare attuazione all'intesa informale a tal fine conclusa con l'Unione europea. Ciò ha portato il Consiglio, nel novembre 2021, ad interrompere i negoziati per l'adozione della decisione di esecuzione contenente misure restrittive in materia di rilascio dei visti nei confronti del Bangladesh⁵⁶⁹.

⁵⁶⁷ V. art. 1 della decisione, cit.

⁵⁶⁸ V. art. 25bis parr. 6 e 7 CDV, cit.

⁵⁶⁹ Così si riporta in una lettera indirizzata dalla Commissione al Presidente del Comitato LIBE: v. European Commission, Directorate-general for Migration and Home Affairs, *EU readmission cooperation with partner countries - state of play*, 28 gennaio 2022, cit., pp. 2 e 7.

Per altro verso, il ricorso a questa condizionalità è stata utilizzata dall'Unione – accanto ad altre misure di carattere politico – come strumento di pressione per convincere l'Iraq a bloccare i voli in partenza per la Bielorussia nell'estate del 2021, ridimensionando così la portata del fenomeno dei c.d. attacchi ibridi. Per questi motivi, dunque, è stata decisa la sospensione dei negoziati in corso in seno al Consiglio per l'adozione della decisione di esecuzione *ex art. 25bis* CDV⁵⁷⁰.

In definitiva, da questi due casi sembrerebbe emergere come il mero avvio dell'*iter* necessario per giungere all'adozione di una decisione di esecuzione del Consiglio ai sensi dell'*art. 25bis* par. 5 CDV – ossia la sola minaccia di utilizzo della leva in esame da parte dell'Unione – abbia fatto sì che si verificasse l'effetto desiderato. Invero, il Bangladesh e l'Iraq si sono mostrati recettivi a questa forma di pressione politica, aumentando in tempi rapidi il livello di cooperazione con gli Stati membri in materia di riammissione.

Allo stato attuale, probabilmente, le valutazioni circa l'effettiva efficacia su larga scala di questo meccanismo sono premature. Ciò è ancor più vero se si considera che gli effetti dell'unica decisione di esecuzione contenente misure restrittive in materia di rilascio dei visti ad essere stata adottata – quella nei confronti del Gambia – non sono ancora stati oggetto di valutazione da parte della Commissione. Pertanto, in questa sede ci si limiterà ad alcune considerazioni di carattere generale in merito alla futura applicazione dello strumento in esame.

L'*art. 25bis* CDV apporta un elemento di grande novità nelle modalità di attuazione del dialogo in materia di gestione del fenomeno migratorio tra l'Unione europea ed i suoi partner: l'applicazione delle norme standard contenute nel nuovo Codice dei Visti può così essere ristretta o dilatata “a fisarmonica” a seconda del grado di cooperazione prestato da ciascun Paese terzo in tema di riammissione degli irregolari.

Per com'è strutturato, lo strumento in esame si configura non tanto come un incentivo, quanto piuttosto alla stregua di un meccanismo di pressione unilaterale esercitata dall'Unione nei confronti dei Paesi terzi, al fine di conseguire da questi elevati standard di cooperazione in materia di riammissione.

Ciò appare, peraltro, in linea con gli sviluppi che più recentemente hanno caratterizzato l'approccio globale in materia di migrazione e mobilità (c.d. GAMM), improntati alla logica del c.d. “*less for less*”, consistente proprio

⁵⁷⁰ *Ibidem*, p. 2. Si veda altresì la nota del Segretariato generale del Consiglio, in cui sono riportati i punti di vista dei vari Stati membri con riferimento all'attivazione del meccanismo di cui all'*art. 25bis* CDV nei confronti di Bangladesh, Iraq e Gambia, del 27 agosto 2021, 11416/21 LIMITE, disponibile *online*.

nell'applicare strumenti di pressione nei confronti dei partner meno inclini alla cooperazione⁵⁷¹.

D'altro canto, il meccanismo in esame rischia di esporsi ad alcune criticità⁵⁷². Innanzitutto, in punto di conseguenze dell'applicazione dell'art. 25bis CDV sul trattamento dei cittadini dei Paesi terzi richiedenti il visto.

Al riguardo, infatti, si rileva l'iniustizia di un siffatto sistema, in base al quale le conseguenze della mancata cooperazione in tema di riammissione da parte dei Paesi terzi sono sopportate interamente da individui in alcun modo responsabili della condotta politica del proprio Paese di cittadinanza.

Inoltre, alcuni profili problematici potrebbero porsi con riferimento al rispetto della parità di trattamento dei richiedenti il visto: tale meccanismo potrebbe, invero, comportare una discriminazione fondata sulla nazionalità tra i cittadini di quei Paesi terzi per cui il visto costituisce una condizione di ingresso nel territorio europeo.

Sul punto, si sottolinea che la disciplina europea in materia di visti è volta ad armonizzare le condizioni e le procedure per il rilascio dei visti per soggiorni di breve durata nel territorio degli Stati membri, garantendo che questi ultimi trattino allo stesso modo gli stranieri che richiedono un visto ed evitando così il fenomeno del c.d. "visa shopping"⁵⁷³.

La giurisprudenza ha finora applicato il principio della parità di trattamento tra richiedenti il visto in relazione a "fattispecie interne", al fine di evitare che gli Stati membri prevedano requisiti per il rilascio dei visti ulteriori rispetto a quelli richiesti

⁵⁷¹ Su tale approccio v. T. STRIK, *The Global Approach to Migration and Mobility*, in *Groningen Journal of International Law*, 2017, vol. 5, n. 2, pp. 311-328, spec. pp. 322 ss.

⁵⁷² Si tratta di problematiche evidenziate anche dalla dottrina che s'è occupata del tema: v. al riguardo S. NICOLOSI, *Refashioning the EU Visa Policy: A New Turn of the Screw to Cooperation on Readmission and to Discrimination?*, in *European Journal of Migration and Law*, 2020, vol. 22, pp. 467-491, spec. pp. 485 ss; E. GUILD, *Amending the Visa Code: Collective Punishment of Visa Nationals?*, in *eumigrationlawblog.eu*, 2019, disponibile online; N. VAVOULA, *Of Carrots and Sticks: A Punitive Shift in the Reform of the Visa Code*, in *eumigrationlawblog.eu*, 2018, disponibile online.

⁵⁷³ S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 22 ss.

La *ratio* dell'introduzione di una disciplina europea armonizzata in materia di visti si evince anche dal considerando n. 18 del reg. (CE) n. 810/2009, in cui si legge che "La cooperazione locale Schengen è fondamentale per l'applicazione armonizzata della politica comune in materia di visti e per una corretta valutazione dei rischi migratori e/o di sicurezza. Date le differenze nelle situazioni locali, l'applicazione operativa di particolari disposizioni legislative dovrebbe essere valutata fra le rappresentanze diplomatiche e consolari degli Stati membri nei singoli luoghi al fine di assicurare un'applicazione armonizzata delle disposizioni legislative per impedire il «visa shopping» e un trattamento diverso fra i richiedenti il visto".

dal CDV, venendo meno all'armonizzazione e provocando disparità di trattamento tra i richiedenti il visto⁵⁷⁴.

La Corte non si è invece spinta al punto di applicare il principio della parità di trattamento anche in un'ottica "esterna", ossia nei casi in cui un cittadino di uno Stato terzo ritenga di essere discriminato dalla disciplina europea sui visti, dovendo sottostare a condizioni più restrittive per il rilascio del visto rispetto ad un cittadino di un altro Stato terzo⁵⁷⁵.

Infine, un ultimo dubbio potrebbe sorgere in relazione alla concreta utilità del meccanismo introdotto dall'art. 25bis CDV al fine di aumentare il tasso di esecuzione delle decisioni di rimpatrio, specialmente alla luce della sua applicabilità, limitata ai Paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso di un visto per attraversare le frontiere esterne dell'Unione.

Invero, la portata effettiva del nuovo strumento potrebbe apparire non molto significativa se si considera che la maggior parte delle decisioni di rimpatrio è emessa nei confronti di stranieri esentati dall'obbligo del visto⁵⁷⁶.

Ci si potrebbe poi chiedere se lo strumento di cui all'art. 25bis CDV, possa, nel lungo termine, costituire una via alternativa rispetto alla conclusione di accordi di facilitazione del rilascio dei visti, superando le difficoltà ed i limiti insiti in quest'ultima modalità di dialogo. Decisioni di esecuzione recanti il contenuto di cui all'art. 25bis par. 8 CDV potrebbero infatti essere adottate indistintamente nei confronti di tutti i Paesi terzi, non solo a favore di quei partner geograficamente limitrofi all'Unione, che fanno parte della politica europea di vicinato o che si pongono, *latu sensu*, in una prospettiva europea.

Inoltre, si tratta senz'altro di uno strumento più agile e flessibile rispetto alla conclusione di un accordo internazionale, che consente all'Unione di rafforzare la sicurezza all'interno dello SLSG, comportando un pericolo molto inferiore sotto il profilo dell'aumento dell'immigrazione irregolare rispetto alla conclusione degli accordi sui visti.

L'art. 25bis CDV è infatti uno strumento unilaterale che consente alle Istituzioni di esercitare un certo margine di discrezionalità nel decidere se adottare provvedimenti di facilitazione nel trattamento delle domande di visto stabilendo,

⁵⁷⁴ Corte giust., sentenza 19 dicembre 2013, causa C-84/12, *Koushkaki*, in *Racc. dig.*, punti 45-46 e 53-54; Corte giust., sentenza 4 settembre 2014, causa C-575/12, *Air Baltic*, in *Racc. dig.*, punto 68.

⁵⁷⁵ Alcuni ritengono che quest'ultimo caso rientri nell'ambito di applicazione del divieto di discriminazione di cui all'art. 21 par. 1 della Carta dei diritti fondamentali S. NICOLOSI, *Refashioning the EU Visa Policy: A New Turn of the Screw to Cooperation on Readmission and to Discrimination?*, cit., p. 487.

⁵⁷⁶ *Ibidem*.

oltre al tipo di vantaggi, sia la platea dei beneficiari che la durata temporale della misura. Gli Stati terzi interessati, dal canto loro, subiscono le scelte adottate dall'Unione, senza avere la benché minima possibilità di sindacarle: quel meccanismo considerato dalla Commissione una forma di dialogo con i partner sulla gestione del fenomeno migratorio⁵⁷⁷ appare piuttosto, ad una più attenta analisi, un monologo.

Certo è che qualora l'Unione miri ad ottenere le stesse facilitazioni per i cittadini europei che presentino domanda di visto per fare ingresso nei Paesi terzi, non v'è altra soluzione che la conclusione di accordi internazionali a condizione di reciprocità⁵⁷⁸.

3.13. La riammissione e la tutela dei diritti fondamentali

Come evidenziato nel corso della trattazione, plurimi sono i riferimenti alla tutela dei diritti fondamentali contenuti negli accordi di riammissione conclusi dall'Unione europea. Oltre a figurare nel Preambolo, il rispetto per i diritti umani e per gli obblighi derivanti dalle convenzioni internazionali in materia risulta tra i principi fondamentali sui quali gli accordi si fondano.

Inoltre, la clausola di non incidenza in essi prevista mira a disciplinare il rapporto tra gli accordi in esame e gli altri obblighi e responsabilità gravanti in capo alle Parti in base al diritto internazionale, sancendo, in particolare, la prevalenza di questi ultimi in caso di conflitto con i primi⁵⁷⁹.

Peraltro, parte della dottrina ha sottolineato il valore aggiunto di tali clausole dal punto di vista della tutela dei diritti dei soggetti coinvolti, dal momento che l'elencazione dettagliata delle convenzioni internazionali il cui rispetto è fatto salvo dagli ARUE comporta l'incorporazione negli accordi di riammissione di tutte le disposizioni in esse contenute. Al contrario, in assenza di clausole siffatte, le Parti sarebbero tenute soltanto all'osservanza di quelle fra le disposizioni contenute in convenzioni quali la CEDU, la Convenzione contro la tortura o la Convenzione di Ginevra del 1951 che rispecchiano il diritto internazionale consuetudinario⁵⁸⁰.

⁵⁷⁷ Cfr. *factsheet* della Commissione, *New EU Visa Rules*, cit.

⁵⁷⁸ Quali sono gli accordi di facilitazione del rilascio dei visti stipulati dall'Unione con la Federazione russa, l'Azerbaigian e Capo Verde.

⁵⁷⁹ *The Return Directive 2008/115/EC. European Implementation Assessment – STUDY*, European Parliamentary Research Service, PE 642.840, giugno 2020, p. 171.

⁵⁸⁰ M. GIUFFRÉ, *Readmission Agreements and Refugee Rights: from a Critique to a Proposal*, in *Refugee Survey Quarterly*, 2013, pp. 79-111, spec. pp. 95-96. Si veda invece, CONTRA, N.

Espressione del principio del non respingimento è poi la previsione in base alla quale le Parti sono legittimate ad opporsi al transito qualora il soggetto da riammettere sia esposto al rischio di essere perseguitato o di subire torture, trattamenti inumani o degradanti o finanche la pena di morte nel Paese di destinazione. A questo proposito, come correttamente osservato, l'espressione contenuta negli ARUE, secondo cui in casi simili le Parti "*possono opporsi al transito*", varrebbe unicamente ad esentare da ogni responsabilità per un'eventuale violazione dell'accordo le competenti autorità che, ricorrendone i presupposti, rifiutassero il transito⁵⁸¹.

Dall'utilizzo del verbo potestativo non discende invece l'esistenza di una discrezionalità in capo alle Parti, che consentirebbe loro di procedere ugualmente ad operazioni di transito anche in presenza di forti rischi per l'incolumità degli interessati⁵⁸². D'altronde non potrebbe essere altrimenti, se si considera che le clausole di non incidenza fanno indubbiamente salvo il rispetto del principio del *non-refoulement*.

Alla luce di quanto sinora esposto, ci si è interrogati sulla compatibilità degli accordi di riammissione conclusi dall'Unione con la tutela dei diritti fondamentali dei soggetti da riammettere, con particolare riferimento ai richiedenti protezione la cui domanda è stata rigettata in quanto provenienti da Paesi terzi sicuri⁵⁸³. Gli

COLEMAN, *European Readmission Policy: Third Country Interests and Refugee Rights*, Leida, 2009, p. 306. Secondo l'Autore, la clausola di non incidenza "*determines that international obligations of refugee protection of the contracting parties will not be affected by application of the agreement. As a conflict clause, this provision is immaterial, because the application of a readmission agreement is not able to give rise to a treaty conflict with, for example, the GC or ECHR. As a fundamental rights safeguard, furthermore, a non-affected clause is not strictly required. The non-affected clause is not constitutive of obligations of refugee protection on part of the contracting parties, but declaratory. It confirms the applicability of international obligations to the degree that contracting parties are already bound. The clause could perhaps be considered as an additional (and thus not imperative) safeguard, preventing a contracting State from applying a Community readmission agreement, after deciding to reject and expel a protection seeker in violation of international law*".

⁵⁸¹ G. CELLAMARE, *Osservazioni sugli accordi di riammissione tra la CE e alcuni Stati dell'area balcanica*, cit., p. 515.

⁵⁸² In tal senso si veda I. OTTAVIANO, *Gli accordi di riammissione dell'UE*, in F. CHERUBINI (a cura di), *Le migrazioni in Europa. UE, Stati terzi e migration outsourcing*, Roma, 2015, in cui si legge: "*La lettera della norma lascia infatti supporre la mera facoltà di rifiutare il transito*" (p. 118).

⁵⁸³ Cfr. artt. 35-39 dir. 2013/32/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione (rifusione), in GU n. L 180 del 29 giugno 2013, p. 60 (c.d. direttiva procedure). Sulla disciplina applicabile ai soggetti esclusi dalla protezione internazionale in quanto provenienti da Paesi terzi

accordi di riammissione, infatti, possono essere applicati anche al fine di facilitare la riammissione di questi ultimi – in qualità di cittadini di Stati terzi aventi un legame con lo Stato richiesto – nei Paesi terzi sicuri⁵⁸⁴.

La posizione, peraltro ormai consolidata, della Commissione sul punto è nel senso della piena compatibilità degli ARUE con gli standard internazionalmente riconosciuti di tutela dei diritti fondamentali⁵⁸⁵. Ciò non soltanto in virtù della c.d. clausola di non incidenza, quanto soprattutto perché gli accordi di riammissione sono considerati strumenti volti a facilitare la cooperazione operativa tra amministrazioni, che nulla hanno a che vedere con la disciplina applicabile ai soggetti da riammettere. La situazione di questi ultimi è invece prevista dall'insieme delle norme nazionali, internazionali ed europee in materia di rimpatrio e di asilo, tutte volte a garantire, da un lato, il rispetto del principio del non respingimento e, dall'altro, che nessun richiedente protezione possa essere allontanato fintantoché il suo soggiorno sia considerato regolare⁵⁸⁶.

In effetti, gli ARUE sono meri strumenti tecnici, che non determinano lo status giuridico dei soggetti da riammettere né, tantomeno, statuiscono in merito alla regolarità o meno del loro soggiorno nel territorio dell'Unione. Tali valutazioni sono compiute dalle competenti autorità in base al diritto nazionale e, per quanto riguarda gli Stati membri, anche in base al diritto dell'Unione europea.

Di conseguenza, gli Stati membri possono attivare la procedura di riammissione soltanto dopo aver adottato una decisione di rimpatrio che sia conforme alle garanzie procedurali previste dalla dir. 2008/115 e che rispetti i diritti fondamentali dei soggetti da rimpatriare, in particolare il principio del non respingimento e il divieto di espulsioni collettive. Detto altrimenti, l'obbligo di rispettare i diritti fondamentali e le garanzie di cui alla direttiva rimpatri costituisce il presupposto per poter applicare gli accordi di riammissione.

sicuri si veda S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 91-96.

⁵⁸⁴ S. PEERS, E. GUILD, D. ACOSTA ARCARAZO, K. GROENENDIJK, V. MORENO-LAX (edited by), *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary): Second Revised Edition. Volume 2: EU Immigration Law*, Leiden, Boston, 2012, pp. 570-571; M. GIUFFRÉ, *The Readmission of Asylum Seekers under International Law*, Oxford, 2020, pp. 151-152.

⁵⁸⁵ Cfr. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE*, del 23 febbraio 2011, COM(2011) 76, p. 11. Tale posizione è stata ribadita dai rappresentanti della Commissione anche in occasione dell'incontro con la Commissione LIBE del Parlamento europeo tenutosi il 28 gennaio 2020, la cui registrazione è disponibile online.

⁵⁸⁶ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE*, cit., p. 11.

Dal canto suo anche una parte della dottrina, muovendo da argomentazioni analoghe, esclude in linea di principio l'esistenza di un contrasto fra il contenuto degli accordi di riammissione e il diritto internazionale dei diritti umani e dell'asilo⁵⁸⁷.

Ciò detto, non può tuttavia escludersi il rischio di violazioni dei diritti fondamentali nell'attuazione della procedura di riammissione. Per tale ragione, sia la dottrina che la valutazione degli ARUE svolta dalla Commissione⁵⁸⁸ evidenziano alcuni profili problematici della riammissione e propongono di introdurre misure di accompagnamento e meccanismi di controllo e garanzia.

Innanzitutto, alcune criticità si pongono con riguardo alla procedura accelerata, prevista in undici accordi di riammissione e applicabile alle persone fermate nelle zone di frontiera. La celerità caratteristica di tale procedura potrebbe scontare una valutazione non approfondita della posizione dei singoli, con conseguenze negative soprattutto per i soggetti vulnerabili e per i richiedenti protezione internazionale⁵⁸⁹.

In secondo luogo, è stato rilevato che la clausola contenuta negli ARUE che fa salva la riammissione con altre modalità formali o informali può risultare problematica dal punto di vista del rispetto dei diritti fondamentali, in particolare nella misura in cui legittima riammissioni sulla base di intese informali. Queste, infatti, oltre ad essere adottate senza il necessario coinvolgimento degli organi di rappresentanza democratica, spesso non sono pubblicate né contengono garanzie sostanziali o procedurali a tutela dei diritti degli interessati⁵⁹⁰.

⁵⁸⁷ N. COLEMAN, *European Readmission Policy: Third Country Interests and Refugee Rights*, cit., pp. 305-307 e 316; F. SPITALERI, *Il rimpatrio e la detenzione dello straniero tra esercizio di prerogative statali e garanzie sovranazionali*, Torino, 2017, pp. 203-204. A conclusioni analoghe perviene anche M. GIUFFRÉ, *The Readmission of Asylum Seekers under International Law*, cit., p. 154-155 e 187, con riguardo agli accordi di riammissione conclusi dagli Stati membri.

⁵⁸⁸ Cfr. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE*, cit., pp. 12-14.

⁵⁸⁹ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE*, cit., p. 12-13; I. OTTAVIANO, *Gli accordi di riammissione dell'UE*, cit., spec. pp. 120-125, in cui si rileva la potenziale incompatibilità della procedura accelerata con il divieto di *refoulement* e con il diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva. Si veda anche il Rapporto dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, *Readmission agreements: a mechanism for returning irregular migrants*, del 17 marzo 2010, doc. 12168, disponibile online, in cui si sottolineano i rischi della procedura accelerata sotto il profilo della violazione del divieto di espulsioni collettive e del principio del non respingimento (punti 70-72).

⁵⁹⁰ M. GIUFFRÉ, *Readmission Agreements and Refugee Rights: from a Critique to a Proposal*, cit., p. 92.

Al di là di queste criticità, i profili che probabilmente sollevano maggiori perplessità riguardano il livello di tutela dei diritti garantito ai soggetti una volta riammessi, nonché l'effettività dei sistemi di asilo esistenti nei Paesi terzi con cui l'Unione conclude gli accordi di riammissione.

Consapevole di ciò, la valutazione degli ARUE svolta dalla Commissione evidenzia i rischi cui sono soggetti i cittadini di Paesi terzi sottoposti alla riammissione in transito. Per evitare che essi siano oggetto di un “*trattenimento prolungato o indefinito in attesa di essere allontanati verso il paese di origine*” o che siano esposti al rischio di *refoulement* indiretto, l'Istituzione propone di inserire in tutti gli accordi di riammissione una clausola “*in cui le parti si impegnano esplicitamente a trattenere tali cittadini nel rispetto delle principali convenzioni internazionali in materia di diritti umani*”⁵⁹¹.

Su analoga motivazione si fonda anche la proposta di inserire negli accordi in esame una clausola sospensiva, che autorizzi l'Unione ad interrompere unilateralmente l'applicazione dell'accordo – previa consultazione, se necessario, del comitato misto – in caso di rischio grave e persistente di violazione dei diritti umani delle persone riammesse nel Paese partner⁵⁹². Infatti, mentre molti ARUE già prevedono la possibilità di sospensione totale o parziale delle proprie disposizioni, nessuno di essi ne contempla espressamente la sospensione per violazione degli standard di tutela dei diritti umani.

Da più parti proviene poi il suggerimento di un rimedio “preventivo”, consistente in una valutazione della situazione esistente nei Paesi partner quanto al rispetto dei diritti umani ed al funzionamento del sistema di asilo, che l'Unione dovrebbe compiere prima di aprire i negoziati per la conclusione di accordi di riammissione con i Paesi terzi⁵⁹³. Peraltro, la necessità di svolgere una congrua valutazione dell'impatto di simili strumenti sui diritti umani dei soggetti coinvolti sia antecedentemente alla conclusione di tali accordi che nel corso della loro attuazione è stata invocata anche dal Mediatore europeo in una decisione avente ad

⁵⁹¹ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE*, cit., p.14.

⁵⁹² *Ibidem*, p. 13.

⁵⁹³ Rapporto dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, *Readmission agreements: a mechanism for returning irregular migrants*, cit., punto 7.1; J.-P. CASSARINO, *Readmission Policy in the European Union – Study*, Bruxelles, 2010, PE 425.632, disponibile online, p. 42; *The Return Directive 2008/115/EC. European Implementation Assessment – STUDY*, cit., p. 174.

oggetto l'insufficiente valutazione d'impatto compiuta dalla Commissione con riguardo alla Dichiarazione UE-Turchia⁵⁹⁴.

Al di là di tali prospettate soluzioni, appare opportuno soffermarsi su un diverso strumento, definito dalla Commissione, nella sua valutazione degli ARUE, come meccanismo di controllo "post-rimpatrio"⁵⁹⁵: ad avviso di chi scrive, infatti, esso, se istituito e messo nelle condizioni di operare in modo effettivo e indipendente, consentirebbe di monitorare efficacemente la situazione delle persone riammesse e di rafforzare, ove necessario, la tutela dei loro diritti fondamentali.

Il valore aggiunto di un simile meccanismo sarà esaminato, insieme alle difficoltà connesse alla sua istituzione, nel paragrafo che segue.

3.14. (segue) L'opportunità della creazione di strumenti di controllo "post-rimpatrio"

Il meccanismo di monitoraggio "post-rimpatrio" è uno strumento *de iure condendo* che consentirebbe all'Unione di verificare ciò che accade agli individui una volta riammessi nello Stato di destinazione.

La Commissione ipotizza che un ruolo chiave in tal senso potrebbe essere svolto dai comitati misti per la riammissione, organi istituiti in virtù degli ARUE la cui funzione è tuttavia, allo stato attuale, limitata alla gestione degli accordi stessi. A tal fine si propone di avviare, con la collaborazione di organizzazioni quali l'UNHCR o l'OIM, un progetto pilota in un Paese partner: l'organizzazione avrebbe il compito di raccogliere informazioni sulla situazione dei soggetti riammessi e di riferire al comitato misto. Qualora il progetto desse risultati positivi, tale meccanismo potrebbe essere esteso a tutti i Paesi terzi coi quali l'Unione europea ha concluso accordi di riammissione. Ad ogni modo, l'attribuzione ai comitati misti di una simile funzione di monitoraggio necessiterebbe di essere controbilanciata da una maggiore trasparenza e responsabilità del loro operato, dal

⁵⁹⁴ Cfr. 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, del 18 gennaio 2017, spec. punti 29-33.

⁵⁹⁵ Cfr. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE*, cit., p. 14. L'introduzione di simili meccanismi era già stata caldeggiata nel Rapporto dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, *Readmission agreements: a mechanism for returning irregular migrants*, cit., punti 73-75 e nello studio di J.-P. CASSARINO, *Readmission Policy in the European Union – Study*, cit., pp. 19-23.

momento che le decisioni adottate dai comitati misti (come peraltro i protocolli attuativi) non sono accessibili al pubblico⁵⁹⁶.

Parallelamente, l'Istituzione propone di verificare se il sistema di monitoraggio dei rimpatri forzati previsto dagli Stati membri in ottemperanza alla c.d. direttiva rimpatri⁵⁹⁷ possa svolgere una funzione di controllo del rispetto dei diritti fondamentali anche nella fase "post-rimpatrio"⁵⁹⁸. Tuttavia, il Manuale comune sul rimpatrio del 2017 sembrerebbe escluderlo, laddove chiarisce che "*il monitoraggio dei rimpatri forzati andrebbe inteso come riferito a tutte le attività svolte dagli Stati membri in relazione all'allontanamento: dalla preparazione della partenza all'accoglienza nel paese di rimpatrio o, in caso di mancato allontanamento, fino al ritorno al punto di partenza; non riguarda invece la fase successiva al rimpatrio, vale a dire il periodo successivo all'accoglienza del rimpatriando nel paese terzo*"⁵⁹⁹.

⁵⁹⁶ S. CARRERA, *Implementation of EU Readmission Agreements. Identity Determination Dilemmas and the Blurring of Rights*, cit., p. 41, in cui l'Autore, *inter alia*, riferisce del rifiuto opposto dalla Commissione alla propria richiesta di accesso alle deliberazioni adottate dal comitato misto istituito in seno all'accordo di riammissione concluso dall'Unione con il Pakistan. Nella fattispecie, l'Istituzione ha motivato il diniego sostenendo che la divulgazione di tali documenti avrebbe pregiudicato la tutela dell'interesse pubblico in materia di relazioni internazionali dell'Unione, in linea con quanto previsto dall'art. 4 del reg. (CE) n. 1049/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 maggio 2001, *relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione*, in *GUCE* L 145 del 31 maggio 2001, p. 43. Peraltro, l'invocazione delle deroghe di cui all'art. 4 reg. cit. non è infrequente nell'ambito dei controlli alle frontiere esterne e della dimensione esterna della politica dell'immigrazione. Tale disposizione è stata infatti invocata, sotto il profilo della tutela dell'interesse alla sicurezza pubblica, anche da Frontex al fine di negare l'accesso ai documenti contenenti informazioni relative all'operazione di sorveglianza delle frontiere marittime Triton. La decisione di rifiuto è stata oggetto di un ricorso per annullamento davanti al Tribunale dell'Unione, che lo ha respinto: si veda Tribunale UE (I sez.), sentenza 27 novembre 2019, causa T-31/18, *Izuzquiza e Semsrott c. Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera (Frontex)*.

⁵⁹⁷ Il riferimento è al sistema previsto dall'art. 8 par. 6 della 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*, in *GUL* 348 del 24 dicembre 2008, p. 98.

⁵⁹⁸ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Valutazione degli accordi di riammissione dell'UE*, cit., p. 14.

⁵⁹⁹ Raccomandazione (UE) 2017/2338 della Commissione, del 16 novembre 2017, *che istituisce un manuale comune sul rimpatrio che le autorità competenti degli Stati membri devono utilizzare nell'espletamento dei compiti connessi al rimpatrio*, in *GUL* 339 del 12 dicembre 2017, p. 83, spec. p. 119.

La volontà di avviare un progetto pilota per monitorare la situazione delle persone dopo il rimpatrio è stata successivamente ribadita dalla Commissione nella Comunicazione sulla politica di rimpatrio dell'Unione europea⁶⁰⁰.

Tuttavia, nonostante le molteplici dichiarazioni di intenti, nessuna iniziativa concreta è stata ad oggi intrapresa in questo senso. Ciò è dovuto, presumibilmente, ad una serie di difficoltà sia di natura pratica che di carattere giuridico che rendono assai problematica l'attivazione dei meccanismi di monitoraggio in esame.

In proposito, occorre innanzitutto considerare che, oltre a comportare un incremento degli oneri finanziari in capo all'Unione, l'istituzione di sistemi di controllo "post-rimpatrio" nei Paesi terzi interessati esige un certo grado di cooperazione da parte di questi ultimi. Peraltro, detta collaborazione assume rilevanza fondamentale, soprattutto se si tiene presente che l'instaurazione di simili meccanismi provoca una limitazione della sovranità dei Paesi partner. Tuttavia, come illustrato nel corso della trattazione relativa alla negoziazione degli accordi di riammissione, non sempre i Paesi di destinazione sono disposti a collaborare.

In secondo luogo, anche superate queste criticità, si porrebbe la questione relativa alle modalità da utilizzare per incentivare i soggetti riammessi a collaborare con gli organi di controllo "post-rimpatrio": il coinvolgimento dei rimpatriati fornirebbe a questi ultimi una fonte di informazione essenziale per lo svolgimento della loro attività.

Inoltre, da un punto di vista generale, ci si potrebbe interrogare sull'esito dell'attività di monitoraggio che tali meccanismi, una volta istituiti, sarebbero tenuti a compiere. La proposta avanzata dalla Commissione in merito alla creazione di strumenti di controllo "post-rimpatrio" è infatti formulata in termini piuttosto vaghi. Conseguentemente, ci si potrebbe chiedere se tali organi, qualora istituiti, svolgerebbero soltanto una funzione di monitoraggio, limitandosi quindi a riferire le violazioni di cui vengano a conoscenza o se, invece, avrebbero competenze simili a quelle del meccanismo di denuncia, la cui istituzione è prevista tanto nel reg. Frontex quanto negli accordi di status.

In definitiva, dunque, la creazione di strumenti di controllo "post-rimpatrio" è senza dubbio da valutare favorevolmente, nella misura in cui, da un lato, garantirebbe maggior tutela ai soggetti coinvolti nella procedura di rimpatrio e, dall'altro, consentirebbe agli Stati membri di adempiere con maggior rigore agli obblighi internazionali ed europei in materia di tutela dei diritti fondamentali.

⁶⁰⁰ V. Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo, *sulla politica di rimpatrio dell'Unione europea*, del 28 marzo 2014, COM(2014) 199, p. 11.

In aggiunta, tali meccanismi consentirebbero una valutazione globale sulla politica di riammissione dell'Unione europea. Detto altrimenti, essi renderebbero possibile una valutazione dell'effettività degli accordi di riammissione non solo dal punto di vista quantitativo, ossia in riferimento alla percentuale delle decisioni di rimpatrio eseguite in rapporto a quelle emesse, ma anche qualitativo, ossia dello standard di tutela dei diritti garantito alle persone una volta riammesse nei Paesi di destinazione⁶⁰¹.

Semmai, criticità emergono in relazione alla individuazione dell'organo concretamente incaricato a svolgere l'attività oggetto del meccanismo di controllo.

La proposta della Commissione è infatti criticabile in quanto non assicura un'adeguata indipendenza e professionalità nella valutazione: tali qualità non si riscontrano infatti nei membri dei comitati misti istituiti dagli ARUE, i quali sono formati da rappresentanti delle parti, preposti alla risoluzione di problematiche tecniche relative all'attuazione degli accordi stessi. Sarebbe invece auspicabile che i componenti dell'organo di controllo fossero soggetti terzi e indipendenti, dotati di adeguata professionalità, soprattutto per quanto attiene la conoscenza e l'esperienza in materia di tutela dei diritti fondamentali.

A ciò si aggiunge il già accennato problema di trasparenza relativo all'operato dei comitati misti, le cui decisioni non sono di regola rese pubbliche: tale segretezza, tuttavia, difficilmente si concilia con le esigenze di tutela sottese ad un ambito tanto delicato quale quello in esame.

In ogni caso, alla luce degli ostacoli sopra descritti, l'istituzione di meccanismi di controllo "post-rimpatrio" appare, *rebus sic stantibus*, una prospettiva assai poco verosimile.

⁶⁰¹ J. PIRJOLA, *Flights of Shame or Dignified Return? Return Flights and Post-return Monitoring*, in *European Journal of Migration and Law*, 2015, pp. 305-328, spec. p. 327-328. L'Autore sottolinea inoltre i vantaggi che le nuove tecnologie potrebbero apportare nell'ambito del monitoraggio "post-rimpatrio". In particolare, si suggerisce, da un lato, l'utilizzo delle c.d. mappe interattive al fine di raccogliere i dati relativi alle condizioni delle persone riammesse nei Paesi di destinazione e, dall'altro, la creazione di piattaforme digitali accedendo alle quali i rimpatriati che ritengono di aver subito violazioni dei propri diritti potrebbero presentare le proprie denunce.

CAPITOLO 4

GLI ACCORDI SUI VISTI

4.1. Introduzione

Accanto agli accordi di riammissione, l'altra fondamentale tipologia di strumenti vincolanti attraverso i quali l'Unione europea attua la dimensione esterna della propria politica migratoria è costituita dagli accordi in materia di visti.

Tali accordi si distinguono in accordi di facilitazione per il rilascio dei visti e accordi di esenzione dal visto.

Sebbene i negoziati per la conclusione di accordi di riammissione e accordi sui visti siano stati sinora nella maggior parte dei casi condotti in parallelo, il contenuto e la finalità di questi ultimi differiscono in larga misura da quelli degli ARUE.

Infatti, mentre gli accordi di riammissione rientrano all'interno della politica comune dell'immigrazione, gli accordi sui visti d'ingresso nello spazio Schengen fanno parte della politica comune relativa al controllo delle frontiere esterne dell'Unione. La definizione di misure concernenti i visti e gli altri titoli di soggiorno di breve durata è, infatti, funzionale a garantire l'assenza di controlli sulle persone all'atto dell'attraversamento delle frontiere interne, la cui premessa è la creazione di un sistema efficiente, uniforme e integrato di controlli alle frontiere esterne⁶⁰².

La presente trattazione riguarderà innanzitutto la base giuridica e la competenza a concludere gli accordi sui visti.

In seconda battuta, saranno analizzati nel dettaglio gli accordi di facilitazione per il rilascio dei visti, con particolare riferimento al loro contenuto ed alla loro applicazione.

Infine, saranno oggetto di esame gli accordi di esenzione dal visto, stipulati dall'Unione a complemento della disciplina di cui al reg. 2018/1806.

4.2. La base giuridica e la competenza a concludere gli accordi sui visti

⁶⁰² Art. 77 parr. 1 e 2 lett. a) TFUE. Sulla disciplina del controllo delle frontiere v. S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 9 ss.

Mentre per quanto riguarda la conclusione degli accordi di riammissione i redattori del Trattato di Lisbona hanno scelto di inserire una base giuridica espressa⁶⁰³, la competenza in capo all'Unione per quanto attiene alla stipulazione degli accordi sui visti continua ad essere dedotta implicitamente dall'art. 77 par. 2 lett. a) TFUE, in virtù del principio del parallelismo dei poteri interni ed esterni enunciato per la prima volta nella storica sentenza *AETS* ed ora codificato agli artt. 216 TFUE e 3 TFUE⁶⁰⁴.

Come già esposto, infatti, l'Unione europea può concludere accordi internazionali non solo nei casi in cui ciò sia espressamente previsto dai Trattati, ma anche, *inter alia*, qualora la conclusione di un accordo internazionale da parte degli Stati membri sarebbe suscettibile di “*incidere su norme comuni o alterarne la portata*”⁶⁰⁵.

Non v'è quindi alcun dubbio circa l'esistenza di una competenza esterna, seppur implicita, in capo all'Unione: gli accordi internazionali di facilitazione del rilascio dei visti e di esenzione dall'obbligo di visto costituiscono senz'altro misure volte al raggiungimento della “*politica comune dei visti e degli altri titoli di soggiorno di breve durata*” ai sensi dell'art. 77 par. 2 lett. a) TFUE.

Tale competenza si configura quindi come competenza parallela successiva: l'Unione acquista la competenza a concludere accordi internazionali in materia di visti di breve durata dopo aver adottato, sul piano interno, atti aventi ad oggetto la stessa materia degli accordi.

Per quanto riguarda gli accordi di esenzione dal visto, come si dirà⁶⁰⁶, l'atto interno avente lo stesso oggetto è costituito dal reg. 2018/1806, che sostituisce il precedente reg. (CE) n. 539/2001, il quale, da un lato, indica i Paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso del visto al momento dell'attraversamento delle frontiere esterne e, dall'altro, l'elenco dei Paesi terzi i cui cittadini sono esenti da tale obbligo.

Quanto agli accordi di facilitazione del rilascio dei visti, come si vedrà poco oltre⁶⁰⁷, il loro contenuto si sovrappone in parte a quello del Codice dei visti di cui al reg. (CE) n. 810/2009, recentemente modificato dal reg. 2019/1155.

Svolte tali premesse circa l'esistenza in capo all'Unione dell'esistenza a concludere accordi sui visti, è opportuno soffermarsi brevemente sulla sua natura.

⁶⁰³ Come detto, si tratta dell'art. 79 par. 3 TFUE.

⁶⁰⁴ Sulla competenza esterna dell'Unione in generale, sulla relativa giurisprudenza e sulle competenze esterne dell'Unione in materia migratoria v. *supra*, sez. I, cap. 1.

⁶⁰⁵ Art. 216 par. 1 TFUE.

⁶⁰⁶ V. *infra*, in questo capitolo, par. 4.6.

⁶⁰⁷ V. *infra*, in questo capitolo, par. 4.3.

L'art. 4 par. 2 lett. j) TFUE, come noto, elenca tra le materie di competenza concorrente anche lo SLSCG, al cui interno rientra la politica migratoria. Tuttavia, l'art. 3, par. 2, TFUE dispone che, anche qualora si verta in un caso di competenza originariamente concorrente, essa può divenire esclusiva qualora la conclusione di un accordo internazionale da parte degli Stati membri “*può incidere su norme comuni o modificarne la portata*”.

Ebbene, è possibile pronunciarsi nel senso della natura esclusiva della competenza dell'Unione a concludere accordi di facilitazione del rilascio dei visti e accordi di esenzione dal visto, nella misura in cui la conclusione di simili accordi da parte degli Stati membri rischierebbe di interferire con le “norme comuni” già adottate dall'Unione sul piano interno⁶⁰⁸.

Infatti, la politica comune dei visti e degli altri titoli di soggiorno di breve durata è ormai un settore in gran parte armonizzato dal diritto europeo⁶⁰⁹: quest'ultimo definisce, da un lato, i Paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso di visto per soggiorni di breve durata e, dall'altro, le condizioni e la procedura per l'ottenimento degli stessi ed i loro effetti giuridici⁶¹⁰.

Pertanto, nemmeno laddove una specifica condizione o un requisito procedurale per il rilascio dei visti non fossero disciplinati dal diritto dell'Unione sarebbe opportuno riconoscere in capo agli Stati membri la competenza a concludere accordi internazionali, poiché essi potrebbero incidere su altri aspetti della disciplina europea in materia di visti. Ciò è peraltro in linea con quella giurisprudenza della Corte di giustizia in base alla quale “*non è necessario che sussista una concordanza completa tra il settore disciplinato dall'accordo*

⁶⁰⁸ In tal senso cfr. anche B. MARTENCZUK, *Visa policy and EU external relations*, in B. MARTENCZUK, s. VAN THIEL (edited by), *Justice, Liberty and Security. New Challenges for EU External Relations*, Bruxelles, 2008, pp. 21-52; P. GARCÍA ANDRADE, *EU external competences in the field of migration: how to act externally when thinking internally*, in *Common Market Law Review*, 2018, pp. 157-200, spec. pp. 165-168.

⁶⁰⁹ S. PEERS, E. GUILD, J. TOMKIN (edited by), *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary): Second Revised Edition. Volume 1: Visas and Border Controls*, Leiden, Boston, 2012, p. 251 ss.

⁶¹⁰ In tal senso si vedano S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea. Controllo delle frontiere, protezione internazionale, immigrazione regolare, rimpatri, relazioni esterne*, Torino, 2019, pp. 2 e 23; B. MARTENCZUK, *Migration Policy and EU External Relations*, in L. AZOULAI, K. DE VRIES (edited by), *EU Migration Law: Legal Complexities and Political Rationales*, Oxford, 2014, pp. 69 ss., spec. p. 75, in cui si legge che “*all issues mentioned in art. 77.2 TFUE are by now covered by common rules*” e pp. 84-86.

internazionale e quello della normativa comunitaria” al fine di qualificare come esclusiva la competenza in capo all’Unione⁶¹¹.

4.3. Gli accordi di facilitazione per il rilascio dei visti

Gli accordi di facilitazione del rilascio dei visti sono accordi internazionali conclusi tra l’Unione ed un Paese terzo che mirano a semplificare le procedure per ottenere visti per soggiorni di breve durata nello spazio Schengen, laddove per visto di breve durata s’intende *“un’autorizzazione rilasciata da uno Stato membro per consentire il transito o un soggiorno previsto nel territorio degli Stati membri, la cui durata non sia superiore a 90 giorni su un periodo di 180 giorni dalla data del primo ingresso nel territorio degli Stati membri”*⁶¹².

Ad oggi, l’Unione ha concluso 13 accordi di facilitazione del rilascio dei visti con i seguenti Paesi terzi: Albania⁶¹³, Bosnia-Erzegovina⁶¹⁴, Serbia⁶¹⁵, ex Repubblica iugoslava di Macedonia⁶¹⁶, Montenegro⁶¹⁷, Moldavia⁶¹⁸, Federazione

⁶¹¹ Corte giust., Parere 1/03, del 7 febbraio 2006, punto 126; Corte giust., Parere 2/91, del 19 marzo 1993, punti 25-26. Su tale giurisprudenza si veda *amplius supra*, sez. I, cap. 1, par. 1.1.

⁶¹² Si veda il glossario *online* sul sito della Commissione europea alla voce “accordi di facilitazione del rilascio dei visti”, nonché l’art. 3 lett. d) dell’accordo tra l’Unione europea e la Georgia di facilitazione del rilascio dei visti.

⁶¹³ *Accordo tra la Comunità europea e la Repubblica d’Albania di facilitazione del rilascio dei visti*, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 85.

⁶¹⁴ *Accordo tra la Comunità europea e la Bosnia-Erzegovina di facilitazione del rilascio dei visti*, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 97.

⁶¹⁵ *Accordo di facilitazione del rilascio dei visti tra la Comunità europea e la Repubblica di Serbia*, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 137.

⁶¹⁶ *Accordo tra la Comunità europea e la ex Repubblica iugoslava di Macedonia di facilitazione del rilascio dei visti*, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 125.

⁶¹⁷ *Accordo di facilitazione del rilascio dei visti tra la Comunità europea e la Repubblica del Montenegro*, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 109.

⁶¹⁸ *Accordo di facilitazione del rilascio dei visti tra la Comunità europea e la Repubblica di Moldova*, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 169, modificato nel 2013. V. anche *Accordo tra l’Unione europea e la Repubblica moldova che modifica l’accordo di facilitazione del rilascio dei visti tra la Comunità europea e la Repubblica di Moldova*, in GUUE L 168 del 20 giugno 2013, p. 3.

russe⁶¹⁹, Ucraina⁶²⁰, Georgia⁶²¹, Capo Verde⁶²², Armenia⁶²³, Azerbaigian⁶²⁴ e, da ultimo, Bielorussia⁶²⁵.

Tuttavia, è opportuno precisare che, se in possesso di passaporto biometrico, i cittadini di alcuni di tali Stati – nello specifico: Albania, Bosnia-Erzegovina, ex Repubblica iugoslava di Macedonia, Georgia, Moldavia, Montenegro, Serbia e Ucraina – sono ora esentati dall’obbligo di visto per soggiorni la cui durata non superi i 90 giorni su un periodo di 180 giorni, in virtù del reg. (UE) 2018/1806⁶²⁶, che abroga il previgente reg. (CE) n. 539/2001⁶²⁷.

La circostanza per cui l’obbligo di visto continua ad applicarsi per i cittadini di detti Stati terzi che non siano in possesso di passaporto biometrico giustifica probabilmente la mancata abrogazione degli accordi, la cui rilevanza è però sempre più limitata⁶²⁸. Inoltre, la Commissione ha recentemente chiarito che “*Gli Stati membri che mantengono l’obbligo del visto per soggiorno di breve durata per i*

⁶¹⁹ *Accordo tra la Comunità europea e la Federazione russa di facilitazione del rilascio dei visti ai cittadini dell’Unione europea e della Federazione russa*, in *GUUE* L 129 del 17 maggio 2007, p. 27.

⁶²⁰ *Accordo tra la Comunità europea e l’Ucraina di facilitazione del rilascio dei visti*, in *GUUE* L 332 del 18 dicembre 2007, p. 68, modificato nel 2013. V. anche *Accordo fra l’Unione europea e l’Ucraina che modifica l’accordo tra la Comunità europea e l’Ucraina di facilitazione del rilascio dei visti*, in *GUUE* L 168 del 20 giugno 2013, p. 11.

⁶²¹ *Accordo tra l’Unione europea e la Georgia di facilitazione del rilascio dei visti*, in *GUUE* L 52 del 25 febbraio 2011, p. 33.

⁶²² *Accordo tra l’Unione europea e la Repubblica del Capo Verde relativo alla facilitazione del rilascio dei visti per soggiorni di breve durata a cittadini della Repubblica del Capo Verde e dell’Unione europea*, in *GUUE* L 282 del 24 ottobre 2013, p. 3.

⁶²³ *Accordo tra l’Unione europea e la Repubblica d’Armenia di facilitazione del rilascio dei visti*, in *GUUE* L 289 del 31 ottobre 2013, p. 2.

⁶²⁴ *Accordo sulla facilitazione del rilascio dei visti tra l’Unione europea e la Repubblica dell’Azerbaigian*, in *GUUE* L 128 del 30 aprile 2014, p. 49.

⁶²⁵ *Accordo tra l’Unione europea e la Repubblica di Bielorussia relativo alla facilitazione del rilascio dei visti*, in *GUUE* L 180 del 9 giugno 2020, p. 3, in vigore dal 1° gennaio 2021.

⁶²⁶ Cfr. Allegato II del reg. (UE) 2018/1806, del 14 novembre 2018, *che adotta l’elenco dei paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso del visto all’atto dell’attraversamento delle frontiere esterne e l’elenco dei paesi terzi i cui cittadini sono esenti da tale obbligo*, in *GUUE* L 303 del 28 novembre 2018, p. 39.

⁶²⁷ Reg. (CE) n. 539/2001 del Consiglio, del 15 marzo 2001, *che adotta l’elenco dei paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso del visto all’atto dell’attraversamento delle frontiere esterne e l’elenco dei paesi terzi i cui cittadini sono esenti da tale obbligo*, in *GUCE* L 81 del 21 marzo 2001, p. 1.

⁶²⁸ S. PEERS, E. GUILD, J. TOMKIN, *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary)*, 2a ed., vol. I: *Visas and Border Controls*, Leiden, 2012, p. 315.

*cittadini di quei paesi che intendono svolgere un'attività remunerata durante il loro soggiorno*⁶²⁹, *devono continuare ad applicare gli accordi*⁶³⁰.

I tredici accordi attualmente in vigore disciplinano soltanto alcuni aspetti del rilascio dei visti, quali tempi più brevi per il trattamento delle domande di visto, la riduzione o l'esenzione degli oneri da pagare ed il rilascio di visti per ingressi multipli, tutti benefici riservati alle categorie di soggetti elencate negli accordi stessi. Tali accordi presentano dunque carattere speciale e derogatorio rispetto alla disciplina generale contenuta nel reg. (CE) n. 810/2009, c.d. Codice dei visti (in seguito anche: CDV)⁶³¹, come da ultimo modificato dal reg. (UE) 2019/1155⁶³², entrato in vigore il 2 febbraio 2020.

Per quanto riguarda invece i Paesi terzi con cui l'Unione non ha stipulato alcun accordo di facilitazione del rilascio dei visti e i cui cittadini non sono esentati dall'obbligo di visto⁶³³, si applica interamente il Codice dei visti.

La natura speciale della disciplina contenuta negli accordi si desume, peraltro, sia dal Preambolo del CDV – in cui si specifica che gli accordi bilaterali conclusi dall'Unione con i Paesi terzi possono derogare al reg. 810/2009⁶³⁴ – sia dagli accordi stessi: una clausola generale comune a ciascuno di essi dispone infatti che le questioni non contemplate dagli accordi – quali il rifiuto del visto, il riconoscimento dei documenti di viaggio, la prova della sufficienza dei mezzi di sussistenza, il rifiuto dell'ingresso e i provvedimenti di allontanamento – sono

⁶²⁹ In linea con quanto previsto dall'art. 6 par. 3 reg. 2018/1806.

⁶³⁰ Cfr. Allegato della decisione di esecuzione della Commissione C(2020) 395, del 28 gennaio 2020, *che modifica la decisione della Commissione C(2010)1620 definitivo per quanto riguarda la sostituzione del manuale per il trattamento delle domande di visto e la modifica dei visti già rilasciati (Manuale per il codice dei visti I)*, p. 15.

⁶³¹ Reg. (CE) n. 810/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009, *che istituisce un codice comunitario dei visti*, in *GUUE* L 243 del 15 settembre 2009, p. 1.

⁶³² Reg. (UE) 2019/ 1155 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, *recante modifica del regolamento (CE) n. 810/2009 che istituisce un codice comunitario dei visti*, in *GUUE* L 188 del 12 luglio 2019, p. 25.

⁶³³ L'elenco dei Paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso del visto all'atto dell'attraversamento delle frontiere esterne figura all'Allegato I del reg. (UE) 2018/1806, del 14 novembre 2018, *che adotta l'elenco dei paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso del visto all'atto dell'attraversamento delle frontiere esterne e l'elenco dei paesi terzi i cui cittadini sono esenti da tale obbligo*, in *GUUE* L 303 del 28 novembre 2018, p. 39.

⁶³⁴ Il Considerando n. 26 del reg. (CE) n. 810/2009 statuisce che “*Gli accordi bilaterali conclusi fra la Comunità e i paesi terzi ai fini della facilitazione del trattamento delle domande di visti possono derogare alle disposizioni del presente regolamento*”.

disciplinate dal diritto nazionale del Paese terzo interessato o degli Stati membri o dal diritto dell'Unione⁶³⁵.

4.4. Il contenuto degli accordi di facilitazione per il rilascio dei visti

4.4.1. Finalità degli accordi, Preambolo e norme di apertura

Lo scopo della conclusione degli accordi di facilitazione del rilascio dei visti emerge già dal Preambolo degli accordi stessi: la semplificazione del rilascio dei visti ai cittadini dello Stato partner – al fine di agevolare i contatti tra le persone, in vista di un saldo sviluppo dei legami economici, sociali, scientifici e culturali tra le Parti – altro non è che una tappa intermedia, l'obiettivo finale da raggiungere a lungo termine essendo la piena liberalizzazione dei visti, ossia la soppressione dell'obbligo di visto⁶³⁶. Del resto, molti dei Paesi terzi che hanno concluso con l'Unione un accordo di facilitazione del rilascio del visto già da alcuni anni esentano dall'obbligo del visto i cittadini europei che transitano o soggiornano nel Paese per un massimo di 90 giorni⁶³⁷.

Per tale ragione, gli accordi con questi Stati precisano che, qualora essi reintroducessero l'obbligo del visto per i cittadini europei, si applicherebbero loro automaticamente le medesime facilitazioni concesse dall'accordo ai cittadini dello Stato terzo, per reciprocità⁶³⁸.

Gli accordi con la Federazione russa, l'Azerbaigian, Capo Verde e la Bielorussia – che invece non esentano i cittadini europei dall'obbligo di visto – prevedono che le disposizioni in essi contenute si applichino, su una base di reciprocità, sia per l'ingresso ed il soggiorno di breve durata dei cittadini dell'Unione nei Paesi terzi sia per l'ingresso ed il breve soggiorno dei cittadini di questi Paesi terzi nell'Unione.

Inoltre, il Preambolo rivela il principale timore degli Stati membri relativamente alla conclusione degli accordi di facilitazione del rilascio dei visti,

⁶³⁵ Si veda, per tutti, l'art. 2 par. 2 dell'accordo tra l'Unione europea e la Repubblica di Capo Verde.

⁶³⁶ Cfr., per tutti, il Preambolo dell'accordo tra Unione e Federazione russa. Si veda, inoltre, S. PEERS, E. GUILD, J. TOMKIN, *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary)*, 2a ed., vol. I: *Visas and Border Controls*, cit., p. 324.

⁶³⁷ Gli Stati terzi che esentano i cittadini europei dall'obbligo di visto sono l'Armenia, l'Albania, la Bosnia-Erzegovina, l'ex Repubblica iugoslava di Macedonia, la Moldavia, il Montenegro, la Serbia, la Georgia e l'Ucraina.

⁶³⁸ Si veda, ad es., il Preambolo dell'accordo con l'Ucraina.

nonché la loro riluttanza a negoziare parallelamente un accordo di facilitazione e di un accordo di riammissione con il medesimo Paese terzo: essi temono infatti che la stipulazione di un accordo che semplifica le procedure per il rilascio dei visti provochi un aumento dei flussi di migranti irregolari nello spazio Schengen, dal momento che la più ampia categoria di soggetti che attualmente si trova in condizione irregolare sul territorio dell'Unione è costituita proprio da coloro che permangono oltre la scadenza del visto (i c.d. *visa overstayers*)⁶³⁹. Per tali ragioni, gli accordi riconoscono che la facilitazione del rilascio dei visti non deve agevolare l'immigrazione clandestina e che particolare attenzione dev'essere prestata alla sicurezza e alla riammissione⁶⁴⁰.

Quanto alle disposizioni di apertura, esse definiscono lo scopo dell'accordo ed il campo di applicazione temporale dei visti la cui semplificazione intendono regolare⁶⁴¹, ribadiscono il carattere speciale della disciplina in essi contenuta⁶⁴² e contengono le definizioni dei principali concetti giuridici utilizzati⁶⁴³.

Nessun accordo di facilitazione del rilascio dei visti vincola l'Irlanda e la Danimarca, conformemente ai Protocolli n. 21 e 22 allegati ai Trattati⁶⁴⁴; una dichiarazione finale auspica quindi che detti Stati concludano accordi bilaterali di facilitazione del rilascio dei visti con lo stesso Paese terzo partner⁶⁴⁵.

⁶³⁹ A. ROIG, T. HUDDLESTON, *EC Readmission Agreements: A Re-evaluation of the Political Impasse*, in *European Journal of Migration and Law*, 2007, p. 363 ss., spec. p. 376.

⁶⁴⁰ Cfr., per tutti, il Preambolo dell'accordo con la Repubblica dell'Azerbaijan.

⁶⁴¹ Art. 1 di tutti gli accordi. Come detto, si tratta del rilascio di visti per il transito o per soggiorni previsti di massimo 90 giorni calcolati su di un arco temporale di 180 giorni. L'ambito di applicazione coincide con quello del CDV: l'art. 1 par. 1 reg. 810/2009 recita infatti "*Il presente regolamento fissa le procedure e le condizioni per il rilascio del visto di transito o per soggiorni previsti di non più di tre mesi su un periodo di sei mesi, nel territorio degli Stati membri*".

⁶⁴² Art. 2 di tutti gli accordi.

⁶⁴³ Art. 3 di tutti gli accordi.

⁶⁴⁴ Cfr. il Preambolo e l'art. 3 lett. a) di tutti gli accordi.

⁶⁴⁵ Si vedano, per tutti, la Dichiarazione comune relativa alla Danimarca e la Dichiarazione comune relativa al Regno Unito e all'Irlanda, contenute nell'accordo con l'Azerbaijan. Gli accordi contengono anche una Dichiarazione comune relativa ai Paesi terzi associati a Schengen, in cui si auspica che accordi bilaterali di facilitazione del rilascio dei visti per soggiorni di breve durata a condizioni analoghe a quelle degli accordi conclusi dall'Unione siano conclusi anche da Islanda, Norvegia, Svizzera e Liechtenstein. In effetti, la Danimarca, l'Islanda, il Liechtenstein, la Norvegia e la Svizzera hanno concluso accordi bilaterali con alcuni dei Paesi terzi in questione: per l'elenco completo si veda l'Allegato della decisione di esecuzione della Commissione C(2020) 395, del 28 gennaio 2020, cit., pp.15-16.

4.4.2. I documenti giustificativi e le categorie di richiedenti il visto

L'art. 4 di ogni accordo specifica quali documenti giustificativi della finalità del viaggio devono essere presentati dalle varie categorie di richiedenti il visto elencate nell'accordo stesso⁶⁴⁶. Tale disposizione ha il merito di precisare le più vaghe disposizioni contenute al riguardo all'art. 14 CDV⁶⁴⁷.

Gli accordi non chiariscono invece quali documenti giustificativi debbano essere presentati dal richiedente per dimostrare che egli dispone di risorse sufficienti per la durata prevista del soggiorno (inclusi mezzi sufficienti per l'alloggio), per il ritorno nel Paese d'origine e per l'eventuale transito verso un Paese terzo nel quale l'ammissione è garantita, oltretutto per provare la sua intenzione di lasciare il territorio degli Stati membri prima della scadenza del visto richiesto: tutti questi aspetti, che costituiscono le prove più difficili da fornire, rimangono regolati dal CDV⁶⁴⁸.

Ebbene, gli accordi prevedono che un invito scritto o una richiesta scritta da parte dell'ospite o dell'ente ospitante o richiedente – contenente le generalità del soggetto invitato e della persona fisica o giuridica ospitante – siano sufficienti a giustificare le finalità del viaggio per le seguenti categorie di richiedenti il visto: membri di delegazioni ufficiali che partecipano ad eventi di varia natura, imprenditori e rappresentanti delle organizzazioni di categoria, autotrasportatori che effettuano servizi di trasporto internazionale e personale ferroviario di treni internazionali, giornalisti, partecipanti ad attività scientifiche, culturali ed artistiche, inclusi i programmi di scambi universitari o di altro tipo, studenti che effettuano viaggi di studio o scambi e docenti accompagnatori, partecipanti ad eventi sportivi internazionali e loro accompagnatori, partecipanti a programmi di scambi ufficiali

⁶⁴⁶ Si noti che l'accordo di facilitazione del rilascio dei visti concluso dall'Unione europea con Capo Verde è l'unico a non contenere tale disposizione.

⁶⁴⁷S. PEERS, E. GUILD, J. TOMKIN, *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary)*, 2a ed., vol. I: *Visas and Border Controls*, cit., p.318. Si veda anche P. GARCÍA ANDRADE, I. MARTÍN, *EU Cooperation with Third Countries in the field of migration – Study for the LIBE Committee*, Bruxelles, PE 536.469, 2015, p. 40, in cui si afferma che “*The only facilitation in terms of providing supporting documents is a clear definition of what documentary evidence (in the majority of cases, a written invitation or a request from a host) shall be presented to justify the purpose of certain types of visits*”.

⁶⁴⁸ Cfr. art. 14 CDV: il par. 3 precisa che un elenco di documenti giustificativi che il consolato può domandare al richiedente per verificare che soddisfi tutte le condizioni citate figura nell'allegato II al reg. 810/2009. Tuttavia, non si tratta di elenco esaustivo, ma meramente esemplificativo.

organizzati da città gemellate, parenti stretti (coniugi, figli, genitori, nonni e nipoti⁶⁴⁹) in visita e persone che visitano cimiteri militari o civili⁶⁵⁰.

Altri accordi estendono tale disciplina ad ulteriori categorie di soggetti, quali: persone che viaggiano per ragioni mediche e loro accompagnatori, persone che viaggiano per affari, liberi professionisti che partecipano a fiere, conferenze, convegni, o eventi analoghi, rappresentanti di organizzazioni della società civile e persone invitate da organizzazioni senza fini di lucro per partecipare ad attività di formazione, seminari o conferenze⁶⁵¹, familiari in visita per cerimonie funebri⁶⁵², vittime di persecuzioni politiche⁶⁵³, rappresentanti di comunità religiose, turisti⁶⁵⁴ e giudici che partecipano a programmi di scambio, convegni ed eventi analoghi⁶⁵⁵.

4.4.3. *La disciplina della facilitazione del rilascio dei visti*

Gli articoli successivi disciplinano nel dettaglio i vantaggi riservati dagli accordi alle summenzionate categorie di soggetti: essi concernono, come accennato, la possibilità di richiedere visti per più ingressi, la riduzione (o l'esenzione) dei diritti per il trattamento delle domande di visto e, infine, la riduzione del termine per il trattamento di dette domande⁶⁵⁶.

Quanto ai visti per ingressi multipli, essi consentono in ogni caso un soggiorno la cui durata massima non superi 90 giorni entro un arco temporale di 180 giorni ed hanno validità temporale variabile a seconda della categoria cui appartiene il richiedente. Di regola, visti per ingressi multipli con validità fino a cinque anni (o pari a cinque anni) sono rilasciati a parenti stretti in visita, membri di delegazioni ufficiali e di parlamenti, di governi o di corti di ultima istanza⁶⁵⁷.

⁶⁴⁹ L'accordo con l'Albania contiene una dichiarazione dell'allora Comunità in cui si invitano i consolati degli Stati membri a facilitare il rilascio dei visti a categorie di soggetti non previste dal testo dell'accordo, quali sorelle, fratelli e rispettivi figli di cittadini albanesi regolarmente soggiornanti nell'area Schengen nonché, più in generale, richiedenti in buona fede.

⁶⁵⁰ Si veda a titolo esemplificativo l'art. 4 dell'accordo con la Federazione russa.

⁶⁵¹ Queste ulteriori categorie di soggetti sono previste, ad es., dall'art. 4 dell'accordo con l'Armenia e dall'art. 4 dell'accordo con l'Azerbaigian.

⁶⁵² Cfr. ad es. art. 4 lett. m) dell'accordo con l'Azerbaigian.

⁶⁵³ Art. 4 lett. k) dell'accordo con l'Albania.

⁶⁵⁴ Queste due ulteriori categorie di soggetti sono elencate, ad es., negli accordi con la Bosnia-Erzegovina e con la Macedonia.

⁶⁵⁵ Cfr. ad es. l'art. 4 lett. p) dell'accordo con il Montenegro.

⁶⁵⁶ Si vedano, rispettivamente, gli artt. 5, 6 e 7 degli accordi.

⁶⁵⁷ Si veda, per tutti, l'art. 5 par. 1 dell'accordo con l'Armenia. Alcuni accordi includono fra i legittimati a richiedere un visto per ingressi multipli con durata quinquennale anche i giornalisti, gli

Le restanti categorie di beneficiari sono titolari del diritto ad ottenere visti per più ingressi con validità fino ad un anno (o pari ad un anno) a patto che dimostrino che nell'anno precedente a quello della richiesta essi hanno ottenuto un visto e lo hanno utilizzato conformemente alle norme sull'ingresso e il soggiorno nel territorio vigente nello Stato visitato. Gli stessi soggetti poi, qualora nei due anni precedenti alla richiesta abbiano utilizzato un visto per più ingressi conformemente alla normativa dello Stato visitato hanno il diritto di ottenere, sussistendone i motivi, visti per più ingressi validi da un minimo di due a un massimo di cinque anni⁶⁵⁸.

La formulazione delle disposizioni degli accordi c.d. "di prima generazione" relative al rilascio di visti multipli – in particolare le diciture "fino a cinque anni" o "fino ad un anno" – ha provocato dei problemi applicativi: nello specifico, i consoli degli Stati membri – servendosi dell'ampia discrezionalità concessa dalla estesa forbice temporale relativa alla validità dei visti per più ingressi – provvedevano a rilasciare visti di durata esigua.

Al fine di limitare tale discrezionalità, dunque, gli accordi c.d. "di seconda generazione" (ossia quelli stipulati dall'Unione con l'Armenia, l'Azerbaijan, Capo Verde e la Bielorussia) e gli accordi con Moldavia e Ucraina come modificati nel 2013, prevedono che i visti per più ingressi possano avere durata pari a cinque anni o pari ad un anno⁶⁵⁹.

Tuttavia, è opportuno evidenziare che, per quanto riguarda il terzo regime di visti per ingressi multipli, la discrezionalità in capo alle autorità consolari non è venuta meno, dal momento che anche gli accordi di seconda generazione continuano a contenere l'espressione "da due a cinque anni".

Nonostante tali difficoltà applicative, la disciplina degli accordi in tema di visti per accessi multipli risulta comunque più precisa rispetto a quella del CDV: esso prevede infatti che tali visti siano rilasciati con un periodo di validità compreso tra sei mesi e cinque anni soltanto al ricorrere di determinate condizioni, che però non sono precisate negli accordi⁶⁶⁰.

imprenditori ed i rappresentanti delle comunità religiose: cfr. art. 5 par. 1 dell'accordo con la Macedonia.

⁶⁵⁸ Si veda, per tutti, l'art. 5 parr. 2 e 3 dell'accordo con la Federazione russa.

⁶⁵⁹ P. GARCÍA ANDRADE, I. MARTÍN, *EU Cooperation with Third Countries in the field of migration – Study for the LIBE Committee*, cit., p. 41.

⁶⁶⁰ Mentre gli accordi elencano le categorie di soggetti che possono beneficiare di visti per più ingressi, l'art. 24 par. 2 CDV prevede che i visti per ingressi multipli siano rilasciati soltanto se "il richiedente dimostra la necessità o giustifica l'intenzione di viaggiare frequentemente e/o regolarmente, in particolare a motivo della sua situazione professionale o familiare, come nel caso

Sotto il profilo dei diritti che il richiedente è tenuto a corrispondere per il trattamento delle domande di visto, essi ammontano a 35 euro; qualora lo Stato membro si avvalga di un fornitore esterno per espletare il servizio del rilascio dei visti, detto fornitore esterno non può esigere oneri superiori a 30 euro. Ad ogni modo, gli Stati membri garantiscono la possibilità per tutti i richiedenti di presentare la domanda di visto direttamente presso i rispettivi consolati.

Gli accordi con la Russia, l'Ucraina e la Bielorussia dispongono anche che i diritti ammontino a 70 euro anziché a 35 nel caso in cui le domande e i documenti giustificativi per il rilascio dei visti siano stati presentati dal richiedente nei due o tre giorni precedenti la data prevista per la partenza⁶⁶¹. Inoltre, gli accordi elencano tutte le categorie di persone esentate da tale obbligo: pensionati, minori di 12 anni, disabili, parenti stretti, studenti e ricercatori, membri di delegazioni ufficiali e di parlamenti, governi o corti, giornalisti, sportivi, persone che viaggiano per motivi umanitari ed altri ancora⁶⁶².

La disciplina degli accordi è dunque più favorevole per il richiedente rispetto a quella prevista nel CDV: l'art. 16, reg. 810/2009 prevede infatti che i diritti ammontano a 60 euro e sono ridotti a 35 euro per i minori di età compresa fra i sei e dodici anni. L'esenzione è obbligatoriamente prevista soltanto a favore di minori di sei anni, studenti, ricercatori e rappresentanti di organizzazioni senza fini di lucro di età non superiore ai venticinque anni.

Ad essa si aggiunge la mera facoltà di concedere l'esenzione a vantaggio di minori tra i sei e i dodici anni, titolari di passaporti diplomatici e di servizio e partecipanti ad eventi organizzati da organizzazioni senza fini di lucro di età non superiore ai venticinque anni nonché, in seguito ad una valutazione del singolo caso, qualora l'esenzione dai diritti sia funzionale al perseguimento di interessi pubblici o motivi umanitari⁶⁶³.

In base all'art. 7 degli accordi, i richiedenti godono di una riduzione dei termini per il trattamento delle domande di visto, rispetto alla disciplina generale contenuta

di gente d'affari, funzionari che hanno contatti regolari e ufficiali con gli Stati membri e le istituzioni dell'Unione europea, rappresentanti di organizzazioni della società civile che viaggiano per partecipare a corsi di formazione pedagogica, seminari e conferenze, familiari di cittadini dell'Unione, familiari di cittadini di paesi terzi legalmente residenti negli Stati membri e marittimi" (lett. a) e se "il richiedente dimostra la propria integrità e affidabilità, in particolare per la correttezza nell'uso di precedenti visti uniformi o visti con validità territoriale limitata, la sua situazione economica nel paese d'origine e l'effettiva intenzione di lasciare il territorio degli Stati membri prima della scadenza del visto richiesto" (lett. b).

⁶⁶¹ Art. 6 par. 2 dell'accordo con la Federazione russa e art. 6 par. 3 dell'accordo con l'Ucraina.

⁶⁶² Si veda, ad es., l'art. 6 dell'accordo con l'Armenia.

⁶⁶³ Art. 16 parr. 1- 6 reg. 810/2009.

nel CDV: infatti, in linea di principio, le autorità sono tenute a decidere sulla domanda di rilascio del visto entro 10 giorni decorrenti dalla data di ricevimento della domanda e della documentazione necessaria. Tale termine può poi essere ridotto a tre giorni in casi urgenti o, viceversa, esteso fino a 30 giorni nel caso in cui si renda necessario un ulteriore esame della domanda⁶⁶⁴. Alcuni accordi specificano anche che, nel caso in cui i richiedenti siano tenuti a fissare un appuntamento per la presentazione della domanda, questo ha luogo entro due settimane da quando viene richiesto, salvo che ricorrano motivi d'urgenza, nel qual caso l'obbligo di prendere appuntamento viene meno o tale appuntamento è dato immediatamente⁶⁶⁵.

Per contro, l'art. 23 CDV prevede che la decisione sulla domanda pervenga entro un termine di quindici giorni, prorogabili a trenta o addirittura a sessanta, nel caso in cui siano necessari documenti supplementari⁶⁶⁶.

Nel caso di furto o smarrimento dei documenti di identità durante il soggiorno, i visitatori possono uscire dal territorio dello Stato in cui avevano fatto ingresso previa esibizione di un documento di identità rilasciato dalle autorità del proprio Stato d'origine, che li autorizzi ad attraversare la frontiera, senza necessità di visto o di altre autorizzazioni⁶⁶⁷. In aggiunta, se motivi di forza maggiore ostano all'abbandono dello Stato di ingresso da parte del visitatore al momento della scadenza indicata sul loro visto, quest'ultimo è prorogato gratuitamente per il tempo necessario al rientro⁶⁶⁸.

Tutti gli accordi prevedono l'esenzione dall'obbligo di visto per i titolari di passaporto diplomatico, ma soltanto per soggiorni non superiori a 90 giorni su un arco temporale di 180 giorni⁶⁶⁹; onde evitare abusi, alcuni accordi contengono una dichiarazione finale in cui si specifica che le Parti sono legittimate a sospendere temporaneamente l'accordo in caso di scorretta applicazione di questa norma.

Nel caso in cui si giunga ad una parziale sospensione dell'accordo, le Parti avvieranno consultazioni in seno al comitato misto al fine di risolvere i problemi che ne hanno occasionato la sospensione. Infine, la dichiarazione si chiude con

⁶⁶⁴ Cfr., per tutti, l'art. 7 dell'accordo con la Bosnia-Erzegovina.

⁶⁶⁵ Si vedano, ad es., l'art. 7 par. 4 dell'accordo con l'Armenia o l'art. 7 par. 3 dell'accordo con l'Azerbaijan.

⁶⁶⁶ Art. 23 parr. 1-3 reg. 810/2009.

⁶⁶⁷ Si veda, per tutti, l'art. dell'accordo con Capo Verde.

⁶⁶⁸ Si veda, per tutti, l'art. 7 dell'accordo con Capo Verde.

⁶⁶⁹ Si veda, per tutti, l'art. 10 dell'accordo con la Georgia.

l'impegno delle Parti a garantire un elevato livello di sicurezza dei passaporti diplomatici, anche attraverso l'inserimento di identificatori biometrici⁶⁷⁰.

Quanto alla validità territoriale dei visti, i titolari di visto godono di una libertà di circolazione equiparabile a quella dei cittadini dell'Unione, salvo il rispetto delle normative nazionali sulla sicurezza nazionale e dell'art. 25 CDV, relativo ai visti con validità territoriale limitata⁶⁷¹.

Come gli ARUE, anche gli accordi di facilitazione del rilascio dei visti prevedono l'istituzione di un comitato misto per la gestione dell'accordo, composto da rappresentanti dell'Unione (in particolare della Commissione europea, assistita da esperti degli Stati membri) e del Paese partner: esso ha il compito di controllare l'applicazione dell'accordo⁶⁷²⁻⁶⁷³, di suggerire modifiche o aggiunte da apportarvi e di dirimere le controversie relative alla sua interpretazione ed applicazione⁶⁷⁴.

Ogni accordo contiene poi, similmente agli ARUE, una clausola che ne disciplina i rapporti con gli accordi o le intese bilaterali o multilaterali vigenti tra gli Stati membri e il Paese terzo interessato: essa dispone che *“Sin dall'entrata in vigore del presente accordo, le disposizioni ivi contenute prevalgono su quelle di qualsiasi accordo o intesa bilaterale o multilaterale vigente tra gli Stati membri e*

⁶⁷⁰ Cfr., ad es., la Dichiarazione comune relativa all'Articolo 10 dell'accordo sui passaporti diplomatici, contenuta negli accordi con l'Armenia, con la Georgia e con l'Azerbaijan e la Dichiarazione comune relativa all'articolo 8 dell'accordo sui passaporti diplomatici e di servizio, contenuta nell'accordo con Capo Verde.

⁶⁷¹ Cfr., per tutti, l'art. 12 dell'accordo con la Federazione russa. Si veda anche S. PEERS, E. GUILD, J. TOMKIN, *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary)*, 2a ed., vol. I: *Visas and Border Controls*, cit., p. 321.

⁶⁷² In calce ad alcuni accordi è inserita una Dichiarazione comune sulla cooperazione relativa ai documenti di viaggio, in cui le Parti convengono che, nell'esercizio della sua funzione di controllo dell'applicazione dell'accordo, il comitato misto debba valutare *“in che misura il livello di sicurezza dei rispettivi documenti di viaggio incida sul funzionamento dell'accordo. A tal fine le parti convengono di scambiarsi regolarmente informazioni sulle misure adottate per evitare la moltiplicazione dei documenti di viaggio e per potenziarne la sicurezza sotto l'aspetto tecnico e sulle misure relative al processo di personalizzazione del rilascio di tali documenti”*. Simili Dichiarazioni sono contenute nell'accordo con l'Armenia, con l'Azerbaijan, con Capo Verde e con la Georgia.

⁶⁷³ Nell'Allegato della decisione di esecuzione della Commissione C(2020) 395, del 28 gennaio 2020, che modifica la decisione della Commissione C(2010)1620 definitivo per quanto riguarda la sostituzione del manuale per il trattamento delle domande di visto e la modifica dei visti già rilasciati (*Manuale per il codice dei visti I*) si legge che *“I comitati misti responsabili per la verifica di tali accordi hanno redatto orientamenti specifici per l'attuazione di ciascuno di essi”* (p. 15).

⁶⁷⁴ Cfr., per tutti, l'art. 12 dell'accordo con l'Armenia.

[lo Stato partner], *nella misura in cui queste ultime disposizioni abbiano il medesimo oggetto dell'accordo*⁶⁷⁵.

Tuttavia, a parziale temperamento della clausola di prevalenza, gli accordi con i Paesi dei Balcani occidentali prevedono che gli accordi e le intese bilaterali concernenti l'esenzione dall'obbligo di visto per i titolari di passaporti di servizio continuino ad applicarsi per i cinque anni successivi all'entrata in vigore degli accordi stessi⁶⁷⁶.

4.4.4. *Le disposizioni finali*

Le disposizioni finali riguardano la vigenza degli accordi, regolandone in particolare l'entrata in vigore, la possibilità di modifica, di denuncia e di sospensione (anche parziale) per motivi di ordine pubblico, tutela della sicurezza nazionale o della salute pubblica⁶⁷⁷.

In linea di principio, gli accordi entrano in vigore il primo giorno del secondo mese successivo alla data in cui le parti si notificano reciprocamente l'avvenuta ratifica o approvazione dell'accordo stesso in conformità alle rispettive procedure interne. Tuttavia, è interessante notare che, in deroga a questa regola generale, tutti gli accordi⁶⁷⁸ prevedono che, qualora questa data sia antecedente rispetto alla data di entrata in vigore dell'accordo di riammissione parallelamente concluso dall'Unione con il medesimo Paese terzo, l'accordo di facilitazione del rilascio dei visti entra in vigore soltanto alla data di entrata in vigore dell'ARUE.

Infine, tutti gli accordi si chiudono con un Protocollo relativo agli Stati membri che, pur essendo vincolati all'*acquis* di Schengen, non lo applicano integralmente⁶⁷⁹ e con Dichiarazioni congiunte relative alla posizione di Gran Bretagna, Irlanda, Danimarca e dei Paesi terzi associati a Schengen. Alcuni accordi contengono altresì Dichiarazioni quali: la Dichiarazione dell'Unione europea sulla documentazione da

⁶⁷⁵ Si veda, per tutti, l'art. 11 dell'accordo con Capo Verde.

⁶⁷⁶ Si vedano a tal proposito l'art. 13 par. 2 dell'accordo con l'Albania, con la Bosnia-Erzegovina, con l'ex Repubblica iugoslava di Macedonia, con il Montenegro e con la Serbia.

⁶⁷⁷ Si veda, per tutti, l'art. 15 dell'accordo con la Federazione russa. L'accordo con la Georgia contiene una Dichiarazione dell'Unione sulla sospensione dell'accordo di facilitazione del rilascio dei visti nel caso in cui la Georgia reintroduca l'obbligo del visto per i cittadini di uno o più Stati membri dell'Unione europea o per determinate categorie di tali cittadini.

⁶⁷⁸ Ad eccezione dell'accordo di facilitazione del rilascio dei visti concluso con l'Albania: l'ARUE con l'Albania era infatti entrato in vigore in un momento antecedente rispetto alla stipulazione dell'accordo di facilitazione del rilascio dei visti.

⁶⁷⁹ Detti Stati membri possono rilasciare ai richiedenti visti nazionali validi solo per il loro territorio.

allegare alla domanda di visto per soggiorni di breve durata⁶⁸⁰, la Dichiarazione comune sui passaporti di servizio⁶⁸¹, la Dichiarazione della Comunità europea relativa alle semplificazioni per i familiari e i richiedenti in buona fede⁶⁸², la Dichiarazione della Comunità europea sui marittimi⁶⁸³, la Dichiarazione politica di alcuni Stati membri situati alle frontiere esterne dell'Unione recante l'intenzione di negoziare con lo Stato terzo accordi bilaterali di facilitazione del traffico transfrontaliero locale in ottemperanza al reg. (CE) n. 1931/2006⁶⁸⁴, la Dichiarazione della Comunità europea sul rilascio di visti di soggiorno di breve durata (massimo 14 giorni) per visita ai cimiteri militari o civili⁶⁸⁵ e la Dichiarazione della Commissione sulla motivazione della decisione di rifiutare il visto⁶⁸⁶.

4.4.5. *Le novità introdotte dal reg. (UE) 2019/1155*

Da ultimo, è opportuno menzionare in questa sede le modifiche recentemente apportate dal reg. (UE) 2019/1155 al Codice dei Visti, poiché suscettibili di avere ricadute anche sul piano del contenuto degli accordi di facilitazione del rilascio dei visti.

Tra le modifiche più rilevanti apportate dalla riforma figurano: l'aumento da 60 a 80 euro del costo per il trattamento delle domande di visto⁶⁸⁷, l'eliminazione della possibilità di prorogare fino a 60 giorni il termine entro il quale i consolati

⁶⁸⁰ Cfr. ad es. accordo con l'Armenia: l'Unione si impegna a stilare, prima dell'entrata in vigore dell'accordo, l'elenco di cui all'art. 47 CDV.

⁶⁸¹ Cfr. ad es. l'accordo con l'Azerbaijan, in cui le Parti ribadiscono che l'accordo fa salva la possibilità per ciascuno Stato membro di concludere con l'Azerbaijan accordi bilaterali che dispongano l'esenzione dagli obblighi del visto per i titolari di passaporti di servizio.

⁶⁸² Contenuta negli accordi con i Paesi dei Balcani occidentali.

⁶⁸³ Cfr. accordo con il Montenegro. La Dichiarazione dispone che “[...] *la Comunità europea invita le rappresentanze consolari degli Stati membri ad avvalersi di tutte le possibilità previste dall'acquis comunitario per facilitare il rilascio dei visti ai marittimi del Montenegro [...]*”.

⁶⁸⁴ Cfr. accordi con la Serbia e con l'Ucraina.

⁶⁸⁵ Cfr. l'accordo con l'Ucraina.

⁶⁸⁶ *Ibidem*.

⁶⁸⁷ Anche se è stata introdotta la possibilità per i consolati di esentare dal pagamento dei diritti per i visti i minori dai 6 ai 18 anni, a differenza del regime precedente in cui l'esenzione poteva essere applicata solo per i minori dai 6 ai 12 anni (cfr. art. 16 par. 5 lett. a) reg. 810/2009).

sono tenuti a decidere sulla domanda⁶⁸⁸ ed un nuovo regime applicabile ai richiedenti visti per più ingressi.

Mentre la versione precedente dell'art. 24 CDV prevedeva la possibilità che visti per più ingressi con un periodo di validità compreso tra sei mesi e cinque anni potessero essere rilasciati solo previa dimostrazione da parte del richiedente sia della necessità di viaggiare frequentemente e/o regolarmente a motivo della sua situazione professionale o familiare sia della propria integrità e affidabilità, inclusa l'intenzione di far ritorno nel Paese d'origine entro la scadenza del visto richiesto, il nuovo art. 24 CDV stabilisce un sistema generale di emissione "a cascata" per tutti i richiedenti, indipendentemente dalla finalità del loro viaggio⁶⁸⁹.

Ebbene, dal momento che le norme rivedute del CDV agevolano maggiormente il rilascio dei visti di breve durata rispetto a quelle contenute nel reg. 810/2009, occorre che gli accordi di facilitazione stipulati dall'Unione con i Paesi terzi continuino a prevedere una disciplina che vada oltre le agevolazioni previste dalle norme generali stabilite nel nuovo Codice dei visti. Di ciò si dovrà tener conto sia per quanto riguarda la stipulazione di futuri accordi sui visti sia per la rinegoziazione degli accordi attualmente in vigore: in tal senso si esprimono infatti le direttive di negoziato allegate alla raccomandazione del Consiglio che autorizza l'avvio dei negoziati per la modifica dell'accordo concluso dall'Unione con Capo Verde⁶⁹⁰, in cui si aggiunge anche che l'accordo di modifica dovrebbe introdurre

⁶⁸⁸Il nuovo art. 23 par. 2 prevede ora che il *"termine può essere prorogato fino a un massimo di 45 giorni di calendario in singoli casi, segnatamente quando si rende necessario un ulteriore esame della domanda"*.

⁶⁸⁹ Il nuovo art. 24 par. 2 dispone che: *"A condizione che il richiedente soddisfi le condizioni d'ingresso di cui all'articolo 6, paragrafo 1, lettera a) e lettere da c) a e), del regolamento (UE) 2016/399, i visti per ingressi multipli con un lungo periodo di validità sono rilasciati per i seguenti periodi di validità, a meno che la validità del visto superi quella del documento di viaggio:*

a) un anno, purché il richiedente abbia ottenuto e usato legittimamente tre visti nei due anni precedenti;

b) due anni, purché il richiedente abbia ottenuto e usato legittimamente un precedente visto per ingressi multipli della validità di un anno nei due anni precedenti;

c) cinque anni, purché il richiedente abbia ottenuto e usato legittimamente un precedente visto per ingressi multipli della validità di due anni nei tre anni precedenti."

⁶⁹⁰ Cfr. Comunicazione della Commissione COM (2019) 417, del 13 settembre 2019, Allegato della raccomandazione di decisione del Consiglio, *che autorizza l'avvio di negoziati per la conclusione di un accordo tra l'Unione europea e la Repubblica del Capo Verde che modifica l'accordo tra l'Unione europea e la Repubblica del Capo Verde relativo alla facilitazione del rilascio dei visti per soggiorni di breve durata a cittadini della Repubblica del Capo Verde e dell'Unione europea.*

esplicitamente la possibilità per l'Unione di sospendere l'accordo qualora ritenga che Capo Verde non cooperi in modo sufficiente in materia di riammissione⁶⁹¹.

4.5. (segue) L'applicazione degli accordi di facilitazione per il rilascio dei visti

Nel 2009 la Commissione ha compiuto una prima valutazione complessiva dell'attuazione degli accordi di facilitazione del rilascio dei visti conclusi fino a quel momento dall'Unione europea⁶⁹². Tale valutazione, nell'ottica della Commissione stessa e degli Stati membri, avrebbe dovuto porre le basi per le successive direttive di negoziato in vista della conclusione di simili accordi con altri Paesi terzi⁶⁹³.

Dallo studio emergono dati positivi circa l'applicazione degli accordi sui visti: stando alle statistiche relative al 2008, questi ultimi avrebbero consentito a più di 5,3 milioni di richiedenti un visto Schengen – cifra questa pari alla metà di tutti i visti Schengen rilasciati a livello globale – di ottenerlo per mezzo di procedure più semplici, veloci ed economiche di quelle precedentemente applicate dai consolati degli Stati membri. Parallelamente, l'accordo con la Federazione russa avrebbe consentito a 1,6 milioni di cittadini europei di ottenere visti per la Russia con modalità semplificate e costi ridotti⁶⁹⁴.

I maggiori punti di forza degli accordi si sono rivelati l'esenzione dai diritti per il trattamento delle domande di visto a vantaggio di determinate categorie di richiedenti – più di un terzo del totale dei visti Schengen rilasciati nel 2008 sono stati concessi gratuitamente⁶⁹⁵ – e l'ampliamento della possibilità di rilasciare visti per ingressi multipli, che ha facilitato i viaggi per i viaggiatori in buona fede.

Infine, l'esenzione dall'obbligo di visto per i titolari di passaporto diplomatico ha facilitato i contatti ufficiali, contribuendo così all'instaurazione di relazioni più strette tra l'Unione ed i Paesi partner⁶⁹⁶.

⁶⁹¹ *Ibidem*, p. 3.

⁶⁹² Documento di lavoro della Commissione SEC(2009) 1401, del 15 ottobre 2009, *Evaluation of the implementation of the European Community's visa facilitation agreements with third countries*. Tale valutazione ha ad oggetto l'applicazione degli accordi di facilitazione del rilascio dei visti conclusi con la Federazione russa, l'Ucraina, la Moldavia ed i Paesi dei Balcani occidentali.

⁶⁹³ *Ibidem*, p. 5.

⁶⁹⁴ *Ibidem*, p. 9.

⁶⁹⁵ *Ibidem*, p. 16.

⁶⁹⁶ *Ibidem*, p. 20.

Peraltro, questi vantaggi non hanno provocato maggiori rischi per la sicurezza interna allo spazio Schengen né hanno aumentato i flussi di migranti irregolari, dal momento che gli accordi di facilitazione del rilascio dei visti fanno salvo il rispetto degli ulteriori requisiti che i richiedenti sono tenuti a soddisfare in base al diritto europeo per poter fare ingresso nell'area Schengen⁶⁹⁷.

Per quanto riguarda i limiti riscontrati nell'applicazione di specifiche disposizioni degli accordi, il documento della Commissione ne individua alcuni⁶⁹⁸, che auspica siano risolti per mezzo della rinegoziazione degli accordi esistenti (come nel caso degli accordi con Ucraina e Moldavia) e tenuti in considerazione nella negoziazione di quelli futuri (come è avvenuto con gli accordi c.d. di seconda generazione⁶⁹⁹).

Nonostante una pubblicazione periodica e aggiornata da parte della Commissione di documenti relativi all'attuazione degli accordi di facilitazione del rilascio dei visti sarebbe stata (e sarebbe) senz'altro utile ed auspicabile, ad oggi non è disponibile alcuno studio più aggiornato. I dati contenuti nel documento della Commissione del 2009 non possono più essere ritenuti attuali: come detto, infatti, i cittadini di nove Paesi terzi su tredici con i quali l'Unione ha stipulato accordi sui visti sono ora esentati dall'obbligo del visto in virtù del reg. (UE) 2018/1806. Di conseguenza, il dato in base al quale nel 2008 metà dei visti Schengen globalmente rilasciati era destinata a cittadini di Paesi terzi con cui l'Unione aveva stipulato accordi sui visti non può più considerarsi verosimile⁷⁰⁰.

D'altro canto, la valutazione sull'attuazione degli accordi sui visti contenuta in uno studio del 2015 commissionato dalla Commissione per le libertà civili, la giustizia e gli affari interni del Parlamento europeo perviene a conclusioni di segno opposto rispetto a quelle raggiunte dalla Commissione nel 2009⁷⁰¹.

Da esso emerge infatti che l'obiettivo di facilitare il rilascio dei visti Schengen non è stato realizzato appieno in concreto, stanti i perduranti problemi connessi al rilascio di visti per più ingressi⁷⁰² e alla complessa documentazione che dev'essere presentata dal richiedente, oltreché alla durata della procedura stessa. Quest'ultima, infatti, risulta abbreviata di soli cinque giorni rispetto al CDV ed è comunque fatta

⁶⁹⁷ Il riferimento è, in particolare, al CDV e all'art. 6 CFS.

⁶⁹⁸ Documento di lavoro della Commissione SEC (2009) 1401, cit., pp. 11-19.

⁶⁹⁹ Cfr. *supra*, in questo capitolo, par. 4.4.

⁷⁰⁰ PEERS, E. GUILD, J. TOMKIN, *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary)*, 2a ed., vol. I: *Visas and Border Controls*, cit., p. 322.

⁷⁰¹ P. GARCÍA ANDRADE, I. MARTÍN, *EU Cooperation with Third Countries in the field of migration – Study for the LIBE Committee*, cit., pp. 40-41.

⁷⁰² Sui quali cfr. *supra*, in questo capitolo, par. 4.4.3.

salva, per le rappresentanze diplomatiche e consolari, la possibilità di una proroga fino a 30 giorni in caso di necessità di un esame ulteriore della domanda.

In aggiunta, dal momento che gli accordi non disciplinano le modalità di presentazione delle domande di visto, esse sono regolate dal CDV, che concede ai consolati la facoltà di prevedere che le domande di visto possano essere presentate solo previo appuntamento; conseguentemente, i tempi della procedura potrebbero allungarsi di ulteriori 15 giorni⁷⁰³.

Per quanto attiene ai documenti giustificativi che il richiedente è tenuto a fornire all'atto della presentazione della domanda, se, da un lato, gli accordi sui visti chiariscono ed elencano esaustivamente i documenti sufficienti a giustificare la finalità del viaggio, dall'altro perdono l'occasione di disciplinare gli altri documenti giustificativi di cui all'art. 14 CDV, la cui presentazione risulta per il richiedente più gravosa e difficile⁷⁰⁴.

Anche la Commissione, nel suo Piano d'azione per il rimpatrio del 2015, riconosce che gli accordi di facilitazione del rilascio dei visti potrebbero non fornire uno strumento di pressione sui Paesi partner tale da indurli alla conclusione di accordi di riammissione, *“se le agevolazioni offerte non sono sufficientemente attraenti rispetto alle agevolazioni generali previste dal regolamento dell'UE in materia di visti”*. Per tali ragioni, essa suggerisce la necessità di esplorare ulteriormente la possibilità di utilizzare la politica dei visti per rafforzare la cooperazione con i Paesi terzi in materia di riammissione⁷⁰⁵.

Altro limite degli accordi di facilitazione del rilascio dei visti è quello della selezione da essi operata delle categorie dei beneficiari delle facilitazioni, con conseguente divisione della società in due gruppi: i soggetti che non rientrano all'interno delle categorie elencate, ossia la maggior parte dei cittadini, non possono godere del regime di facilitazioni previsto dagli accordi⁷⁰⁶. A tal proposito, stato rilevato che *“This can create a feeling of discrimination and lead to the conclusion that the European Union is interested only in the [...] elite”*: le categorie escluse potrebbero cercare di ottenere il visto allegando alla loro domanda documentazione

⁷⁰³ Art. 9 par. 2 reg. (CE) 810/2009.

⁷⁰⁴ Si tratta infatti dei documenti relativi alle condizioni di soggiorni e all'intenzione del richiedente di fare ritorno nel proprio Stato di origine alla scadenza del visto.

⁷⁰⁵ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, COM(2015) 453, del 9 settembre 2015, *Piano d'azione dell'UE sul rimpatrio*, p. 16.

⁷⁰⁶ Si noti che i richiedenti il visto per motivi turistici non sono contemplati tra le categorie di soggetti beneficiari, se non negli accordi con i Paesi dei Balcani occidentali, la cui applicazione è però, come detto, assai limitata, stante l'esenzione dall'obbligo del visto per i cittadini di questi Stati terzi, prevista nel reg. 2018/1806.

falsa attestante lo status. La diffusione di simili prassi sarebbe suscettibile, alla lunga, di minare la fiducia riposta dall'Unione nei Paesi partner⁷⁰⁷.

In aggiunta, uno studio sulla politica europea di vicinato commissionato dalla Commissione affari esteri del Parlamento europeo sottolinea come la valutazione caso per caso dell'opportunità di concludere un accordo sui visti con ciascun Paese terzo⁷⁰⁸ rischia di pregiudicare la politica europea di vicinato concepita come strategia globale da adottare nei confronti di tutti i Paesi confinanti con l'Unione. Distinguere il trattamento da riservare ai diversi partner, preferendo ad esempio negoziare in prima battuta con certi Paesi dell'est piuttosto che con altri o con i Paesi nordafricani, ingenererebbe un ingiustificato processo a più velocità e, di conseguenza, una frattura difficile da ricucire nei rapporti tra l'Unione ed i Paesi terzi da essa non ritenuti partner prioritari⁷⁰⁹.

Per quanto riguarda invece il contenuto degli accordi, si può affermare che la raccomandazione del Consiglio di adottare un approccio "su misura", diversificando il contenuto dell'accordo a seconda del Paese partner di volta in volta considerato, non è stata seguita: gli accordi, anche i più recenti, hanno infatti un contenuto tra loro simile (se non identico), il che impedisce di adattarli alla politica in materia di visti adottata da ciascun Paese terzo ed alle difficoltà pratiche che insorgono di volta in volta dalla sua applicazione⁷¹⁰.

In conclusione, muovendo dalle statistiche aggregate concernenti i visti Schengen rilasciati a livello globale nel 2019, è possibile svolgere alcune considerazioni relativamente all'applicazione degli accordi di facilitazione del rilascio dei visti. Su un totale di circa 17 milioni di domande di visti Schengen pervenute ai consolati degli Stati membri nel 2019, 4 milioni provengono da cittadini russi, 3 milioni dalla Cina e più di un milione dall'India. Le domande provenienti dal Nordafrica e dal Vicino Oriente (in particolare da Marocco, Tunisia,

⁷⁰⁷ J. BORATYNSKI, G. GROMADZKI, O. SUSHKO, A. SZYMBORSKA, *Questionable Achievement: EC-Ukraine Visa Facilitation Agreement*, Warsaw, 2006: The Stefan Batory Foundation, p. 2; F. TRAUNER, I. KRUSE, *EC Visa Facilitation and Readmission Agreements: A New Standard EU Foreign Policy Tool?*, cit., pp. 427-428.

⁷⁰⁸ Contenuta nel *Common approach on visa facilitation*, cit., part. 2 e 6.

⁷⁰⁹ J. BONIFACE, M. WESSLING, K. O'CONNEL, A. RIPOLL SERVENT, *Visa Facilitation versus Tightening of Control: Key Aspects of the ENP – Study*, PE 385534, Bruxelles, 2008, disponibile online, p. 23.

⁷¹⁰ Il par. 7 del *Common approach on visa facilitation*, cit., dispone infatti: "The substance of a visa facilitation agreement is likely to vary from one country to another, depending on the visa policy of the country concerned, the introduction of biometric passport and the existing practical problems. Differentiation in substance ensures that each agreement is tailored to the specific situation and requirements of a third country".

Arabia Saudita e Turchia) sono in forte aumento, assieme a quelle provenienti dai Paesi del sud-est asiatico (seppure in quest'ultima zona le cifre rimangano, in assoluto, inferiori). Per contro, il numero di domande di visto continua a diminuire in Bielorussia, con la quale è stato recentemente firmato un accordo sui visti⁷¹¹.

Tolto il caso della Federazione russa, il cui accordo sui visti, stando alle cifre, sembra rivestire fondamentale importanza, si nota che con tutti gli altri Paesi citati non è ad oggi in vigore alcun accordo che faciliti il rilascio di visti di breve durata, nonostante la Commissione abbia espresso, nel lontano 2011, l'intenzione dell'Unione di concludere con i Paesi del sud del Mediterraneo accordi sui visti volti a sostenere “*quantomeno la mobilità di studenti, ricercatori e uomini e donne d'affari*”⁷¹². Si può quindi desumere che gli accordi sui visti rilevano soltanto per meno di un quarto delle domande di visto annualmente presentate presso i consolati degli Stati membri a livello mondiale⁷¹³ e che la prospettiva che l'Unione stipuli nuovi accordi con i Paesi summenzionati è abbastanza remota. In effetti, l'attuale clima politico è più incline ad adottare misure che rafforzino la sicurezza interna ed il contrasto all'immigrazione irregolare anziché strumenti giuridici che semplificano i viaggi di cittadini di tali Stati terzi nell'Unione.

4.6. Gli accordi di esenzione dal visto

Gli accordi di facilitazione del rilascio dei visti non esauriscono il panorama degli strumenti attraverso i quali l'Unione europea conduce la propria politica esterna in materia di visti.

A differenza dei primi – che sono volti a prevedere una procedura semplificata per il rilascio dei visti di breve durata a favore di certe categorie di cittadini di Paesi terzi per i quali l'ingresso nell'area Schengen è consentita soltanto se in possesso di visto – gli accordi di esenzione stipulati dall'Unione con i Paesi terzi consentono viaggi esenti da visto per i cittadini titolari di passaporto che viaggiano nel territorio

⁷¹¹ Commissione europea, *Visa statistics: Schengen States issue 15 million visas for short stays in 2019*, 4 maggio 2020, disponibile *online*.

⁷¹² Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, COM(2011) 292, del 24 maggio 2011, *Dialogo con i paesi del Sud del Mediterraneo per la migrazione, la mobilità e la sicurezza*, p. 10.

⁷¹³ Si tenga presente, infatti, che le facilitazioni previste dagli accordi si applicano soltanto ad alcune categorie di soggetti e non all'universalità dei cittadini dello Stato partner.

dell'altra parte, per un massimo di 90 giorni nell'arco di un periodo di 180 giorni⁷¹⁴⁻⁷¹⁵.

Gli accordi di esenzione fanno salve in ogni caso le normative delle Parti contraenti relative alle condizioni per l'ingresso e il soggiorno di breve durata: conseguentemente, gli Stati membri ben potrebbero rifiutare l'ingresso ai cittadini stranieri che, pur esenti dall'obbligo di visto, non siano in possesso delle altre condizioni di ingresso imposte dall'art. 6 del Codice Frontiere Schengen ("CFS")⁷¹⁶.

Per quanto riguarda l'ambito di applicazione personale, gli accordi si applicano a tutti i soggetti in possesso di passaporto ordinario, diplomatico o di servizio⁷¹⁷ che viaggino per qualsiasi scopo nel territorio dell'altra Parte, salvo alle persone il cui viaggio è finalizzato allo svolgimento di un'attività retribuita⁷¹⁸: esse saranno

⁷¹⁴ Si veda, per tutti, l'art. 1 dell'accordo tra la Comunità europea e il Commonwealth delle Bahamas in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in *GUUE* L 169 del 30 giugno 2009, p. 24. Si noti che alcuni accordi sono stati recentemente modificati al fine di meglio chiarire la definizione di soggiorni di breve durata in essi contenuta: la dicitura "*tre mesi su sei a decorrere dalla data del loro primo ingresso*" è quindi stata sostituita con la stessa di cui al reg. (UE) n. 610/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio di modifica del CFS, ossia "*90 giorni su un periodo di 180 giorni*". Per quanto riguarda le modalità di calcolo di tale periodo, è stato altresì chiarito che, per quanto riguarda i cittadini stranieri, essi possono "*soggiornare nel territorio degli Stati membri che attuano integralmente l'acquis di Schengen per un periodo massimo di 90 giorni su un periodo di 180 giorni. Detto periodo è calcolato indipendentemente dalla durata del soggiorno decorsa in uno Stato membro che non applica ancora integralmente l'acquis di Schengen*" e "*possono soggiornare nel territorio di ciascuno Stato membro che non attua ancora integralmente l'acquis di Schengen per un periodo massimo di 90 giorni su un periodo di 180 giorni, indipendentemente dalla durata del soggiorno calcolata per il territorio degli Stati membri che attuano integralmente l'acquis di Schengen*" (art. 1 dell'accordo tra l'Unione europea e Antigua e Barbuda che modifica l'accordo tra la Comunità europea e Antigua e Barbuda in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata).

⁷¹⁵ Ad ogni modo, gli accordi fanno salva la possibilità per il Paese terzo e per gli Stati membri di estendere oltre 90 giorni la durata del soggiorno, conformemente al diritto nazionale o comunitario (v. ad es. art. 4 par. 3 dell'accordo con le Mauritius): l'art. 20 par. della CAAS – tuttora in vigore – dispone infatti che è fatto salvo il diritto "*di ciascuna Parte contraente di prorogare oltre i tre mesi il soggiorno di uno straniero nel proprio territorio in circostanze eccezionali ovvero in applicazione delle disposizioni di un accordo bilaterale concluso prima dell'entrata in vigore della presente Convenzione*".

⁷¹⁶ Si veda, per tutti, l'art. 3 par. 3 dell'accordo con le Mauritius.

⁷¹⁷ Per i cittadini brasiliani e cinesi vi sono, come detto, accordi specifici che disciplinano l'esenzione dall'obbligo di visto per i titolari di passaporti diplomatici e di servizio.

⁷¹⁸ Tale categoria non comprende però la gente d'affari, sportivi ed artisti che svolgono un'attività episodica, giornalisti inviati e tirocinanti nell'ambito di gruppi di aziende (cfr. ad es. Dichiarazione

soggette all'obbligo di visto o all'esenzione, a seconda di quanto previsto dall'ordinamento interno di ciascuna Parte⁷¹⁹.

Circa l'ambito di applicazione territoriale, gli accordi precisano, da un lato, che essi si applicano soltanto al territorio europeo della Francia e dei Paesi Bassi e, dall'altro, che non si applicano al Regno Unito e all'Irlanda; una dichiarazione finale auspica inoltre che accordi bilaterali di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata a condizioni analoghe a quelle dell'accordo concluso dall'Unione siano al più presto stipulati anche tra i Paesi partner, da un lato, e Norvegia, Islanda, Svizzera e Liechtenstein dall'altro⁷²⁰.

Al pari degli accordi di riammissione e di facilitazione del rilascio dei visti, anche gli accordi di esenzione istituiscono un comitato misto, composto di rappresentanti di entrambe le Parti⁷²¹, incaricato di controllare l'applicazione dell'accordo, suggerire modifiche o aggiunte e dirimere controversie relative alla sua interpretazione ed applicazione⁷²². Infine, la clausola di prevalenza in essi contenuta, analogamente a quella contenuta negli accordi di facilitazione del rilascio dei visti, dispone che l'accordo concluso dall'Unione *“prevale sulle disposizioni di qualsiasi accordo o intesa bilaterale conclusi tra i singoli Stati membri e [lo Stato terzo in questione], nella misura in cui tali accordi o intese abbiano il medesimo oggetto del presente accordo”*⁷²³.

La funzione degli accordi di esenzione dal visto è dunque, in linea di massima, analoga a quella svolta dal reg. 2018/1806 e, in particolare, dal suo allegato II, contenente l'elenco dei Paesi terzi i cui cittadini sono esenti dall'obbligo del visto all'atto dell'attraversamento delle frontiere esterne degli Stati membri per soggiorni aventi la medesima durata temporale.

L'aggiornamento periodico dell'elenco di cui all'allegato II del reg. cit. costituisce infatti, in virtù della maggior celerità rispetto alla conclusione di un accordo internazionale, lo strumento prediletto sia dalle Istituzioni che dai Paesi

comune sull'interpretazione della categoria di persone il cui viaggio è finalizzato allo svolgimento di un'attività retribuita di cui all'art. 3 par. 2 dell'accordo con Kiribati).

⁷¹⁹ Si veda, per tutti, l'art. 3 par. 2 dell'accordo con le Mauritius. Si ricordi che, in base all'art. 6 par. 3 del reg. 2018/1806, gli Stati membri possono prevedere deroghe all'esenzione dall'obbligo del visto per le persone che esercitano un'attività remunerata durante il loro soggiorno.

⁷²⁰ Si vedano per tutti rispettivamente l'art. 2 lett. a), l'art. 5 e la Dichiarazione comune relativa all'Islanda, alla Norvegia, alla Svizzera e al Liechtenstein contenuti nell'accordo con le Mauritius.

⁷²¹ In seno al comitato misto, l'Unione è rappresentata dalla Commissione europea.

⁷²² Cfr. per tutti l'art. 6 dell'accordo con le Mauritius.

⁷²³ Cfr. per tutti l'art. 7 dell'accordo con le Mauritius.

partner per garantire la reciproca esenzione dall'obbligo di visto a favore dei propri cittadini.

Cionondimeno, in alcuni casi particolari si è resa necessaria la conclusione di veri e propri accordi internazionali di esenzione dal visto: conseguentemente, ad oggi l'Unione ha stipulato simili accordi con 25 Paesi terzi – Antigua e Barbuda⁷²⁴, Barbados⁷²⁵, Mauritius⁷²⁶, Bahamas⁷²⁷, Seychelles⁷²⁸, Saint Kitts e Nevis⁷²⁹,

⁷²⁴Accordo tra la Comunità europea e Antigua e Barbuda in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 169 del 30 giugno 2009, p. 3. V. anche *Accordo tra l'Unione europea e Antigua e Barbuda che modifica l'accordo tra la Comunità europea e Antigua e Barbuda in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata*, in GUUE L 18 del 21 gennaio 2019, p. 4.

⁷²⁵Accordo tra la Comunità europea e le Barbados in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 169 del 30 giugno 2009, p. 10. V. anche *Accordo tra l'Unione europea e le Barbados che modifica l'accordo tra la Comunità europea e le Barbados in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata*, in GUUE L 18 del 21 gennaio 2019, p. 11.

⁷²⁶Accordo tra la Comunità europea e la Repubblica di Mauritius in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 169 del 30 giugno 2009, p. 17. V. anche *Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica di Mauritius che modifica l'accordo tra la Comunità europea e la Repubblica di Mauritius in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata*, in GUUE L 18 del 21 gennaio 2019, p. 25.

⁷²⁷Accordo tra la Comunità europea e il Commonwealth delle Bahamas in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 169 del 30 giugno 2009, p. 24. V. anche *Accordo tra l'Unione europea e il Commonwealth delle Bahamas che modifica l'accordo tra la Comunità europea e il Commonwealth delle Bahamas in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata*, in GUUE L 18 del 21 gennaio 2019, p. 18.

⁷²⁸Accordo tra la Comunità europea e la Repubblica delle Seychelles in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 169 del 30 giugno 2009, p. 31. V. anche *Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica delle Seychelles che modifica l'accordo tra la Comunità europea e la Repubblica delle Seychelles in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata*, in GUUE L 18 del 21 gennaio 2019, p. 32.

⁷²⁹Accordo tra la Comunità europea e la Federazione di Saint Christopher (Saint Kitts) e Nevis in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 169 del 30 giugno 2009, p. 38.

Brasile⁷³⁰, Colombia⁷³¹, Isole Salomone⁷³², Isole Marshall⁷³³, Tuvalu⁷³⁴, Kiribati⁷³⁵, Micronesia⁷³⁶, Perù⁷³⁷, Palau⁷³⁸, Tonga⁷³⁹, Grenada⁷⁴⁰, Timor Leste⁷⁴¹, Trinidad e Tobago⁷⁴², Santa Lucia⁷⁴³, Dominica⁷⁴⁴, Vanuatu⁷⁴⁵, Samoa⁷⁴⁶, Saint Vincent e

⁷³⁰Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica federativa del Brasile in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata per i titolari di passaporti ordinari, in GUUE L 255 del 21 settembre 2012, p. 4.

⁷³¹Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica di Colombia in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 333 del 19 dicembre 2015, p. 3.

⁷³²Accordo tra l'Unione europea e le Isole Salomone in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 292 del 27 ottobre 2016, p. 3.

⁷³³Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica delle Isole Marshall in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 216 dell'11 agosto 2016, p. 3.

⁷³⁴Accordo tra l'Unione europea e Tuvalu in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 213 del 6 agosto 2016, p. 3.

⁷³⁵Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica di Kiribati in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 198 del 23 luglio 2016, p. 3.

⁷³⁶Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e gli Stati federati di Micronesia, in GUUE L 289 del 25 ottobre 2016, p. 4. Si precisa che tale accordo non è ancora entrato in vigore.

⁷³⁷Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica del Perù in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 78 del 24 marzo 2016, p. 4.

⁷³⁸Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica di Palau in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 332 del 18 dicembre 2015, p. 13.

⁷³⁹Accordo tra l'Unione europea e il Regno di Tonga in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 317 del 3 dicembre 2015, p. 3.

⁷⁴⁰Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e Grenada, in GUUE L 173 del 3 luglio 2015, p. 30.

⁷⁴¹Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e la Repubblica democratica di Timor Leste, in GUUE L 173 del 3 luglio 2015, p. 3.

⁷⁴²Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e la Repubblica di Trinidad e Tobago, in GUUE L 173 del 3 luglio 2015, p. 66.

⁷⁴³Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e Santa Lucia, in GUUE L 173 del 3 luglio 2015, p. 12.

⁷⁴⁴Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e il Commonwealth di Dominica, in GUUE L 173 del 3 luglio 2015, p. 21.

⁷⁴⁵Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e la Repubblica di Vanuatu, in GUUE L 173 del 3 luglio 2015, p. 48.

⁷⁴⁶Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e lo Stato indipendente di Samoa, in GUUE L 173 del 3 luglio 2015, p. 57.

Grenadine⁷⁴⁷, Emirati Arabi Uniti⁷⁴⁸ – a cui si aggiungono due separati accordi concernenti l'esenzione dal visto per titolari di passaporto diplomatico o di servizio conclusi rispettivamente con il Brasile⁷⁴⁹ e con la Cina⁷⁵⁰.

La stipulazione di accordi internazionali è stata ritenuta indispensabile al fine di garantire il rispetto del principio di reciprocità e la parità di trattamento dei cittadini europei, dal momento che alcuni Paesi terzi con i quali sono stati poi conclusi gli accordi di esenzione – dopo esser stati inseriti nell'elenco dei Paesi terzi i cui cittadini sono esentati dall'obbligo del visto – avevano deciso di reintrodurre unilateralmente tale obbligo soltanto per i cittadini di alcuni Stati membri, anziché di tutti. Pertanto, gli accordi di esenzione prevedono espressamente che i Paesi terzi possano denunciare e sospendere l'accordo solo nei confronti di tutti gli Stati membri e che, parallelamente, l'Unione possa fare altrettanto solo per quel che riguarda gli Stati membri nel loro insieme⁷⁵¹.

La conclusione dell'accordo di esenzione con il Brasile ha costituito una scelta obbligata non solo per porre fine alla disparità di trattamento derivante dalla reintroduzione dell'obbligo di visto per i cittadini di determinati Stati membri, ma anche per espressa previsione della Costituzione brasiliana, che impone l'obbligo di ratifica da parte del Parlamento in caso di adozione di misure che comportino una perdita del gettito fiscale.

Una peculiarità dell'accordo con il Brasile è poi il suo ambito di applicazione: dell'esenzione dal visto di cui all'accordo beneficiano soltanto i titolari di passaporti ordinari che effettuino viaggi per turismo o per affari, mentre ne sono esclusi, oltre ai cittadini che intendano svolgere attività remunerate, anche coloro che viaggiano allo scopo di *“impegnarsi nel campo della ricerca, partecipare a tirocini, seguire corsi di studio e operare in ambito sociale, o che desiderino*

⁷⁴⁷ *Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e Saint Vincent e Grenadine*, in GUUE L 173 del 3 luglio 2015, p. 39.

⁷⁴⁸ *Accordo tra l'Unione europea e gli Emirati arabi uniti in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata*, in GUUE L 125 del 21 maggio 2015, p. 3.

⁷⁴⁹ *Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica federativa del Brasile in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata per i titolari di passaporti diplomatici o di servizio/ufficiali*, in GUUE L 66 del 12 marzo 2011, p. 2.

⁷⁵⁰ *Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica popolare cinese in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata per i titolari di passaporti diplomatici*, in GUUE L 76 del 23 marzo 2016, p. 19.

⁷⁵¹ Cfr. per tutti l'art. 8 parr. 6 e 7 dell'accordo con le Mauritius.

dedicarsi ad attività di assistenza tecnica, ad attività missionarie, religiose o artistiche”⁷⁵².

L’esclusione di suddette categorie di cittadini dall’ambito di applicazione dell’accordo è il risultato di un compromesso tra l’Unione ed il Brasile, il quale aveva esercitato forti pressioni sull’Unione al fine di mantenere in vigore gli accordi bilaterali precedentemente conclusi con alcuni Stati membri, che prevedevano un regime di esenzione più favorevole sotto il profilo della durata, nella misura in cui esentavano dal visto i soggiorni di durata non superiore a sei mesi. In definitiva, dunque, tali accordi bilaterali continuano ad applicarsi ai viaggi per motivi diversi dal turismo e dagli affari⁷⁵³, la qual cosa comporta il perpetuarsi di quella disparità di trattamento – tra cittadini di Stati membri che hanno concluso un accordo bilaterale con il Brasile e cittadini i cui Stati membri non hanno concluso simili accordi – che proprio per mezzo dell’accordo di esenzione l’Unione mirava ad eliminare⁷⁵⁴.

⁷⁵² Art. 3 accordo tra l’Unione europea e la Repubblica federativa del Brasile in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata per i titolari di passaporti ordinari.

⁷⁵³ L’art. 7 dell’accordo con il Brasile dispone infatti che “*Il presente accordo lascia impregiudicati gli accordi o le intese bilaterali conclusi tra i singoli Stati membri e il Brasile, nella misura in cui l’oggetto di tali accordi o intese esuli dall’ambito di applicazione del presente accordo*”.

⁷⁵⁴P. GARCÍA ANDRADE, I. MARTÍN, *EU Cooperation with Third Countries in the field of migration – Study for the LIBE Committee*, cit., pp. 41-42; B. MARTENCZUK, *Migration policy and EU external relations*, in L. AZOULAI, K. DE VRIES (edited by), *EU Migration Law: Legal Complexities and Political Rationales*, Oxford, 2014, pp. 89-90; B. MARTENCZUK, *Visa Policy and EU External Relations*, in B. MARTENCZUK, S. VAN THIEL (edited by), *Justice, Liberty and Security. New challenges for EU External Relations*, Bruxelles, 2008, pp. 47-48.

CAPITOLO 5

GLI ACCORDI DI STATUS

5.1. Introduzione

Negli ultimi anni il ruolo della Guardia di frontiera e costiera europea (nel prosieguo anche: Frontex o Agenzia) nell'attuazione della dimensione esterna della politica migratoria dell'Unione è cresciuto sempre più, in linea con il processo di "agenzificazione"⁷⁵⁵ che sta caratterizzando lo SLSG⁷⁵⁶.

Invero, una cooperazione strutturata e permanente tra Frontex e i Paesi terzi è considerata dalle Istituzioni un elemento chiave per l'instaurazione di un sistema integrato di gestione delle frontiere esterne⁷⁵⁷⁻⁷⁵⁸.

Il reg. (UE) 2016/1624, che riformava il regolamento istitutivo dell'Agenzia, le attribuiva già il potere di cooperare con i Paesi terzi e le organizzazioni internazionali nelle materie riguardate dal regolamento⁷⁵⁹.

Tali poteri sono stati ulteriormente rafforzati ad opera del reg. (UE) 2019/1896, che ha abrogato il reg. (UE) 2016/1624⁷⁶⁰.

⁷⁵⁵ Sul concetto di "agenzificazione", si veda sez. III, cap. 7, par. 7.1.

⁷⁵⁶ Sulla dimensione esterna del mandato operativo di Frontex v. D. VITIELLO, *Le frontiere esterne dell'Unione europea*, Bari, 2020, pp. 115 ss.

⁷⁵⁷ V. Conclusioni del Consiglio europeo, del 28 giugno 2018, EUCO 9/18, disponibili *online*, punto 10.

⁷⁵⁸ Lo sviluppo di una politica volta ad instaurare progressivamente un sistema integrato di gestione delle frontiere esterne costituisce un obiettivo della politica migratoria dell'Unione ai sensi dell'art. 77 TFUE.

⁷⁵⁹ Reg. (UE) 2016/1624 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 settembre 2016, *relativo alla guardia di frontiera e costiera europea che modifica il regolamento (UE) 2016/399 del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga il regolamento (CE) n. 863/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, il regolamento (CE) n. 2007/2004 del Consiglio e la decisione 2005/267/CE del Consiglio*, in *GUUE* L 251 del 16 settembre 2016, p. 1.

⁷⁶⁰ Reg. (UE) 2019/1896 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 novembre 2019, *relativo alla guardia di frontiera e costiera europea e che abroga i regolamenti (UE) n. 1052/2013 e (UE) 2016/1624*, in *GUUE* L 295 del 14 novembre 2019, p. 1.

Per quanto riguarda i rapporti con le organizzazioni internazionali, il nuovo regolamento prevede infatti, da un lato, che Frontex può collaborare con alcune organizzazioni internazionali specificamente indicate attraverso la stipulazione di appositi accordi di lavoro e, dall'altro, che può invitare osservatori di organizzazioni internazionali a partecipare alle sue attività⁷⁶¹.

Con riferimento alla cooperazione con i Paesi terzi, nel reg. (UE) 2019/1896 si afferma che essa è funzionale a *“promuovere le norme europee in materia di gestione delle frontiere e di rimpatrio, a scambiare informazioni e analisi dei rischi, a facilitare l’attuazione dei rimpatri al fine di aumentarne l’efficienza e a sostenere i paesi terzi nel settore della gestione delle frontiere e della migrazione, anche mediante l’impiego del corpo permanente, qualora tale sostegno sia necessario per proteggere le frontiere esterne e l’efficace gestione della politica dell’Unione in materia di migrazione”*⁷⁶².

A tale fine, l’Agenzia può fornire ai partner assistenza tecnica e operativa nella gestione delle frontiere e dei rimpatri, concludendo con essi appositi accordi di lavoro⁷⁶³.

Inoltre, l’Agenzia può varare e finanziare progetti di assistenza tecnica nei Paesi terzi, invitare osservatori di Paesi terzi a partecipare alle sue attività, inviare funzionari di collegamento presso i Paesi terzi e ricevere funzionari di collegamento da questi distaccati⁷⁶⁴.

Ancora, Frontex può *“coordinare la cooperazione operativa tra gli Stati membri e i paesi terzi e fornire assistenza tecnica e operativa ai paesi terzi nell’ambito della gestione europea integrata delle frontiere”*, nonché *“effettuare interventi relativi alla gestione europea integrata delle frontiere nel territorio di un paese terzo previo accordo di tale paese terzo”*⁷⁶⁵.

Infine, il nuovo regolamento attribuisce all’Agenzia il potere di inviare in un Paese terzo *“squadre per la gestione delle frontiere attinte dal corpo permanente”* imponendo altresì, per il caso in cui i membri di queste squadre esercitino poteri esecutivi, la previa conclusione da parte dell’Unione di un c.d. accordo sullo status con il Paese terzo interessato.

⁷⁶¹ Art. 68 parr. 1 e 2 e art. 78 par. 2 reg. (UE) 2019/1896, cit.

⁷⁶² considerando n. 87 del reg. (UE) 2019/1896, cit.

⁷⁶³ Art. 71 parr. 1 e 2 e art. 73 par. 4 reg. (UE) 2019/1896, cit. Sugli accordi di lavoro conclusi da Frontex con Paesi terzi e organizzazioni internazionali v. *infra*, sez. III, cap. 7, par. 7.2.

⁷⁶⁴ Art. 73 par. 6, art. 78 par. 2, art. 77 parr. 1-3.

⁷⁶⁵ Art. 74 parr. 1 e 2 reg. (UE) 2019/1896, cit.

Il presente capitolo è dedicato proprio a quest'ultima ipotesi e, in particolare, all'analisi degli accordi di status, concentrandosi dapprima sull'esame della loro base giuridica, contenuta, come detto, nel regolamento istitutivo dell'Agenzia.

In seguito, si tratterà della competenza dell'Unione a stipulare gli accordi in oggetto e se ne esaminerà il contenuto, al fine di evidenziare le problematiche sottese all'esercizio dei poteri di Frontex nel contesto delle azioni esterne, ossia svolte al di fuori del territorio dell'Unione europea.

5.2. La base giuridica: il regolamento Frontex

L'art. 54 del reg. (UE) 2016/1624 già attribuiva all'Agenzia il potere di coordinare la cooperazione operativa tra gli Stati membri e i Paesi terzi in relazione alla gestione delle frontiere esterne. A questo fine, esso prevedeva la possibilità per l'Agenzia di effettuare interventi alle frontiere esterne tra uno o più Stati membri e i Paesi terzi confinanti con almeno uno di tali Stati membri, anche sul territorio di tale Paese terzo, previo accordo di quest'ultimo e in conformità ad un piano operativo appositamente predisposto.

Il regolamento imponeva altresì all'Unione di concludere un accordo sullo status con il Paese terzo in questione nelle ipotesi in cui i membri delle squadre Frontex disponessero di poteri esecutivi per porre in essere attività sul territorio di un Paese terzo o nel caso in cui altre attività nel Paese terzo lo richiedessero.

Tale accordo, conforme ad un modello predisposto dalla Commissione ai sensi dell'art. 54 par. 5 reg. cit., avrebbe dovuto riguardare *“tutti gli aspetti necessari all'esecuzione delle attività”*, stabilendo in particolare *“l'ambito dell'operazione, la responsabilità civile e penale e i compiti e le competenze dei membri delle squadre”* e garantendo il pieno rispetto dei diritti fondamentali nel corso delle operazioni⁷⁶⁶.

Come detto, il reg. (UE) 2016/1624 è stato recentemente sostituito dal reg. (UE) 2019/1896 il quale, con riferimento agli accordi sullo status, contiene alcune modifiche e precisazioni.

Innanzitutto, esso specifica che gli accordi di status sono veri e propri accordi internazionali conclusi dall'Unione con i Paesi terzi *ex art. 218 TFUE* sul modello redatto dalla Commissione previa consultazione degli Stati membri, di Frontex, dell'Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali e del Garante europeo della protezione dei dati⁷⁶⁷.

⁷⁶⁶ Art. 54 par. 4 reg. (UE) 2016/1624.

⁷⁶⁷ Artt. 73 par. 3 e 76 par. 1 reg. 2019/1896.

In seconda battuta, il nuovo regolamento aggiunge che gli accordi di status contengono anche le misure relative all'istituzione di un "ufficio antenna"⁷⁶⁸ e quelle a garanzia del rispetto dei diritti fondamentali, prevedendo in particolare un apposito meccanismo di denuncia, oltre all'obbligo di consultare il Garante della protezione dei dati qualora le disposizioni relative al trattamento dei dati contenute negli accordi differiscano da quelle di cui al modello⁷⁶⁹.

Invero, il reg. (UE) 2019/1896 dedica maggiore attenzione alla tutela dei diritti fondamentali, imponendo a Frontex l'obbligo di rispettare il diritto dell'Unione, inclusi i diritti fondamentali garantiti dalla Carta, nell'esercizio di tutte le sue attività esterne⁷⁷⁰.

Quanto agli accordi sullo status, i *consideranda* del nuovo regolamento raccomandano alla Commissione di "*valutare la situazione dei diritti fondamentali in relazione ai settori contemplati dall'accordo sullo status nel paese terzo in questione e informarne il Parlamento europeo*" prima di richiedere al Consiglio l'autorizzazione all'apertura dei negoziati⁷⁷¹.

In aggiunta, l'art. 73 del reg. cit. statuisce che "*L'accordo sullo status garantisce il pieno rispetto dei diritti fondamentali*" nel corso di tutte le operazioni poste in essere sulla sua base e in conformità al piano operativo⁷⁷².

Tali previsioni, ribadite altresì all'interno degli accordi sullo status, fanno sì che i diritti fondamentali, così come garantiti dall'Unione, trovino applicazione anche al di fuori dei suoi confini⁷⁷³.

⁷⁶⁸ Gli uffici antenna sono istituiti da Frontex sul territorio di uno Stato membro o di un Paese terzo per migliorare il coordinamento delle attività operative organizzate dall'Agenzia e per assicurare un'efficace gestione delle proprie risorse umane e tecniche: cfr. art. 60 reg. (UE) 2019/1896.

⁷⁶⁹ In particolare, l'73 par. 3 reg. (UE) 2019/1896 cit. statuisce che: "[...] Tale accordo sullo status riguarda tutti gli aspetti necessari all'esecuzione delle attività. Esso stabilisce in particolare l'ambito dell'operazione, disposizioni in materia di responsabilità civile e penale e i compiti e le competenze dei membri delle squadre, le misure relative all'istituzione di un ufficio antenna e le misure concrete relative al rispetto dei diritti fondamentali. L'accordo sullo status garantisce il pieno rispetto dei diritti fondamentali nel corso di tali operazioni e prevede un meccanismo di denuncia. Il Garante europeo della protezione dei dati è consultato in merito alle disposizioni dell'accordo sullo status relative ai trasferimenti di dati qualora esse differiscano sostanzialmente dal modello di accordo sullo status".

⁷⁷⁰ V. art. 71 par. 3 e art. 73 parr. 1 e 2 del reg. (UE) 2019/1896, cit.

⁷⁷¹ Cons. n. (88) del reg. (UE) 2019/1896, cit.

⁷⁷² Art. 73 par. 3 del reg. (UE) 2019/1896, cit.

⁷⁷³ S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., p. 294.

Infine, si rileva fin d'ora che, mentre il reg. (UE) 2016/1624 prescriveva espressamente che gli accordi di status potessero essere stipulati soltanto con i Paesi terzi confinanti con gli Stati membri⁷⁷⁴, tale limitazione non figura più nel nuovo regolamento⁷⁷⁵.

Ciò induce a concludere, anche alla luce di quanto si dirà, che gli accordi di status possono essere stipulati anche con Paesi terzi non confinanti con l'Unione, in particolare con i partner nordafricani⁷⁷⁶.

Quanto al modello di accordo sullo status predisposto dalla Commissione, esso è contenuto in una Comunicazione adottata dall'Istituzione nel 2016, nella quale si preannuncia che la competenza attribuita a Frontex *“per effettuare interventi sul territorio dei paesi terzi contribuirà notevolmente a migliorare la gestione delle frontiere esterne dell'UE”*⁷⁷⁷.

Sulla base di questo modello la Commissione ha negoziato gli accordi sullo status con l'Albania, il Montenegro, la Serbia, la Macedonia del Nord e la Bosnia-Erzegovina.

Il modello di accordo sullo status costituisce la cornice all'interno della quale è strutturata la cooperazione tra l'Agenzia e le competenti autorità dei Paesi terzi. Per tale ragione, nella Comunicazione si legge che la Commissione, nel negoziare gli accordi di status con i Paesi terzi a nome dell'Unione, si atterrà il più possibile

⁷⁷⁴ Art. 54 par. 3 del reg. (UE) 2016/1624 cit.

⁷⁷⁵ L'art. 73 par. 3 del reg. (UE) 2019/1896 cit. dispone infatti in generale che *“In circostanze che richiedono l'invio di squadre per la gestione delle frontiere attinte dal corpo permanente in un paese terzo in cui i membri delle squadre eserciteranno poteri esecutivi, l'Unione conclude con il paese terzo interessato, ai sensi dell'articolo 218 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), un accordo sullo status elaborato sulla base del modello di accordo sullo status di cui all'articolo 76, paragrafo 1. [...]”*.

⁷⁷⁶ In tal senso si vedano anche Z. NECHEV, F. TRAUNER, *Status Agreements: Frontex's Novel Cooperation with the Western Balkans*, cit., p. 6, in cui si legge: *“Frontex's experience in the Western Balkans may lead the EU to sign these kinds of agreements also in other neighbourhoods mentioned in the Global Strategy. The southern neighbourhood could be one, where Morocco is the most likely partner for an intensified cooperation with the EU's Border and Coast Guard Agency. This is also in line with the agreement reached in April 2019. The Parliament and the Council agreed therein to further reinforce Frontex's mandate and eventually allow the deployment of Frontex guards to any third country”* e F. COMAN-KUND, *The Territorial Expansion of Frontex Operations to Third Countries: On the Recently Concluded Status Agreements in the Western Balkans and Beyond...*, in *Verfassungsblog*, 6 febbraio 2020, disponibile online.

⁷⁷⁷ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Modello di accordo sullo status di cui all'articolo 54, paragrafo 5, del regolamento (UE) 2016/1624 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 settembre 2016, relativo alla guardia di frontiera e costiera europea*, COM(2016) 747, del 22 novembre 2016, e allegato 1 alla medesima.

al modello, ben potendo quest'ultimo subire modifiche e aggiornamenti nel corso del tempo⁷⁷⁸.

Invero, il modello in esame è stato aggiornato alla luce delle novità introdotte dal reg. (UE) 2019/1896 con una Comunicazione della Commissione del dicembre 2021⁷⁷⁹.

Tali novelle riguardano anzitutto il fatto che, d'ora in avanti, l'Unione potrà concludere accordi di status con qualsiasi Paese terzo – anche se non confinante con uno o più Stati membri – nella misura in cui il dispiegamento di squadre Frontex dotate di poteri esecutivi sul territorio del Paese partner possa contribuire all'attuazione del sistema integrato di gestione delle frontiere esterne. Ciò è dichiarato fine di aumentare il livello di sicurezza alle frontiere esterne dell'Unione⁷⁸⁰.

Inoltre le previsioni introdotte dal nuovo modello, come sarà esposto nel prosieguo della trattazione, mirano a rafforzare la tutela dei diritti fondamentali e la protezione dei dati personali dei soggetti coinvolti nelle operazioni⁷⁸¹.

5.3. L'esistenza e la natura della competenza a concludere gli accordi di status

Come accennato, gli accordi di status sono veri e propri accordi internazionali conclusi dall'Unione europea con i Paesi terzi ai sensi dell'art. 218 TFUE⁷⁸².

La competenza esterna in capo all'Unione a concludere con Paesi terzi accordi sullo status dei membri delle squadre dell'Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera è senz'altro riconducibile al regolamento istitutivo di Frontex il

⁷⁷⁸ Comunicazione cit., pp. 3-4.

⁷⁷⁹ V. Communication from the Commission to the European Parliament and the Council, *Model status agreement as referred to in Regulation (EU) 2019/1896 of the European Parliament and of the Council of 13 November 2019 on the European Border and Coast Guard and repealing Regulations (EU) No 1052/2013 and (EU) 2016/1624*, 21 dicembre 2021, COM(2021) 829.

⁷⁸⁰ *Ibidem*, p. 6.

⁷⁸¹ Sul contenuto del nuovo modello di accordo di status v. *infra*, in questo capitolo, par. 5.4.3.

⁷⁸² Cfr. art. 73 par. 3 reg. 2019/1896. Stando alle decisioni del Consiglio relative alla conclusione degli accordi di status, tali accordi sono conclusi in virtù dell'art. 218 TFEU in combinato disposto con gli artt. 77 par. 2 lett. b) e d) e 79 par. 2 lett. c) TFUE (si veda, per tutti, la Decisione (UE) 2020/729 del Consiglio, del 26 maggio 2020, *relativa alla conclusione dell'accordo sullo status tra l'Unione europea e il Montenegro riguardante le azioni dell'Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera in Montenegro*, in *GUUE* L 173 del 3 giugno 2020, p.1).

quale, come detto, espressamente prevede la possibilità per l'Unione di stipulare tali accordi⁷⁸³.

Conseguentemente, la competenza esterna in esame può dirsi esistente in base alla terza ipotesi dell'art. 216 par. 1 TFUE, stando alla quale “*L'Unione può concludere un accordo con uno o più paesi terzi o organizzazioni internazionali [...] qualora la conclusione di un accordo sia prevista in un atto giuridico vincolante dell'Unione*”⁷⁸⁴.

La medesima previsione regolamentare consente altresì di affermare la natura esclusiva di tale competenza in capo all'Unione, dal momento che l'art. 3 par. 2 TFUE – codificando la giurisprudenza della Corte di giustizia⁷⁸⁵ – contempla tra le ipotesi di competenza esterna esclusiva anche il caso in cui la conclusione di accordi internazionali sia “*prevista in un atto legislativo dell'Unione*”⁷⁸⁶.

Si tratta di un caso di c.d. competenza esterna esclusiva derivata⁷⁸⁷, ossia di un accordo riguardante un settore che non rientra tra quelli in cui il Trattato attribuisce espressamente competenza esclusiva in capo all'Unione⁷⁸⁸.

L'art. 4 par. 2 lett. j) TFUE riconosce infatti all'Unione nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia – settore all'interno del quale rientra anche il controllo delle frontiere e, dunque, la conclusione di accordi di status – una competenza concorrente con quella degli Stati membri in virtù della quale, in linea di principio, un accordo potrebbe essere concluso dalla sola Unione, dagli Stati membri o dall'Unione e dagli Stati membri, sotto forma di accordo misto.

Tuttavia, la competenza inizialmente condivisa tra l'Unione ed i suoi Stati membri è suscettibile di trasformarsi in competenza esterna esclusiva dell'Unione per mezzo dell'effettivo esercizio, da parte di quest'ultima, della competenza sul piano interno, in ossequio al principio del parallelismo dei poteri interni ed esterni coniato a partire dalla giurisprudenza *AETS*⁷⁸⁹.

In effetti, l'ipotesi della previsione in un atto di diritto derivato della competenza a stipulare un accordo internazionale in capo all'Unione altro non è che

⁷⁸³ Art. 54 parr. 3 e 4 reg. (UE) n. 2016/1624, cit. e art. 73 par. 3 reg. (UE) n. 2019/1896, cit.

⁷⁸⁴ Sulla competenza dell'Unione a concludere gli accordi di status v. *supra*, sez. I, cap. 1, par. 1.2.

⁷⁸⁵ Per l'esame della giurisprudenza rilevante v. *supra*, sez. I, cap. 1, par. 1.1.

⁷⁸⁶ Per la natura esclusiva della competenza esterna dell'Unione a concludere gli accordi di status v. S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea.*, cit., p. 2.

⁷⁸⁷ L. DANIELE, *Diritto dell'Unione europea*, cit., p. 478.

⁷⁸⁸ I settori in cui il Trattato riconosce competenza esclusiva all'Unione sia sul piano interno che su quello esterno sono elencati all'art. 3 par. 1 TFUE.

⁷⁸⁹ Sulla quale v. *supra*, sez. I, cap. 1, par. 1.1.

una specificazione della c.d. competenza parallela successiva⁷⁹⁰, ossia dei casi in cui la competenza esterna viene esercitata soltanto dopo che l'Unione ha già adottato, sul piano interno, atti aventi ad oggetto la stessa materia dell'accordo.

In casi simili, infatti, l'esclusività della competenza a stipulare dell'Unione è giustificata dalla circostanza per cui eventuali accordi bilaterali conclusi dagli Stati membri sarebbero suscettibili di “*incidere sulle norme comuni o di modificarne la portata*”⁷⁹¹.

Allo stesso modo, nel caso degli accordi di status, l'Unione ha già esercitato la propria competenza sul piano interno adottando il regolamento istitutivo dell'Agenzia, il quale attribuisce espressamente all'Unione il potere di stipulare con i Paesi terzi accordi che disciplinano il dispiegamento delle squadre Frontex sul territorio dello Stato partner, nonché i relativi privilegi ed immunità.

L'attribuzione di competenza esterna ad opera di un atto di diritto derivato comporta, a ben guardare, che la base giuridica relativa alla conclusione di un accordo internazionale da parte dell'Unione sia contenuta in una fonte – quale il diritto derivato – avente rango inferiore rispetto all'accordo internazionale che essa stessa consente di stipulare. Ad ogni modo, si rileva che le decisioni di conclusione degli accordi di status non richiamano quale base giuridica l'art. 73 del reg. (UE) 2019/1896, bensì le stesse norme dei Trattati sul cui fondamento è stato adottato il regolamento istitutivo dell'Agenzia, ossia gli artt. 77 e 79 TFUE⁷⁹².

Svolte simili considerazioni circa la natura esclusiva dell'Unione a concludere accordi sullo status, sembra opportuno aggiungere la seguente precisazione.

Premesso che gli accordi di status costituiscono atti rientranti all'interno del più ampio settore del controllo delle frontiere, dalla natura esclusiva della competenza esterna a concludere simili accordi in capo all'Unione non discende l'esclusività della competenza in capo alla stessa ad intraprendere con i Paesi terzi qualsivoglia attività di collaborazione nel controllo delle frontiere. In altre parole, l'art. 73 par. 3 del regolamento Frontex attribuisce all'Unione europea la competenza esterna esclusiva unicamente per quanto riguarda la conclusione degli accordi internazionali che disciplinano il dispiegamento delle guardie dell'Agenzia sul territorio degli Stati terzi.

Conseguentemente, la competenza dell'Unione a stipulare tutti gli altri accordi internazionali di cooperazione con gli Stati terzi per il controllo delle frontiere rimane, in linea di principio, concorrente con quella degli Stati membri, in virtù della regola generale di cui all'art. 4 par. 2 lett. j) TFUE.

⁷⁹⁰ L. DANIELE, *Diritto dell'Unione europea*, cit., pp. 476 ss.

⁷⁹¹ Artt. 3 par. 2 e 216 par. 1 TFUE.

⁷⁹² Per tali considerazioni v. *supra*, sez. I, cap. 1, par. 1.2.

Sebbene infatti vi sia in dottrina chi propende per l'applicabilità della giurisprudenza *AETS* all'intero settore del controllo delle frontiere – sostenendo quindi che l'*acquis* legislativo interno in materia⁷⁹³ sarebbe tale da impedire la conclusione di accordi bilaterali da parte degli Stati membri⁷⁹⁴ – l'esame delle disposizioni contenute nei Trattati e negli atti di diritto derivato consente di ribadire la natura concorrente della competenza dell'Unione in detta materia.

In primo luogo il Protocollo n. 23 allegato al TFUE, statuendo che il potere di adottare a livello interno misure relative ai controlli cui sono sottoposte le persone all'atto dell'attraversamento delle frontiere esterne attribuito all'Unione dall'art. 77 par. 2 lett. b) TFUE non pregiudica “*la competenza degli Stati membri a negoziare o concludere accordi con i paesi terzi, a condizione che tali accordi rispettino il diritto dell'Unione e gli altri accordi internazionali pertinenti*” conferma la natura *ab origine* concorrente di tale competenza⁷⁹⁵.

Peraltro tale Protocollo – la cui esplicita *ratio* è quella di tener conto “*dell'esigenza degli Stati membri di garantire controlli efficaci alle loro frontiere esterne, se opportuno in cooperazione con i paesi terzi*” – è espressione del principio generale di cui all'art. 4 par. 2 TUE, in base al quale l'Unione si impegna a rispettare le funzioni essenziali di ogni Stato membro con particolare riferimento al mantenimento dell'ordine pubblico e alla tutela della sicurezza nazionale⁷⁹⁶.

Quanto poi agli atti interni di diritto derivato, l'art. 7 del reg. (UE) n. 2019/1896, da un lato, precisa che “*Gli Stati membri mantengono la responsabilità primaria della gestione delle loro sezioni di frontiera esterna*”, confermando così che la competenza di questi ultimi in materia di controllo delle frontiere permane ed è, anzi, conservata a titolo principale sul loro territorio; dall'altro, detta previsione legittima la cooperazione operativa alle frontiere esterne tra gli Stati membri ed i Paesi terzi, purché compatibile con i compiti dell'Agenzia⁷⁹⁷.

⁷⁹³ Si pensi in particolare al regolamento istitutivo di Frontex ed al Codice Frontiere Schengen.

⁷⁹⁴ In tal senso P. GARCÍA ANDRADE, *EU external competences in the field of migration: how to act externally when thinking internally*, cit., pp. 165-169.

⁷⁹⁵ In questo senso si veda anche P. EECKOUT, *EU External Relations Law*, Oxford, 2011, p. 159.

⁷⁹⁶ Cfr. F. CASOLARI, *L'interazione tra accordi internazionali dell'Unione europea ed accordi conclusi dagli Stati membri con Stati terzi per il contrasto dell'immigrazione irregolare*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2018, pp. 1-28, spec. p. 9.

⁷⁹⁷ Si vedano rispettivamente i paragrafi 1 e 5 dell'art. 7 reg. (UE) n. 2019/1896. La cooperazione operativa tra Stati membri e Paesi terzi è ulteriormente regolata agli artt. 72 e 76 par. 3 del reg. cit.: essa può avvenire anche sulla base di accordi bilaterali o multilaterali, il cui progetto dev'essere previamente notificato alla Commissione. Inoltre, gli Stati membri interessati sono tenuti a notificare le disposizioni degli accordi relative alla gestione delle frontiere e ai rimpatri alla Commissione, che ne informa il Consiglio e l'Agenzia.

Alla luce di un simile contesto normativo – e in assenza di una previsione che attribuisca espressamente e in via generale all’Unione la competenza esclusiva in merito alla collaborazione con i Paesi terzi per la gestione ed il controllo delle frontiere esterne – non sembra dunque possibile sostenere l’esistenza di una competenza esterna esclusiva in capo all’Unione europea nell’intero settore in esame.

5.4. Il contenuto degli accordi di status

In base al modello di accordo di status del 2016, l’Unione ha concluso accordi sullo status con l’Albania, il Montenegro e la Serbia. Ad essi si aggiungono gli accordi firmati, ma non ancora conclusi, con la Bosnia-Erzegovina e la Macedonia del Nord.

Da ultimo, sulla base del nuovo modello, l’Unione ha concluso un accordo sullo status con la Repubblica di Moldova⁷⁹⁸.

Come detto, la stipulazione degli accordi sullo status si rende necessaria affinché Frontex possa schierare guardie di frontiera che esercitano poteri esecutivi sul territorio dei Paesi terzi. Tali accordi delimitano l’ambito di applicazione delle azioni, disciplinano tutti gli aspetti inerenti all’esecuzione delle attività e precisano il regime applicabile ai membri delle squadre Frontex, specialmente in punto di responsabilità, immunità e privilegi.

Sotto quest’ultimo profilo, il contenuto degli accordi di status ricalca in larga misura quello dei c.d. accordi SOFA e SOMA⁷⁹⁹, accordi internazionali conclusi tra l’Unione e i Paesi terzi nel settore della Politica europea di sicurezza e difesa

⁷⁹⁸ V. Accordo tra l’Unione europea e la Repubblica di Moldova, *relativo alle attività operative svolte dall’Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera nella Repubblica di Moldova*, in *GUUE* L 91, del 18 marzo 2022, p. 4.

⁷⁹⁹ In tal senso anche J. J. RIJPM, *External Migration and Asylum Management: Accountability for Executive Action outside EU-territory*, in *European Papers*, 2017, pp. 571-596, spec. p. 592 e F. COMAN-KUND, *The Territorial Expansion of Frontex Operations to Third Countries: On the Recently Concluded Status Agreements in the Western Balkans and Beyond...*, cit.

Le disposizioni degli accordi di status che impongono ai membri della squadra di Frontex il rispetto delle disposizioni legislative e regolamentari del Paese terzo e che accordano loro privilegi ed immunità sono infatti analoghe a quelle contenute nel documento del Consiglio del 20 luglio 2007, *Progetto di modello di accordo tra l’Unione europea e uno Stato ospitante sullo status delle forze dirette dall’Unione europea*, 11894/07 LIMITE (c.d. SOFA) e nel documento del Consiglio del 27 giugno 2005, *Progetto di modello di accordo sullo status della missione di gestione civile delle crisi dell’Unione europea in uno Stato ospitante*, 10564/05 LIMITE (c.d. SOMA).

(PESD) volti a disciplinare lo status dei membri delle missioni militari o civili distaccate dall'Unione presso i Paesi terzi, previo consenso di questi ultimi⁸⁰⁰.

In generale simili accordi – già esistenti nella prassi del diritto internazionale pubblico⁸⁰¹ – mirano a stabilire a quale giurisdizione debbano essere assoggettati i membri delle missioni che operano sul territorio dello Stato ospitante. A tal fine, essi di norma prevedono l'immunità del personale straniero dalla giurisdizione dello Stato ospitante e l'esonero dal pagamento di imposte e tasse, regolando altresì, da un lato, le modalità di ingresso e circolazione dei membri delle missioni e, dall'altro, l'utilizzo di armi e munizioni sul territorio dello Stato ospitante⁸⁰².

La trattazione che segue è dedicata all'analisi del contenuto degli accordi sullo status finora conclusi dall'Unione e alle modifiche introdotte dal nuovo modello predisposto dalla Commissione nel dicembre 2021.

5.4.1. *L'accordo con l'Albania*

⁸⁰⁰ Si noti che accanto agli accordi SOFA/SOMA stipulati dall'Unione con gli Stati terzi v'è anche il c.d. SOFA UE, un accordo internazionale concluso tra gli Stati membri dell'Unione – sulla base dello schema della “Convenzione tra gli Stati partecipanti al Trattato Nord Atlantico sullo *status* delle loro Forze Armate” (c.d. NATO SOFA) del 1951 – volto a disciplinare il trattamento giuridico del personale militare e civile distaccato presso le Istituzioni dell'Unione e delle forze civili e militari messe a disposizione dagli Stati membri per lo svolgimento dei compiti di cui all'attuale art. 42 TUE. Cfr. *accordo tra gli Stati membri dell'Unione europea relativo allo statuto dei militari e del personale civile distaccati presso le istituzioni dell'Unione europea, dei quartieri generali e delle forze che potrebbero essere messi a disposizione dell'Unione europea nell'ambito della preparazione e dell'esecuzione dei compiti di cui all'articolo 17, paragrafo 2 del trattato sull'Unione europea, comprese le esercitazioni, nonché dei militari e del personale civile degli Stati membri messi a disposizione dell'Unione europea per essere impiegati in tale ambito (SOFA UE)*, in *GUUE* C 321 del 31 dicembre 2003, p.6.

⁸⁰¹ Oltre all'accordo c.d. NATO SOFA, si ricordano in questa sede anche gli accordi internazionali concernenti lo status del personale coinvolto nelle operazioni di pace delle Nazioni Unite, conclusi tra l'ONU ed i Paesi terzi sul cui territorio le operazioni stesse si svolgono sulla base del modello predisposto dal Segretariato Generale delle Nazioni Unite, *Model status of forces agreement for peace-keeping operations – Report of the Secretary General*, del 9 ottobre 1990, A/45/594.

Si veda sul punto D. FLECK, *The legal status of personnel involved in United Nations peace operations*, in *International Review of the Red Cross*, 2013, pp. 613-636. Più in generale, sugli accordi SOFA nel diritto internazionale. Si veda D. FLECK, *The Handbook of the Law of Visiting Forces*, Oxford, 2018.

⁸⁰² A. SARI, *Status of Forces and Status of Mission Agreements under the ESDP: The EU's Evolving Practice*, in *The European Journal of International Law*, 2008, pp. 67-100.

Il contenuto dell'accordo con l'Albania⁸⁰³ ricalca il modello predisposto dalla Commissione nel 2016: l'accordo si applica esclusivamente nel territorio del Paese terzo e “*riguarda tutti gli aspetti necessari all'esecuzione delle azioni dell'Agenzia – siano esse operazioni congiunte, interventi rapidi alle frontiere o operazioni di rimpatrio – che possano avere luogo nel territorio della Repubblica d'Albania e nel cui ambito i membri delle squadre dell'Agenzia dispongano di poteri esecutivi*”⁸⁰⁴.

Al fine di svolgere ciascuna operazione congiunta o intervento rapido alle frontiere, l'Agenzia e lo Stato terzo predispongono un piano operativo il quale, per essere applicato, dev'essere previamente approvato dagli Stati membri confinanti con l'area operativa. Detto piano operativo definisce nel dettaglio i vari aspetti organizzativi, procedurali e finanziari di ogni azione, includendo anche le disposizioni relative ai diritti fondamentali, comprese quelle concernenti la protezione dei dati personali⁸⁰⁵.

L'art. 4 dell'accordo definisce i compiti e le competenze dei membri delle squadre: in linea generale, essi agiscono nel rispetto delle norme dell'ordinamento albanese e sotto il controllo e le istruzioni (nonché in presenza) delle competenti autorità albanesi e possono, alle stesse condizioni, essere autorizzati a ricorrere all'uso della forza, incluso l'utilizzo di armi, previo consenso della Repubblica d'Albania e dello Stato membro di appartenenza. In via eccezionale, l'Albania può autorizzare i membri della squadra ad agire per suo conto e finanche ad utilizzare le armi di ordinanza in assenza delle competenti autorità albanesi.

Nello svolgimento dei loro compiti e competenze, i membri della squadra indossano le proprie uniformi sulle quali sono applicati “*un'identificazione personale visibile e un bracciale blu con il distintivo dell'Unione europea e dell'Agenzia*”⁸⁰⁶. Inoltre, per poter essere identificabili e distinguibili dalle competenti autorità albanesi, ai membri della squadra è rilasciato un documento di accreditamento in cui figurano, oltre ai dati personali di ciascun membro, anche i compiti che egli è autorizzato a svolgere nel corso dell'operazione. Tale documento di accreditamento, unitamente ad un documento di viaggio, consente ai membri della squadra l'ingresso nel territorio del Paese terzo⁸⁰⁷.

⁸⁰³ Accordo sullo Status tra l'Unione europea e la Repubblica d'Albania riguardante le azioni dell'Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera nella Repubblica d'Albania, in *GUUE* L 46 del 18 febbraio 2019, p. 3.

⁸⁰⁴ Art. 1 accordo sullo status tra l'Unione europea e la Repubblica d'Albania, cit.

⁸⁰⁵ *Ibidem*, art. 3.

⁸⁰⁶ *Ibidem*, art. 4 par. 4.

⁸⁰⁷ *Ibidem*, art. 7.

È interessante sottolineare che i membri della squadra godono dell'immunità dalla giurisdizione civile, penale e amministrativa della Repubblica d'Albania per quanto riguarda gli atti compiuti nell'esercizio delle funzioni ufficiali, purché si tratti di operazioni svolte in conformità al piano operativo.

Prima dell'avvio del procedimento dinanzi al giudice dello Stato terzo, il direttore esecutivo dell'Agenzia rilascia a quest'ultimo una certificazione vincolante in cui stabilisce se l'atto in questione è o meno coperto dall'immunità. In caso affermativo il procedimento non è avviato; tuttavia, l'immunità dalla giurisdizione albanese non esenta i membri delle squadre dalla giurisdizione dello Stato membro di appartenenza. In caso negativo, invece, il procedimento continua dinanzi al giudice del Paese terzo.

Qualora nell'esercizio delle funzioni ufficiali svolte in conformità al piano operativo i membri della squadra dovessero causare dei danni, la Repubblica d'Albania sarà chiamata a risponderne; nel caso in cui i danni siano la conseguenza di negligenza grave o dolo o l'atto non sia compiuto nell'esercizio delle funzioni ufficiali, l'Albania potrà chiedere, per il tramite del direttore esecutivo, che i danni siano risarciti rispettivamente dall'Agenzia o dallo Stato membro partecipante, a seconda che i membri della squadra facciano parte del personale di Frontex o siano stati inviati dagli Stati membri.

In aggiunta, i membri della squadra non sono tenuti all'obbligo di rendere testimonianza e i loro documenti, la corrispondenza e i beni godono dell'inviolabilità, non potendo essere assoggettati a provvedimenti esecutivi, salvo che a loro carico sia avviato un procedimento civile non connesso ad atti compiuti nell'esercizio delle loro funzioni ufficiali. Ad ogni modo, i beni dei membri della squadra certificati dal direttore esecutivo come necessari per l'esercizio delle funzioni ufficiali non possono essere oggetto di sequestro in esecuzione di alcun provvedimento giurisdizionale.

Infine, è prevista l'esenzione da qualunque forma di imposizione nella Repubblica d'Albania sia sulle retribuzioni e sugli emolumenti versati ai membri della squadra dall'Agenzia o dagli Stati membri di appartenenza che su ogni altra entrata da essi percepita al di fuori dello Stato albanese⁸⁰⁸.

Le autorità competenti per l'applicazione dell'accordo sono rispettivamente l'Agenzia per l'Unione e il Ministero dell'Interno per il Paese terzo⁸⁰⁹: esse esaminano congiuntamente, consultando anche gli Stati membri confinanti con l'Albania, tutte le questioni relative all'applicazione dell'accordo.

⁸⁰⁸ *Ibidem*, art. 6.

⁸⁰⁹ *Ibidem*, art. 10.

Qualora insorgessero controversie relative all'interpretazione o all'applicazione dell'accordo per le quali non si riesca a giungere ad una composizione, queste sono risolte per via negoziale tra la Repubblica d'Albania e la Commissione, previa consultazione degli Stati membri confinanti⁸¹⁰.

L'accordo, concluso per un periodo illimitato, può essere denunciato o sospeso con accordo scritto tra le Parti o unilateralmente da ciascuna di esse, notificando per iscritto tale intenzione all'altra Parte⁸¹¹.

Ulteriore e distinta possibilità è quella di cui all'art. 5 dell'accordo, che consente rispettivamente al direttore esecutivo e alle autorità albanesi di sospendere o cessare l'azione qualora la controparte non abbia rispettato le disposizioni dell'accordo o del piano operativo e, in particolare, nei casi in cui siano violati i diritti umani, il principio di non respingimento o le norme di protezione dei dati.

Concordi nel ritenere che tutte le azioni condotte da Frontex sul territorio albanese dovrebbero essere conformi ai diritti fondamentali ed alle obbligazioni internazionali che vincolano lo Stato terzo⁸¹², le Parti inseriscono nell'accordo due apposite disposizioni, relative rispettivamente al rispetto dei diritti fondamentali ed al trattamento dei dati personali.

Da un lato, l'art. 8 statuisce che, nello svolgimento dei loro compiti, i membri della squadra agiscono in conformità al principio di non discriminazione e *“rispettano pienamente i diritti e le libertà fondamentali, compresi l'accesso alle procedure di asilo, la dignità umana, la proibizione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti, il diritto alla libertà, il principio di non respingimento e il divieto delle espulsioni collettive, i diritti del minore e il diritto al rispetto della vita privata e della vita familiare”*.

Nel caso in cui le misure adottate interferiscano con suddetti diritti e libertà, si richiede – con una formulazione che riecheggia quella di cui all'art. 52 par. 1 della Carta dei diritti fondamentali – che simili limitazioni siano conformi al principio di proporzionalità e che rispettino *“l'essenza”* di tali diritti e libertà fondamentali.

A rendere effettiva tale previsione, ciascuna Parte si impegna ad istituire un meccanismo di denuncia per i casi di presunta violazione dei diritti fondamentali di cui si sia reso responsabile il proprio personale nell'esercizio delle funzioni ufficiali.

D'altro canto, l'art. 9 statuisce che si procede al trattamento dei dati personali solo qualora necessario per l'applicazione dell'accordo e, in ogni caso, conformemente alle norme europee e albanesi in materia. Una relazione

⁸¹⁰ *Ibidem*, art. 11.

⁸¹¹ *Ibidem*, art. 12 par. 3.

⁸¹² Cfr. terzo considerando dell'accordo cit.

sull'applicazione della normativa relativa al trattamento dei dati, redatta congiuntamente dall'Agenzia, dagli Stati membri partecipanti e dalla Repubblica d'Albania al termine di ciascuna azione è inviata al responsabile dei diritti fondamentali e al responsabile della protezione dei dati dell'Agenzia, i quali riferiscono al direttore esecutivo.

L'accordo è entrato in vigore il 1° maggio 2019 e la prima operazione congiunta alla frontiera greco-albanese è stata varata solo venti giorni dopo: 50 agenti, 16 autoveicoli da pattuglia e un furgone sono stati inviati dall'Agenzia per coadiuvare le guardie di frontiera albanesi nell'espletamento di attività inerenti alla gestione delle frontiere esterne, quali le verifiche di frontiera ai valichi e il controllo degli ingressi non autorizzati⁸¹³.

Il Commissario per la Migrazione, gli affari interni e la cittadinanza ha definito l'accordo “*un capitolo del tutto nuovo*” e “*una svolta veramente storica*” nella cooperazione in materia di migrazione e gestione delle frontiere tra l'Unione e la regione dei Balcani occidentali⁸¹⁴.

Attualmente, Frontex dispiega 110 funzionari del corpo permanente nelle sue operazioni congiunte terrestri e marittime in Albania⁸¹⁵.

5.4.2. *Gli accordi con il Montenegro e con la Serbia*

Sebbene quello con l'Albania sia stato in assoluto il primo accordo di status ad essere stato concluso, esso non è tuttavia l'unico. Dal 1° luglio 2020 è infatti in vigore anche l'accordo con il Montenegro⁸¹⁶, mentre l'accordo con la Serbia⁸¹⁷ è entrato in vigore il 1° maggio 2021.

Il testo dell'accordo con il Montenegro si discosta da quello con l'Albania soltanto nella misura in cui, da un lato, precisa che l'avvio dell'azione può essere

⁸¹³ Comunicato stampa della Commissione europea, *Guardia di frontiera e costiera europea - Varo della primissima operazione congiunta al di fuori dell'UE*, 21 maggio 2019, IP/19/2591.

⁸¹⁴ Comunicato stampa della Commissione europea, *Guardia di frontiera e costiera europea - Varo della primissima operazione congiunta al di fuori dell'UE*, cit.

⁸¹⁵ V. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Relazione sulla migrazione e l'asilo*, 29 settembre 2021, COM(2021) 590, p. 8, nota 16.

⁸¹⁶ Accordo sullo status tra l'Unione europea e il Montenegro riguardante le azioni dell'agenzia europea della guardia di frontiera e costiera in Montenegro, in *GUUE* L 173 del 3 giugno 2020, p. 3.

⁸¹⁷ Accordo sullo status tra l'Unione europea e la Repubblica di Serbia riguardante le azioni dell'Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera nella Repubblica di Serbia, in *GUUE* L 202 del 25 giugno 2020, p.3.

proposto sia da Frontex che dalle autorità montenegrine – le quali sono peraltro chiamate a fornire previamente il loro consenso per lo svolgimento dell’azione⁸¹⁸ – e, dall’altro, dispone che i membri della squadra possono essere obbligati dalle competenti autorità del Montenegro a rendere testimonianza, conformemente alle norme procedurali di detto Paese terzo⁸¹⁹.

In aggiunta, l’accordo con il Montenegro contiene una dichiarazione finale volta ad interpretare la previsione, presente anche nell’accordo di status concluso con l’Albania, stando alla quale “*In attesa della certificazione del direttore esecutivo, l’Agenzia e lo Stato membro di appartenenza si astengono dall’adottare qualsiasi misura che possa compromettere l’eventuale successiva azione penale delle autorità competenti del Montenegro nei confronti del membro della squadra*”⁸²⁰. Tra le misure dalle quali le Parti concordano di astenersi in attesa della certificazione del direttore esecutivo vi sono anche quelle atte a facilitare attivamente il rientro nello Stato membro di appartenenza del membro della squadra in questione.

A distanza di sole due settimane dall’entrata in vigore dell’accordo Frontex ha lanciato, sul territorio montenegrino, la seconda operazione al di fuori dell’Unione europea: alcuni agenti sono stati inviati dapprima al confine terrestre tra Montenegro e Croazia e, successivamente, anche alla frontiera marittima, per svolgere attività di supporto nel controllo delle frontiere e di ricerca e soccorso in mare. Lo scopo principale dell’operazione è il contrasto alla criminalità transfrontaliera, con riferimento particolare al terrorismo, al traffico di esseri umani, alla tratta di migranti ed al contrabbando di armi e droga⁸²¹.

Quanto all’accordo con la Serbia, esso contiene alcune importanti precisazioni: innanzitutto, chiarisce che l’utilizzo delle armi da parte dei membri della squadra è possibile soltanto in caso di assoluta necessità, ossia per legittima difesa⁸²².

In seconda battuta, l’art. 5 par. 9 dispone che il personale dell’Agenzia – che di regola compone la squadra insieme al personale proveniente dagli Stati membri distaccato presso Frontex e ad altro personale competente degli Stati membri partecipanti⁸²³ – non è dotato dei poteri esecutivi richiesti per il controllo di

⁸¹⁸ Art. 3 dell’accordo di status con il Montenegro, cit. Identica previsione si ritrova anche all’art. 3 dell’accordo di status con la Serbia, cit.

⁸¹⁹ Art. 7 par. 6 dell’accordo di status con il Montenegro, cit.

⁸²⁰ Art. 7 par. 3 ult. co. dell’accordo di status con il Montenegro, cit.

⁸²¹ Cfr. News Release, *Frontex launches second operation outside EU*, 15 luglio 2020, disponibile *online*.

⁸²² Art. 5 par. 6 ultima frase dell’accordo di status con la Serbia, cit.

⁸²³ Cfr. art. 2 lett. f) dell’accordo di status con la Serbia, cit.

frontiera e le operazioni di rimpatrio. Da tale disposizione sembra dunque dedursi che i membri della squadra, i quali fanno parte del personale statutario di Frontex, sono abilitati a condurre unicamente operazioni congiunte e interventi rapidi alle frontiere.

Ancora, una dichiarazione comune definisce la portata delle operazioni congiunte – azioni effettuate nel territorio serbo e volte al contrasto dell’immigrazione illegale e della criminalità transfrontaliera o intese a fornire assistenza tecnica e operativa alle frontiere esterne di uno Stato membro confinante con la Serbia – precisando che il supporto prestatore dall’Agenzia alle autorità serbe nel controllo delle frontiere tra la Serbia e gli altri Paesi terzi non si estrinsecherà nell’invio di squadre dotate di poteri esecutivi.

Infine, un’ulteriore dichiarazione comune auspica che l’Islanda, la Norvegia, la Svizzera ed il Liechtenstein concludano con la Serbia accordi bilaterali riguardanti le azioni dell’Agenzia sul territorio serbo a condizioni analoghe a quelle dell’accordo di status concluso dall’Unione.

Attualmente, Frontex dispiega 25 funzionari nelle operazioni congiunte terrestri e marittime in Montenegro e circa 50 funzionari nella sua operazione congiunta terrestre in Serbia⁸²⁴.

5.4.3. *Le novità introdotte dal nuovo modello di accordo di status*

Come anticipato, il nuovo modello di accordo sullo status è volto ad aggiornare il contenuto degli accordi alla luce delle novità introdotte dal reg. (UE) 2019/1896.

Su tale modello si basa l’accordo sullo status recentemente concluso dall’Unione con la Moldavia.

La trattazione che segue mira ad evidenziare gli elementi innovativi previsti dal nuovo modello⁸²⁵.

⁸²⁴ V. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Relazione sulla migrazione e l’asilo*, cit., p. 8, nota 16.

⁸²⁵ V. Annex to the Communication from the Commission to the European Parliament and the Council, *Model status agreement as referred to in Regulation (EU) 2019/1896 of the European Parliament and of the Council of 13 November 2019 on the European Border and Coast Guard and repealing Regulations (EU) No 1052/2013 and (EU) 2016/1624*, 21 dicembre 2021, COM(2021) 829 ANNEX.

Come anticipato, le attività operative poste in essere sulla base degli accordi di status potranno d'ora in avanti svolgersi sul territorio di qualsiasi Paese terzo, inclusi i suoi confini terrestri, aerei e marittimi con altri Stati terzi⁸²⁶.

In linea con il reg. (UE) 2019/1896, il nuovo modello introduce alcune disposizioni che mirano a garantire la tutela dei diritti fondamentali nel corso delle operazioni avviate sulla base degli accordi di status.

In quest'ottica, si prevede che il direttore esecutivo, richiesto dalle competenti autorità del Paese terzo di avviare un'azione, si opponga al suo avvio nel caso in cui ritenga che ad essa possano conseguire serie e persistenti violazioni dei diritti fondamentali o dell'obbligo di fornire protezione internazionale⁸²⁷.

Nella norma relativa al contenuto del piano operativo, si precisa che questo contiene indicazioni relative: alle modalità da seguire per assicurare la protezione dei diritti fondamentali e dei dati personali nel corso delle operazioni, alle procedure atte a garantire ai soggetti vulnerabili (minori non accompagnati, richiedenti protezione internazionali, vittime di tratta) l'accesso a forme di assistenza adeguata da parte delle autorità nazionali competenti e, infine, alle procedure istitutive di meccanismi cui è affidato il compito di ricevere le denunce riguardanti presunte violazioni dei diritti fondamentali da parte di qualsiasi partecipante alle operazioni e trasmetterle all'Agenzia o al Paese terzo⁸²⁸.

La norma riguardante l'obbligo di rispettare i diritti fondamentali è assai più articolata rispetto a quella contenuta negli accordi precedenti⁸²⁹. Essa contiene, da un lato, l'obbligo di porre in essere le attività conformemente alla Carta e a tutti gli strumenti di tutela dei diritti fondamentali ratificati dalle Parti, che devono essere espressamente elencati.

Dall'altro, essa impone a tutti i partecipanti alle attività, incluse le autorità del Paese terzo, di agire nel rispetto del divieto di discriminazione di cui all'art. 21 della Carta e di conformare al principio di proporzionalità qualsiasi azione che interferisca con i diritti fondamentali delle persone coinvolte.

Il responsabile dei diritti fondamentali istituito dal nuovo regolamento Frontex è incaricato di controllare che ciascuna attività intrapresa sia conforme agli standard in materia di diritti fondamentali: a tal fine, egli può altresì svolgere verifiche "sul campo", ossia sul territorio del Paese terzo in cui è in corso l'azione⁸³⁰.

⁸²⁶ V. art. 1 del modello di accordo, cit.

⁸²⁷ V. art. 3 par. 2 del modello di accordo, cit.

⁸²⁸ V. art. 4 par. 3 del modello di accordo, cit.

⁸²⁹ V. art. 8 del modello di accordo, cit.

⁸³⁰ Sulla figura del responsabile dei diritti fondamentali v. *infra*, in questo capitolo, par. 5.5.

In aggiunta, il responsabile dei diritti fondamentali designa per ciascuna attività operativa almeno un esperto, incaricato di prestare la propria consulenza circa la compatibilità delle azioni programmate con i diritti fondamentali, nonché di monitorare la conformità delle azioni in corso agli standard di tutela dei diritti fondamentali⁸³¹.

Quanto alla disciplina sui dati personali, il modello ne garantisce una protezione più elevata rispetto ai precedenti accordi, nella misura in cui impone a ciascuna Parte il rispetto di standard minimi come prerequisito per il loro trasferimento. Si richiede, in particolare, che i dati personali siano raccolti e trattati secondo i principi di legalità, trasparenza, proporzionalità e adeguatezza⁸³².

Lo scambio di informazioni classificate o sensibili dev'essere disciplinato da un'apposita intesa amministrativa conclusa da Frontex con le competenti autorità del Paese terzo previa approvazione della Commissione⁸³³.

Accanto alle norme sulla protezione dei diritti fondamentali e dei dati personali, vi sono poi delle innovazioni relative alla struttura della cooperazione.

In tal senso, si prevede che l'Agenzia e le competenti autorità del partner si dotino di un apposito meccanismo in grado di relazionare in tempo utile circa il verificarsi di episodi di immigrazione clandestina, criminalità transfrontaliera o pericolo per la vita dei migranti, che si verifichino in prossimità delle frontiere esterne dell'Unione o del Paese terzo⁸³⁴.

Inoltre, in ottemperanza al reg. (UE) 2019/1896, il modello prevede la possibilità di instaurare sul territorio del Paese terzo degli uffici antenna, al fine di migliorare il coordinamento delle attività operative organizzate dall'Agenzia e di assicurare un'efficace gestione delle proprie risorse umane e tecniche⁸³⁵.

Il modello introduce altresì una nuova figura: si tratta di un membro del personale statutario di Frontex, designato dal direttore esecutivo per ciascuna operazione. Questi agisce in qualità di emissario dell'Agenzia, ha la responsabilità dell'attività per cui è stato nominato, il compito assicurarsi che essa si svolga in conformità con il piano operativo e l'incarico di fungere da tramite tra Frontex, le autorità del Paese partner e i membri delle squadre⁸³⁶.

Infine, il nuovo modello modifica – in senso maggiormente garantista per le guardie di frontiera – il regime relativo all'immunità dalla giurisdizionale penale di

⁸³¹ V. art. 9 del modello di accordo, cit.

⁸³² V. art. 16 del modello di accordo, cit.

⁸³³ V. art. 17 del modello di accordo, cit.

⁸³⁴ V. art. 5 del modello di accordo, cit.

⁸³⁵ V. art. 6 del modello di accordo, cit.

⁸³⁶ V. art. 7 del modello di accordo, cit.

cui beneficiano i membri delle squadre. Come detto, gli accordi sinora conclusi concedono ai membri delle squadre l'immunità dalla giurisdizione civile, penale e amministrativa del Paese terzo per tutti gli atti da essi compiuti nell'esercizio di funzioni ufficiali nel corso delle azioni svolte in conformità del piano operativo, subordinandola ad una certificazione del direttore esecutivo dell'Agenzia⁸³⁷.

Il nuovo modello prevede invece che, con riferimento alla giurisdizione penale, i membri delle squadre beneficino dell'immunità “*under all circumstances*”, salva la revoca del beneficio da parte del direttore esecutivo o delle competenti autorità dello Stato membro, a seconda che si tratti di personale statuario o distaccato⁸³⁸.

5.4.4. *La funzione degli accordi di status alla luce del loro contenuto*

Per quanto attiene agli accordi di status conclusi con i Paesi dei Balcani occidentali, da quanto sin qui esposto emerge che gli obiettivi prioritari cui le Istituzioni europee tendono per il tramite della loro stipulazione sono una gestione più efficace della migrazione irregolare, il rafforzamento della sicurezza alle frontiere esterne dell'Unione e il potenziamento della capacità dell'Agenzia di agire nell'immediato vicinato dell'Unione europea, avvicinando al contempo quest'ultimo all'Unione⁸³⁹.

Tali accordi mirano ad evitare il verificarsi di una nuova crisi migratoria pari a quella del 2015, quando 890 mila migranti hanno attraversato la rotta balcanica per cercare di raggiungere l'Unione europea. Per tale ragione, l'aspetto maggiormente innovativo degli accordi di status non consiste tanto nell'attribuire a Frontex il potere di coordinare le operazioni di rimpatrio – potere che l'Agenzia già esercita da alcuni anni a questa parte – quanto piuttosto nella previsione di una cornice giuridica che consente ai membri delle squadre, dotati di poteri esecutivi, di condurre operazioni congiunte alle frontiere comuni sotto il controllo delle autorità del Paese terzo.

Parallelamente, gli accordi di status con i Paesi dei Balcani occidentali costituiscono parte integrante della strategia di cooperazione dell'Unione con i Paesi del vicinato orientale, nella misura in cui le autorità di frontiera di questi

⁸³⁷ V. *supra*, in questo capitolo, par. 5.4.1.

⁸³⁸ V. art. 12 par. 3 del modello di accordo, cit.

⁸³⁹ Si veda Comunicato stampa della Commissione europea, *Guardia di frontiera e costiera europea - Varo della primissima operazione congiunta al di fuori dell'UE*, 21 maggio 2019, IP/19/2591.

Paesi, collaborando con l’Agenzia, sono messe in condizione di apprendere ed applicare gli standard e le prassi europee in materia di controllo delle frontiere⁸⁴⁰.

Con riferimento agli accordi di status che saranno stipulati sulla base del nuovo regolamento Frontex e del nuovo modello predisposto dalla Commissione, il venir meno del limite geografico e, conseguentemente, la possibilità di concludere accordi con qualsiasi Paese terzo, anche se non confinante con uno Stato membro, sembra dilatare i confini del sistema integrato di gestione delle frontiere esterne.

Ciò richiede, come auspicato anche dal reg. (UE) 2019/1896⁸⁴¹, che sia assicurata la coerenza tra la gestione europea integrata delle frontiere e le altre politiche esterne dell’Unione, in particolare la politica di sicurezza e di difesa comune, nel rispetto dei principi di attribuzione delle competenze e di equilibrio istituzionale stabiliti dai Trattati⁸⁴².

5.5. I limiti ai poteri di Frontex nel contesto della sua azione esterna: l’immunità e il rispetto dei diritti fondamentali

5.5.1. Il meccanismo di denuncia previsto dal regolamento Frontex e dagli accordi di status

Come detto, il regolamento Frontex e gli accordi di status impongono ai membri delle squadre il pieno rispetto dei diritti fondamentali nel corso di tutte le azioni da essi condotte sul territorio dei Paesi partner⁸⁴³.

A rendere effettiva tale previsione vi è innanzitutto la possibilità in capo al direttore esecutivo e al Paese terzo di cessare o sospendere l’azione nei casi in cui siano violati i diritti umani (incluso il principio di non respingimento) o le norme di protezione dei dati⁸⁴⁴. Tuttavia, si nota che la cessazione o la sospensione dell’azione costituiscono soltanto una mera facoltà, non un obbligo per le autorità competenti, le quali astrattamente potrebbero dunque decidere di non interrompere azioni pur lesive dei diritti fondamentali.

⁸⁴⁰ Z. NECHEV, F. TRAUNER, *Status Agreements: Frontex’s Novel Cooperation with the Western Balkans*, Skopje, 2019, disponibile *online*.

⁸⁴¹ V. cons. n. (89) del reg. (UE) 2019/1896, cit.

⁸⁴² Sul tema della frammentazione delle competenze esterne dell’Unione nel settore immigrazione e asilo v. *supra*, sez. I, cap. 1, par. 1.4.

⁸⁴³ Art. 73 parr. 1-3 reg. (UE) n. 2019/1896 e art. 8 par. 1 di tutti gli accordi di status sinora conclusi.

⁸⁴⁴ Cfr. per tutti l’art. 5 par. 3 dell’accordo di status con l’Albania.

Al fine di tutelare i soggetti che hanno subito una violazione dei propri diritti in conseguenza di una delle azioni previste dagli accordi sullo status, questi ultimi impongono tanto all'Unione quanto allo Stato partner di istituire un apposito "meccanismo di denuncia per i casi di presunta violazione dei diritti fondamentali di cui si sia reso responsabile il proprio personale nell'esercizio di funzioni ufficiali"⁸⁴⁵.

Per quanto riguarda l'Unione, il meccanismo di denuncia – introdotto con la modifica apportata al regolamento Frontex nel 2016⁸⁴⁶ su impulso del Parlamento europeo e del Mediatore europeo⁸⁴⁷ – è attualmente disciplinato all'art. 111 del reg. (UE) n. 2019/1896⁸⁴⁸.

In base a detta disposizione, qualsiasi persona che ritenga di aver subito una lesione dei propri diritti fondamentali in seguito ad azioni od omissioni da parte del personale dell'Agenzia nel corso di una qualsivoglia operazione – incluse le azioni operative poste in essere sul territorio di Paesi terzi – può presentare una denuncia scritta al responsabile dei diritti fondamentali.

Questi, dopo aver vagliato la ricevibilità o meno delle denunce ricevute⁸⁴⁹, inoltra quelle ricevibili sia al direttore esecutivo sia – laddove la presunta violazione sia stata commessa da un membro della squadra distaccato da uno Stato membro presso l'Agenzia – allo Stato membro di appartenenza e assicura che questi ultimi diano adeguato seguito alle denunce ricevute.

Inoltre, il responsabile dei diritti fondamentali può fornire all'autorità competente per la decisione di merito – sia essa il direttore esecutivo o lo Stato membro di appartenenza del membro della squadra – raccomandazioni concernenti

⁸⁴⁵ Cfr. per tutti l'art. 8 par. 2 dell'accordo di status con l'Albania. L'obbligo di prevedere un meccanismo di denuncia è peraltro previsto espressamente anche all'art. 73 par. 3 del reg. (UE) n. 2019/1896.

⁸⁴⁶ Art. 72 reg. (UE) n. 2016/1624.

⁸⁴⁷ Si veda in proposito la *Risoluzione del Parlamento europeo del 2 dicembre 2015 sulla relazione speciale del Mediatore europeo sull'indagine di propria iniziativa OI/5/2012/BEH-MHZ relativa a Frontex (2014/2215(INI))*, in *GUUE* C 399 del 24 novembre 2017, p. 2.

⁸⁴⁸ Sul meccanismo di denuncia v. D. VITIELLO, *Le frontiere esterne dell'Unione europea*, cit., pp. 303-307.

⁸⁴⁹ Nel caso in cui la denuncia sia dichiarata irricevibile il responsabile dei diritti fondamentali ne informa con decisione motivata il denunciante, fornendogli altresì informazioni relative a rimedi alternativi esperibili a livello nazionale, se disponibili. Di norma essi consistono in meccanismi di denuncia istituiti presso il Ministero degli Interni degli Stati membri o in ricorsi esperibili presso l'*Ombudsman* o altre istituzioni per la tutela dei diritti fondamentali: cfr. Frontex, *Consolidated annual activity report 2019*, Reg. No 5139, 27 maggio 2020, disponibile *online*, spec. p. 75.

i provvedimenti più idonei nel caso di specie, comprese misure disciplinari e l'avvio di procedimenti civili o penali a carico dell'autore della violazione.

Infine, qualora sia accertata una violazione dei diritti fondamentali o degli obblighi di protezione internazionale, il responsabile è rimosso dall'attività dell'Agenzia o dal corpo permanente.

Tale meccanismo di denuncia si configura dunque come uno strumento di tutela di carattere amministrativo, nell'ambito del quale il responsabile dei diritti fondamentali è competente per la gestione delle denunce ricevute dall'Agenzia nel rispetto del diritto a una buona amministrazione di cui all'art. 41 della Carta⁸⁵⁰.

Nonostante la sua introduzione sia da valutarsi positivamente – in quanto indice di una consapevolezza crescente circa la necessità di approntare rimedi contro le violazioni dei diritti fondamentali commesse dal personale dell'Agenzia – lo strumento in esame non è rimasto esente da critiche, soprattutto per quanto attiene l'assenza di imparzialità, indipendenza e trasparenza della procedura⁸⁵¹. Si tratta infatti, come detto, di un rimedio non giurisdizionale, interno all'Agenzia, in cui il responsabile dei diritti fondamentali decide soltanto sulla ricevibilità delle denunce e non anche sul merito delle stesse. Sulle presunte violazioni poste in essere dal personale statutario di Frontex si pronuncia infatti lo stesso direttore esecutivo che impartisce le istruzioni alle squadre, ragion per cui è stato proposto di trasferire tale competenza in capo ad un organo che garantisca maggiore indipendenza di giudizio, quale il Mediatore europeo⁸⁵².

Le singole autorità nazionali decidono invece sulle denunce riguardanti le violazioni commesse dagli agenti distaccati dagli Stati membri e riferiscono al responsabile dei diritti fondamentali. Tuttavia, dalla prassi emerge che spesso esse non informano il responsabile circa il seguito dato alle denunce, o lo fanno con molto ritardo e questi, dal canto suo, non dispone di alcun potere coercitivo o di controllo nei confronti delle prime⁸⁵³.

⁸⁵⁰ Si veda il considerando n. (104) del reg. (UE) n. 2019/1896.

⁸⁵¹ S. CARRERA, M. STEFAN, *Complaint Mechanisms in Border Management and Expulsion Operations in Europe. Effective Remedies for Victims of Human Rights Violations?*, Centre for European Policy Studies (CEPS), Bruxelles, 2018, disponibile *online*; EUROPEAN COUNCIL ON REFUGEES AND EXILES(ECRE), *ECRE Comments on the Commission Proposal for a Regulation on the European Border and Coast Guard (COM (2018) 631 final)*, Bruxelles, 2018, disponibile *online*; J. J. RIJPMAN, *External Migration and Asylum Management: Accountability for Executive Action Outside EU-Territory*, in *European Papers*, 2017, pp. 571-596, spec. p. 589.

⁸⁵² EUROPEAN COUNCIL ON REFUGEES AND EXILES(ECRE), *ECRE Comments on the Commission Proposal for a Regulation on the European Border and Coast Guard (COM (2018) 631 final)*, cit., p. 23.

⁸⁵³ *Ibidem*.

In ultima analisi, pertanto, l'efficacia del meccanismo di denuncia è rimesso alla discrezionalità del direttore esecutivo e delle singole autorità nazionali.

In aggiunta, stabilendo che legittimati a presentare denunce sono soltanto i soggetti direttamente interessati dalle azioni o dall'inazione poste in essere dalle guardie Frontex⁸⁵⁴, il regolamento esclude le denunce presentate nell'interesse pubblico da soggetti quali giornalisti, associazioni non governative e partecipanti alle operazioni in capo ai quali grava l'obbligo, in base al diritto UE o al diritto nazionale, di riferire in merito allo svolgimento delle stesse. Ciò contrasta con le raccomandazioni del Mediatore europeo, il quale aveva espressamente riconosciuto la legittimazione dei terzi portatori di interessi diffusi come strumento utile per accrescere, in Frontex e negli Stati membri, la consapevolezza delle violazioni dei diritti fondamentali poste in essere nel corso delle operazioni ed incentivarli ad intraprendere azioni volte al loro contrasto⁸⁵⁵.

Dal punto di vista applicativo, i dati mostrano che il meccanismo di denuncia rimane un rimedio scarsamente utilizzato, presumibilmente a causa della complessità del procedimento e dei limitati poteri di cui dispone il responsabile dei diritti fondamentali⁸⁵⁶.

Cionondimeno, è importante sottolineare che il meccanismo disciplinato dall'art. 111 del reg. Frontex fa salvi gli ulteriori rimedi, sia di natura amministrativa che giurisdizionale, a disposizione del soggetto che ritiene di aver subito una violazione dei propri diritti fondamentali, non costituendo pertanto *condicio sine qua non* per avvalersi degli stessi⁸⁵⁷.

5.5.2. I rimedi a disposizione del soggetto che lamenta una violazione dei propri diritti fondamentali: la responsabilità del personale statuario...

⁸⁵⁴ Art. 111 par. 2 reg. (UE) n. 2019/1896.

⁸⁵⁵ Raccomandazione del Mediatore europeo, *Draft recommendation of the European Ombudsman in his own-initiative inquiry OI/5/2012/BEH-MHZ concerning the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex)*, del 9 aprile 2013, punti 81-83.

⁸⁵⁶ Nel 2016 sono state presentate soltanto 2 denunce. L'anno dopo ammontavano a 15, mentre dalla relazione annuale dell'attività di Frontex 2019 emerge che le denunce ricevibili sono state soltanto 7. Cfr. Frontex, *Consolidated annual activity report 2019*, cit., pp. 75-77.

⁸⁵⁷ Il considerando n. (104) del reg. (UE) n. 2019/1896 recita infatti “[...] Il meccanismo di denuncia dovrebbe far salvo l'accesso ai mezzi di ricorso amministrativi e giudiziari e non costituire un requisito per avvalersi di tali mezzi [...]”.

Ciò posto, rimane da chiarire quali siano tali ulteriori mezzi di tutela e quale sia il rapporto intercorrente tra questi ultimi – con particolare riferimento agli strumenti di tutela di carattere giurisdizionale – e l’immunità dalla giurisdizione civile, penale e amministrativa del Paese terzo garantita dagli accordi di status ai membri delle squadre con riguardo a tutti gli atti da essi compiuti nell’esercizio delle funzioni ufficiali in conformità al piano operativo.

In primo luogo, è opportuno interrogarsi sui rimedi a disposizione del soggetto terzo che abbia subito una violazione dei propri diritti da parte di membri delle squadre Frontex nel corso di azioni svolte sul territorio dello Stato terzo conformemente al piano operativo. In un caso simile questi, in virtù di quanto previsto negli accordi di status⁸⁵⁸, potrà pretendere il risarcimento del danno direttamente nei confronti del Paese terzo, sotto la cui direzione e controllo i membri delle squadre hanno agito⁸⁵⁹.

Gli accordi in esame sembrerebbero escludere ogni responsabilità in capo all’Unione e agli Stati membri per violazioni compiute rispettivamente dal personale statuario e da quello distaccato nel compimento di atti *iure imperii*. Con formulazione a dire il vero poco felice, gli accordi dispongono infatti che soltanto nel caso di danni “*causati da negligenza grave o comportamento doloso o qualora l’atto non sia stato commesso da un membro della squadra di uno Stato membro partecipante nell’esercizio di funzioni ufficiali*”, il Paese terzo “*può richiedere*” che rispettivamente l’Agenzia o lo Stato membro partecipante risarciscano i danni.

A ben guardare, tuttavia, nel caso di violazioni dei diritti fondamentali commesse dal personale statuario di Frontex nell’esercizio delle proprie funzioni, si aprirebbe per il soggetto terzo leso la possibilità di agire, davanti alla Corte di

⁸⁵⁸ Cfr. per tutti l’art. 7 par. 7 co. 1 dell’accordo di status con il Montenegro: “*Il Montenegro è responsabile degli eventuali danni causati da un membro di una squadra nell’esercizio di funzioni ufficiali nel corso delle azioni svolte in conformità del piano operativo*”.

⁸⁵⁹ Dall’interpretazione degli atti normativi rilevanti emerge infatti come i membri delle squadre agiscono, nel territorio dello Stato terzo, sotto la direzione ed il controllo (e, di norma, in presenza) delle competenti autorità di quest’ultimo. Nello specifico, gli accordi di status dispongono che i membri delle squadre agiscono nel territorio del Paese terzo “*esclusivamente sotto il controllo e, di norma, in presenza delle guardie di frontiera o di altro personale competente*” del Paese terzo: cfr. per tutti art. 4 par. 3 co. 1 dell’accordo di status con l’Albania. Si veda anche l’art. 43 par. 1 del reg. (UE) n. 2019/1896, stando alla lettera del quale: “*Durante l’impiego delle squadre per la gestione delle frontiere, delle squadre per il rimpatrio e delle squadre di sostegno per la gestione della migrazione, lo Stato membro ospitante – o, in caso di cooperazione con un paese terzo ai sensi dell’accordo sullo status, il paese terzo interessato – impartisce istruzioni alle squadre conformemente al piano operativo*”.

Lussemburgo, per ottenere il risarcimento dei danni patiti⁸⁶⁰. Come noto, infatti, il Trattato statuisce che “*In materia di responsabilità extracontrattuale, l’Unione deve risarcire, conformemente ai principi generali comuni ai diritti degli Stati membri, i danni cagionati dalle sue istituzioni o dai suoi agenti nell’esercizio delle loro funzioni*”⁸⁶¹: la competenza a conoscere di tali ricorsi spetta in primo grado al Tribunale dell’Unione europea⁸⁶². Peraltro, il diritto di ogni persona al risarcimento dei danni cagionati dalle Istituzioni e dagli agenti dell’Unione figura anche come espressione del diritto ad una buona amministrazione garantito dalla Carta di Nizza⁸⁶³.

Orbene, gli accordi internazionali conclusi dall’Unione, in quanto fonte gerarchicamente subordinata, devono rispettare il diritto primario: è dunque da ritenere che le previsioni contenute negli accordi di status non valgano ad escludere il diritto del soggetto terzo leso di agire anche *ex art. 340 TFUE*, fermo restando che il risarcimento preteso non dovrà essere superiore alla lesione effettivamente patita⁸⁶⁴.

Quanto alla responsabilità dell’Agenzia il regolamento Frontex, nell’adeguarsi al diritto primario, prevede espressamente che “*In materia di responsabilità extracontrattuale l’Agenzia risarcisce, secondo i principi generali comuni agli ordinamenti degli Stati membri, i danni causati dai suoi servizi o dal suo personale nell’esercizio delle loro funzioni, compresi quelli connessi all’esercizio dei suoi poteri esecutivi*”⁸⁶⁵.

⁸⁶⁰ Sul ricorso per responsabilità extracontrattuale in caso di violazione dei diritti fondamentali da parte di Frontex v. D. VITIELLO, *Le frontiere esterne dell’Unione europea*, cit., pp. 286 ss.

⁸⁶¹ Art. 340 par. 2 TFUE.

⁸⁶² Art. 256 TFUE.

⁸⁶³ Art. 41 par. 3 CDFUE. La formulazione di tale previsione ricalca in larga misura quella di cui all’art. 340 par. 2 TFUE, eccezion fatta per l’enfasi posta dalla Carta sulla circostanza per cui il risarcimento dei danni cagionati dall’Unione costituisce un diritto in capo ai singoli. D’altro canto – come confermato dall’art. 52 par. 2 della Carta stessa e dalla Spiegazione relativa all’art. 41 CDFUE – l’art. 41 par. 3 CDFUE non modifica i presupposti della responsabilità extracontrattuale dell’Unione come previsti dai Trattati e interpretati dalla Corte di giustizia dell’UE.

⁸⁶⁴ L’art. 340 par. 2 TFUE limita la responsabilità extracontrattuale dell’Unione ai danni causati dai suoi agenti nell’esercizio delle loro funzioni: conseguentemente, essa non potrà essere invocata da parte del soggetto i cui diritti siano stati violati dal personale Frontex nel compimento di atti *iure gestionis*.

⁸⁶⁵ Art. 97 par. 4 reg. (UE) n. 2019/1896. Si veda anche l’art. 98 par. 1 reg. cit., stando al quale può essere presentato un ricorso dinanzi alla Corte di giustizia, *inter alia*, anche “*per responsabilità extracontrattuale in relazione a danni causati dall’Agenzia*”.

Le condizioni ed i presupposti per il sorgere della responsabilità extracontrattuale in capo all'Unione non sono definiti dal Trattato: essi sono stati elaborati in via giurisprudenziale dalla Corte di giustizia. Questa ha chiarito innanzitutto che la responsabilità extracontrattuale può essere invocata per comportamenti illeciti adottati nell'esercizio, da parte dell'Unione stessa, tanto del potere legislativo ed amministrativo, quanto giurisdizionale⁸⁶⁶.

In secondo luogo, quanto ai presupposti di tale responsabilità, essi sono di norma tre: un danno effettivo, l'illegittimità del comportamento delle Istituzioni e, infine, il nesso di causalità tra il danno subito ed il comportamento⁸⁶⁷.

Inoltre, nel caso in cui il comportamento delle Istituzioni consista nell'esercizio poteri caratterizzati da un ampio margine di discrezionalità, è necessario dimostrare, da un lato, che la norma violata conferisce diritti in capo ai singoli e, dall'altro, che si tratta di una violazione grave e manifesta⁸⁶⁸.

Giova sottolineare che tali presupposti sono relativi alla responsabilità extracontrattuale dell'Unione in generale: non v'è ancora infatti, ad oggi, una giurisprudenza specifica in tema di responsabilità dell'Unione europea derivante dalla violazione dei diritti fondamentali⁸⁶⁹.

Ad ogni modo, qualora la Corte di giustizia – adita ai sensi dell'art. 340 par. 2 TFUE da un soggetto che lamenta la violazione dei propri diritti in conseguenza del

⁸⁶⁶ La responsabilità extracontrattuale dell'Unione per il mancato rispetto, da parte del Tribunale, di un termine ragionevole del procedimento è stata recentemente riconosciuta dal Tribunale dell'UE, sentenza 10 gennaio 2017, causa T-577/14, *Gascogne*.

⁸⁶⁷ Corte giust., sentenza 28 aprile 1971, causa 4/69, *Lütticke*, punto 10.

⁸⁶⁸ Corte giust., sentenza 4 luglio 2000, causa C-352/98 P, *Bergaderm*, punti 41-44. Al fine di evitare che la tutela dei diritti attribuiti ai singoli dal diritto UE differisca a seconda della natura, nazionale o comunitaria, dell'organo che ha cagionato il danno, tale giurisprudenza ha ritenuto di allineare i presupposti della responsabilità dell'Unione a quelli cui è subordinata la responsabilità degli Stati membri per i danni cagionati ai singoli in conseguenza della violazione del diritto comunitario.

⁸⁶⁹ M. FINK, *The Action for Damages as a Fundamental Rights Remedy: Holding Frontex Liable*, in *German Law Journal*, 2020, pp. 532-548, spec. p. 542. In generale, in tema di ricorso per risarcimento di danni per violazione dei diritti fondamentali da parte dell'Unione europea, cfr. N. PÓLTORAK, *Action for Damages in the Case of Infringement of Fundamental Rights by the European Union*, in E. BAGIŃSKA (edited by), *Damages for Violations of Human Rights. A Comparative Study of Domestic Legal Systems*, Cham, 2016, pp. 427-441, in cui si legge che il ricorso per risarcimento di danni “*is not a provision to ensure compensation in case of violations of fundamental rights (but of course also covers such violations)*” (p. 429) e che “*Currently, the action for damages can also be a consequence of the infringement of the provisions of the CFR*” (p. 434). Inoltre, è interessante sottolineare che l'A., esaminati i dati relativi al numero di ricorsi presentati (e accolti) annualmente ai sensi dell'art. 340 par. 2 TFUE, conclude che “*the liability in damages of the EU can hardly be treated as an effective remedy protecting individuals*” (p. 439).

comportamento del personale statutario dell’Agenzia – ritenesse di dover verificare anche l’esistenza di tali ulteriori condizioni⁸⁷⁰, per la prima non si porrebbero particolari questioni, dal momento che le norme a tutela dei diritti fondamentali sono volte senza dubbio a conferire diritti in capo ai singoli.

Quanto poi al carattere grave e manifesto della violazione, esso potrebbe forse essere desunto da elementi quali la natura assoluta del diritto di cui si lamenta la violazione (si pensi, ad esempio, al divieto di tortura e trattamenti inumani o degradanti, al principio di non respingimento o al divieto di espulsioni collettive) e il mancato rispetto dei principi di legalità e di proporzionalità di cui all’art. 52 par. 1 CDFUE⁸⁷¹.

Nell’ipotesi in cui la Corte di Lussemburgo condannasse l’Agenzia a risarcire il danno, questa potrebbe poi rivalersi nei confronti dell’agente responsabile della violazione, in virtù di quanto previsto dal Trattato e dallo stesso regolamento Frontex⁸⁷².

5.5.3. ...e la responsabilità del personale distaccato

Più problematico appare, invece, il caso in cui le violazioni dei diritti fondamentali siano poste in essere, nell’espletamento di atti *iure imperii*, dal personale distaccato dagli Stati membri presso l’Agenzia.

La Corte di giustizia, nell’interpretare l’art. 340 par. 2 TFUE, ha infatti precisato che la responsabilità extracontrattuale dell’Unione per danni provocati dai propri agenti è limitata ai “*soli atti degli agenti che, in forza di un rapporto interno*

⁸⁷⁰ Come risulta, ad esempio, da Tribunale dell’UE, sentenza 23 novembre 2011, causa T-341/07, *Sison c. Consiglio*, par. 75, in cui si legge che “*Risulta pacifico, nella specie, che i diritti fondamentali di cui il ricorrente lamenta la violazione rappresentano norme giuridiche preordinate a conferire diritti ai singoli. La loro violazione, se dimostrata, sarebbe pertanto idonea a far sorgere la responsabilità extracontrattuale della Comunità qualora fosse sufficientemente qualificata*”.

⁸⁷¹ In base all’art. 52 par. 1 CDFUE “*Eventuali limitazioni all’esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà. Nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall’Unione o all’esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui*”. Gli accordi di status fanno eco a tale previsione, nella misura in cui dispongono che “*Qualsiasi misura che interferisca con i diritti e le libertà fondamentali adottata nello svolgimento dei loro compiti e nell’esercizio delle loro competenze deve essere proporzionata agli obiettivi perseguiti dalla misura stessa e rispettare l’essenza di tali diritti e libertà fondamentali*” (cfr. per tutti l’art. 8 par. 1 dell’accordo di status con l’Albania).

⁸⁷² Rispettivamente art. 340 par. 4 TFUE e art. 97 par. 6 reg. (UE) n. 2019/1896.

e diretto, costituiscono la necessaria appendice dei compiti che devono svolgere le istituzioni”⁸⁷³. La circostanza per cui il personale distaccato non è legato all’Agenzia da alcun rapporto interno e diretto potrebbe quindi valere ad escludere la possibilità per il soggetto terzo leso di agire contro Frontex per il risarcimento dei danni subiti.

Accanto a tale linea interpretativa va, peraltro, menzionata in questa sede anche la giurisprudenza della Corte di giustizia relativa alla responsabilità extracontrattuale dell’Unione per le condotte poste in essere dai suoi Stati membri. Stando ad essa, qualora l’illecito allegato dal ricorrente a sostegno del suo diritto al risarcimento origini da una condotta dell’autorità nazionale adottata, senza alcun margine di discrezionalità, in ottemperanza alle istruzioni impartite dall’Unione europea, la responsabilità è ascrivibile a quest’ultima⁸⁷⁴.

Mutatis mutandis, tale indirizzo potrebbe essere richiamato a sostegno della responsabilità dell’Unione (e, parallelamente, della competenza della Corte di Lussemburgo) anche nel caso di violazioni dei diritti fondamentali commesse nell’esercizio di atti *iure imperii* conformi al piano operativo dal personale distaccato dagli Stati membri presso l’Agenzia.

Peraltro, la tesi della responsabilità solidale dell’Unione e dello Stato partner per le violazioni dei diritti fondamentali commesse dalle squadre Frontex nel corso delle azioni previste dall’accordo di status non fa leva unicamente sulla previsione di cui all’art. 340 TFUE. Essa si desume altresì dall’analisi del complesso quadro giuridico che stabilisce i compiti dei membri delle squadre e le relative modalità di esercizio.

Come detto, gli accordi di status prevedono che le operazioni si svolgono sotto la direzione e il controllo (nonché, di norma, in presenza) delle competenti autorità dello Stato terzo. Conseguentemente, a quest’ultimo è ascrivibile – in applicazione del criterio internazionalistico del c.d. controllo effettivo⁸⁷⁵ – la responsabilità per

⁸⁷³ Corte giust., sentenza 10 luglio 1969, causa C-10/69, *Sayag et al c. Leduc et al*, punti 7/8; Tribunale dell’UE, ordinanza 26 ottobre 2005, causa T-124/04, *Ouariachi c. Commissione*, punto 18.

⁸⁷⁴ Corte giust., sentenza 26 febbraio 1986, causa C-175/84, *Krohn c. Commissione*, punti 18-23; Tribunale dell’UE sentenza 13 luglio 2018, causa T-786/14, *Bourdouvali*, punti 79-80. Si veda sul tema anche M. FINK, *EU Liability for Contributions to Member States’ Breaches of EU Law*, in *Common Market Law Review*, 2019, pp. 1227-1264, spec. pp. 1240-1245.

⁸⁷⁵ Si veda l’art. 6 del Progetto sulla responsabilità internazionale degli Stati, stando al quale “*Il comportamento di un organo messo a disposizione di uno Stato da parte di un altro Stato sarà considerato un atto del primo Stato ai sensi del diritto internazionale se tale organo agisce nell’esercizio di prerogative dell’autorità di governo dello Stato a disposizione del quale è messo*”.

eventuali violazioni dei diritti fondamentali commesse dai membri delle squadre nel compimento di atti *iure imperii*.

Cionondimeno, è opportuno considerare altresì i seguenti elementi. Innanzitutto, il personale dell’Agenzia inviato nel Paese terzo agisce nell’ambito di una cornice giuridica, l’accordo di status, che è il frutto del mutuo consenso tra l’Unione europea, da un lato, e lo Stato partner, dall’altro.

Lo stesso si può affermare con riguardo allo strumento che regola nel dettaglio gli aspetti organizzativi e procedurali di ogni azione: il piano operativo è, infatti, concordato tra l’Agenzia e lo Stato terzo.

In secondo luogo, il potere dello Stato terzo di dirigere le operazioni è controbilanciato da alcuni “contrappesi” che consentono all’Unione di mantenere un certo grado di controllo sulle operazioni: le autorità dello Stato ospitante possono impartire istruzioni alle squadre soltanto a condizione che siano conformi al piano operativo. In caso contrario, infatti, il direttore esecutivo conserva il potere di prendere i provvedimenti opportuni, fra i quali anche la decisione di sospendere o cessare definitivamente l’azione.

Ancora, una volta che lo Stato terzo ha impartito le istruzioni, l’Agenzia ha la facoltà di comunicare al primo il suo parere in merito, parere che questi sarà obbligato a tenere in considerazione e, per quanto possibile, a seguire⁸⁷⁶.

In definitiva, da quanto sin qui esposto si evince come il Paese terzo non sia l’unico cui è ascrivibile la condotta dei membri delle squadre, influenzando largamente su di essa anche il controllo esercitato dall’Agenzia e, in generale, dall’Unione, sia nella fase antecedente che in quella contestuale allo svolgimento dell’azione. Un simile controllo giustifica, dunque, la sussistenza della responsabilità per le condotte lesive dei diritti fondamentali da parte dei membri delle squadre anche in capo all’Unione europea.

Se gli accordi di status, da un lato, dispongono che la certificazione del direttore esecutivo garantisce ai membri delle squadre l’immunità dalla giurisdizione del Paese terzo, dall’altro essi precisano che tale immunità non li esenta dalla giurisdizione dello Stato membro di appartenenza.

Quanto alla responsabilità del personale distaccato presso l’Agenzia non dovrebbero porsi particolari questioni: l’eventuale responsabilità civile, penale o amministrativa sarà accertata dagli organi giurisdizionali nazionali in base alle norme interne applicabili⁸⁷⁷.

⁸⁷⁶ Si veda, per tutti, l’art. 4 par. 3 dell’accordo di status con l’Albania, cit.

⁸⁷⁷ A questo proposito, l’art. 43 par. 5 del reg. (UE) n. 2019/1896 statuisce che “*I membri delle squadre che non sono personale statuario restano soggetti alle misure disciplinari dei rispettivi Stati membri di appartenenza. Lo Stato membro di appartenenza predispone adeguate misure*”.

Per contro, alcuni profili problematici potrebbero porsi in riferimento alla responsabilità penale del personale statutario. Qualora infatti gli atti aventi rilevanza penale da essi compiuti fossero coperti dall'immunità, l'inesistenza di un giudice penale europeo ne comporterebbe l'impunità, salvo l'esercizio della giurisdizione penale da parte dello Stato membro di cittadinanza del membro della squadra⁸⁷⁸.

Per tale ragione si è suggerito di esonerare espressamente il personale statutario dell'Agenzia, dispiegato sul territorio del Paese partner, dal compimento di atti esecutivi, fintantoché non siano introdotte specifiche norme in tema di responsabilità⁸⁷⁹.

L'accordo di status con la Serbia sembrerebbe appunto andare in questa direzione nella misura in cui – con formulazione, a dire il vero, un po' sibillina – dapprima enuncia i compiti dei membri delle squadre, fra i quali rientrano anche l'esercizio di poteri esecutivi ed il ricorso all'uso della forza e, successivamente, conclude che il personale dell'Agenzia non è ricompreso all'interno dei membri della squadra abilitati all'esercizio di tali poteri⁸⁸⁰.

5.5.4. *La certificazione del direttore esecutivo di Frontex*

Un'ulteriore questione che presenta profili di interesse è quella relativa alla certificazione con cui il direttore esecutivo accorda, ai membri delle squadre, l'immunità dalla giurisdizione del Paese partner.

Gli accordi di status precisano che essa ha carattere vincolante per la giurisdizione dello Stato terzo: in proposito, alcune problematiche potrebbero porsi in relazione ad una certificazione che concedesse l'immunità a fronte di una violazione commessa dal membro della squadra al di fuori dell'esercizio delle funzioni ufficiali. Nello specifico, ci si potrebbe interrogare sui rimedi a

disciplinari o di altra natura ai sensi del proprio diritto interno relativamente alle violazioni dei diritti fondamentali o degli obblighi in materia di protezione internazionale nel corso di una qualsiasi attività operativa dell'Agenzia".

⁸⁷⁸ Per contro, la responsabilità penale del personale statutario per atti compiuti all'interno del territorio dell'Unione è regolata dall'art. 85 reg. (UE) n. 2019/1896, che lo assimila al personale dello Stato membro ospitante per quanto riguarda i reati che potrebbe commettere o di cui potrebbe essere vittima.

⁸⁷⁹ EUROPEAN COUNCIL ON REFUGEES AND EXILES (ECRE), *ECRE Comments on the Commission Proposal for a Regulation on the European Border and Coast Guard (COM (2018) 631 final)*, cit., pp. 11 e 17.

⁸⁸⁰ Cfr. art. 5 par. 9 dell'accordo di status con la Serbia, cit.

disposizione del soggetto terzo leso al quale, proprio a causa della certificazione del direttore esecutivo, sarebbe impedita l'azione contro il responsabile delle violazioni davanti agli organi giurisdizionali dello Stato partner.

Innanzitutto, questi potrebbe proporre un'azione risarcitoria nei confronti del Paese terzo, in virtù di quanto previsto dagli stessi accordi di status stando ai quali, come detto, quest'ultimo è responsabile dei danni cagionati dai membri delle squadre nel compimento di atti *iure imperii*⁸⁸¹.

In secondo luogo, dal punto di vista dell'ordinamento interno dello Stato partner, qualora esso preveda la cedevolezza degli accordi internazionali in contrasto con i principi costituzionali, è ipotizzabile l'azionabilità di meccanismi di diritto interno atti a vagliare la validità degli atti del direttore di Frontex esecutivi dell'accordo internazionale alla luce delle norme costituzionali a garanzia del diritto alla tutela giurisdizionale. In tal modo i giudici del Paese terzo potrebbero dichiarare invalido l'accordo di status nella misura in cui consente al direttore esecutivo di estendere l'immunità in capo ai membri delle squadre Frontex anche oltre l'ambito degli atti *iure imperii*.

Ci si potrebbe poi chiedere, con riferimento all'ordinamento dell'Unione europea, se il soggetto terzo leso possa impugnare la certificazione del direttore esecutivo davanti alla Corte di giustizia, ai sensi dell'art. 263 par. 4 TFUE, per ottenerne l'annullamento.

A tale quesito si ritiene di poter rispondere affermativamente. Da un lato, infatti, la certificazione sembra possedere i criteri stabiliti dal Trattato per l'impugnabilità degli atti delle Istituzioni, organi e organismi dell'Unione; dall'altro, il soggetto terzo leso parrebbe annoverabile all'interno della categoria dei c.d. ricorrenti non privilegiati.

Per quanto concerne il primo profilo, come noto, l'art. 263 par. 1 TFUE definisce impugnabili gli atti di Istituzioni, organi e organismi dell'Unione destinati a produrre effetti giuridici nei confronti dei terzi. In effetti, la certificazione del direttore esecutivo è un atto atipico riconducibile ad un organo dell'Unione, l'Agenzia, dotato di efficacia vincolante nei confronti del giudice dello Stato terzo. Quest'ultimo, infatti, stando a quanto previsto dagli accordi di status, non può discostarsene.

Relativamente alle condizioni cui è sottoposto il diritto di ricorso spettante alle persone fisiche o giuridiche, il Trattato dispone che "*Qualsiasi persona fisica o*

⁸⁸¹ Non è peraltro da escludere che una certificazione che copra d'immunità atti compiuti dal personale dell'Agenzia *iure privatorum* possa provocare il sorgere di una controversia internazionale tra il Paese partner e l'Unione europea, controversia da risolversi, su espressa previsione degli stessi accordi, in via negoziale tra le Parti.

*giuridica può proporre, alle condizioni previste al primo e secondo comma, un ricorso contro gli atti adottati nei suoi confronti o che la riguardano direttamente e individualmente, e contro gli atti regolamentari che la riguardano direttamente e che non comportano alcuna misura d'esecuzione*⁸⁸².

Il soggetto leso potrebbe rientrare all'interno della seconda ipotesi: pur non essendo il destinatario formale della certificazione, essa lo riguarda direttamente e individualmente. Per dimostrare la propria legittimazione ad agire, il ricorrente dovrebbe quindi dare prova di essere portatore di un interesse qualificato all'annullamento dell'atto, interesse spesso ritenuto implicito nel fatto di aver iniziato il procedimento che ha condotto all'adozione dell'atto impugnato⁸⁸³.

Nel caso in esame, la prova della sussistenza delle condizioni per proporre l'azione potrebbe essere fornita dal soggetto leso dimostrando di aver instaurato, davanti all'autorità giudiziaria del Paese terzo, il procedimento che ha provocato l'adozione della certificazione da parte del direttore esecutivo. In mancanza dell'iniziativa da parte dell'individuo, infatti, l'Agenzia non si sarebbe pronunciata in merito all'immunità del proprio personale.

Quanto poi al vizio invocabile, il ricorrente potrebbe lamentare la “*violazione dei trattati o di qualsiasi regola di diritto relativa alla loro applicazione*”⁸⁸⁴, dal momento che esso concerne la violazione di qualunque norma giuridica superiore rispetto all'atto impugnato, inclusi i principi generali, i diritti fondamentali, il diritto internazionale consuetudinario e gli accordi internazionali⁸⁸⁵.

La certificazione che concedesse l'immunità al personale dell'Agenzia per atti compiuti *iure gestionis* si porrebbe infatti in contrasto, oltretutto con gli stessi accordi di status, anche con i principi del diritto internazionale consuetudinario sull'immunità.

L'accoglimento del ricorso condurrebbe all'annullamento dell'atto impugnato: conseguentemente, il direttore esecutivo sarebbe tenuto al riesame della situazione, al fine dell'emanazione di una nuova certificazione⁸⁸⁶.

Inoltre, come noto, l'esperimento del ricorso d'annullamento fa salvo il diritto del soggetto terzo leso di agire *ex art. 340 par. 2 TFUE* per far valere la responsabilità extracontrattuale dell'Agenzia⁸⁸⁷.

⁸⁸² Art. 263 par. 4 TFUE.

⁸⁸³ L. DANIELE, *Diritto dell'Unione europea*, cit., p. 384.

⁸⁸⁴ Art. 263 par. 2 TFUE.

⁸⁸⁵ L. DANIELE, *Diritto dell'Unione europea*, cit., p. 398.

⁸⁸⁶ Cfr. artt. 264 e 266 par. 1 TFUE.

⁸⁸⁷ Art. 266 par. 2 TFUE.

SEZIONE III

**GLI ALTRI STRUMENTI
DELLA DIMENSIONE ESTERNA
DELLA POLITICA MIGRATORIA**

CAPITOLO 6

GLI STRUMENTI DEL DIALOGO POLITICO

6.1. Il dialogo politico regionale e bilaterale

La dimensione esterna della politica di immigrazione e asilo dell'Unione europea si fonda su di una strategia complessiva di lungo periodo, denominata Approccio globale in materia di migrazione e mobilità (*Global Approach to Migration and Mobility*, nell'acronimo inglese "GAMM"), come risulta dall'omonima Comunicazione della Commissione⁸⁸⁸.

Gli strumenti propulsivi di questa strategia sono i dialoghi su migrazione e mobilità: essi, infatti, "*costituiscono il processo fondamentale per trasporre la politica di migrazione dell'UE nelle relazioni esterne dell'Unione*"⁸⁸⁹.

Tali dialoghi mirano alla creazione di un contesto di fiducia con i Paesi terzi coinvolti, che consenta di identificare gli interessi comuni sulla cui base fondare una cooperazione operativa vantaggiosa sia per l'Unione e per gli Stati membri che per i suoi partner⁸⁹⁰.

I dialoghi su migrazione e mobilità sono, di norma, inseriti all'interno di un più ampio quadro di relazioni tra l'Unione e i Paesi terzi – ad esempio i partenariati strategici, gli accordi di associazione o gli accordi di partenariato e cooperazione, i consigli congiunti di cooperazione o i sottocomitati su Giustizia, libertà e sicurezza – e si svolgono, ove opportuno, in conformità alla PESC.

La politica esterna dell'immigrazione è infatti integrata all'interno dell'azione esterna dell'Unione, nel rispetto del principio di coerenza tra i vari settori dell'azione esterna di cui all'art. 21 TUE.

A questo riguardo, particolare rilevanza assume il nesso tra la politica migratoria e quella di cooperazione allo sviluppo, al punto che la massimizzazione dell'incidenza della migrazione e della mobilità sullo sviluppo costituisce uno dei

⁸⁸⁸ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *L'approccio globale in materia di migrazione e mobilità*, 18 novembre 2011, COM(2011) 743.

⁸⁸⁹ *Ibidem*, p. 5.

⁸⁹⁰ *Ibidem*, p. 5.

quattro pilastri su cui si fonda l'Approccio globale in materia di migrazione e mobilità⁸⁹¹.

I dialoghi sono condotti ad alto livello per il tramite di riunioni periodiche tra alti funzionari, piani d'azione, strumenti di cooperazione e, se necessario, meccanismi di controllo, mentre a livello locale sono condotti mediante le delegazioni dell'Unione.

Essi possono svolgersi a livello regionale – ossia con gruppi di Paesi terzi di una determinata area geografica – oppure a livello bilaterale.

Il dialogo regionale è instaurato con una dichiarazione politica adottata a livello ministeriale, di norma con la partecipazione della Commissione, il che assicura il coinvolgimento sia degli Stati membri che dell'Unione nel processo di avvio del dialogo e di definizione delle sue linee direttrici.

Tuttavia, in un particolare caso, quello del dialogo tra l'Unione ed il gruppo dei Paesi dell'Africa, dei Caraibi e del Pacifico (i c.d. Paesi ACP), esso è stato avviato con le controparti dalla sola Commissione, trattandosi di uno strumento adottato in attuazione dell'accordo di Cotonou, un accordo di associazione misto alla cui attuazione è preposta la Commissione in rappresentanza sia dell'Unione che degli Stati membri⁸⁹².

Il dialogo consiste nella predisposizione di incontri regolari, a vari livelli, in cui si formulano raccomandazioni e si discute dell'attuazione delle stesse⁸⁹³. In alcuni casi, un comitato direttivo o un gruppo di partecipanti stabiliscono le linee direttive del dialogo⁸⁹⁴.

Scopo dei dialoghi regionali – i quali vengono lanciati con Paesi terzi appartenenti a regioni di origine e transito dei flussi migratori – è quello di favorire il perseguimento delle finalità dell'Approccio globale, ossia l'agevolazione della

⁸⁹¹ Per un'analisi della sinergia tra politica migratoria e cooperazione allo sviluppo v. M. GUIDI, *L'Unione europea alla ricerca della sinergia "ottimale" tra migrazione e sviluppo nell'ambito della cooperazione internazionale*, in F. CHERUBINI (a cura di), *Le migrazioni in Europa. UE, Stati terzi e migration outsourcing*, Bordeaux, 2015, pp. 23-95. Sull'utilizzo di basi giuridiche e strumenti propri della cooperazione allo sviluppo e dell'aiuto umanitario per realizzare gli obiettivi della politica migratoria v. *supra*, sez. I, cap. 1, par. 1.4.

⁸⁹² P. GARCÍA ANDRADE, I. MARTÍN, *EU Cooperation with Third Countries in the Field of Migration*, Study, PE 536.469, 2015, disponibile *online*, p. 24.

⁸⁹³ D. VITIELLO, *L'azione esterna dell'Unione europea in materia di immigrazione e asilo: linee di tendenza e proposte per il futuro*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2016, pp. 9-38, spec. pp. 26-27.

⁸⁹⁴ Il processo di Rabat, ad esempio, è guidato da un comitato direttivo composto da Belgio, Burkina Faso, Guinea, Francia, Italia, Marocco, Senegal, Spagna, Commissione europea e Commissione ECOWAS.

migrazione legale e della mobilità, la riduzione dell'immigrazione irregolare e della tratta degli esseri umani, il rafforzamento della dimensione esterna della politica di asilo e l'aumento dell'incidenza della migrazione e della mobilità sullo sviluppo⁸⁹⁵⁻⁸⁹⁶.

Quanto agli specifici dialoghi regionali attualmente intrattenuti dall'Unione, si deve menzionare innanzitutto quello con i Paesi della politica di vicinato, in particolare del Mediterraneo meridionale e del partenariato orientale: in questi casi le dimensioni della migrazione e della mobilità sono correlate alla cooperazione in materia politica, economica, sociale e di sicurezza⁸⁹⁷.

Maggiormente incentrato sulla tematica migratoria è invece il partenariato UE-Africa, condotto rispettivamente mediante i processi di Rabat, per quanto riguarda i flussi provenienti dall'Africa occidentale, e di Khartoum per quelli provenienti dal Corno d'Africa.

Ulteriori esempi sono, ad est, il processo di Praga, specificamente dedicato al dialogo sulla migrazione, il processo di Budapest ed il Quadro di partenariato orientale sulla migrazione e l'asilo (nell'acronimo inglese "EaP").

Vi sono infine il già accennato dialogo sulla migrazione tra l'Unione e il gruppo dei Paesi dell'Africa, dei Caraibi e del Pacifico (i c.d. Paesi ACP), volto al rafforzamento degli aspetti operativi dell'applicazione dell'art. 13 dell'accordo di Cotonou, nonché quello tra l'Unione e la regione dell'America Latina e dei Caraibi, avviato con la dichiarazione di Lima del 2008, che mira ad identificare problemi comuni e settori di cooperazione, anche avvalendosi dell'attività di esperti nominati da ciascuna parte⁸⁹⁸.

I dialoghi regionali intrattenuti dall'Unione hanno sollevato due principali problematiche.

La prima attiene al difetto di coordinamento tra i numerosi dialoghi instaurati dall'Unione e dagli Stati membri con le medesime controparti: ciò porta a

⁸⁹⁵ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *L'approccio globale in materia di migrazione e mobilità*, cit., p. 7.

⁸⁹⁶ Cionondimeno, alcuni processi presentano una finalità più specifica: il processo di Khartoum, ad esempio, mira principalmente al contrasto della tratta degli esseri umani e del traffico dei migranti, mentre il Quadro di partenariato orientale sulla migrazione e l'asilo è volto allo sviluppo della mobilità e al contrasto dell'immigrazione irregolare.

⁸⁹⁷ Deve peraltro precisarsi che con i Paesi della politica di vicinato l'Unione intrattiene anche dialoghi di carattere bilaterale, su cui subito *infra*.

⁸⁹⁸ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *L'approccio globale in materia di migrazione e mobilità*, cit., pp. 8-9.

sovrapposizioni dal punto di vista geografico e tematico, con una conseguente inutile moltiplicazione delle risorse finanziarie e umane messe in campo⁸⁹⁹.

La seconda concerne il fatto che i dialoghi si sono rivelati strumenti scarsamente efficaci al fine di raggiungere pienamente obiettivi importanti, quali la riduzione dei costi della mobilità internazionale e della c.d. “fuga dei cervelli”, il rafforzamento del nesso migrazione-sviluppo e la diffusione delle informazioni sulle opportunità di migrazione legale⁹⁰⁰.

A ciò è dovuto il lancio di *summit* e conferenze che hanno visto il coinvolgimento dell’UE e di tutti gli attori coinvolti nei vari processi, nel tentativo di risolvere tali difficoltà grazie ad un miglior coordinamento delle iniziative. Ne sono esempi il *summit* di La Valletta del novembre 2015, cui hanno partecipato gli Stati coinvolti nei processi di Rabat e Khartoum, la Commissione europea, la Commissione dell’Unione Africana e quella dell’ECOWAS e la conferenza di vertice sui Balcani occidentali dello stesso anno.

Passando agli strumenti del dialogo bilaterale, questi, pur condividendo gli obiettivi con il dialogo regionale, si caratterizzano per un taglio più tecnico e possono portare all’elaborazione di iniziative congiunte più dettagliate. In particolare, il dialogo bilaterale può assumere la forma dei partenariati per la mobilità (*Mobility Partnerships*, nell’acronimo inglese “MP”) o delle agende comuni su migrazione e mobilità (*Common Agendas on Migration and Mobility*, nell’acronimo inglese “CAMMs”)⁹⁰¹.

Alcune forme di dialogo bilaterale sono istituite in attuazione delle clausole migratorie inserite in più ampi accordi internazionali di associazione, cooperazione e partenariato conclusi dall’Unione europea con i Paesi terzi. In tali casi, il dialogo bilaterale è di norma condotto dai comitati congiunti costituiti in seno agli accordi stessi⁹⁰².

La Commissione concepisce infatti i dialoghi bilaterali come strumenti avviati con un numero limitato di partner strategici a completamento dei processi regionali

⁸⁹⁹ *Ibidem*.

⁹⁰⁰ D. VITIELLO, *L’azione esterna dell’Unione europea in materia di immigrazione e asilo: linee di tendenza e proposte per il futuro*, cit., p. 27.

⁹⁰¹ S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell’immigrazione e dell’asilo dell’Unione europea*, cit., p. 282.

⁹⁰² È il caso, ad esempio, degli accordi di associazione con i Paesi balcanici e con la Turchia.

e auspica che siano istituiti in collegamento con accordi che riguardano tutti gli aspetti della cooperazione tra l'Unione e il Paese terzo interessato⁹⁰³.

Ad ogni modo è da ritenere che, al pari delle forme di dialogo regionale, anche il dialogo bilaterale debba essere avviato, oltre che con la partecipazione della Commissione, anche con il coinvolgimento degli Stati membri riuniti in sede di Consiglio. Ciò è testimoniato dalla vicenda che ha portato all'istituzione del dialogo sulla migrazione tra l'Unione e la Russia nel 2011. In seguito ad una controversia politica tra la Commissione ed il Consiglio circa il ruolo che le due Istituzioni avrebbero dovuto rivestire nella definizione del mandato relativo al lancio del dialogo bilaterale con la Russia, quest'ultimo è stato avviato in seno al preesistente accordo di cooperazione e partenariato tra l'Unione e la Russia, anziché dalla sola Commissione, com'era stato prospettato in un primo momento⁹⁰⁴.

I dialoghi bilaterali instaurati con i Paesi dell'Africa mediterranea in seguito alle primavere arabe sono caratterizzati da un approccio securitario e si basano su di un meccanismo di stretta condizionalità. Detto altrimenti, l'Unione e i suoi Stati membri si impegnano a fornire opportunità di migrazione legale e di mobilità ai cittadini dei Paesi che collaborano in materia di controllo delle frontiere, contenimento dei flussi e rimpatrio degli irregolari⁹⁰⁵.

6.2. I partenariati per la mobilità

Come detto, l'avvio di un dialogo bilaterale può preludere alla conclusione di un partenariato per la mobilità: la firma del secondo conduce, di norma, alla parallela cessazione del primo, poiché la cooperazione prosegue all'interno della cornice del partenariato. Fanno eccezione i dialoghi sorti sulla base delle clausole in materia migratoria contenute negli accordi di associazione e cooperazione, che continuano ad essere condotti attraverso i comitati congiunti istituiti in seno agli accordi stessi⁹⁰⁶.

⁹⁰³ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *L'approccio globale in materia di migrazione e mobilità*, cit., p. 10.

⁹⁰⁴ In proposito, si veda il parere del Servizio giuridico del Consiglio, doc. 7327/10 del 9 marzo 2010, parzialmente accessibile.

⁹⁰⁵ P. GARCÍA ANDRADE, I. MARTÍN, *EU Cooperation with Third Countries in the Field of Migration*, cit., p. 28.

⁹⁰⁶ *Ibidem*, p. 29.

I partenariati per la mobilità rappresentano la forma di dialogo politico più strutturata e di lungo periodo tra l'Unione europea e alcuni Stati membri, da un lato, e il Paese terzo interessato, dall'altro.

Questi strumenti sono stati elaborati dalla Commissione europea nel 2007 in risposta alle sollecitazioni del Consiglio europeo, il quale auspicava un più alto grado di integrazione delle opportunità di migrazione legale nelle politiche esterne dell'Unione, al fine di sviluppare forme di partenariato più equilibrate con i Paesi terzi.

La Commissione proponeva allora l'adozione di "pacchetti mobilità", da essa denominati partenariati, concepiti come strumenti che forniscono il quadro generale per la gestione dei flussi migratori legali tra l'Unione e gli Stati terzi, e che riuniscono tutte le opportunità offerte sia dagli Stati membri che dall'allora Comunità, nel rispetto della suddivisione delle competenze prevista dai trattati⁹⁰⁷.

La partecipazione degli Stati membri come soggetti distinti dall'Unione alla fase di adozione dei partenariati si rende infatti necessaria in virtù della clausola di cui all'art. 79 par. 5 TFUE, che riserva la determinazione dei volumi di ingresso di cittadini degli Stati terzi per motivi di lavoro sul territorio dell'Unione alla sovranità esclusiva degli Stati membri. Ciò perché il principio del rispetto della ripartizione di competenze tra l'Unione e i suoi Stati membri si impone anche agli atti di *soft law*, quali sono gli strumenti in esame.

L'obiettivo dichiarato dei partenariati è una migliore gestione dei flussi legali e l'agevolazione della migrazione circolare nei confronti dei cittadini di quei Paesi terzi che *"sono disposti a impegnarsi seriamente per combattere l'immigrazione illegale"*⁹⁰⁸.

In altre parole, i partenariati sono volti a conciliare l'interesse dell'Unione e dei suoi Stati membri alla gestione ordinata dei flussi e al contrasto all'immigrazione irregolare con quello dei Paesi terzi alla facilitazione dell'emigrazione regolare dei propri cittadini verso l'Europa.

Come contropartita rispetto all'impegno dei partner a concludere accordi di riammissione, a migliorare il controllo delle proprie frontiere e a combattere il traffico dei migranti e la tratta delle persone, l'Unione e gli Stati membri garantiscono l'apertura di canali preferenziali per l'accesso al mercato del lavoro

⁹⁰⁷ V. Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Migrazione circolare e partenariati per la mobilità tra l'Unione europea e i paesi terzi*, 16 maggio 2007, COM(2007) 248.

⁹⁰⁸ Comunicazione cit., p. 2.

nell'UE e prestano assistenza tecnica e finanziaria per lo sviluppo delle capacità di gestione dei flussi⁹⁰⁹.

Ad oggi sono stati istituiti nove partenariati per la mobilità con i seguenti Paesi terzi: Capo Verde⁹¹⁰, Moldavia⁹¹¹, Georgia⁹¹², Armenia⁹¹³, Marocco⁹¹⁴, Azerbaijan⁹¹⁵, Tunisia⁹¹⁶, Giordania⁹¹⁷ e Bielorussia⁹¹⁸.

In generale, i partner strategici selezionati per l'avvio di partenariati per la mobilità sono costituiti dai Paesi del vicinato orientale e del Mediterraneo, diversamente dalle Agende comuni su migrazione e mobilità, concluse invece con Paesi terzi non limitrofi al territorio dell'Unione.

Quanto alla procedura di adozione dei partenariati, essa è modellata sul procedimento di conclusione degli accordi misti tra l'Unione e gli Stati membri da una parte e i Paesi terzi dall'altra; la loro natura di atti di *soft law* consente di sottrarli alle difficoltà normalmente connesse alla stipulazione di veri e propri accordi misti, così come al controllo da parte del Parlamento europeo e della Corte di giustizia.

Essi sono negoziati principalmente dalla Commissione, sulla base degli indirizzi politici del Consiglio (simili alle direttive di negoziato impartite dal Consiglio ai sensi dell'art. 218 par. 2 TFUE), con la partecipazione della presidenza del Consiglio, dei rappresentanti degli Stati membri e del Paese terzo, nonché delle agenzie dello SLSG. I partenariati sono poi istituiti per mezzo di una dichiarazione congiunta firmata dall'Unione, dagli Stati membri partecipanti e dal Paese terzo.

⁹⁰⁹ S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., p. 282.

⁹¹⁰ *Joint Declaration on a Mobility Partnership between the European Union and the Republic of Cape Verde*, Bruxelles, 21 maggio 2008, doc. 9460/08, ADD 2.

⁹¹¹ *Joint Declaration on a Mobility Partnership between the European Union and the Republic of Moldova*, Bruxelles, 21 maggio 2008, doc. 9460/08, ADD 1.

⁹¹² *Joint Declaration on a Mobility Partnership between the European Union and Georgia*, Bruxelles, 20 novembre 2009, doc. 16396/09, ADD 1.

⁹¹³ *Joint Declaration on a Mobility Partnership between the European Union and Armenia*, Bruxelles, 6 ottobre 2011, doc. 14963/11, ADD 1.

⁹¹⁴ *Joint declaration establishing a Mobility Partnership between the Kingdom of Morocco and the European Union and its Member States*, Bruxelles, 3 giugno 2013, doc. 6139/13 ADD 1 REV 3.

⁹¹⁵ *Joint Declaration on a Mobility Partnership between the Republic of Azerbaijan and the European Union and its participating Member States*, Bruxelles, 5 dicembre 2013.

⁹¹⁶ *Déclaration conjointe pour le Partenariat de Mobilité entre la Tunisie, l'Union Européenne et ses Etats membres participants*, Bruxelles, 3 marzo 2014.

⁹¹⁷ *Joint declaration establishing a Mobility Partnership between the Hashemite Kingdom of Jordan and the European Union and its participating Member States*, Bruxelles, 9 ottobre 2014.

⁹¹⁸ *Joint Declaration on a Mobility Partnership between the Republic of Belarus and the European Union and its participating Member States*, Lussemburgo, 13 ottobre 2016.

I partenariati sinora avviati presentano una struttura ben definita.

Nel preambolo, le Parti richiamano la cornice giuridica entro la quale è instaurato il partenariato⁹¹⁹, riaffermano il loro impegno a concludere parallelamente un accordo di riammissione e un accordo di facilitazione per il rilascio dei visti⁹²⁰ e concordano nell'istituire un partenariato per la mobilità basato sul principio di condizionalità.

Il testo della dichiarazione individua alcune aree tematiche principali relativamente alle quali le parti enucleano alcuni obiettivi da raggiungere per mezzo di iniziative congiunte di cooperazione: tra i settori di interesse figurano la promozione della migrazione legale, della mobilità e dell'integrazione, la massimizzazione del nesso migrazione-sviluppo, il contrasto all'immigrazione irregolare e alla tratta di esseri umani, il rafforzamento dei controlli alle frontiere e dei documenti di viaggio e, nei partenariati più recenti, il miglioramento dei sistemi di protezione internazionale e delle condizioni di accoglienza dei richiedenti protezione nei Paesi partner⁹²¹.

In riferimento all'attuazione dei partenariati, le dichiarazioni sono di solito seguite da un allegato, in cui le parti propongono le iniziative e le attività che potrebbero essere avviate con riguardo a ciascun settore di interesse, iniziative che sono in ogni caso subordinate alle risorse finanziarie disponibili.

Inoltre, le parti si impegnano a collaborare sul campo per l'attuazione operativa dei partenariati anche per mezzo di piattaforme di cooperazione, che riuniscono i funzionari delle missioni diplomatiche degli Stati membri, le delegazioni dell'Unione e le autorità del Paese terzo, e sono aperte altresì alla partecipazione di rappresentanti delle organizzazioni internazionali e della società civile.

Per quanto riguarda l'Unione europea, la Commissione è incaricata di redigere un documento attestante tutti i progetti esauriti, in corso e programmati per ciascun partenariato e di organizzare periodicamente dei vertici di alto livello, in occasione dei quali esporre i progressi raggiunti e proporre ulteriori prospettive di sviluppo

⁹¹⁹ Si tratta, di norma, di accordi di associazione, partenariato e cooperazione precedentemente stipulati tra le parti e di preesistenti strumenti di dialogo politico regionale e bilaterale.

⁹²⁰ A differenza delle agende comuni su migrazione e mobilità, i partenariati per la mobilità comprendono sempre la negoziazione parallela di un accordo di riammissione e di un accordo di facilitazione per il rilascio dei visti.

⁹²¹ L'introduzione di questa ulteriore area di interesse nei partenariati conclusi dopo il 2012 si deve all'aggiornamento dei pilastri dell'Approccio globale, tra i quali figura, a partire dal 2011, anche promozione della protezione internazionale e rafforzamento della dimensione esterna della politica di asilo.

del partenariato. Le agenzie dello SLSG e le delegazioni dell'UE che fanno capo al SEAE possono essere coinvolte nell'implementazione di questi strumenti.

Tutti i partenariati contengono una clausola dal seguente tenore: “*The provisions of this joint declaration are not designed to create legal rights or obligations under international law*”⁹²². In altre parole, è il testo stesso dello strumento ad escluderne la natura vincolante, similmente a quanto dispongono gli accordi operativi conclusi da Frontex ed EASO con i Paesi terzi⁹²³.

Tuttavia, in dottrina è stato sottolineato come questa clausola non valga ad escludere la natura giuridica degli impegni contenuti nei partenariati per la mobilità: invero, anche gli atti di *soft law* comporterebbero un onere in capo alle parti di non porre in essere comportamenti contrastanti con gli impegni assunti e, più in generale, con il principio di affidamento cui sono ispirate le relazioni con le controparti⁹²⁴.

Ad ogni modo, sia la clausola in essi contenuta, che ne esclude la natura vincolante, sia il contenuto programmatico che li contraddistingue conducono a classificare i partenariati per la mobilità alla stregua di atti di *soft law*⁹²⁵.

I partenariati sono concepiti come strumenti di cooperazione di lungo periodo, dal carattere flessibile e modificabile. Infatti, dal punto di vista soggettivo essi sono aperti alla partecipazione su base volontaria di ulteriori Stati membri che non fossero già coinvolti *ab origine*, mentre sotto il profilo contenutistico le parti riconoscono che la cooperazione può evolvere nel tempo e, conseguentemente, le attività e i progetti allegati alle dichiarazioni congiunte sono soggetti a modifiche e revisioni.

Nonostante queste caratteristiche possano essere considerate, per certi versi, favorevolmente, i partenariati presentano alcune criticità.

Si rileva infatti che, sebbene presentati come il risultato di negoziati e di dialogo politico con i partner, i partenariati per la mobilità sono spesso il frutto di una proposta unilaterale da parte dell'Unione e dei suoi Stati membri nei confronti dei Paesi terzi. Ciò è testimoniato per un verso dalle forti analogie presentate dai

⁹²² Si veda, ad es., la dichiarazione congiunta con l'Armenia, cit.

⁹²³ Sui quali v. cap. VI.

⁹²⁴ P. GARCÍA ANDRADE, I. MARTÍN, *EU Cooperation with Third Countries in the Field of Migration*, cit., p. 32. Più in generale, sul c.d. effetto dell'estoppel innescato dagli atti di *soft law* v. O. SCHACHTER, *The Twilight Existence of Nonbinding International Agreements*, cit., p. 301.

⁹²⁵ In tal senso si veda J. WOUTERS, M. OVÁDEK, *Bilateral cooperation between the European Union and Mediterranean countries: an introduction to the institutional framework and key issues*, in F. IPPOLITO, G. BORZONI, F. CASOLARI, *Bilateral Relations in the Mediterranean. Prospects for Migration Issues*, Cheltenham, 2020, pp. 109 ss., spec. pp. 121 ss.

testi delle nove dichiarazioni congiunte e, per l'altro, dal meccanismo di condizionalità sotteso a tali forme di cooperazione⁹²⁶.

Si tratterebbe, quindi, di strumenti sbilanciati, in termini di costi e benefici, a favore dell'Unione, che li utilizzerebbe per perseguire la propria politica di contrasto all'immigrazione irregolare senza offrire in cambio delle reali opportunità di migrazione legale ai cittadini dei Paesi partner e dunque, in ultima analisi, di sviluppo per i Paesi terzi⁹²⁷.

Questi sono i motivi che hanno portato Paesi terzi come il Senegal a rifiutare l'avvio di un partenariato per la mobilità, ritenendo più vantaggioso mantenere la solida cooperazione in materia migratoria da tempo instaurata a livello bilaterale con la Francia e la Spagna⁹²⁸.

Le iniziative contenute negli allegati, invero, spesso costituiscono la mera riproposizione di progetti già in atto: quando un partenariato per la mobilità viene lanciato, gli Stati membri trasferiscono all'interno della cornice di questo strumento i progetti già avviati a livello bilaterale con il Paese terzo in questione. È il caso, ad esempio, dei partenariati conclusi con Capo Verde e con il Marocco⁹²⁹.

⁹²⁶ In questo senso v. S. CARRERA, L. DEN HERTOOG, J. PARKIN, *EU Migration Policy in the wake of the Arab Spring. What prospects for EU-Southern Mediterranean Relations?*, 2012, disponibile online, pp. 13-14. Ad ogni modo, questa regola non è esente da eccezioni: è stato infatti rilevato come i Paesi terzi in grado di esercitare una forte pressione migratoria nei confronti dell'Unione sono dotati di un certo potere negoziale nei confronti di quest'ultima, il che permette loro di avviare partenariati per la mobilità che perseguono altresì i loro obiettivi di politica migratoria, oltre a quelli dell'Unione. È il caso del partenariato per la mobilità lanciato con il Marocco, su cui v. F. TITTEL-MOSSER, *Mobility Partnership: a tool for the externalisation of EU migration policy? A comparative study of Morocco and Cape Verde*, in S. CARRERA, J. SANTOS VARA, T. STRIK (edited by), *Constitutionalising the External Dimensions of EU Migration Policies in Times of Crisis. Legality, Rule of Law and Fundamental Rights Reconsidered*, Cheltenham, 2019, pp. 238-256.

⁹²⁷ J.-P. CASSARINO, N. TOCCI, *Rethinking the EU's Mediterranean Policies Post-1/11*, Working Paper 11/06, Istituto Affari Internazionali, 2011, disponibile online, pp. 16-17; S. BROCZA, K. PAULHART, *EU mobility partnerships: a smart instrument for the externalization of migration control*, in *European Journal of Futures Research*, vol. 15, 2015; J. SANTOS VARA, *Soft international agreements on migration cooperation with third countries: a challenge to democratic and judicial controls in the EU*, in S. CARRERA, J. SANTOS VARA, T. STRIK (edited by), *Constitutionalising the External Dimensions of EU Migration Policies in Times of Crisis. Legality, Rule of Law and Fundamental Rights Reconsidered*, cit., pp. 21-38, spec. p. 25.

⁹²⁸ N. RESLOW, *Horizontal and Vertical Diversity: Unintended Consequences of EU External Migration Policy*, in *The International Spectator*, 2019, vol. 54, n. 1, pp. 31-44, spec. p. 39.

⁹²⁹ P. GARCÍA ANDRADE, I. MARTÍN, *EU Cooperation with Third Countries in the Field of Migration*, cit., p. 90.

Questa prassi contrasta, tuttavia, con l'obiettivo che i partenariati per la mobilità dovrebbero perseguire, che è quello di costituire un valore aggiunto rispetto agli strumenti di cooperazione già esistenti⁹³⁰.

In altri casi, tra le iniziative per agevolare la migrazione per motivi di lavoro figurano la portabilità dei diritti sociali, il riconoscimento delle qualifiche e le misure a sostegno della reintegrazione dei migranti che fanno ritorno nei Paesi d'origine, senza tuttavia che gli Stati membri propongano l'apertura di nuovi canali di accesso al mercato del lavoro⁹³¹.

La flessibilità e la natura non vincolante dei partenariati concepita inizialmente anche per ridurre la riluttanza degli Stati membri ad avanzare proposte concrete – specialmente in tema di migrazione legale – non sembra avere quindi sortito gli effetti desiderati⁹³².

Nel tentativo di coinvolgere maggiormente gli Stati membri, la Commissione ha istituito lo Strumento per i partenariati per la mobilità (“*Mobility Partnership Framework*”, nell’acronimo inglese “*MPF*”). Si tratta di un fondo pari a 5,5 milioni di euro attivato per la durata di tre anni a partire dal 2016, volto a rafforzare la cooperazione tra l’Unione ed i Paesi partner che hanno avviato con la prima un partenariato per la mobilità o un’agenda comune su migrazione e mobilità⁹³³. L’esito positivo dell’iniziativa ha portato ad una sua riproposizione per due successive edizioni e ad un innalzamento del *budget* a disposizione.

Esso proviene da differenti strumenti – il Fondo Asilo, migrazione e integrazione (FAMI) ed il Fondo per la sicurezza interna, nelle sue componenti dedicate rispettivamente a frontiere e visti (cd. ISF Borders and VISA) e alle forze di polizia (c.d. ISF Police) – ed è impiegato per la realizzazione di progetti attuati

⁹³⁰ V. Commission staff working document, *Mobility partnerships as a tool of the Global Approach to Migration*, SEC(2009) 1240, p. 5.

⁹³¹ N. RESLOW, *Making and Implementing Multi-Actor EU External Migration Policy: the Mobility Partnerships*, in S. CARRERA, L. DEN HERTOOG, M. PANIZZON, D. KOSTAKOPOULOU, *EU External Migration Policies in an Era of Global Mobilities: Intersecting Policy Universes*, Leida, 2019, pp. 277-298, spec. 282; F. TITTEL-MOSSER, *Mobility Partnership: a tool for the externalisation of EU migration policy? A comparative study of Morocco and Cape Verde*, cit., p. 241.

⁹³² V. Relazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Relazione sull’attuazione dell’approccio globale in materia di migrazione e mobilità 2012-2013*, COM(2014) 96, 21 febbraio 2014, spec. pp. 22-23, in cui la Commissione, dopo aver sottolineato lo scarso coinvolgimento degli Stati membri ai partenariati per la mobilità, li invita “*a impegnarsi maggiormente a contribuire ai partenariati per la mobilità sia in termini finanziari, sia attraverso altre iniziative come misure regolamentari o legislative*”.

⁹³³ Su cui v. *infra* par. 5.3.

dagli Stati membri che sono risultati aggiudicatari del finanziamento o dal Centro internazionale per lo sviluppo delle politiche migratorie (“*International centre for Migration Policy Development*”, nell’acronimo inglese “*ICMPD*”), in collaborazione con altri Stati membri e/o con i Paesi partner.

6.3. Le agende comuni su migrazione e mobilità

Accanto al partenariato per la mobilità, ulteriore strumento di cooperazione previsto dall’Approccio globale su migrazione e mobilità è l’agenda comune su migrazione e mobilità.

Si tratta di soluzioni meno sviluppate rispetto ai partenariati per la mobilità, che possono essere utilizzate “*nel caso in cui i paesi partner, l’UE e i suoi Stati membri vogliano instaurare una cooperazione approfondita, ma una delle parti non sia pronta ad assumere la totalità degli obblighi e degli impegni*”⁹³⁴. Invero, le agende comuni sono di solito avviate con Paesi terzi che non sono disposti a concludere un accordo di riammissione con l’Unione europea⁹³⁵.

A differenza del partenariato per la mobilità, l’istituzione di un’agenda comune non implica quindi la negoziazione parallela di un accordo di riammissione e di un accordo di facilitazione per il rilascio dei visti, anche se l’agenda comune ben potrebbe trasformarsi, in un momento successivo e con l’accordo delle parti, in un partenariato per la mobilità.

Analogamente ai partenariati per la mobilità, anche le agende comuni sono avviate tramite una dichiarazione politica congiunta rilasciata, da un lato, dall’Unione e dagli Stati membri interessati e, dall’altro, dal Paese partner.

L’approccio globale prevede che le agende comuni, al pari dei partenariati per la mobilità, definiscano una pluralità di raccomandazioni, obiettivi e impegni comuni per il dialogo e la cooperazione nell’ambito dei quattro pilastri dell’approccio globale e includano un “*pacchetto di misure specifiche di sostegno offerte dall’UE e dagli Stati membri interessati*”⁹³⁶.

⁹³⁴ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *L’approccio globale in materia di migrazione e mobilità*, cit., p. 11.

⁹³⁵ S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell’immigrazione e dell’asilo dell’Unione europea*, cit., p. 282.

⁹³⁶ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *L’approccio globale in materia di migrazione e mobilità*, cit., p. 11.

Le agende comuni su migrazione e mobilità sono state finora avviate con Nigeria⁹³⁷, Etiopia⁹³⁸ e India⁹³⁹.

Esse appaiono assai simili nella struttura e nei contenuti, il che induce a ritenere che, al pari dei partenariati per la mobilità, non siano tanto il risultato di un reale negoziato che tiene conto delle caratteristiche specifiche e delle esigenze delle controparti, quanto piuttosto il frutto di negoziati asimmetrici o di una proposta unilaterale da parte dell'Unione⁹⁴⁰.

Nel preambolo le parti richiamano la cornice giuridica all'interno della quale è instaurata l'agenda comune, costituita da strumenti di dialogo politico e accordi di cooperazione e partenariato, danno atto dell'esistenza di accordi e intese in materia migratoria in vigore tra alcuni Stati membri e il Paese partner e ribadiscono il loro impegno a sviluppare ulteriormente il dialogo e la cooperazione in materia di migrazione e mobilità.

Il corpo della dichiarazione congiunta individua i settori principali di cooperazione – che coincidono in larga misura con gli obiettivi dell'approccio globale – e precisa che questa ha luogo per mezzo di dialoghi sia ad alto livello che a livello operativo volti allo scambio di informazioni, buone pratiche, raccomandazioni e attività di ricerca per uno sviluppo graduale di azioni operative.

Il riferimento a iniziative concrete è ancora più scarso rispetto a quelli contenuti nei partenariati per la mobilità; la loro definizione è rimessa a documenti allegati alle dichiarazioni congiunte, redatti e aggiornati periodicamente nel contesto del dialogo esistente tra l'Unione e i partner.

Infine, le dichiarazioni congiunte sottolineano la flessibilità delle agende comuni, concepite come cornici di cooperazione in evoluzione dal punto di vista contenutistico e aperte alla partecipazione di tutti gli Stati membri interessati. Tale flessibilità si coglie altresì sotto il profilo della loro attuazione, nella misura in cui gli interlocutori presi in considerazione dal Paese terzo nell'intraprendere azioni basate sulle agende comuni possono consistere tanto nell'Unione e nelle sue agenzie, quanto negli Stati membri e nelle loro autorità.

⁹³⁷ *Joint Declaration on a Common Agenda on Migration and Mobility between the Federal Republic of Nigeria and the European Union and its Member States*, Bruxelles, 12 marzo 2015.

⁹³⁸ *Joint Declaration on a Common Agenda on Migration and Mobility between the Federal Democratic Republic of Ethiopia and the European Union and its Member States*, La Valletta, 11 novembre 2015.

⁹³⁹ *Joint Declaration on a Common Agenda on Migration and Mobility between India and the European Union and its Member States*, Bruxelles, 29 marzo 2016.

⁹⁴⁰ In tal senso v. D. VITIELLO, *L'azione esterna dell'Unione europea in materia di immigrazione e asilo: linee di tendenza e proposte per il futuro*, cit., p. 29

Un esempio di iniziativa avviata sulla base dell'agenda comune lanciata con l'India è costituito dal progetto denominato “*EU-India Cooperation and Dialogue on Migration and Mobility*”.

Si tratta di un progetto finanziato dall'Unione e attuato dall'Organizzazione Internazionale del Lavoro (OIL) e dal Centro internazionale per lo sviluppo delle politiche migratorie, che mira ad una più efficace gestione della migrazione e della mobilità tra Unione europea e India per mezzo dei seguenti strumenti: organizzazione di seminari, conferenze, viaggi studio, campagne di sensibilizzazione, divulgazione di materiali informativi e *research papers*⁹⁴¹.

6.4. Gli strumenti previsti dal nuovo quadro di partenariato con i Paesi terzi

La crisi migratoria del 2015 ha portato l'Unione europea ad elaborare una nuova strategia in materia di politica migratoria, nella sua doppia dimensione interna ed esterna.

Quanto a quest'ultima, il *summit* di La Valletta del 2015 ha posto le basi per l'adozione di un nuovo quadro di partenariato con i Paesi terzi, nell'ottica di ridurre la pressione migratoria alle frontiere esterne dell'Unione⁹⁴².

L'obiettivo del nuovo approccio è l'istituzione di relazioni vantaggiose sia per l'Unione che per i Paesi partner – fondate su incentivi e, se necessario, anche su strumenti di pressione – che mirino nel breve termine ad aumentare i tassi di rimpatrio nei Paesi di origine e di transito, a fornire assistenza concreta per sviluppare le capacità di gestione delle frontiere e ad arginare i flussi irregolari, offrendo al contempo canali di migrazione legale. Nel lungo termine, gli obiettivi consistono invece nell'affrontare le cause profonde della migrazione irregolare e dello sfollamento forzato e nello sviluppo delle capacità delle comunità di accoglienza⁹⁴³.

⁹⁴¹ Per un'ampia trattazione delle relazioni esterne in materia migratoria tra l'Unione da una parte e Cina e India dall'altra v. M. STEFAN, *Migration versus Mobility in EU External Action towards China e India*, in S. CARRERA, L. DEN HERTOOG, M. PANIZZON, D. KOSTAKOPOULOU, *EU External Migration Policies in an Era of Global Mobilities: Intersecting Policy Universes*, cit., pp. 176-206, spec. pp. 192-193 per quanto riguarda l'agenda comune avviata con l'India.

⁹⁴² V. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo, al Consiglio e alla Banca europea per gli investimenti, *sulla creazione di un nuovo quadro di partenariato con i paesi terzi nell'ambito dell'agenda europea sulla migrazione*, 7 giugno 2016, COM(2016) 385.

⁹⁴³ Comunicazione cit., p. 6.

Gli strumenti politici individuati dal nuovo quadro di partenariato per raggiungere questi obiettivi sono denominati patti globali (*EU migration compacts*): si tratta di pacchetti che comprendono impegni congiunti non solo in materia di migrazione e mobilità, ma anche in tema di politica commerciale, cooperazione allo sviluppo, energia, sicurezza e politica di vicinato, al fine di assicurare un maggior grado di coerenza tra le varie politiche esterne dell'Unione⁹⁴⁴.

Invero, secondo la Commissione occorre avvalersi dell'intera gamma di politiche, strumenti finanziari e strumenti delle relazioni esterne dell'UE, integrando altresì nei patti gli strumenti e i dispositivi instaurati dagli Stati membri con i Paesi partner a livello bilaterale.

Il nuovo quadro di partenariato individua alcuni Paesi terzi di origine e di transito dei flussi migratori con cui è ritenuto prioritario avviare discussioni al fine di elaborare patti che assicurino una migliore gestione della migrazione: tra di essi figurano, in particolare, la Giordania, il Libano, la Tunisia, l'Etiopia e i Paesi dell'Africa occidentale e del Corno d'Africa.

Sebbene il nuovo quadro di partenariato sia principalmente incentrato sulla ricerca di soluzioni alla crisi migratoria, il suo contenuto e i suoi obiettivi sono in larga misura sovrapponibili rispetto a quelli previsti dal precedente approccio globale in materia di migrazione e mobilità: entrambi, infatti, mirano a rafforzare le relazioni tra l'Unione e i Paesi terzi al fine di una gestione più ordinata dei flussi migratori⁹⁴⁵. Ciò porta alla coesistenza dei differenti strumenti di cooperazione previsti da ciascuna strategia: si pensi, ad esempio, al caso della Giordania o della Nigeria e dell'Etiopia, individuati dal nuovo quadro di partenariato come partner prioritari e al tempo stesso firmatari rispettivamente di un partenariato per la mobilità e di agende comuni su migrazione e mobilità.

Cionondimeno, il nuovo quadro di partenariato è maggiormente imperniato sul rimpatrio e la riammissione da realizzare con la collaborazione dei Paesi terzi, che sinora non è stata all'altezza delle aspettative.

Al fine di aumentare in misura significativa il tasso dei rimpatri e delle riammissioni, il nuovo quadro di partenariato – alla luce delle difficoltà incontrate

⁹⁴⁴ C. BAULOZ, *The EU Migration Partnership Framework: an External Solution to the Crisis?*, in *eumigrationlawblog.eu*, 2017, disponibile online.

⁹⁴⁵ Per una comparazione tra il nuovo quadro di partenariato e i partenariati per la mobilità v. *amplius* N. RESLOW, *Transformation or continuity? EU external migration policy in the aftermath of the migration crisis*, in S. CARRERA, J. SANTOS VARA, T. STRIK (edited by), *Constitutionalising the External Dimensions of EU Migration Policies in Times of Crisis. Legality, Rule of Law and Fundamental Rights Reconsidered*, cit., pp. 95-115, spec. pp. 106-110.

dall'Unione nella stipulazione e nell'implementazione degli accordi internazionali di riammissione – prevede che sia data “*priorità assoluta alla realizzazione di rimpatri rapidi e operativi e non, necessariamente, alla conclusione di accordi di riammissione formali*”⁹⁴⁶.

Diversamente, dunque, rispetto ai partenariati per la mobilità, che preludono alla conclusione di accordi di riammissione, gli strumenti di cooperazione del nuovo quadro di partenariato conducono di norma a impegni di natura politica e ad intese informali sulla riammissione⁹⁴⁷⁻⁹⁴⁸.

In secondo luogo il nuovo quadro di partenariato è fondato, ancor più del precedente approccio globale, su un meccanismo di stretta condizionalità: si rende quindi necessario definire a livello europeo e nazionale gli incentivi positivi e negativi da utilizzare rispettivamente per ricompensare i Paesi partner che riammettono i propri cittadini e cooperano nella gestione dei flussi di migranti irregolari provenienti da altri Paesi terzi e per sanzionare quelli che, invece, sono restii a collaborare in questo senso⁹⁴⁹.

Per quanto riguarda l'attuazione della strategia in esame, dalle relazioni pubblicate dalla Commissione emerge che, sebbene il nuovo quadro prevedesse l'instaurazione dei partenariati con i Paesi terzi per mezzo di patti strutturati sulle specifiche esigenze dei Paesi partner, le relazioni con questi ultimi sono state di fatto istituite mediante forme di cooperazione operativa assai più pragmatiche e

⁹⁴⁶ Comunicazione cit., p. 8.

⁹⁴⁷ J. SANTOS VARA, *Soft international agreements on migration cooperation with third countries: a challenge to democratic and judicial controls in the EU*, cit., pp. 25-28.

⁹⁴⁸ Nella prima relazione sui progressi compiuti relativamente al nuovo quadro di partenariato, la Commissione afferma che “*Dal processo dei patti possono scaturire accordi internazionali ufficiali, come gli accordi di riammissione*”. D'altro canto, essa riconosce anche che “*L'approccio basato sui patti evita tuttavia il rischio che l'attuazione pratica venga ritardata da negoziati tecnici per un accordo formale a tutto tondo*”: v. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio, *Prima relazione sui progressi compiuti relativamente al nuovo quadro di partenariato con i paesi terzi nell'ambito dell'agenda europea sulla migrazione*, 10 ottobre 2016, COM(2016) 700, p. 3. La c.d. “azione congiunta UE-Afghanistan per il futuro in materia di questioni migratorie” firmata il 2 ottobre 2016 costituisce un ottimo esempio delle modalità di attuazione della strategia di informalizzazione inaugurata dal nuovo quadro di partenariato.

⁹⁴⁹ V. MORENO-LAX, *The Migration Partnership Framework and the EU-Turkey Deal: Lessons for the Global Compact on Migration Process?*, in T. GAMMELTOFT-HANSEN, E. GUILD, V. MORENO-LAX, M. PANIZZON, *What is a Compact? Migrants' Rights and State Responsibilities Regarding the Design of the UN Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration*, Raoul Wallenberg Institute of Human Rights and Humanitarian Law Working Paper, disponibile *online*, pp. 27-28.

informali, sostanziandosi in impegni di carattere politico non solo in materia migratoria, ma anche in tema di cooperazione allo sviluppo e sicurezza⁹⁵⁰.

Tra i Paesi terzi individuati come prioritari, il Niger è il partner con cui sono stati registrati i maggiori progressi e sono stati raggiunti i migliori risultati, anche alla luce degli sforzi da questo messi in campo per prevenire la migrazione irregolare e combattere il traffico di migranti.

Dal canto suo, l'Unione ha fornito assistenza alle autorità nigeriane nella redazione della strategia nazionale sulla migrazione e sul relativo piano d'azione ed ha erogato un contributo finanziario volto a rafforzare le capacità dello Stato nei settori della sicurezza e della lotta contro il traffico di migranti, compresa la tratta di esseri umani⁹⁵¹.

6.5. I programmi di sviluppo e protezione regionale

⁹⁵⁰ Pur condividendone in parte l'approccio, non costituisce attuazione del nuovo quadro di partenariato il patto UE-Giordania ("*EU-Jordan Compact*") del 2016. Si tratta di uno strumento *ad hoc* adottato nell'ambito della politica europea di vicinato – che prende le mosse dal “patto internazionale” per la Giordania sottoscritto dal governo giordano e dai Paesi organizzatori della conferenza di Londra del febbraio 2016 e i cui negoziati erano, quindi, già in corso al momento dell'adozione del nuovo quadro di partenariato – con il quale l'Unione si impegna a versare un ingente contributo finanziario alla Giordania e ad accordare delle preferenze commerciali ai prodotti fabbricati in Giordania da manodopera siriana come contropartita rispetto all'impegno del governo giordano di accogliere i rifugiati siriani, garantendo loro adeguati mezzi di sussistenza, nonché l'accesso all'istruzione e al mercato del lavoro: v. Commissione europea, *Allegato della Proposta congiunta di decisione del Consiglio sulla posizione dell'Unione nel Consiglio di associazione creato dall'accordo euromediterraneo che istituisce un'associazione tra le Comunità europee e i loro Stati membri, da una parte, e il Regno hascemita di Giordania, dall'altra, in merito all'adozione delle priorità del partenariato UE-Giordania e del patto allegato*, 19 settembre 2016, JOIN(2016) 41 ANNEX 1. Per un'analisi dello strumento si rinvia a M. PANIZZON, *Trade-for-Refugee Employment: Nexing for Deterrence or Development in the EU- Jordan Compact?*, in S. CARRERA, L. DEN HERTOOG, M. PANIZZON, D. KOSTAKOPOULOU, *EU External Migration Policies in an Era of Global Mobilities: Intersecting Policy Universes*, cit., pp. 244-273.

⁹⁵¹ V. Relazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio, *Quinta relazione sui progressi compiuti relativamente al quadro di partenariato con i paesi terzi nell'ambito dell'agenda europea sulla migrazione*, 6 settembre 2017, COM(2017) 471.

Un'altra tipologia di atti che può essere ricondotta alla categoria delle intese di carattere politico è costituita dai programmi di sviluppo e protezione regionale (PSPR)⁹⁵².

Si tratta di progetti – finanziati da Unione europea, Stati membri e Paesi terzi associati a Schengen – che mirano a sostenere i Paesi terzi in cui vi è una notevole presenza di rifugiati e richiedenti asilo.

In particolare, tali progetti sono volti a rafforzare le capacità di accoglienza e i sistemi di asilo dei Paesi terzi interessati (c.d. componente protezione) e, allo stesso tempo, a supportare lo sviluppo sociale ed economico delle comunità locali, nei Paesi terzi (di origine o di transito) in cui si trovano queste persone (c.d. componente sviluppo).

I PSPR costituiscono l'evoluzione dei programmi di protezione regionale (PPR), lanciati dalla Commissione nel 2005 con una Comunicazione ad essi dedicata⁹⁵³⁻⁹⁵⁴.

Tra le attività che potevano essere inserite all'interno dei PPR, nella Comunicazione sono elencate le seguenti: progetti finalizzati a migliorare la situazione della protezione nel Paese ospitante, progetti finalizzati ad istituire un'efficace procedura di determinazione dello status di rifugiato, progetti volti al miglioramento delle condizioni di accoglienza dei rifugiati, progetti di formazione in tema di protezione destinati a chi si occupa dei rifugiati, una componente di registrazione basata sul progetto "Profile" dell'UNHCR per le persone sotto la sua protezione al fine di determinare l'impatto dei PPR, iniziative di reinsediamento offerte su base volontaria dagli Stati membri.

Si tratta, com'è evidente, di iniziative fortemente incentrate sulla componente protezione: l'obiettivo primario delle aree di protezione regionale consiste nel

⁹⁵² Su cui v. S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 295 ss.; G. MORGESE, *I programmi di (sviluppo e) protezione regionale dell'Unione europea: uno strumento efficace per i rifugiati africani?*, in *federalismi.it*, 2017, disponibile online; F. L. GATTA, *Vie di accesso legale alla protezione internazionale nell'Unione europea: iniziative e (insufficienti) risultati nella politica europea di asilo*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2018, pp. 1-41, spec. pp. 26-29; A. PAPADOPOULOU, *Regional Protection Programmes: an effective policy tool?*, Bruxelles, 2015, disponibile online; P. DE BRUYCKER, L. TSOURDI, *EU Asylum Policy: In Search of Solidarity and Access to Protection*, European University Institute, Firenze, 2015, disponibile online, pp. 6-7.

⁹⁵³ Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo, *relativa ai programmi di protezione regionale*, 1° settembre 2005, COM(2005) 388.

⁹⁵⁴ Sui programmi di protezione regionale v. M.V. GARLICK, *EU "regional protection programmes": development and prospects*, in M. MAES (a cura di), *External dimensions of European migration and asylum law and policy*, Bruxelles, 2011, p. 371.

rafforzamento dei sistemi di asilo e delle capacità di accoglienza dei Paesi terzi, al fine di consentire ai rifugiati e ai richiedenti protezione di stanziarsi nelle regioni limitrofe a quelle da cui provengono, con una conseguente riduzione del numero di viaggi intrapresi verso il continente europeo⁹⁵⁵.

Parallelamente, riducendo gli arrivi e consentendo ingressi più ordinati e distribuiti negli Stati membri, i programmi di protezione regionale permettono una migliore ripartizione delle responsabilità tra gli Stati membri in materia migratoria⁹⁵⁶.

La componente sviluppo è, invece, piuttosto limitata. La Comunicazione, infatti, fa riferimento soltanto a “*progetti che beneficiano la comunità locale che accoglie i rifugiati, ad esempio affrontando questioni più ampie di natura ambientale che incidono sia sui rifugiati che sulla comunità ospitante, e divulgando informazioni sull’impatto positivo dei rifugiati*”⁹⁵⁷.

I programmi di protezione regionale sono stati inaugurati con il lancio di due progetti pilota, uno nella regione africana dei Grandi Laghi (Tanzania) e l’altro nella regione dei nuovi Stati indipendenti e Balcani occidentali (Ucraina, Moldavia e Bielorussia).

La scelta delle regioni geografiche più appropriate per l’avvio dei programmi pilota è stata effettuata in base ad elementi quali l’ingente e prolungata presenza di rifugiati, la disponibilità finanziaria dell’Unione e le relazioni di collaborazione già esistenti tra l’Unione e determinati Paesi o regioni.

Quanto alle modalità di implementazione, i programmi di protezione regionale sono stati attuati sotto il coordinamento dell’UNHCR, a differenza di quanto avviene per i PSPR, i quali sono condotti in via di prassi sotto la direzione di uno Stato membro.

Nella sua Prima relazione annuale sull’immigrazione e l’asilo, la Commissione rilevava l’impatto limitato dei PPR, “*per insufficienza di flessibilità, finanziamenti, visibilità e coordinamento con altre politiche umanitarie e di sviluppo dell’UE, nonché per l’impegno inadeguato da parte dei paesi terzi*” e auspicava un loro miglioramento ed estensione nel Corno d’Africa e nell’Africa settentrionale⁹⁵⁸.

⁹⁵⁵ D. VITIELLO, *L’azione esterna dell’Unione europea in materia di immigrazione e asilo: linee di tendenza e proposte per il futuro*, cit., p. 24.

⁹⁵⁶ G. MORGESE, *La solidarietà tra gli Stati membri dell’Unione europea in materia di immigrazione e asilo*, Bari, 2018, pp. 147-153, in cui l’A. sottolinea l’effetto mediato di solidarietà dei PSPR a favore degli Stati membri maggiormente esposti ai flussi migratori.

⁹⁵⁷ Comunicazione cit., p. 4.

⁹⁵⁸ V. Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Prima relazione annuale sull’immigrazione e l’asilo (2009)*, 6 maggio 2010, COM(2010)214, p. 7.

Al contempo, con il Programma di Stoccolma del 2010, il Consiglio europeo invitava il Consiglio e la Commissione ad ampliare ulteriormente i PPR, che avrebbero dovuto riguardare non solo i rifugiati e gli sfollati interni ma anche le popolazioni locali e sarebbero stati integrati sia nell'approccio globale in materia di migrazione e mobilità che nelle strategie nazionali di riduzione della povertà⁹⁵⁹.

La nuova strategia è stata avviata nel 2013 con il PSPR in Medio Oriente, che mirava a rafforzare nel lungo periodo la capacità dei Paesi confinanti con la Siria (Libano, Giordania e Iraq) di gestire i flussi di rifugiati⁹⁶⁰.

La successiva Comunicazione relativa all'Agenda europea sulla migrazione prevedeva, tra le azioni immediate volte ad affrontare la crisi migratoria del 2015, la creazione o il rafforzamento dei programmi di sviluppo e protezione regionale a partire dall'Africa settentrionale e dal Corno d'Africa, assegnando altresì un contributo pari a 30 milioni di euro ai PSPR, che avrebbe dovuto aggiungersi agli ulteriori contributi degli Stati membri⁹⁶¹.

Gli obiettivi della nuova strategia emergono anche dalla Comunicazione congiunta della Commissione e dell'Alto Rappresentante relativa al ruolo dell'azione esterna dell'Unione nel fronteggiare la crisi dei rifugiati, dove si afferma che *“aggiungendo una componente ‘sviluppo’ ai precedenti programmi regionali di protezione, i programmi regionali di protezione e sviluppo sono incentrati sull’offerta di protezione a chi ne ha bisogno, ma anche sul rafforzamento della resilienza dei rifugiati, degli sfollati interni e delle comunità di accoglienza, e sulla risposta alle crisi dei rifugiati di lunga durata, quando l’assistenza umanitaria non può fornire una soluzione a lungo termine”*⁹⁶².

Le soluzioni durature che i Paesi terzi interessati dovrebbero essere in grado di fornire ai migranti grazie all'assistenza fornita dai PSPR consistono nel soggiorno legale *in loco* oppure, qualora ciò non sia possibile, nel rientro nei Paesi di origine

⁹⁵⁹ V. Consiglio europeo, *Programma di Stoccolma – Un'Europa aperta e sicura al servizio e a tutela dei cittadini*, in *GUUE* n. C 115 del 4 maggio 2010, p. 1, spec. p. 33.

⁹⁶⁰ Comunicazione congiunta al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Verso un approccio globale dell'Unione europea alla crisi siriana*, 24 giugno 2013, JOIN(2013) 22, p. 8.

⁹⁶¹ V. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Agenda europea sulla migrazione*, 13 maggio 2015, COM(2015) 240, p. 6.

⁹⁶² V. Comunicazione congiunta della Commissione e dell'Alto Rappresentante per gli affari esteri e la politica di sicurezza al Parlamento europeo e al Consiglio, del 9 settembre 2015, *Affrontare la crisi dei rifugiati in Europa: il ruolo dell'azione esterna dell'UE*, JOIN (2015) 869, p. 5.

in condizioni di sicurezza o nel reinsediamento in altri Paesi terzi o negli Stati membri disposti ad accoglierli e in cui possano beneficiare di idonea protezione⁹⁶³.

6.6. (segue) La natura giuridica e le modalità di attuazione dei PSPR

L'art. 78 par. 2 lett. g) TFUE conferisce al Parlamento europeo e al Consiglio il potere di adottare con procedura legislativa ordinaria "*misure relative a un sistema comune d'asilo*" che includano "*il partenariato e la cooperazione con paesi terzi per gestire i flussi di richiedenti asilo o protezione sussidiaria o temporanea*".

Tuttavia, ad oggi i programmi di sviluppo e protezione regionale non sono disciplinati da appositi atti vincolanti dell'Unione. Conseguentemente, essi possono essere considerati alla stregua di intese operative di natura politica tra Unione europea, Stati membri e i Paesi terzi associati a Schengen coinvolti nell'iniziativa, da un lato, e i Paesi terzi beneficiari, dall'altro⁹⁶⁴.

Con riferimento all'implementazione dei PSPR, il reg. (UE) 439/2010 attribuisce ad EASO il potere di collaborare con le competenti autorità dei Paesi terzi per l'attuazione di questi programmi e di altre analoghe azioni esterne. L'art. 7 par. 3 del reg. cit. dispone infatti che l'Ufficio "*può cooperare con le autorità competenti dei paesi terzi su aspetti tecnici, in particolare nell'intento di promuovere ed assistere il rafforzamento delle capacità nell'ambito dei sistemi di asilo ed accoglienza di tali paesi terzi, nonché di attuare programmi di protezione regionale e altre azioni pertinenti in grado di fornire soluzioni durature*".

Ciononostante, la prassi attuale è orientata nel senso di affidare la direzione e la gestione dei PSPR a uno Stato membro, che si occupa del coordinamento dei soggetti finanziatori del programma, ossia l'Unione europea, gli Stati membri e i Paesi terzi associati a Schengen. L'UNHCR e l'OIM collaborano all'attuazione delle varie attività e iniziative previste.

Un esempio di questa prassi è costituito dal Programma Regionale di Sviluppo e Protezione per il Nord Africa (RDPP NA), lanciato a partire dal 2016 nell'ambito dell'Agenda europea sulle migrazioni e giunto alla sua quinta fase, per un totale di 57 progetti finanziati fino al 2021.

⁹⁶³ S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 295-296; G. MORGESE, *La solidarietà tra gli Stati membri dell'Unione europea in materia di immigrazione e asilo*, cit., p. 152.

⁹⁶⁴ In questo senso v. S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 285; D. VITIELLO, *L'azione esterna dell'Unione europea in materia di immigrazione e asilo: linee di tendenza e proposte per il futuro*, cit., pp. 13 e 24.

La componente protezione del programma è gestita da un consorzio di Stati membri e Paesi terzi associati a Schengen guidato dall'Italia: il consorzio si riunisce due volte all'anno con la Commissione europea in un comitato direttivo che si occupa del monitoraggio dei progetti in corso e della selezione di quelli da finanziare e avviare *pro futuro*.

Il programma – finanziato con fondi provenienti in larga misura dal FAMI e per una parte minore dai governi italiano, ceco, austriaco e norvegese – beneficia Algeria, Chad, Egitto, Libia, Mauritania, Marocco, Niger e Tunisia.

Gli obiettivi della componente protezione consistono principalmente nel rafforzamento dei sistemi di asilo dei Paesi terzi coinvolti, nel supporto a questi per quanto riguarda la protezione delle persone in condizioni di vulnerabilità e nella diffusione di corrette informazioni circa i rischi della migrazione irregolare e l'esistenza di vie alternative legali; quelli della componente sviluppo mirano al supporto di progetti che promuovano opportunità di crescita economica e sociale di migranti e comunità ospitanti, al sostegno di imprenditorialità e microimprese, nonché allo sviluppo di iniziative di inclusione e protezione dei diritti dei migranti.

Accanto all'UNHCR, l'OIM è partner attuatore dei progetti fondati sul Programma RDPP NA: fin dalla sua istituzione, esso è parte dell'Unità di Supporto Tecnico (MSU) creata presso il Ministero dell'Interno al fine di fornire assistenza tecnica e supporto all'Italia nella gestione di tutte le attività finanziate nell'ambito della componente protezione del Programma.

CAPITOLO 7

LE INTESE OPERATIVE DEGLI ORGANI DELL'UNIONE

7.1. Introduzione

Tra gli strumenti diversi dagli accordi internazionali aventi rilevanza nell'ambito della dimensione esterna della politica di immigrazione e asilo dell'Unione, è necessario esaminare le intese stipulate dagli organi dell'Unione, in particolare Frontex ed EASO, con le competenti autorità di Paesi terzi e con le organizzazioni internazionali.

Si tratta di strumenti di carattere tecnico-amministrativo che non impegnano l'Unione sul piano internazionale e dei quali le Agenzie dell'Unione si servono per migliorare la cooperazione operativa con i partner nelle materie di loro competenza.

Tanto le intese operative concluse da Frontex tanto quelle concluse da EASO costituiscono una chiara evidenza dei processi di “agenzificazione” e di esternalizzazione che, ormai da alcuni anni, caratterizzano lo SLSG e, in particolare, la politica di immigrazione e asilo dell'Unione⁹⁶⁵.

D'altro canto, lo sviluppo delle relazioni esterne da parte delle agenzie fa emergere altresì che è in atto un processo di decentralizzazione della dimensione esterna del diritto europeo dell'immigrazione e dell'asilo⁹⁶⁶.

L'agenzificazione e la decentralizzazione consistono nella creazione di agenzie, organi dotati di discrezionalità tecnica e di un certo grado di autonomia, incaricati di svolgere compiti specifici in un determinato settore. L'istituzione delle agenzie nasce dalla necessità di costituire una struttura amministrativa coordinata e flessibile a livello decentrato per attuare le politiche dell'Unione. In altre parole, l'istituzione di tali organi è funzionale all'uniforme ed effettiva applicazione del diritto dell'Unione, nonché all'efficienza della cooperazione.

⁹⁶⁵ D. VITIELLO, *Agencification as a Key Component of the EU Externalisation Toolkit. Observations of a Silent Escape from the Rule of Law*, in S. CARRERA, L. DEN HERTOOG, M. PANIZZON, D. KOSTAKOPOULOU, *EU External Migration Policies in an Era of Global Mobilities: Intersecting Policy Universes*, Leiden, 2019, pp. 125-152.

⁹⁶⁶ C. BILLET, *Le contrôle des relations extérieures des agences ELSJ après Lisbonne*, cit., p. 114.

In tal senso, le agenzie si pongono in una posizione intermedia tra le Istituzioni e gli Stati membri: così, il potere esecutivo all'interno dello spazio europeo è esercitato in un sistema di amministrazioni integrate caratterizzato da un'intensa cooperazione tra i vari livelli esecutivi, con conseguente frammentazione del potere esecutivo all'interno dell'Unione⁹⁶⁷.

Nel caso di Frontex e EASO, la loro istituzione è considerata un compromesso politico, nella misura in cui, pur essendo opportuno agire in tal senso, gli Stati membri si sono mostrati riluttanti ad attribuire direttamente alla Commissione maggiori poteri di regolazione nel settore della politica di migrazione e asilo⁹⁶⁸.

Nella prospettiva di una sempre maggiore esternalizzazione delle politiche di immigrazione e asilo dell'Unione, i regolamenti istitutivi di Frontex ed EASO conferiscono a dette agenzie significative competenze esterne.

Al fine di evidenziare meglio i fenomeni in discorso, il presente capitolo si propone di analizzare le intese concluse rispettivamente da Frontex e da EASO con Paesi terzi e organizzazioni internazionali. La trattazione muoverà dalle disposizioni che attribuiscono a tali organi il potere di stipulare le intese in oggetto, contenute nei regolamenti istitutivi di Frontex ed EASO, i quali ne disciplinano altresì la procedura di adozione.

Si esamineranno poi il contenuto e la natura giuridica delle intese operative, sottolineando le problematiche connesse alla loro attuazione, nonché quelle inerenti agli strumenti di controllo sull'operato degli organi decentrati dell'Unione.

7.2. Gli accordi di lavoro e i piani operativi di Frontex

Come noto, l'abolizione dei controlli alle frontiere interne comuni tra gli Stati membri⁹⁶⁹ ha comportato, quale misura compensativa, l'adozione di un sistema integrato di gestione delle frontiere esterne⁹⁷⁰.

⁹⁶⁷ H.C.H. HOFMANN, A. MORINI, *Constitutional Aspects of the Pluralisation of the EU Executive through "Agencification"*, in *European Law Review*, 2012, pp. 419 ss.

⁹⁶⁸ E. VOS, *EU Agencies on the Move: Challenges Ahead*, SIEPS Report, 2018/1, disponibile *online*, p. 17. Sulla posizione ed il ruolo di Frontex nel panorama delle agenzie europee, v. D. VITIELLO, *Le frontiere esterne dell'Unione europea*, Bari, 2020, pp. 143 ss.

⁹⁶⁹ V. art. 77 par. 1 lett. a) TFUE; art. 77 par. 2 lett. e) TFUE; art. 3 par. 2 TUE; art. 26 par. 2 TFUE.

⁹⁷⁰ Art. 77 parr. 1 lett. c) e 2 lett. d) TFUE.

Si tratta di un sistema ampiamente armonizzato sul piano normativo ed operativo, volto a “*garantire il controllo delle persone e la sorveglianza efficace dell’attraversamento delle frontiere esterne*”⁹⁷¹.

La misura più significativa sotto il profilo della creazione progressiva di un sistema integrato di gestione delle frontiere esterne è, senza dubbio, l’istituzione della Guardia di frontiera e costiera europea (in seguito anche: Frontex), un’agenzia dell’Unione preposta a coordinare le azioni operative poste in essere dagli Stati membri nella gestione delle frontiere esterne⁹⁷².

Il regolamento istitutivo di Frontex contiene, come già descritto, delle disposizioni in materia di cooperazione con i Paesi terzi e le organizzazioni internazionali. Quest’ultima è, infatti, ritenuta un elemento fondamentale per conseguire gli obiettivi della gestione integrata delle frontiere esterne⁹⁷³.

La cooperazione, che dovrebbe svolgersi conformemente ai principi e agli obiettivi di cui all’art. 21 TUE, riguarda tutte le attività dell’Agenzia che “*si svolgono sul territorio di paesi terzi o che coinvolgono funzionari di paesi terzi in settori quali l’analisi dei rischi, la pianificazione e lo svolgimento delle operazioni, la formazione, lo scambio di informazioni e la cooperazione*”⁹⁷⁴.

Le modalità e gli strumenti per mezzo dei quali gli Stati membri e l’Agenzia realizzano tale cooperazione sono i più vari.

Quanto alla cooperazione operativa fra Stati membri e Paesi terzi, essa “*può comprendere lo scambio di informazioni e può avvenire sulla base di accordi bilaterali o multilaterali o altre modalità, o attraverso reti regionali istituite in base a detti accordi*”⁹⁷⁵.

⁹⁷¹ Art. 77 par. 1 lett. b) TFUE.

⁹⁷² L’Agenzia è stata istituita con reg. (CE) n. 2007/2004, del 26 ottobre 2004, *che istituisce un’Agenzia europea per la gestione della cooperazione operativa alle frontiere esterne degli Stati membri dell’Unione europea*, in GU L 349 del 25 novembre 2004, p. 1. Il regolamento istitutivo di Frontex è poi stato oggetto di successive modifiche rispettivamente nel 2007, nel 2011, nel 2013 e nel 2016. L’attività dell’Agenzia è ora disciplinata dal reg. (UE) 2019/1896 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 novembre 2019, relativo alla guardia di frontiera e costiera europea e che abroga i regolamenti (UE) n. 1052/2013 e (UE) 2016/1624, in GU L 295 del 14 novembre 2019, p. 1. Per un commento alla nuova disciplina V. D. VITIELLO, E. DE CAPITANI, *Il regolamento (UE) 2019/1896 relativo alla riforma di Frontex e della Guardia di frontiera e costiera europea: da “fire brigade” ad amministrazione europea integrata?*, in *SIDIBlog*, 2019, disponibile online.

⁹⁷³ Sul ruolo di Frontex nell’attuazione della dimensione esterna della politica migratoria dell’Unione v. *supra*, sez. II, cap. 5, par. 5.1.

⁹⁷⁴ V. cons. 87-92 reg. (UE) 2019/1896, cit.

⁹⁷⁵ Art. 72 reg. (UE) 2019/1896, cit.

La cooperazione tra Frontex e gli Stati terzi è invece attuata per il tramite di diversi meccanismi⁹⁷⁶.

Innanzitutto, essa può essere disciplinata da accordi di lavoro conclusi dall’Agenzia con le competenti autorità dei Paesi terzi.

Inoltre, negli specifici casi in cui si prevede che i membri delle squadre Frontex inviati sul territorio dello Stato terzo possano ivi esercitare poteri esecutivi, si rende necessaria la previa stipulazione di un accordo di status ai sensi dell’art. 218 TFUE tra l’Unione ed il Paese terzo interessato⁹⁷⁷.

L’Agenzia può poi fornire assistenza tecnica e operativa ai Paesi terzi per mezzo di progetti da essa finanziati o operazioni effettuate sul territorio dei Paesi terzi sulla base di un piano operativo.

Infine, Frontex può “*inviare nei paesi terzi esperti appartenenti al proprio personale statutario e altri esperti in qualità di funzionari di collegamento*” e, parallelamente, “*ricevere funzionari di collegamento distaccati da tali paesi terzi secondo un criterio di reciprocità*”⁹⁷⁸, nonché invitare osservatori di Paesi terzi a partecipare alle sue attività, qualora ciò contribuisca allo sviluppo della cooperazione e allo scambio di buone prassi.

La trattazione che segue si concentra sull’analisi delle intese operative concluse dall’Agenzia con le competenti autorità dei Paesi partner e con le organizzazioni internazionali, intese attuate nelle diverse forme dell’accordo di lavoro e del piano operativo.

7.2.1. *La base giuridica degli accordi di lavoro di Frontex*

Inizialmente, il regolamento istitutivo dell’Agenzia prevedeva, da un lato, che Frontex agevolasse la cooperazione operativa in essere tra Stati membri e Paesi terzi e, dall’altro, che potesse cooperare autonomamente con le competenti autorità dei Paesi partner e con le organizzazioni internazionali nell’ambito di accordi di lavoro con esse conclusi “*ai sensi delle pertinenti disposizioni del trattato*”⁹⁷⁹.

In seguito, la modifica apportata nel 2011 al regolamento Frontex circoscrive la portata degli accordi di lavoro, nella misura in cui precisa che tali accordi sono “*solamente connessi alla gestione della cooperazione operativa*”⁹⁸⁰.

⁹⁷⁶ V. artt. 73-78 reg. (UE) 2019/1896, cit.

⁹⁷⁷ Sugli accordi di status v. *supra*, sez. II, cap. 5.

⁹⁷⁸ Art. 77 parr. 1 e 2 reg. (UE) 2019/1896, cit.

⁹⁷⁹ Art. 13-14 reg. (CE) n. 2007/2004, cit.

⁹⁸⁰ Art. 14 par. 2 reg. (CE) n. 2007/2004, cit., come modificato dal reg. (UE) n. 1168/2011 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2011, in *GU L* 304 del 22 novembre 2011, p. 1.

Al contempo, la conclusione di accordi di lavoro con i Paesi terzi è assoggettata al previo parere della Commissione e all'obbligo di tenere esaustivamente informato il Parlamento europeo⁹⁸¹.

Attualmente, il reg. (UE) 2019/1896 prevede che gli accordi di lavoro “*precisano la portata, la natura e la finalità della cooperazione*” e possono contenere anche “*disposizioni riguardanti lo scambio di informazioni sensibili non classificate e la cooperazione nell’ambito di Eurosur*”⁹⁸².

La Commissione, previa consultazione dell’Agenzia e di altri organi pertinenti dell’Unione, elabora un modello di accordo di lavoro che contiene anche disposizioni specifiche relative ai diritti fondamentali e garanzie in materia di protezione dei dati⁹⁸³. Da ultimo, il modello di accordo di lavoro è stato aggiornato ad opera di una Comunicazione della Commissione del dicembre 2021⁹⁸⁴.

Gli accordi di lavoro conclusi da Frontex con le competenti autorità dei Paesi terzi costituiscono dunque la cornice giuridica entro la quale viene attuata la cooperazione con i partner. In particolare, quest’ultima può assumere le forme più diverse: dalla cooperazione operativa alla partecipazione ad iniziative comuni, dal varo di progetti congiunti all’assistenza tecnica, dallo scambio di informazioni e buone prassi all’invio di funzionari di collegamento⁹⁸⁵.

7.2.2. *La procedura di adozione degli accordi di lavoro*

Sebbene, come detto, il reg. (CE) 2007/2004 attribuisse a Frontex il potere di concludere accordi di lavoro, esso non ne delineava la procedura di adozione, che quindi è stata stabilita autonomamente dall’Agenzia per mezzo di una specifica decisione del Consiglio di amministrazione⁹⁸⁶.

⁹⁸¹ Art. 14 par. 8 reg. (CE) 2007/2004, cit., come modificato dal reg. (UE) n. 1168/2011, cit.

⁹⁸² Art. 73 par. 4 co. 2 reg. (UE) 2019/1896, cit.

⁹⁸³ Art. 76 par. 2 co. 2 reg. (UE) 2019/1896, cit.

⁹⁸⁴ V. Communication from the Commission to the European Parliament and the Council, Model working arrangement as referred to in Regulation (EU) 2019/1896 of the European Parliament and of the Council of 13 November 2019 on the European Border and Coast Guard and repealing Regulations (EU) No 1052/2013 and (EU) 2016/1624, 21 dicembre 2021, COM(2021) 830, e relativo allegato.

⁹⁸⁵ A. OTT, E. VOS, F. COMAN-KUND, *EU agencies and their international mandate: A new category of global actors?*, CLEER Working Paper 2013/7, p. 32.

⁹⁸⁶ V. Decision of the management board of Frontex, of 1 September 2006, *laying down the procedures for negotiating and concluding working arrangements with third countries and international organisations*, MB Decision 11/2006, disponibile online.

Quest'ultima affidava un ruolo preponderante al consiglio di amministrazione dell'Agenzia, il quale decideva l'apertura dei negoziati e le direttive di negoziato sulla base delle linee guida presentate dal direttore esecutivo.

La fase dei negoziati con la controparte era condotta dal direttore esecutivo con l'eventuale partecipazione del Presidente del consiglio di amministrazione.

Da ultimo, l'accordo era adottato a maggioranza assoluta dal consiglio di amministrazione e firmato dal direttore esecutivo, previo parere della Commissione.

Nonostante il ruolo della Commissione apparisse sulla carta limitato, dalla prassi è emerso che il coinvolgimento dell'Istituzione nel corso della procedura era ben maggiore di quanto risultasse dalla decisione 11/2006 e dal regolamento Frontex⁹⁸⁷.

La procedura è stata poi istituzionalizzata dal reg. (UE) 2016/1896, il quale ha previsto espressamente che i progetti di accordi di lavoro siano approvati in via preliminare dalla Commissione e in via definitiva dal consiglio di amministrazione e che il Parlamento europeo sia informato prima della conclusione di ciascun accordo di lavoro⁹⁸⁸.

Tali disposizioni sono ribadite nel vigente reg. (UE) 2019/1896, che prevede altresì, da un lato, l'obbligo in capo all'Agenzia di chiedere l'autorizzazione preventiva del Garante europeo della protezione dei dati, nella misura in cui gli accordi di lavoro prevedano il trasferimento dei dati personali⁹⁸⁹ e, dall'altro, l'obbligo di rendere pubblici gli accordi di lavoro⁹⁹⁰.

In aggiunta, il suddetto regolamento dispone che, prima dell'approvazione da parte del consiglio di amministrazione, gli accordi di lavoro siano assoggettati al parere del responsabile dei diritti fondamentali⁹⁹¹.

⁹⁸⁷ F. COMAN-KUND, *The cooperation between the European Border and Coast Guard Agency and third countries according to the new Frontex Regulation: legal and practical implications*, in H. HOFMANN, E. VOS, M. CHAMON (edited by), *The External Dimension of EU Agencies and Bodies. Law and Policy*, Cheltenham, 2019, pp. 34-58, spec. p. 42.

⁹⁸⁸ V. artt. 54 par. 2 e 62 par. 2 lett. z) reg. (UE) 2016/1624, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 settembre 2016, *relativo alla guardia di frontiera e costiera europea che modifica il regolamento (UE) 2016/399 del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga il regolamento (CE) n. 863/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, il regolamento (CE) n. 2007/2004 del Consiglio e la decisione 2005/267/CE del Consiglio*, in *GUL* 251 del 16 settembre 2016, p.1.

⁹⁸⁹ Art. 73 par. 4 co. 3 reg. (UE) 2019/1896, cit.

⁹⁹⁰ Artt. 73 par. 7 e 114 par. 2 reg. (UE) 2019/1896, cit.

⁹⁹¹ Art. 109 par. 2 lett. f) reg. (UE) 2019/1896, cit.

7.2.3. Il contenuto degli accordi di lavoro

Come accennato, gli accordi di lavoro mirano ad instaurare una *partnership* tra Frontex e le autorità dei Paesi terzi competenti nel controllo delle frontiere e nel contrasto dell'immigrazione irregolare. Detti accordi contribuiscono così a delineare l'ambito della cooperazione operativa, la cui attuazione è di norma subordinata all'adozione di ulteriori intese e piani attuativi, volti a precisare i termini e le condizioni della cooperazione⁹⁹².

Ad oggi, Frontex ha concluso accordi di lavoro con le autorità dei seguenti Paesi terzi, considerati partner strategici in quanto Paesi di origine e/o di transito di flussi di migranti irregolari diretti verso l'Unione⁹⁹³: Russia⁹⁹⁴, Ucraina⁹⁹⁵,

⁹⁹² F. COMAN-KUND, *The cooperation between the European Border and Coast Guard Agency and third countries according to the new Frontex Regulation: legal and practical implications*, cit., p. 42

⁹⁹³ Si veda in tal senso il considerando n. 1 della decisione del consiglio di amministrazione 28/2020, del 5 ottobre 2020, *on the approval of the Working Arrangement between the European Border and Coast Guard Agency and the Ministry of Internal Affairs of Georgia*, disponibile online. Sui criteri utilizzati per la selezione dei Paesi terzi con i quali concludere accordi di lavoro V. *amplius* D. VITIELLO, *La cooperazione operativa tra Frontex e i paesi terzi nel contrasto all'immigrazione irregolare*, in F. CHERUBINI (a cura di), *Le migrazioni in Europa. UE, Stati terzi e migration outsourcing*, Roma, 2015, pp. 163-271, spec. pp. 173 ss.

⁹⁹⁴ Terms of Reference, *on the Establishment of Operational Co-operation between the European Agency for the Management of Operational Co-operation at the External Borders of the Member States of the European Union (FRONTEX) and the Border Guard Service of the Federal Security Service of the Russian Federation*, done in Warsaw on 14 September 2006.

⁹⁹⁵ Working Arrangement, *on the establishment of Operational Cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Administration of the State Border Guard Service of Ukraine*, done in Luxemburg on 11 June 2007.

Macedonia⁹⁹⁶, Moldavia⁹⁹⁷, Albania⁹⁹⁸, Bosnia⁹⁹⁹, Serbia¹⁰⁰⁰, Montenegro¹⁰⁰¹, Bielorussia¹⁰⁰², Stati Uniti¹⁰⁰³, Canada¹⁰⁰⁴, Capo Verde¹⁰⁰⁵, Nigeria¹⁰⁰⁶, Turchia¹⁰⁰⁷, Armenia¹⁰⁰⁸, Azerbaigian¹⁰⁰⁹, Kosovo¹⁰¹⁰ e Georgia¹⁰¹¹.

⁹⁹⁶ Working Arrangement, *establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Ministry of Internal Affairs of the former Yugoslav Republic of Macedonia*.

⁹⁹⁷ Working Arrangement, *on the establishment of Operational Cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Border Guard Service of the Republic of Moldova*, done in Chisinau on 12 August 2008.

⁹⁹⁸ Working Arrangement, *establishing operational cooperation between the European Agency for the management of operational cooperation at the external borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Ministry of Interior of the Republic of Albania*, done in Tirana on 19 February 2009.

⁹⁹⁹ Working Arrangement, *establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Ministry of Security of Bosnia and Herzegovina*, done in Warsaw on 3 April 2009.

¹⁰⁰⁰ Working Arrangement, *establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Ministry of the Interior of Republic of Serbia*, done in Belgrade, on 17 February 2009.

¹⁰⁰¹ Working Arrangement *establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Police Directorate of Montenegro*, done in Warsaw on the 18 June 2009.

¹⁰⁰² Working Arrangement, *on the establishment of Operational Cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the State Border Committee of the Republic of Belarus*, done in Norviliškės castle (Lithuania) on 21 October 2009.

¹⁰⁰³ Working Arrangement, *Establishing Cooperation Between The European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union and the United States Department of Homeland Security*, done in Prague on 28 April 2009.

¹⁰⁰⁴ Working Arrangement *Establishing Cooperation Between The European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union and the Canada Border Services Agency*, done in Warsaw on 21 October 2010.

¹⁰⁰⁵ Working Arrangement, *establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Policia Nacional de Cabo Verde*, done in Brussels on 14 January 2011.

L'Agenzia ha stipulato inoltre dieci accordi con le seguenti autorità ed organizzazioni internazionali: OIM¹⁰¹²; UNHCR¹⁰¹³; Interpol¹⁰¹⁴; International Centre for Migration Policy Development (ICMPD)¹⁰¹⁵; Migration, Asylum, Refugees, Regional Initiative (MARRI) Regional Centre¹⁰¹⁶; Coordination Service of the CIS Border Commandants' Council¹⁰¹⁷; Geneva Centre for Security Sector

¹⁰⁰⁶ Working Arrangement, *establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Nigerian Immigration Service*, done in Warsaw on 19 January 2012.

¹⁰⁰⁷ Memorandum of Understanding, *on establishing cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union and the Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Turkey*, done in Warsaw on 28 May 2012.

¹⁰⁰⁸ Working Arrangement, *establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the National Security Council of the Republic of Armenia*, done in Yerevan on 22 February 2012.

¹⁰⁰⁹ Working Arrangement, *establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the State Border Service of the Republic of Azerbaijan*, done in Warsaw on 16 April 2013.

¹⁰¹⁰ Working Arrangement, *on establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Ministry of Internal Affairs of Kosovo*, done in Warsaw on 25 May 2016.

¹⁰¹¹ Working Arrangement, *on operational cooperation between the European Border and Coast Guard Agency (Frontex) and the Ministry of Internal Affairs of Georgia (MIA)*, signed on 11 February 2021. L'accordo sostituisce il precedente accordo di lavoro concluso dalle stesse parti in data 4 dicembre 2008.

¹⁰¹² Exchange of Letters between IOM and Frontex, 1 July 2008.

¹⁰¹³ Exchange of Letters between UNHCR and Frontex, 16 June 2008.

¹⁰¹⁴ Working Arrangement, *between the European Agency for the management of operational cooperation at the external borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the International Criminal Police Organisation (Interpol)*, signed on 27 May 2009.

¹⁰¹⁵ Exchange of Letters, *between the European Agency for the management of operational cooperation at the external borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the International Centre for Migration Policy Development (ICMPD)*, 4 June 2009.

¹⁰¹⁶ Working Arrangement in the form of an exchange of letters between European Agency for the management of operational cooperation at the external borders of the Member States of the European Union (Frontex) and Migration, Asylum, Refugees, Regional Initiative (MARRI) Regional Centre.

¹⁰¹⁷ Memorandum on the establishment of Operational Cooperation in border related matters between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External

Governance (DCAF)¹⁰¹⁸; United Nations Office for Drugs and Crime (UNODC)¹⁰¹⁹; The European Committee for Standardization (CES) and The European Committee for Electrotechnical Standardization (CENELEC)¹⁰²⁰; The Organization for Security and Co-operation in Europe (OSCE)¹⁰²¹.

Quanto agli obiettivi della cooperazione, gli accordi di lavoro sono volti al contrasto dell'immigrazione irregolare e della criminalità transfrontaliera per mezzo del rafforzamento dei controlli e della sicurezza alle frontiere¹⁰²².

A tal fine, gli accordi prevedono che la cooperazione possa essere realizzata attraverso diverse modalità, quali l'analisi dei rischi, le attività di formazione e di ricerca e sviluppo, le operazioni congiunte (incluse, in certi casi, le operazioni le rimpatrio), lo scambio di informazioni e buone pratiche, il coinvolgimento in progetti pilota e iniziative congiunte, la possibilità che funzionari di Paesi terzi siano invitati a partecipare in qualità di esperti alle attività organizzate dall'Agenzia e che, parallelamente, membri dello staff di Frontex siano distaccati sul territorio dei Paesi terzi per prendere parte alle operazioni dell'Agenzia.

La formulazione elastica e, finanche, programmatica delle disposizioni fa sì che questi strumenti fungano da accordo quadro o da "base giuridica" per l'adozione a cascata di ulteriori accordi che disciplinano nel dettaglio le forme di cooperazione operativa tra le parti¹⁰²³.

Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Coordination Service of the Commonwealth of Independent States Border Commandants' Council (SKPV Coordination Service), signed in Warsaw on 16 December 2010.

¹⁰¹⁸ Exchange of Letters between Geneva Centre for Security Sector Governance and Frontex (DCAF) and Frontex, 1 March 2011.

¹⁰¹⁹ Working Arrangement Between The European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and The United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), *for Strengthening Cooperation in Respect of Areas of Common Interest within the Mandates of Both Organizations*, signed in Vienna on 17 April 2012.

¹⁰²⁰ Memorandum of Understanding between The European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and The European Committee for Standardization (CES) and The European Committee for Electrotechnical Standardization (CENELEC).

¹⁰²¹ Working Arrangement between The European Border and Coast Guard Agency (Frontex) and The Organization for Security and Co-operation in Europe (OSCE), signed on 10 October 2019.

¹⁰²² M. FINK, *Frontex Working Arrangements: Legitimacy and Human Rights Concerns Regarding 'Technical Relationships'*, in *Utrecht Journal of International and European Law*, 2012, pp. 20-35, spec. p. 29 ss.

¹⁰²³ V. per tutti la formulazione dell'accordo di lavoro concluso con la Georgia: "*The Sides may explore the possibility of increased cooperation in the field of situational monitoring and risk*

L'elemento centrale di tale cooperazione è da ravvisare nello scambio di informazioni, che costituisce il presupposto per l'elaborazione e l'attuazione delle politiche relative alla gestione delle frontiere esterne dell'Unione. In particolare, lo scambio e la raccolta di dati e informazioni sono funzionali alla creazione di una sorta di zona cuscinetto ai confini esterni dell'Unione, composta da Paesi terzi che collaborano con gli Stati membri nella gestione delle frontiere esterne dell'Unione europea¹⁰²⁴.

Tali informazioni includono dati sull'attraversamento delle frontiere e sulle rotte migratorie, sull'immigrazione irregolare e sui rimpatri, sulla criminalità transfrontaliera e sulle minacce terroristiche¹⁰²⁵.

Per espressa previsione degli accordi, essi non disciplinano lo scambio di informazioni riservate, la cui disciplina è di norma rimessa ad ulteriori specifiche pattuizioni¹⁰²⁶. Cionondimeno, lo scambio di informazioni disciplinato dagli accordi di lavoro può comprendere anche il trasferimento di dati personali, cosa che implica l'impegno delle parti a garantirne la riservatezza e a farne uso soltanto nell'esercizio delle rispettive responsabilità in ordine alla gestione delle frontiere.

Quanto agli aspetti finanziari della cooperazione, la maggior parte degli accordi di lavoro si limita a disporre che la partecipazione delle competenti autorità dei Paesi terzi alle attività coordinate da Frontex possa essere finanziata dall'Agenzia, rinviando per la disciplina di dettaglio a separati accordi economici conclusi dalle parti¹⁰²⁷. Infatti, parallelamente alla conclusione degli accordi di lavoro, l'Agenzia ha stipulato con i partner appositi accordi finanziari, che stabiliscono i termini e le condizioni alle quali essa contribuisce a finanziare la partecipazione delle competenti autorità dei Paesi terzi alle operazioni congiunte¹⁰²⁸.

Le disposizioni finali degli accordi ne disciplinano le modalità di attuazione e di risoluzione delle controversie, la modifica e l'entrata in vigore. La cooperazione è attuata per mezzo di punti di contatto designati per ogni settore da ciascuna parte; sull'attuazione degli accordi vigilano il direttore esecutivo di Frontex e le

analysis, in particular with regard to cross-border crime" e *"The Sides will also explore the possibility of organising joint training activities"*.

¹⁰²⁴ L. MARIN, *The Cooperation Between Frontex and Third Countries in Information Sharing: Practices, Law and Challenges in Externalizing Border Control Functions*, in *European Public Law*, 2020, pp. 157 ss., spec. p. 167.

¹⁰²⁵ V. ad es. l'accordo di lavoro concluso con la Georgia, cit.

¹⁰²⁶ V. ad es. l'accordo di lavoro concluso con l'Azerbaijan, cit.

¹⁰²⁷ V. ad es. l'accordo di lavoro concluso con l'Albania, cit.

¹⁰²⁸ M. FINK, *Frontex Working Arrangements: Legitimacy and Human Rights Concerns Regarding 'Technical Relationships'*, cit., p. 30.

competenti autorità dei Paesi terzi, che mantengono a questo fine un dialogo costante. Inoltre, solo alcuni accordi menzionano espressamente l'impegno delle parti a garantire il rispetto dei diritti fondamentali – e, in particolare, il rispetto delle norme sulla protezione internazionale e sulla protezione dei minori non accompagnati e delle persone vulnerabili – nel corso dello svolgimento di tutte le attività congiunte¹⁰²⁹.

Le controversie nascenti dagli accordi sono risolte per via diplomatica.

Infine, una clausola contenuta in tutti gli accordi di lavoro conclusi con i Paesi terzi precisa che non si tratta di accordi internazionali, né la loro attuazione è considerata dalle parti adempimento di obbligazioni vincolanti sul piano internazionale.

7.2.4. *La natura giuridica degli accordi di lavoro*

Tanto premesso, questione di fondamentale importanza per l'esame degli accordi di lavoro conclusi da Frontex è quella della loro qualificazione giuridica: il problema inerisce alla possibilità di considerare o meno tali accordi alla stregua di veri e propri accordi internazionali produttivi di diritti ed obblighi tra le parti. Dalla natura degli strumenti in esame discendono rilevanti conseguenze pratiche.

Ai fini di una sistematica trattazione del problema, appare opportuno muovere dalle Conclusioni presentate dall'Avvocato Generale Tesauro nella causa *Francia c. Commissione*, ove si ricorda che il diritto internazionale conosce soltanto due categorie di accordi, normalmente stipulati dalle autorità competenti per la loro conclusione: gli accordi vincolanti e gli accordi non vincolanti.

All'interno di questi ultimi, poi, si distinguono i c.d. *gentlemen's agreement* dalle intese, strumenti privi di valore giuridico – come spesso risulta dalla volontà delle parti – volti a consolidare e ribadire orientamenti e linee di condotta propri di un determinato settore.

Accanto a queste figure si pone un'ulteriore tipologia di convenzioni, concluse dalle competenti autorità amministrative con le loro omologhe controparti, al fine di istituire o mantenere forme di collaborazione in specifiche materie. Si tratta, in questo caso, di atti non disciplinati dal diritto internazionale, in quanto stipulati da organi non legittimati a vincolare gli Stati sul piano internazionale.

In tema di accordi internazionali *tertium non datur*. Il diritto internazionale non ammetterebbe, quindi, come categoria a sé stante quella degli accordi

¹⁰²⁹ Si tratta degli accordi di lavoro conclusi da Frontex con Turchia, Nigeria, Kosovo, Georgia, Armenia e Azerbaijan.

amministrativi, se non come denominazione meramente descrittiva e ricognitiva di prassi interne¹⁰³⁰.

Come noto, l'art. 2 par. 1 lett. a) della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 definisce "trattato" qualsiasi accordo internazionale concluso per iscritto tra Stati e regolato dal diritto internazionale, che sia costituito da un solo strumento o da due o più strumenti connessi, qualunque ne sia la particolare denominazione¹⁰³¹.

A questo punto, diventa dunque essenziale ai fini dell'indagine sulla qualificazione di ogni intesa la scelta dei criteri da utilizzare per classificarla. Al riguardo, è opinione condivisa, anche dalla Corte di Lussemburgo, che essi consistano principalmente nella volontà delle parti e nel contenuto dell'accordo¹⁰³². Detto altrimenti, un accordo internazionale può essere considerato vincolante soltanto nella misura in cui l'intenzione delle parti sia quella di creare diritti ed obblighi per mezzo dell'accordo. In mancanza di una simile volontà, esso non può dirsi produttivo di effetti giuridici¹⁰³³.

Quanto agli accordi di lavoro conclusi da Frontex, l'espressa volontà di escludere che tali strumenti costituiscano accordi internazionali vincolanti e produttivi di obblighi tra le parti fa propendere per la loro qualificazione alla stregua

¹⁰³⁰ Conclusioni dell'Avvocato generale G. Tesauero, presentate il 16 dicembre 1993 in causa C-327/91, *Francia c. Commissione*, in *Racc.*, p. I-3643, punto 22.

¹⁰³¹ Sul punto si rinvia alle estese voci enciclopediche di G. GAJA, *Trattato internazionale*, voce in *Digesto*, 1999; V. ILARI, *Trattato internazionale*, voce in *Enciclopedia del diritto*, XLIV, 1992.

¹⁰³² V. Conclusioni dell'Avvocato generale G. Tesauero in causa C-327/91, cit., punto 18, in cui si precisa che i parametri di riferimento per la qualificazione dell'accordo sono l'identità dei destinatari, la volontà delle parti contraenti, il contenuto dell'accordo e l'eventuale previsione di sanzioni in caso d'inadempimento. Il testo dell'accordo è esaminato al fine di ricostruirne gli effetti anche in Corte di giust., sentenza 9 agosto 1994, causa C-327/91, *Francia c. Commissione*, in *Racc.* p. 3641, punto 15.

Si vedano inoltre le Conclusioni dell'Avvocato generale Alber, presentate il 25 settembre 2003 in causa C-233/02, *Francia c. Commissione*, in *Racc.*, p. I-2762, punti 56-61, in cui i criteri considerati sono il testo, il contesto e gli obiettivi dell'accordo. Inoltre, si rileva come "nella prassi degli accordi internazionali gli obblighi vincolanti vengono di regola associati al verbo «shall» (deve/devono), mentre le forme verbali condizionali «should» e «may» (dovrebbe/dovrebbero; potrebbe/potrebbero) sono utilizzate solo in relazione alla concertazione di obblighi non vincolanti" (par. 56).

¹⁰³³ O. SCHACHTER, *The Twilight Existence of Nonbinding International Agreements*, in *The American Journal of International Law*, 1977, pp. 296 ss.

di intese operative che non impegnano l'Unione europea sul piano internazionale. Sul punto, peraltro, vi è accordo unanime della dottrina¹⁰³⁴.

A supporto di questa ricostruzione sembra porsi anche il regolamento Frontex come riformato, da ultimo, nel 2019. L'art. 73 del reg. (UE) 2019/1896, infatti, nel regolare la cooperazione fra l'Agenzia e i Paesi terzi, distingue gli accordi sullo status, conclusi dall'Unione ai sensi dell'art. 218 TFUE, dagli accordi operativi, conclusi da Frontex con le competenti autorità degli Stati terzi. La stipulazione dei primi si rende necessaria allorché le squadre Frontex operanti sul territorio dei Paesi partner siano ivi dotati di poteri esecutivi, mentre i secondi “sono connessi alla gestione della cooperazione operativa” e “possono includere disposizioni riguardanti lo scambio di informazioni sensibili non classificate e la cooperazione nell'ambito di Eurosur”¹⁰³⁵.

Il diverso contenuto delle due tipologie di accordi consente, probabilmente, di giustificare la diversità di disciplina relativa alla loro procedura di conclusione. Invero, gli accordi di lavoro contengono disposizioni assai più vaghe, elastiche e programmatiche rispetto agli accordi sullo status, né legittimano i membri delle squadre Frontex – distaccati come osservatori o come ufficiali di collegamento – ad esercitare poteri esecutivi sul territorio degli Stati terzi¹⁰³⁶.

¹⁰³⁴ V. S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., p. 292; L. MARIN, *The Cooperation Between Frontex and Third Countries in Information Sharing: Practices, Law and Challenges in Externalizing Border Control Functions*, cit., spec. pp. 161-162; J.J. RIJPMAN, *External Migration and Asylum Management: Accountability for Executive Action Outside EU-Territory*, in *European Papers*, 2017, pp. 571 ss., spec. pp. 590-591; L. HESCHL, *Protecting the Rights of Refugees Beyond European Borders. Establishing Extraterritorial Legal Responsibilities*, Cambridge, 2018, p. 180; F. IPPOLITO, *The rhetoric of human rights in EU external relations in the Mediterranean*, in F. IPPOLITO, G. BORZONI, F. CASOLARI (edited by), *Bilateral Relations in the Mediterranean. Prospects for Migration Issues*, Cheltenham, 2020, pp. 270-300, spec. p. 294; C. BILLET, *Le contrôle des relations extérieures des agences ELSJ après Lisbonne*, in C. FLAESCH-MOUGIN, L.S. ROSSI (sous la direction de), *La dimension extérieure de l'espace de liberté, de sécurité et de justice de l'Union européenne après le Traité de Lisbonne*, Bruxelles, 2013, pp. 95-129, spec. p. 119; M. CREMONA, J. MONAR, S. POLI (edited by), *The External Dimension of the European Union's Area of Freedom, Security and Justice*, Bruxelles, 2012, p. 47; A. OTT, E. VOS, F. COMAN-KUND, *EU agencies and their international mandate: A new category of global actors?*, CLEER Working Papers 2013/7, p. 32; M. FINK, *Frontex Working Arrangements: Legitimacy and Human Rights Concerns Regarding 'Technical Relationships'*, cit., pp. 26-27; D. VITIELLO, *La cooperazione operativa tra Frontex e i paesi terzi nel contrasto all'immigrazione irregolare*, cit., p. 184.

¹⁰³⁵ Art. 73 par. 4 reg. (UE) 2019/1896.

¹⁰³⁶ V. ad es. il punto 3 (ix) dell'accordo di lavoro concluso con la Georgia, cit., in cui si legge che “Members of the European Border and Coast Guard teams and Frontex' staff may be deployed as

Si tratta, dunque, di intese di carattere tecnico e operativo, di cui l’Agenzia si serve al fine di meglio attuare il proprio mandato relativo alla gestione e al controllo delle frontiere esterne. Intese che sono talvolta considerate una forma di azione esterna amministrativa dell’Unione¹⁰³⁷: nozione che, tuttavia, vale soltanto ad escluderne la natura di accordi internazionali vincolanti, dal momento che, come detto, il diritto internazionale non considera gli accordi amministrativi come un *genus a se stante*.

La conclusione opposta, ossia la qualificazione degli accordi di lavoro come accordi internazionali vincolanti, presenterebbe l’ulteriore difficoltà relativa al titolo in base al quale l’Agenzia sarebbe legittimata a stipulare accordi internazionali. Il che significherebbe riconoscere in capo a Frontex alternativamente il potere di impegnare l’Unione sul piano internazionale¹⁰³⁸ o un’autonoma personalità giuridica internazionale¹⁰³⁹, ricostruzioni che tuttavia

EU experts (observers) without executive powers to Frontex operations on the territory of Georgia, as defined in specific Operational Plans”.

¹⁰³⁷ V. F. COMAN-KUND, *The cooperation between the European Border and Coast Guard Agency and third countries according to the new ‘Frontex’ Regulation: legal and practical implications*, in C.H. HOFMANN, E. VOS, M. CHAMON (edited by), *The External Dimension of EU Agencies and Bodies. Law and Policy*, Cheltenham, 2019, pp. 34-58, spec. p. 54; L. MARIN, *The Cooperation Between Frontex and Third Countries in Information Sharing: Practices, Law and Challenges in Externalizing Border Control Functions*, cit., p. 161.

¹⁰³⁸ A questo proposito, vi è chi propone un parallelismo tra gli accordi di lavoro conclusi da Frontex e gli accordi conclusi dalla Commissione nell’ambito della cooperazione con le organizzazioni internazionali ai sensi dell’art. 220 TFUE: V. M. FINK, *Frontex and Human Rights. Responsibility in ‘Multi-Actor Situations’ under the ECHR and EU Public Liability Law*, Oxford, 2018, pp. 31-32. Per l’incapacità di Frontex di impegnare l’Unione sul piano internazionale propende D. VITIELLO, *La cooperazione operativa tra Frontex e i paesi terzi nel contrasto all’immigrazione irregolare*, cit., p. 182.

¹⁰³⁹ La personalità giuridica internazionale delle agenzie dell’Unione europea è una questione assai dibattuta. L’art. 93 del reg. (UE) 2019/1896 riconosce all’Agenzia personalità giuridica, intesa come piena capacità giuridica e di agire conformemente alle legislazioni degli Stati membri. Detta previsione non attribuisce, invece, espressamente a Frontex personalità giuridica internazionale, né sarebbe possibile inferire automaticamente la personalità giuridica internazionale da quella interna. Secondo la Corte Internazionale di Giustizia (*Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations*, Advisory Opinion, ICJ Reports 1949, p. 174, spec. pp.178-179), la personalità giuridica di un’entità non statale dovrebbe desumersi, in assenza di previsione espressa, dai poteri ad essa delegati, nonché dalla prassi. Orbene, in applicazione di suddetti criteri, la dottrina maggioritaria esclude il riconoscimento in capo a Frontex e ad EASO di un’autonoma personalità giuridica internazionale: V. J.S. VARA, *The External Activities of AFSJ Agencies: The Weakness of Democratic and Judicial Controls*, in *European Foreign Affairs Review*, 2015, pp. 115 ss., spec. p.121; J.J. RIJPMAN, *External Migration and Asylum Management: Accountability for Executive*

appaiono infondate, non essendo possibile riscontrare né l'una né l'altra delle situazioni esposte, sulla base dell'odierno dato normativo e della prassi.

Negare che gli accordi di lavoro costituiscano accordi internazionali significa escludere che essi producano effetti giuridici nei confronti di terzi¹⁰⁴⁰. Il che equivale, in ultima analisi, ad escludere detti strumenti dal novero degli atti soggetti al ricorso per annullamento ai sensi dell'art. 263 TFUE¹⁰⁴¹.

7.2.5. *Le problematiche relative all'attuazione degli accordi di lavoro*

Quanto alla loro attuazione, gli accordi di lavoro costituiscono soltanto il punto di partenza della cooperazione con le competenti autorità dei Paesi partner.

Le modalità di attuazione della cooperazione operativa sono infatti disciplinate da ulteriori intese, la cui conclusione è talvolta prescritta dagli stessi accordi di lavoro, al punto che si parla, a questo riguardo, di “accordi di lavoro delegati”¹⁰⁴². Alcuni accordi di lavoro prescrivono, ad esempio, che lo scambio di informazioni riservate o contenenti dati personali o, ancora, la definizione delle modalità di finanziamento della cooperazione siano rimessi ad ulteriori intese tra le parti¹⁰⁴³.

In questo senso, dunque, si riconosce agli accordi di lavoro una limitata capacità di far sorgere diritti e obblighi in capo alle parti, nonostante la loro concreta esistenza sia subordinata alla stipulazione di ulteriori intese attuative¹⁰⁴⁴.

Action Outside EU- Territory, cit., p. 590; G. SCHUSTERSCHITZ, *European Agencies as Subjects of International Law*, in *International Organizations Law Review*, 2004, pp. 163 ss., spec. pp. 172-174, in cui l'A., pur negando che alle agenzie possa essere riconosciuta un'autonoma personalità giuridica, sembra tuttavia ricavare dalla conclusione di accordi di sede tra gli Stati membri e le agenzie un implicito riconoscimento di una, sia pur limitata e circoscritta (al potere di concludere simili accordi), personalità giuridica internazionale.

¹⁰⁴⁰ È stato rilevato che gli accordi di lavoro, pur non essendo accordi internazionali e, dunque, non producendo effetti vincolanti, potrebbero tuttavia produrre degli effetti pratici, pregiudicando così la posizione dei soggetti riguardati da tale cooperazione, i quali non avrebbero a disposizione strumenti di tutela: così V. MORENO-LAX, *Accessing Asylum in Europe. Extraterritorial Border Controls and Refugee Rights under EU Law*, Oxford, 2017, p. 175-176

¹⁰⁴¹ J.S. VARA, *The External Activities of AFSJ Agencies: The Weakness of Democratic and Judicial Controls*, cit., pp. 134-135.

¹⁰⁴² L. MARIN, *The Cooperation Between Frontex and Third Countries in Information Sharing: Practices, Law and Challenges in Externalizing Border Control Functions*, cit., p. 164.

¹⁰⁴³ Si vedano, rispettivamente, gli accordi di lavoro conclusi da Frontex con Armenia, Kosovo e Georgia.

¹⁰⁴⁴ F. COMAN-KUND, *The International Dimension of the EU Agencies: Framing a Growing Legal-Institutional Phenomenon*, in *European Foreign Affairs Review*, 2018, pp. 97-118, spec. p. 116.

Ciò comporta altresì che non sono gli accordi di lavoro in sé, ma gli strumenti adottati in attuazione degli stessi, ad avere impatto sulle posizioni giuridiche dei singoli. Alla luce di tali considerazioni, la portata dell'art. 76 par. 2 co. 2 del reg. (UE) 2019/1896 – stando al quale il modello di accordo di lavoro elaborato dalla Commissione previa consultazione della FRA e del Garante europeo per la protezione dei dati include norme relative alla tutela dei diritti fondamentali e garanzie in materia di protezione dei dati – appare, almeno in parte, ridimensionata.

Questa prassi appare problematica per il deficit di trasparenza e responsabilità che porta con sé. Invero, le intese attuative degli accordi di lavoro non sono pubbliche, né il reg. (UE) 2019/1896 ne prescrive la pubblicità: l'art. 73 par. 7 del regolamento dispone infatti che l'Agenzia rende pubblici soltanto gli accordi, gli accordi di lavoro, i progetti pilota e i progetti di assistenza tecnica con i Paesi terzi.

Pertanto, un recente studio del Parlamento europeo auspica che questo sia tenuto informato circa la conclusione ed il contenuto delle intese operative che promanano dagli accordi di lavoro, al fine di arginare il rischio che gli accordi di lavoro delegati costituiscano uno strumento per eludere le garanzie previste dal diritto dell'Unione a vantaggio della cooperazione informale¹⁰⁴⁵.

Dal momento che, come detto, lo scambio di informazioni e dati sui migranti e sulle rotte migratorie costituisce elemento centrale della cooperazione instaurata per mezzo degli accordi di lavoro e delle intese che promanano da questi, l'elemento che solleva maggiori perplessità è, senza dubbio, quello relativo alla tutela dei dati personali dei soggetti coinvolti nell'attraversamento delle frontiere.

In proposito, il regolamento istitutivo di Frontex richiede, da un lato, che la conclusione di accordi di lavoro che prevedono il trasferimento dei dati personali sia soggetta all'autorizzazione preventiva del Garante europeo della protezione dei dati e, dall'altro, che anche gli accordi di lavoro delegati relativi allo scambio di informazioni classificate siano adottati secondo stessa procedura prevista per la conclusione degli accordi di lavoro, procedura che richiede l'autorizzazione preventiva della Commissione e l'onere di informare il Parlamento europeo¹⁰⁴⁶.

7.2.6. I piani operativi di Frontex

¹⁰⁴⁵ European Parliamentary Research Service, *The Return Directive 2008/115/CE, Study*, PE 642.840, 2020, disponibile *online*, pp. 186-187.

¹⁰⁴⁶ Art. 73 par. 4 co. 3 reg. (UE) 2019/1896.

Al pari delle operazioni congiunte avviate dall’Agenzia su richiesta degli Stati membri, anche le operazioni congiunte effettuate con la collaborazione e sul territorio dei Paesi terzi sono basate su un piano operativo.

Per le operazioni che si svolgono sul territorio dell’Unione, esso è concordato tra il direttore esecutivo e lo Stato membro ospitante, previa consultazione con gli Stati membri partecipanti, è vincolante per l’Agenzia e per gli Stati membri interessati, e mira a definire nel dettaglio gli aspetti organizzativi e procedurali dell’operazione congiunta¹⁰⁴⁷.

Per le operazioni congiunte che hanno luogo sul territorio di un Paese terzo, il regolamento istitutivo di Frontex dispone che esse sono effettuate sulla base di un piano operativo, adottato d’intesa tra l’Agenzia e lo Stato terzo interessato, previa consultazione con gli Stati membri partecipanti all’operazione. Nel caso in cui uno o più Stati membri siano situati in prossimità del Paese terzo o siano confinanti con l’area operativa del Paese terzo, è richiesto altresì l’accordo di tale Stato membro o di tali Stati membri¹⁰⁴⁸. Stando al regolamento, siffatti piani operativi possono includere disposizioni relative allo scambio di informazioni e alla cooperazione ai fini di Eurosur¹⁰⁴⁹.

Analoga previsione si ritrova anche negli accordi di status stipulati dall’Unione con i Paesi terzi, laddove si statuisce che per ciascuna operazione congiunta o intervento rapido alle frontiere l’Agenzia concordi con lo Stato terzo interessato un piano operativo, assentito dagli Stati membri confinanti con l’area operativa.

Tale strumento definisce il *modus operandi* dell’azione, inclusi il tipo di attrezzatura tecnica da impiegare, il piano attuativo, la cooperazione con altri Paesi terzi, altri organismi dell’Unione o organizzazioni internazionali, le disposizioni in materia di diritti fondamentali – comprese quelle relative alla protezione dei dati personali – e quelle relative agli aspetti finanziari dell’operazione¹⁰⁵⁰.

Inoltre, il piano operativo è di fondamentale importanza poiché contiene le norme relative al comando e al controllo di ciascuna operazione, che sono di norma esercitati dalle competenti autorità dello Stato terzo con cui l’Unione stipula l’accordo di status¹⁰⁵¹. Quest’ultimo, infatti, fornisce la base giuridica per lo

¹⁰⁴⁷ V. artt. 37 e 38 reg. (UE) 2019/1896.

¹⁰⁴⁸ Art. 74 par. 3 reg. (UE) 2019/1896.

¹⁰⁴⁹ Art. 74 par. 6 reg. (UE) 2019/1896.

¹⁰⁵⁰ V. ad es. l’art. 3 dell’accordo sullo status tra l’Unione europea e la Repubblica d’Albania riguardante le azioni dell’Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera nella Repubblica d’Albania.

¹⁰⁵¹ Il fatto che le guardie di frontiera ed altro personale qualificato degli Stati membri agiscano sotto l’autorità e il controllo del Paese terzo costituisce un *unicum* nel panorama dell’ordinamento

svolgimento, sul territorio e sotto il comando dello Stato terzo, di operazioni congiunte nel corso delle quali il personale dell’Agenzia gode di poteri esecutivi¹⁰⁵².

Orbene, le istruzioni impartite dalle competenti autorità del Paese partner devono essere conformi al piano operativo; in caso contrario, il direttore esecutivo può prendere i provvedimenti opportuni, inclusa la sospensione o la cessazione dell’azione¹⁰⁵³.

Il piano operativo, poi, specifica nel dettaglio i compiti e le competenze dei membri delle squadre: le sue previsioni, dunque, rilevano soprattutto al fine di accertare le rispettive responsabilità, nonché di stabilire, da un lato, se gli atti compiuti dai membri delle squadre sono coperti dall’immunità e, dall’altro, se lo Stato terzo è tenuto al risarcimento dei danni da essi provocati nel corso dello svolgimento delle loro funzioni.

Nel caso in cui una parte non rispetti il piano operativo, l’altra può sospendere o cessare l’azione.

La natura giuridica dei piani operativi concordati tra l’Agenzia e i Paesi partner non è chiara. Non si tratta, probabilmente, di accordi internazionali vincolanti, bensì di intese di carattere tecnico con cui le parti precisano il contenuto e la portata della reciproca collaborazione¹⁰⁵⁴.

Tuttavia, è opportuno menzionare in questa sede che l’art. 38 del regolamento istitutivo di Frontex, nel disciplinare il contenuto del piano operativo per le operazioni che si svolgono sul territorio degli Stati membri, dopo averne sottolineato il carattere vincolante per l’Agenzia e per gli Stati membri interessati, dispone che tale norma “*si applica mutatis mutandis a tutte le operazioni dell’Agenzia*”¹⁰⁵⁵.

dell’Unione europea. Invero, anche laddove gli Stati membri inviano distaccano il proprio personale presso le missioni PESC, il comando militare dell’operazione rimane comunque in capo ad autorità designate dall’Unione, senza essere trasferito in capo ad autorità degli Stati terzi.

¹⁰⁵² Sugli accordi di status v. *supra*, sez. II, cap. 5.

¹⁰⁵³ Art. 43 par. 1 reg. (UE) 2019/1896 e art. 4 accordo di status concluso con l’Albania.

¹⁰⁵⁴ Così J.J. RIJPM, *External Migration and Asylum Management: Accountability for Executive Action Outside EU- Territory*, cit., p. 592.

¹⁰⁵⁵ Art. 38 par. 5 reg. (UE) 2019/1896.

Ad ogni modo, il profilo maggiormente problematico è rappresentato dal fatto che i piani operativi non sono pubblici, né il reg. (UE) 2019/1896 ne prescrive la pubblicità¹⁰⁵⁶⁻¹⁰⁵⁷.

È stato rilevato che l'accesso ai piani operativi relativi a specifiche operazioni è riservato ai soli cittadini dell'Unione, è possibile soltanto *ex post*, ossia in riferimento ad operazioni già ultimate, e in ogni caso non comprende le informazioni relative ai poteri delle autorità coinvolte nelle azioni operative. Ciò rende notevolmente difficile per i soggetti lesi far ricorso ai rimedi giurisdizionali approntati dall'ordinamento, a causa dell'incertezza relativa all'attribuzione delle azioni e delle relative responsabilità e, conseguentemente, alla determinazione del foro competente¹⁰⁵⁸.

Qualche apertura potrebbe forse ravvisarsi in virtù della nuova formulazione dell'art. 114 del regolamento Frontex, come riformato nel 2019. Esso, infatti, dispone che l'Agenzia è tenuta a rendere pubbliche informazioni esaustive sulle operazioni congiunte precedenti e in corso, nonché sugli interventi rapidi alle frontiere, azioni che si fondano, come detto, sui piani operativi¹⁰⁵⁹.

7.3. Gli accordi operativi di EASO

7.3.1. La base giuridica degli accordi operativi di EASO

¹⁰⁵⁶ L'art. 73 par. 4 del reg. cit. si limita, infatti, a prescrivere la pubblicità di accordi, accordi di lavoro, progetti pilota e progetti di assistenza tecnica con i Paesi terzi.

¹⁰⁵⁷ European Parliamentary Research Service, *The Return Directive 2008/115/CE*, *Study*, cit., pp. 185-186.

¹⁰⁵⁸ M. FINK, *Frontex and Human Rights. Responsibility in 'Multi-Actor Situations' under the ECHR and EU Public Liability Law*, cit., p. 340.

¹⁰⁵⁹ L'art. 114 par. 2 reg. (UE) 2019/1896 statuisce che: "*L'Agenzia comunica di propria iniziativa informazioni sulle materie rientranti nell'ambito dei suoi compiti. Essa rende pubbliche le informazioni pertinenti, compresi la relazione annuale di attività, il programma di lavoro annuale, il codice di condotta, le analisi strategiche dei rischi, informazioni esaustive sulle operazioni congiunte precedenti e in corso, interventi rapidi alle frontiere, progetti pilota, progetti di assistenza tecnica con paesi terzi, impiego di squadre di sostegno alla gestione della migrazione, operazioni di rimpatrio o interventi di rimpatrio, anche in paesi terzi, e accordi di lavoro, e garantisce in particolare, fatto salvo l'articolo 92, che i cittadini e qualsiasi soggetto interessato dispongano rapidamente di informazioni obiettive, dettagliate, complete, affidabili e facilmente comprensibili riguardanti la sua attività. Nel fare ciò essa non rivela informazioni operative che, se rese pubbliche, comprometterebbero il conseguimento dell'obiettivo delle operazioni*".

La politica di asilo dell'Unione europea è supportata e coordinata dall'Ufficio europeo di sostegno per l'asilo (nel prosieguo anche: EASO o Ufficio). Si tratta di un organo che opera "come centro specializzato in materia di asilo": esso si propone di contribuire allo sviluppo del sistema europeo comune di asilo, favorendo la cooperazione tra Stati Membri e coadiuvando i rapporti tra Stati membri e Stati terzi.

A tal fine, ad EASO è attribuito il potere di concludere, nelle materie di sua competenza, accordi operativi con le competenti autorità dei Paesi terzi e con le organizzazioni internazionali¹⁰⁶⁰.

Il reg. (UE) 439/2010¹⁰⁶¹, che istituisce quest'organo, contiene infatti alcune disposizioni relative alla dimensione esterna del sistema europeo comune di asilo, il c.d. SECA, più noto con l'acronimo inglese CEAS.

Innanzitutto, l'art. 7 del predetto regolamento dispone che l'Ufficio coordina lo scambio di informazioni e le altre azioni intraprese sia dall'Unione, in attuazione della dimensione esterna della politica relativa al CEAS, che dagli Stati membri, in particolare quanto ai programmi di reinsediamento da essi condotti.

In secondo luogo, la norma prevede che, nell'ambito del proprio mandato, l'EASO può "*cooperare con le autorità competenti dei paesi terzi su aspetti tecnici, in particolare nell'intento di promuovere ed assistere il rafforzamento delle capacità nell'ambito dei sistemi di asilo ed accoglienza di tali paesi terzi, nonché di attuare programmi di protezione regionale e altre azioni pertinenti in grado di fornire soluzioni durature*"¹⁰⁶². Le modalità di tale cooperazione sono ulteriormente specificate agli artt. 49, 50 e 52 del regolamento in esame.

Quanto alla cooperazione con i Paesi terzi, oltre ad agevolare la cooperazione operativa tra Stati membri e Stati terzi, l'Ufficio può instaurare una cooperazione diretta con le autorità di questi ultimi, per mezzo di accordi operativi concernenti aspetti tecnici, conclusi conformemente alle pertinenti disposizioni del TFUE¹⁰⁶³. Al contrario di Frontex, tuttavia, EASO non ha ancora concluso alcuna intesa del genere.

¹⁰⁶⁰ Sul ruolo di EASO nell'attuazione della dimensione esterna della politica di asilo dell'Unione v. F. TOSO, *Le Bureau européen d'appui en matière d'asile: représente-t-il une bonne réponse à la demande de solidarité dans les relations extérieures de l'UE?*, in M. DONY (sous la direction de), *La dimension externe de l'espace de liberté, de sécurité et de justice au lendemain de Lisbonne et de Stockholm*, Bruxelles, 2012, pp. 185 ss.

¹⁰⁶¹ Regolamento (UE) n. 439/2010 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 maggio 2010 che istituisce l'Ufficio europeo di sostegno per l'asilo, in *GUUE* L 132 del 29 maggio 2010, p. 11.

¹⁰⁶² Art. 7 par. 2 reg. cit.

¹⁰⁶³ Art. 49 par. 2 reg. cit.

In riferimento alla cooperazione con le organizzazioni internazionali, la collaborazione con l'UNHCR è realizzata nel quadro di appositi accordi operativi la cui conclusione è decisa, per parte di EASO, dal consiglio di amministrazione, il quale statuisce anche in merito alle implicazioni finanziarie.

Peraltro, alla luce delle relazioni privilegiate tra l'Ufficio e l'UNHCR, il consiglio di amministrazione può altresì mettere a disposizione risorse finanziarie per coprire spese dell'UNHCR per attività non previste negli accordi operativi¹⁰⁶⁴.

La cooperazione con le altre organizzazioni internazionali nei settori disciplinati dal reg. (UE) 439/2010 è rimessa ad intese operative concluse in conformità alle pertinenti disposizioni del TFUE: essa mira a *“creare sinergie fra i diversi organismi interessati e ad evitare duplicazioni nei lavori svolti nell'ambito dei loro mandati”*¹⁰⁶⁵.

Nel 2013 EASO ha esercitato tale potere concludendo con l'UNHCR un accordo operativo, che è stato recentemente sostituito da una nuova intesa siglata dalle parti nel 2021¹⁰⁶⁶.

Nel 2019 l'Ufficio ha altresì stipulato un accordo con l'Organizzazione internazionale per le migrazioni, nota anche come OIM¹⁰⁶⁷.

7.3.2. *La procedura di adozione degli accordi operativi e le novità del regolamento istitutivo dell'Agenzia dell'Unione europea per l'asilo*

Il reg. (UE) 439/2010 non disciplina organicamente la procedura cui EASO deve attenersi nella conclusione degli accordi operativi.

Ad ogni modo, nell'intenzione del legislatore l'Ufficio non dovrebbe in nessun caso sviluppare una politica esterna autonoma e dovrebbe cooperare con i Paesi terzi *“nell'ambito di accordi operativi conclusi conformemente alle pertinenti disposizioni del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE)”*¹⁰⁶⁸.

La stessa formulazione si ritrova anche all'art. 52 del regolamento in esame con riferimento agli accordi conclusi da EASO con le organizzazioni internazionali:

¹⁰⁶⁴ Art. 50 reg. cit.

¹⁰⁶⁵ Art. 52 reg. cit.

¹⁰⁶⁶ V. Working arrangement between the European Asylum Support Office (EASO) and the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR), del 13 dicembre 2013 e Working arrangement between the European Asylum Support Office (EASO) and the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR), del 21 luglio 2021.

¹⁰⁶⁷ Working arrangement between the European Asylum Support Office (EASO) and the International Organization for Migration (IOM), del 22 luglio 2019.

¹⁰⁶⁸ V. considerando (20) e (24) del reg. (UE) 439/2010, cit.

essa riecheggia la clausola di cui al regolamento Frontex come modificato nel 2011, relativa agli accordi di lavoro conclusi da Frontex con i Paesi terzi e le organizzazioni internazionali¹⁰⁶⁹.

Il significato da attribuire a detta formulazione non è chiaro, dal momento che il TFUE non contiene disposizioni relative alle agenzie, né tantomeno al loro potere di concludere accordi operativi.

Si potrebbe forse ipotizzare che essa richiami l'art. 220 TFUE, il quale incarica la Commissione di attuare le opportune forme di collaborazione con le Nazioni Unite e le altre organizzazioni internazionali: essendo Frontex ed EASO organismi riconducibili all'ex primo pilastro, il loro operato potrebbe essere considerato come una sorta di *longa manus* della Commissione.

In effetti, il reg. (UE) 439/2010 richiede, in generale, che gli strumenti della dimensione esterna del sistema europeo comune di asilo siano attuati dall'Ufficio in accordo con la Commissione e che questo concluda gli accordi operativi con i Paesi terzi soltanto in accordo con la Commissione, nell'ambito del suo mandato, per le questioni rientranti nelle sue attività e non oltre la misura necessaria all'espletamento dei suoi compiti¹⁰⁷⁰.

Seguendo tale ricostruzione, si dovrebbe concludere che dette agenzie sarebbero in grado, per mezzo degli accordi di lavoro, di impegnare l'Unione sul piano internazionale, il che è, tuttavia, da escludersi alla luce dell'analisi di cui sopra, nonché di quanto a breve si dirà con riferimento alle novità introdotte dal nuovo regolamento istitutivo dell'Agenzia dell'Unione europea per l'asilo.

Conseguentemente, è preferibile ritenere che la clausola in esame non riguardi la procedura di conclusione degli accordi, bensì intenda sottolineare che essi debbono essere conformi, in generale, alle norme e ai principi contenuti nel diritto primario dell'Unione¹⁰⁷¹.

Il recente regolamento istitutivo dell'Agenzia dell'Unione europea per l'asilo disciplina in modo più chiaro e dettagliato l'azione esterna dell'Agenzia¹⁰⁷².

¹⁰⁶⁹ V. artt. 13 e 14 del reg. (UE) n. 1168/2011 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2011, *recante modifica del regolamento (CE) n. 2007/2004 del Consiglio che istituisce un'Agenzia europea per la gestione della cooperazione operativa alle frontiere esterne degli Stati membri dell'Unione europea*, in *GUUE* L 304 del 22 ottobre 2011, p. 1.

¹⁰⁷⁰ Artt. 7 par. 1 e 49 par. 2 del reg. (UE) 439/2010, cit.

¹⁰⁷¹ V. in tal senso C. BILLET, *Le contrôle des relations extérieures des agences ELSJ après Lisbonne*, cit., p. 109, nota 67.

¹⁰⁷² V. Regolamento (UE) 2021/2303 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 dicembre 2021, *relativo all'Agenzia dell'Unione europea per l'asilo e che abroga il regolamento (UE) n. 439/2010*, in *GUUE* L 468 del 30 dicembre 2021, p. 1. All'azione esterna dell'Agenzia sono dedicati gli artt. 35, 36 e 38 del reg. cit.

Innanzitutto, esso attribuisce all’Agenzia il potere di agevolare e incoraggiare la cooperazione operativa fra gli Stati membri e i Paesi terzi per quanto attiene alle questioni che rientrano nelle sue attività, e nella misura necessaria all’espletamento dei suoi compiti. A tal fine, l’Agenzia può, ad esempio, fornire sostegno ad uno Stato membro ai fini dell’attuazione dei programmi di reinsediamento, su richiesta di quest’ultimo¹⁰⁷³.

Inoltre, la nuova Agenzia può partecipare all’attuazione degli accordi internazionali conclusi dall’Unione con i Paesi terzi nelle materie riguardate dal regolamento¹⁰⁷⁴.

Quanto alla cooperazione dell’Agenzia con i Paesi terzi, essa è posta in essere per mezzo di accordi operativi, che mirano a *“promuovere le norme dell’Unione in materia d’asilo, assistere i paesi terzi nell’acquisizione di competenze e nello sviluppo di capacità per i loro sistemi di asilo e di accoglienza, e attuare i programmi di sviluppo e protezione regionale e altre azioni”*¹⁰⁷⁵.

Gli accordi operativi sono gli strumenti utilizzati dall’Agenzia anche per cooperare con l’UNHCR e con le altre organizzazioni internazionali¹⁰⁷⁶.

Il nuovo regolamento prevede che gli accordi operativi dell’Agenzia sia con le competenti autorità dei Paesi terzi che con le organizzazioni internazionali sono decisi dal consiglio di amministrazione e conclusi dall’Agenzia previa approvazione della Commissione. Il Parlamento europeo e il Consiglio sono informati in merito alla stipulazione di tali accordi¹⁰⁷⁷.

La procedura è, dunque, simile a quella seguita da Frontex per la stipulazione degli accordi di lavoro.

Accanto alle intese operative, il reg. (UE) 2021/2303 prevede alcune ulteriori forme di cooperazione operativa con i Paesi terzi. Nella specie, esso dispone che l’Agenzia può varare e finanziare progetti di assistenza tecnica nei Paesi terzi per le materie oggetto del regolamento e inviare propri funzionari di collegamento nei Paesi terzi di origine e transito di migrazione legata alle richieste d’asilo, purché si tratti di Paesi *“le cui prassi di gestione della migrazione e dell’asilo sono conformi alle norme inderogabili in materia di diritti umani”*¹⁰⁷⁸.

¹⁰⁷³ V. art. 35 parr. 1 e 3 del reg. (UE) 2021/2303, cit.

¹⁰⁷⁴ V. art. 35 par. 4 del reg. (UE) 2021/2303, cit.

¹⁰⁷⁵ Art. 35 par. 2 del reg. (UE) 2021/2303, cit.

¹⁰⁷⁶ V. art. 38 del reg. (UE) 2021/2303, cit.

¹⁰⁷⁷ V. artt. 35 par. 2 e 38 del reg. (UE) 2021/2303, cit.

¹⁰⁷⁸ V. artt. 35 par. 5 e 36 del reg. (UE) 2021/2303, cit. Si coglie l’occasione per sottolineare in questa sede che una simile limitazione all’invio di funzionari di collegamento in Paesi terzi era contenuta anche nel precedente regolamento istitutivo di Frontex (art. 55 par. 2 del reg. (UE)

L’Agenzia ha l’obbligo di informare tempestivamente ed in modo esaustivo il Parlamento europeo sulle iniziative di cooperazione intraprese con i Paesi terzi e di inserire nella relazione annuale a questo inviata una valutazione concernente tale cooperazione¹⁰⁷⁹.

Infine, analogamente al regolamento istitutivo di Frontex, il reg. (UE) 2021/2303 impone all’Agenzia e agli Stati membri di osservare e promuovere norme e standard che formano parte della normativa dell’Unione, inclusi i diritti garantiti dalla Carta, anche quando svolgono attività nel territorio dei Paesi terzi, dando luogo così ad un fenomeno di applicazione extraterritoriale del diritto dell’Unione¹⁰⁸⁰.

7.3.3. *Il contenuto e la natura giuridica degli accordi operativi*

L’accordo operativo concluso da EASO con l’UNHCR mira a creare una stretta collaborazione tra le parti, anche al fine di garantire la coerenza tra le rispettive azioni, evitando così eventuali sovrapposizioni nell’adempimento dei compiti inerenti al loro mandato.

In questo senso, l’intesa costituisce una sorta di cornice giuridica entro la quale realizzare la cooperazione, ispirata a principi cardine come la promozione di elevati standard di protezione internazionale, la coerenza delle azioni con le politiche e, in generale, con gli ordinamenti dell’Unione europea e delle Nazioni Unite, la fiducia reciproca e la mutua assistenza nei settori della cooperazione operativa e del reciproco scambio di informazioni, la flessibilità, l’efficacia e l’efficienza delle azioni intraprese¹⁰⁸¹.

L’accordo è suddiviso in vari capitoli, distinti in base alla forma e alle modalità della cooperazione: in particolare, vengono disciplinate la cooperazione permanente, speciale e d’emergenza, quella relativa allo scambio di dati e informazioni, alla dimensione esterna e alla cooperazione orizzontale.

Quanto alle modalità della cooperazione permanente, essa è realizzata per mezzo di un continuo scambio di informazioni e buone pratiche nelle seguenti materie: strategie di formazione degli operatori (inclusa l’organizzazione di sessioni congiunte di formazione dedicate a magistrati e altri professionisti del settore),

2016/1624), mentre invece non figura più nel nuovo regolamento (cfr. art. 77 del reg. (UE) 2019/1896, cit.).

¹⁰⁷⁹ V. artt. 35 par. 6 e 36 par. 4 del reg. (UE) 2021/2303, cit.

¹⁰⁸⁰ Art. 35 par. 1 e cons. n. (38) del reg. (UE) 2021/2303, cit. Sull’applicazione extraterritoriale del diritto dell’Unione v. *supra*, sez. I, cap. 2, par. 2.3.1.

¹⁰⁸¹ V. artt. 1 e 2 dell’accordo operativo concluso da EASO con l’UNHCR, del 21 luglio 2021, cit.

informazioni sui Paesi d'origine (c.d. *Country of Origin Information* o COI) e linee guida relative a specifici Paesi d'origine (c.d. *Country-specific guidance*)¹⁰⁸², modalità di interazione e comunicazione con i richiedenti asilo, tutela delle categorie vulnerabili e degli apolidi¹⁰⁸³.

La cooperazione speciale consiste nella raccolta congiunta di informazioni relative alle esigenze specifiche degli Stati membri e nell'aggiornamento reciproco circa le iniziative intraprese da ciascuna parte a sostegno di questi, allo scopo di garantire un maggiore coordinamento ed evitare la duplicazione degli interventi. Inoltre, speciale attenzione è dedicata alla collaborazione nello scambio di informazioni e buone pratiche nel campo della ricollocazione di richiedenti e beneficiari protezione internazionale all'interno degli Stati membri e dei Paesi terzi associati a Schengen (Islanda, Norvegia, Svizzera e Liechtenstein), nonché alla previsione di attività congiunte a sostegno di questi ultimi¹⁰⁸⁴.

La cooperazione d'emergenza è relativa allo scambio di informazioni relative all'istituzione e all'impiego di appositi *pool* di esperti e alla cooperazione tra le parti nell'organizzazione di azioni di sostegno agli Stati membri in caso di emergenza¹⁰⁸⁵.

Le parti si impegnano a condividere le rispettive metodologie in tema di raccolta e analisi di dati e informazioni, a consultarsi nella preparazione di relazioni riguardanti la protezione internazionale negli Stati membri e nei Paesi terzi e, più in generale, a scambiarsi materiali legislativi e giurisprudenziali in materia di asilo¹⁰⁸⁶.

La dimensione esterna concerne lo scambio di informazioni relative alla cooperazione realizzata da ciascuna parte con Paesi terzi e organizzazioni internazionali: si prevede anche la possibilità che EASO e l'UNHCR si accordino per intraprendere congiuntamente attività di *capacity-building* dei sistemi di asilo e di accoglienza dei Paesi terzi e per supportare gli Stati membri nelle azioni da essi

¹⁰⁸² Le informazioni sui Paesi d'origine (COI), utilizzate per valutare le singole domande di protezione internazionale, sono dei report contenenti informazioni sulla situazione nel Paese d'origine di ciascun richiedente protezione; le linee guida (*Country-specific guidance*), invece, sono adottate con il supporto di EASO e la collaborazione dell'UNHCR e contengono una valutazione analitica sulla situazione esistente in un dato Paese d'origine, valutazione che si fonda sugli elementi fattuali contenuti nelle COI, ma tiene in considerazione altresì la legislazione dell'Unione, la giurisprudenza rilevante e le linee guida di EASO.

¹⁰⁸³ V. cap. II dell'accordo cit.

¹⁰⁸⁴ V. cap. III dell'accordo cit.

¹⁰⁸⁵ V. cap. IV dell'accordo cit.

¹⁰⁸⁶ V. cap. V dell'accordo cit.

intraprese in tema di reinsediamento, ammissione umanitaria e altri percorsi complementari¹⁰⁸⁷.

La cooperazione orizzontale si sostanzia, da un lato, nella partecipazione dei rappresentanti di una parte alle riunioni organizzate dall'altra e, dall'altro, nell'obbligo del reciproco scambio di informazioni e buone prassi su tutte le questioni di interesse comune.

In merito al trasferimento di dati e informazioni, ciascuna parte si impegna a mantenere confidenziali le informazioni provenienti dall'altra e da questa considerate come riservate, a non utilizzarle per scopi estranei all'attuazione dell'accordo e a non trasmetterle a terzi senza il previo consenso scritto della parte da cui provengono¹⁰⁸⁸.

L'accordo con l'UNHCR, come sostituito da ultimo nel 2021, dispone poi con formula sibillina che *“While this Working Arrangement does not envisage the exchange of personal data, access to documents and any personal data will be processed in accordance with rules and provisions applicable to each of the Parties”*¹⁰⁸⁹.

Tale clausola è, probabilmente, da interpretarsi nel senso che lo scambio di dati personali tra le parti non avviene sulla base di detto accordo, bensì in virtù di ulteriori intese scaturenti dallo stesso e concluse al fine di precisare le concrete attività in cui si sostanzia la cooperazione, nonché le tempistiche relative alla loro realizzazione, come risulta dalle disposizioni finali dell'accordo in esame¹⁰⁹⁰.

A proposito delle modalità di implementazione dell'accordo, questo impone a ciascuna parte di nominare un referente, al fine di facilitare il coordinamento e la comunicazione tra le parti. Nel caso dell'UNHCR, il referente indicato è l'ufficiale di collegamento distaccato presso EASO; nel caso di EASO, si tratta dell'Unità di cooperazione europea e internazionale¹⁰⁹¹.

Salvo sia diversamente stabilito¹⁰⁹², le parti sopportano in proprio le spese occorrenti per l'attuazione dell'accordo e rispondono ciascuna degli atti posti in essere dal proprio personale¹⁰⁹³.

¹⁰⁸⁷ V. cap. VI dell'accordo cit.

¹⁰⁸⁸ V. cap. VII dell'accordo cit.

¹⁰⁸⁹ Art. 23 dell'accordo cit.

¹⁰⁹⁰ Art. 25 dell'accordo cit.

¹⁰⁹¹ Art. 24 dell'accordo cit.

¹⁰⁹² In particolare, s'intende, in virtù dell'art. 50 del reg. (UE) 439/2010 stando al quale, come detto, EASO può mettere a disposizione dell'UNHCR delle risorse finanziarie a copertura delle spese sostenute da quest'ultima organizzazione.

¹⁰⁹³ Art. 28 dell'accordo cit.

Infine, le dispute eventualmente nascenti dall'accordo sono risolte per mezzo di negoziati e, nel caso questi avessero esito negativo, l'accordo rinvia alle clausole arbitrali contenute nell'accordo che disciplina la cooperazione tra l'Unione europea e le Nazioni Unite, incluse le organizzazioni che ad esse fanno capo, tra cui anche l'UNHCR¹⁰⁹⁴.

Quanto all'accordo concluso da EASO con l'Organizzazione internazionale per le migrazioni, esso ricalca in larga misura quello concluso con l'UNHCR.

Scopo dichiarato dell'intesa è istituire una cornice giuridica entro la quale la collaborazione tra le parti possa avere luogo: le iniziative congiunte possono poi essere rimesse ad ulteriori accordi di dettaglio¹⁰⁹⁵, volti ad esempio a intraprendere azioni congiunte o ad istituire comitati e organismi per l'attuazione di progetti e attività di interesse comune¹⁰⁹⁶.

Tra le tematiche sulle quali le parti si impegnano a collaborare – sia all'interno che all'esterno del territorio dell'Unione – figurano l'asilo e le condizioni di accoglienza dei richiedenti protezione, il rimpatrio, il reinsediamento e altri percorsi di migrazione legale, il sostegno ai migranti che rientrano nelle categorie vulnerabili, l'organizzazione di attività di formazione e di *capacity-building*¹⁰⁹⁷.

La cooperazione può essere realizzata anche attraverso la partecipazione di ciascuna parte alle riunioni organizzate dall'altra, il trasferimento di dati concernenti l'andamento dei flussi migratori e lo scambio di buone pratiche¹⁰⁹⁸.

Da ultimo, una norma dell'accordo ne prevede l'aggiornamento una volta entrato in vigore il nuovo regolamento che, abrogando l'Ufficio europeo di sostegno per l'asilo, lo sostituisce con l'Agenzia dell'Unione europea per l'asilo¹⁰⁹⁹.

A differenza degli accordi di lavoro conclusi da Frontex, quelli di EASO non contengono una clausola che ne esclude la natura di accordi internazionali vincolanti. Cionondimeno, dall'analisi del loro contenuto e dalla loro formulazione risulta chiaramente che essi non sono fonti di diritto internazionale: invero, le modalità e gli strumenti tramite i quali la cooperazione è attuata sono rimessi ad ulteriori intese di dettaglio di carattere tecnico.

¹⁰⁹⁴ Art. 27 dell'accordo cit. Per il riferimento alla clausola arbitrale si veda *Financial and Administrative Framework Agreement between the European Union represented by the European Commission and the United Nations*, disponibile online.

¹⁰⁹⁵ Art. XII par. 4 dell'accordo concluso dall'EASO con l'OIM, del 22 luglio 2019, cit.

¹⁰⁹⁶ Art. V dell'accordo cit.

¹⁰⁹⁷ Art. VI dell'accordo cit.

¹⁰⁹⁸ V. artt. III e IV dell'accordo cit.

¹⁰⁹⁹ Art. XIII dell'accordo cit.

7.4. Il controllo sugli accordi operativi di Frontex ed EASO

Alla luce dell'analisi fin qui condotta, è possibile riprendere le considerazioni svolte all'inizio della trattazione, al fine di trarre alcune conclusioni in ordine soprattutto al problema del controllo sull'operato di Frontex ed EASO.

Come già osservato in apertura, la conclusione di accordi operativi da parte di Frontex ed EASO si pone nel solco del processo di *agencification* che contraddistingue da anni lo SLSG e, in particolare, la politica di immigrazione e asilo dell'Unione¹¹⁰⁰.

Ma non solo.

Lo sviluppo delle relazioni esterne da parte delle agenzie fa emergere altresì che è in atto un processo di decentralizzazione della dimensione esterna del diritto europeo dell'immigrazione e dell'asilo¹¹⁰¹.

Questi fenomeni portano con sé il rischio di un deficit di trasparenza e di *accountability* dell'operato delle agenzie, rischio che è stato a più riprese denunciato dalla dottrina¹¹⁰².

Al fine di arginare questo pericolo, gli strumenti maggiormente utilizzati – com'è emerso dalla nostra trattazione – si fondano prevalentemente su di un controllo *ex ante* sull'operato delle Agenzie.

Innanzitutto, infatti, sono gli atti costitutivi delle Agenzie, adottati per mezzo di regolamenti delle Istituzioni, a conferire loro i poteri esecutivi e, al contempo, a definirne e a limitarne l'esercizio.

Peraltro, ciò è in linea con la teoria della delegazione dei poteri, delineata dalla Corte di giustizia a partire dalla sentenza *Meroni*¹¹⁰³. In base a questa

¹¹⁰⁰ V. D. VITIELLO, *Agencification as a Key Component of the EU Externalisation Toolkit. Observations of a Silent Escape from the Rule of Law*, cit., pp. 125-152.

¹¹⁰¹ C. BILLET, *Le contrôle des relations extérieures des agences ELSJ après Lisbonne*, cit., p. 114.

¹¹⁰² S. CARRERA, L. DEN HERTOOG, J. PARKIN, *The Peculiar Nature of EU Home Affairs Agencies in Migration Control: Beyond Accountability versus Autonomy?*, in *European Journal of Migration and Law*, vol. 15, 2013, pp. 337-358; D. VITIELLO, *Agencification as a Key Component of the EU Externalisation Toolkit. Observations of a Silent Escape from the Rule of Law*, cit.; J.S. VARA, *The External Activities of AFSJ Agencies: The Weakness of Democratic and Judicial Controls*, cit.

¹¹⁰³ Corte giust., sentenza 13 giugno 1958, causa 9/56, *Meroni & Co., Industrie Metallurgiche S.p.A. contro l'Alta Autorità della Comunità europea del Carbone e dell'Acciaio*, in *Racc.* p. 16 e causa 10/56, *Meroni & Co., Industrie Metallurgiche, società in accomandita semplice contro l'Alta Autorità della Comunità europea del Carbone e dell'Acciaio*, in *Racc.* p. 54. V. anche Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Il futuro delle Agenzie europee*, 11 marzo 2008, COM(2008) 135, p. 5, in cui si legge che “L'attuale ordinamento giuridico della Comunità limita tuttavia in maniera chiara e rigorosa l'autonomia delle agenzie di

giurisprudenza, la Commissione non può delegare poteri più ampi di quelli di cui essa dispone; possono essere delegati soltanto poteri esecutivi e non poteri discrezionali; l'esercizio dei poteri da parte del delegato è soggetto alle stesse condizioni e limiti cui sarebbe stato soggetto il delegante, se avesse esercitato in proprio i medesimi poteri; l'operato del delegato si svolge sotto la supervisione del delegante; la delega di poteri non pregiudica in alcun modo il principio dell'equilibrio inter-istituzionale di all'attuale art. 13 par. 2 TUE

All'interno dei poteri conferiti alle Agenzie vi è quello di concludere accordi di lavoro e intese operative con Paesi terzi ed organizzazioni internazionali¹¹⁰⁴. A differenza delle precedenti, le versioni più recenti dei regolamenti istitutivi ne disciplinano la procedura di adozione, che vede il potere deliberativo del consiglio di amministrazione e del direttore esecutivo delle Agenzie assoggettati alla previa autorizzazione della Commissione. Ulteriore vincolo consiste, poi, nell'obbligo di informare il Parlamento e il Consiglio in merito alla conclusione degli accordi¹¹⁰⁵.

regolazione. Queste ultime non hanno il potere di adottare misure normative di tipo generale. Esse possono esclusivamente adottare, in condizioni ben definite e senza un reale potere discrezionale, decisioni individuali in settori specifici in cui è richiesta una particolare competenza tecnica. Inoltre, non possono esercitare poteri suscettibili di influire sulle competenze che il trattato ha esplicitamente attribuito alla Commissione (ad esempio nella sua funzione di custode del diritto comunitario)".

¹¹⁰⁴ La cooperazione delle Agenzie dell'Unione con Paesi terzi ed organizzazioni internazionali, anche per mezzo di intese operative, figurava peraltro già nell'Allegato I al documento del Consiglio riguardante la valutazione dell'operato delle agenzie dell'Unione: v. *Council of the European Union, Note from Presidency to Permanent Representatives Committee*, 11450/12 LIMITE, *Evaluation of European Union agencies. Endorsement of the Joint Statement and Common Approach*, 18 giugno 2012, disponibile online. Nell'Allegato I, intitolato "Joint Statement of the European Parliament, the Council of the EU and the European Commission on decentralised agencies", si legge che le agenzie il cui mandato prevede forme di cooperazione con Stati terzi e organizzazioni internazionali dovrebbero disporre di una chiara strategia a questo riguardo. Essa dovrebbe essere inserita nel programma annuale o pluriennale di lavoro delle agenzie, che dovrebbe contenere indicazioni specifiche in merito ai principi e alle modalità di detta cooperazione, nonché alle risorse finanziarie disponibili. La strategia dovrebbe garantire che l'azione esterna delle agenzie si svolga in ottemperanza al loro mandato, come precisato nei rispettivi atti istitutivi, e soprattutto che "they are not seen as representing the EU position to an outside audience or as committing the EU to international obligations". Da ultimo, al fine di garantire il rispetto del principio della coerenza dell'azione esterna dell'Unione, si prevede un reciproco scambio di informazioni tra le agenzie, la Commissione e le delegazioni dell'Unione in merito alle attività di cooperazione internazionale intraprese da ciascuna (par. 25).

¹¹⁰⁵ Nel caso degli accordi di lavoro di Frontex e delle intese operative concluse da EASO con gli Stati terzi vi è, come visto, un onere preventivo di informare il Parlamento europeo; quanto alle intese operative tra EASO e le organizzazioni internazionali, il nuovo regolamento prevede

Una modalità di controllo politico a posteriori sull'azione esterna delle agenzie è poi costituita dalla relazione annuale sull'attività delle agenzie, inviata al Parlamento europeo, alla Commissione ed al Consiglio, la quale comprende una valutazione sulla cooperazione con i Paesi terzi¹¹⁰⁶.

Inoltre, si prevede che gli accordi e l'attività svolta in attuazione degli stessi siano conformi al diritto primario dell'Unione, incluso il rispetto delle previsioni della Carta. Tuttavia, il rischio è che non vi siano, in concreto, i mezzi idonei a garantire l'osservanza di detta disposizione.

Invero, non costituendo gli accordi in esame veri e propri accordi internazionali, l'esperibilità della procedura di cui all'art. 218 par. 11 TFUE – in base al quale la Corte di giustizia può essere chiamata a pronunciarsi circa la compatibilità con i Trattati di accordi che l'Unione intende stipulare con Paesi terzi e organizzazioni internazionali – è da escludersi.

Gli accordi operativi delle agenzie non possono infatti considerarsi muniti delle caratteristiche richieste dalla giurisprudenza della Corte di giustizia affinché un'intesa possa considerarsi un vero e proprio accordo internazionale, ossia un "*impegno a carattere vincolante assunto da soggetti di diritto internazionale*"¹¹⁰⁷.

Considerata la natura giuridica degli accordi in esame, è parimenti da escludere che essi possano essere assoggettati al controllo *ex post* della Corte di Lussemburgo per il tramite del ricorso di annullamento di cui all'art. 263 TFUE: difficile sarebbe infatti, per il ricorrente, la dimostrazione del presupposto della produttività, da parte dell'accordo impugnato, di effetti giuridici nei confronti di terzi.

Per contro, una maggiore apertura potrebbe forse ravvisarsi in relazione al rinvio pregiudiziale di validità di cui all'art. 267 TFUE, anche alla luce della giurisprudenza più recente. Come noto, infatti, lo strumento del rinvio pregiudiziale di validità non richiede, a differenza dell'art. 263 TFUE, che l'atto di cui si lamenta l'invalidità sia destinato a produrre effetti giuridici nei confronti dei terzi.

Detto altrimenti, il fatto che gli atti delle Istituzioni e degli organi dell'Unione siano privi di effetti giuridici vincolanti non fa venir meno la competenza della Corte di giustizia a conoscere della loro validità in sede di rinvio pregiudiziale. Tuttavia, non è detto (anzi sembra poco probabile) che insorga controversia davanti ai giudici degli Stati membri avente ad oggetto una questione pregiudiziale di validità o di interpretazione relativa a questi accordi.

genericamente che il Parlamento europeo e il Consiglio siano informati in merito alla loro conclusione.

¹¹⁰⁶ Art. 73 par. 8 del reg. (UE) 2019/1896, cit. e art. 35 par. 6 del reg. (UE) 2021/2303, cit.

¹¹⁰⁷ Corte giust., parere 11 novembre 1975, *Parere 1/75*, in *Racc.* 1975, p. 1355, spec. p. 1359.

Inoltre, la Corte ha recentemente chiarito che “*il diritto dell’Unione non impone che la ricevibilità, dinanzi a un giudice nazionale, di un’eccezione di illegittimità diretta contro un atto dell’Unione sia subordinata alla condizione che tale atto riguardi direttamente e individualmente il singolo che si avvale di detta eccezione*”¹¹⁰⁸.

D’altro canto, è opportuno rilevare che la trasposizione *tout court* di questa giurisprudenza al campo degli accordi operativi conclusi dalle Agenzie con Paesi terzi ed organizzazioni internazionali non è esente da difficoltà. Se è vero, infatti, che essa riguarda atti di *soft law*, è altrettanto vero che si tratta di atti riconducibili ad Istituzioni od organismi dell’Unione, non di atti risultanti dall’incontro di volontà tra un organo dell’Unione e un soggetto terzo, com’è invece il caso delle intese di cui ci stiamo occupando¹¹⁰⁹.

Da ultimo, ci si può interrogare sull’esperibilità del ricorso per risarcimento dei danni, proposto dai soggetti pregiudicati dalle azioni poste in essere in attuazione degli accordi operativi di Frontex ed EASO. In effetti, entrambi i regolamenti istitutivi delle Agenzie contengono una disposizione in virtù della quale, in materia di responsabilità extracontrattuale, ognuna risarcisce, secondo i principi generali comuni agli ordinamenti degli Stati membri, i danni causati dai propri servizi o agenti nell’esercizio delle loro funzioni, compresi – nel caso di Frontex – i danni connessi all’esercizio dei propri poteri esecutivi. La competenza a conoscere dei ricorsi è in capo alla Corte di giustizia¹¹¹⁰.

Le condizioni cui è sottoposto l’accoglimento della domanda di risarcimento saranno, presumibilmente, quelle già elaborate dalla giurisprudenza in riferimento al ricorso di cui all’art. 340 par. 2 TFUE, ossia l’illegittimità del comportamento, il danno e il nesso di causalità tra il danno e il comportamento¹¹¹¹.

¹¹⁰⁸ Corte giust., sentenza 15 luglio 2021, causa C-911/19, *Fédération bancaire française (FBF) contro Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR)*, in *Racc. dig.*, punti 52-65. V. anche Corte giust., sentenza 13 dicembre 1989, causa C-322/88, *Salvatore Grimaldi contro Fonds des maladies professionnelles*, in *Racc.* 1989 p. 4407, punto 8.

¹¹⁰⁹ V. L. HESCHL, *Protecting the Rights of Refugees Beyond European Borders. Establishing Extraterritorial Legal Responsibilities*, cit., p. 181, in cui l’A. nega che gli strumenti di cui agli artt. 218 par. 11 TFUE, 263 TFUE e 267 TFUE possano essere utilizzati al fine verificare la compatibilità degli accordi di lavoro di Frontex con i Trattati, essendo tali rimedi esperibili soltanto in riferimento agli accordi internazionali vincolanti.

¹¹¹⁰ Art. 97 parr. 4 e 5 del reg. (UE) 2019/1896, cit. e art. 66 parr. 3 e 4 del reg. (UE) 2021/2303, cit.

¹¹¹¹ Così anche C. BILLET, *Le contrôle des relations extérieures des agences ELSJ après Lisbonne*, cit., p. 128.

CAPITOLO 8

LA DICHIARAZIONE UE-TURCHIA

8.1. Introduzione

La Turchia è tradizionalmente considerata un Paese di emigrazione verso l'Unione europea, al punto che, attualmente, i cittadini turchi residenti nel territorio dell'Unione ammontano a circa 3 milioni.

Tuttavia, nel corso dell'ultimo decennio, la Turchia è diventata altresì un Paese di immigrazione e di transito di flussi migratori diretti in Europa. Le vicende geopolitiche che hanno recentemente riguardato il Vicino Oriente e, in particolare, la crisi siriana, hanno contribuito in larga misura a fare della Turchia un Paese di destinazione e di transito di flussi migratori misti, composti di richiedenti asilo e di migranti economici¹¹¹².

In questo contesto si situa la c.d. Dichiarazione UE-Turchia del 18 marzo 2016 (in seguito anche: Dichiarazione), che mira a fronteggiare la crisi migratoria scoppiata in Grecia e sulla rotta balcanica a partire dal 2015¹¹¹³.

Invero, essa costituisce il più recente strumento di cooperazione tra l'Unione e la Turchia in materia di immigrazione e asilo, inserendosi in una fitta rete di rapporti bilaterali che caratterizzano le relazioni esterne dell'Unione con la controparte turca in molteplici settori.

Come noto, infatti, la cooperazione tra Unione e Turchia è stata realizzata innanzitutto sul piano commerciale attraverso la stipulazione dell'accordo di associazione del 1963¹¹¹⁴ e la costituzione di un'unione doganale nel 1995¹¹¹⁵.

¹¹¹² La Turchia ospita attualmente il maggior numero di rifugiati al mondo, pari a 4 milioni, di cui 3,6 milioni sono rifugiati siriani.

¹¹¹³ Il testo della Dichiarazione è contenuto nel Comunicato dell'Ufficio Stampa del Segretariato generale del Consiglio n. 144/16 del 18 marzo 2016.

¹¹¹⁴ Accordo che crea un'Associazione tra la Comunità Economica Europea e la Turchia, in *GUCE* P 217 del 29 dicembre 1964, p. 3687.

¹¹¹⁵ Decisione n. 1/95 del Consiglio di associazione CE-Turchia, del 22 dicembre 1995, relativa all'attuazione della fase finale dell'unione doganale, in *GUCE* L 35 del 13 febbraio 1996, p.1.

Il secondo fascio di relazioni è fondato sul processo di adesione della Turchia all'Unione europea: in seguito al conferimento – da parte del Consiglio europeo di Helsinki del 1999 – dello status di Paese candidato all'adesione, i negoziati sono stati ufficialmente aperti nel 2005. Tuttavia, il processo si trova da tempo in una fase di stallo: soltanto 16 dei 35 capitoli sui singoli temi riguardanti l'adesione sono stati finora aperti e solo uno è stato chiuso. I negoziati sono stati di fatto interrotti a seguito del colpo di stato del 15 luglio 2016 e, da allora, nessun nuovo capitolo è stato aperto.

Ciò è dovuto, da un lato, alla mancata attuazione delle riforme richieste e, dall'altro, alla condotta politica del governo turco, in particolare per quanto riguarda il mancato rispetto dello Stato di diritto, le violazioni dei diritti umani dei cittadini turchi e dei migranti, le operazioni militari turche in Siria e, da ultimo, le violazioni dello spazio aereo greco e delle acque territoriali di competenza greca e cipriota¹¹¹⁶.

Al fine di superare gli ostacoli derivanti dal protrarsi dei negoziati di adesione, si è deciso di scorporare dai capitoli di negoziato alcuni settori in cui la cooperazione con la Turchia è ritenuta dall'Unione di importanza fondamentale: tra di essi, per quanto qui interessa, figura anche la politica di immigrazione e asilo¹¹¹⁷.

Pertanto, l'Unione e la Turchia concludevano nel 2014 un apposito accordo disciplinante la riammissione tanto dei cittadini turchi quanto dei cittadini di Paesi terzi e apolidi. L'entrata in vigore di quest'ultima clausola era tuttavia posticipata di tre anni e rinviata al 1° ottobre 2017, in ragione della dipendenza dell'ARUE dalla stipulazione di un accordo di liberalizzazione dei visti per l'ingresso dei cittadini turchi nell'Unione, che avrebbe dovuto essere concluso entro il 2017.

Sebbene tale accordo non sia stato concluso per le ragioni suesposte, l'entrata in vigore della clausola relativa alla riammissione di cittadini di Stati terzi e apolidi

¹¹¹⁶ V. B. STANICEK, *EU-Turkey relations in light of the Syrian conflict and refugee crisis*, PE 649.327, marzo 2020, disponibile online. V. anche la risoluzione adottata dal Parlamento europeo in data 13 marzo 2019, *European Parliament resolution of 13 March 2019 on the 2018 Commission Report on Turkey (2018/2150(INI))*, in cui il PE raccomanda alla Commissione e al Consiglio l'adozione di una decisione formale di sospensione dei negoziati di adesione della Turchia all'Unione (par. 21).

¹¹¹⁷ A. OTT, *EU-Turkey Cooperation in Migration Matters: A Game Changer in a Multi-layered Relationship?*, Centre for the Law of EU External Relations, CLEER Papers 2017/4, pp. 1-31. L'A. opera una distinzione tra questi tre differenti "livelli" di cooperazione tra l'Unione e la Turchia, affermando che la Dichiarazione UE-Turchia è in grado di incidere sulla fitta rete di relazioni bilaterali che lega la Turchia all'Unione anche negli altri ambiti di cooperazione.

è stata anticipata al 1° giugno 2016 in seguito all'adozione della Dichiarazione UE-Turchia¹¹¹⁸.

L'obiettivo dichiarato di tale strumento è “*porre fine alla migrazione irregolare dalla Turchia verso l'UE*”, smantellando “*il modello di attività dei trafficanti*” e offrendo al contempo “*ai migranti un'alternativa al mettere a rischio la propria vita*”.

Sebbene la Dichiarazione precisi che si tratta di una misura straordinaria di carattere temporaneo, essa continua tuttora a trovare applicazione¹¹¹⁹ e, anzi, sembra destinata a cristallizzarsi. Non solo. Il modello di cooperazione inaugurato con la Dichiarazione è suscettibile di essere utilizzato dall'Unione anche con i Paesi del Nordafrica, per gestire i flussi migratori che giungono in Europa attraverso la c.d. rotta del Mediterraneo centrale¹¹²⁰.

Le criticità che l'applicazione di un simile modello comporta, nonché quelle generate da una sua eventuale trasposizione nelle relazioni esterne dell'Unione con altri Paesi terzi, saranno esaminate nel corso della seguente trattazione. In particolare, alla descrizione del contenuto della Dichiarazione seguirà una disamina concernente l'imputabilità di questo strumento e la sua natura giuridica. Successivamente, saranno evidenziati, da un lato, le modalità applicative della Dichiarazione UE-Turchia al fine di verificarne l'efficacia in concreto e, dall'altro, i profili problematici dal punto di vista della tutela dei diritti fondamentali dei soggetti coinvolti derivanti dalla sua esecuzione.

8.2. Il contenuto della Dichiarazione UE-Turchia

¹¹¹⁸ V. Decisione (UE) 2016/551 del Consiglio, del 23 marzo 2016, *che stabilisce la posizione che dev'essere adottata a nome dell'Unione europea in sede di comitato misto per la riammissione in merito a una decisione del comitato misto per la riammissione sulle modalità di attuazione per applicare gli articoli 4 e 6 dell'accordo di riammissione delle persone in posizione irregolare tra l'Unione europea e la Repubblica di Turchia a decorrere dal 1° giugno 2016*, in *GUUE* L 95 del 9 aprile 2016, p. 9.

¹¹¹⁹ V. Commissione europea, *EU-Turkey Statement. Four years on*, marzo 2020, disponibile *online*.

¹¹²⁰ C. FAVILLI, *Nel mondo dei “non-accordi”. Protetti sì, purché altrove*, in *Questione Giustizia*, 2020, pp. 143 ss., spec. p. 144; D. VITIELLO, *L'azione esterna dell'Unione europea in materia di immigrazione e asilo: linee di tendenza e proposte per il futuro*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2016, pp. 9 ss., spec. p. 34; M. MARCHEGIANI, L. MAROTTI, *L'accordo tra l'Unione europea e la Turchia per la gestione dei flussi migratori: cronaca di una morte annunciata?*, in *Diritto, immigrazione, cittadinanza*, 2016, pp. 59 ss., spec. pp. 59-60.

Il testo della Dichiarazione UE-Turchia del 18 marzo 2016 è contenuto in un comunicato stampa del Consiglio dell'Unione europea. In esso si riportano le misure concordate nell'ambito di un incontro avvenuto presso la sede del Consiglio europeo tra i Capi di Stato e di governo degli Stati membri e la controparte turca. Alla riunione erano presenti altresì il Presidente del Consiglio europeo e il Presidente della Commissione.

Dal comunicato emerge che l'incontro a seguito del quale la Dichiarazione è stata adottata è stato preceduto da altre due riunioni tra le stesse Parti aventi ad oggetto la cooperazione UE-Turchia per quanto riguarda, in particolare, la gestione della crisi migratoria.

Tale dialogo politico prende infatti le mosse dal c.d. Piano d'azione congiunto UE-Turchia, adottato il 15 ottobre 2015, con il quale le Parti individuano una serie di azioni da intraprendere al fine, da un lato, di supportare i siriani cui è stata riconosciuta la protezione temporanea in Turchia e le comunità locali che li ospitano e, dall'altro, di rafforzare la cooperazione nella lotta all'immigrazione clandestina¹¹²¹.

Pertanto, l'Unione dichiara la propria di intenzione di prestare sostegno economico e assistenza umanitaria ai siriani e alle comunità locali, supportando altresì i programmi di reinsediamento nazionali ed europei, nonché rafforzando le capacità operative delle autorità turche per quanto riguarda il contrasto alle attività dei trafficanti di esseri umani.

Dal canto suo, la Turchia si impegna ad applicare in maniera effettiva la propria legislazione interna in materia di immigrazione e asilo e, parallelamente, ad aumentare la capacità delle proprie guardie di costiera e frontiera nell'intercettare i migranti irregolari che intendono raggiungere il territorio dell'Unione via mare o via terra e ad accelerare la procedura di riammissione degli irregolari basata sugli accordi di riammissione esistenti.

L'attuazione del Piano d'azione dovrà essere monitorata congiuntamente dalla Commissione europea, dall'Alto Rappresentante e dal governo turco attraverso l'istituzione di un gruppo di lavoro di alto livello UE-Turchia in materia migratoria.

Nel corso del successivo vertice, tenutosi il 29 novembre 2015, le Parti hanno ribadito la volontà di intensificare la cooperazione per il sostegno dei siriani sotto protezione temporanea e la gestione della crisi migratoria provocata dalla situazione in Siria. In particolare, le iniziative adottate nell'ambito del Piano d'azione congiunto devono mirare a contenere il più possibile l'afflusso dei migranti irregolari, *“impedendo i viaggi verso la Turchia e l'UE, assicurando l'applicazione*

¹¹²¹ EU-Turkey joint action plan, 15 ottobre 2015, MEMO/15/5860, disponibile *online*.

delle disposizioni bilaterali di riammissione in vigore e rinviando rapidamente i migranti che non hanno bisogno di protezione internazionale nei rispettivi paesi d'origine"¹¹²².

La Dichiarazione del 18 marzo 2016 si inserisce in questo contesto e riprende quanto stabilito nel corso di un'ulteriore riunione tra i capi di Stato e di governo dell'UE e la Turchia tenutasi il 7 marzo 2016¹¹²³. Il 18 marzo, infatti, le Parti riconfermano il reciproco impegno “*ad attuare il piano d'azione comune attivato il 29 novembre 2015*”, concordando a tal fine alcuni “*punti supplementari*”. In questo senso, quindi, si può ritenere che l'atto rientri all'interno del dialogo politico instaurato tra l'Unione e la Turchia a partire dal 15 ottobre 2015 e sia volto a darvi attuazione, stabilendo più dettagliatamente gli impegni delle Parti.

Venendo al contenuto della Dichiarazione, essa dispone il rapido rimpatrio in Turchia di tutti i migranti irregolari che abbiano compiuto la traversata dalla Turchia alle isole greche dopo il 20 marzo 2016. Tutti i migranti che approdano sulle isole greche dovranno essere registrati e le domande di asilo proposte dovranno essere trattate individualmente sulla base di quanto previsto dalla c.d. direttiva procedure¹¹²⁴. Le persone che non fanno domanda di protezione internazionale e quelle la cui domanda è ritenuta inammissibile o infondata saranno rimpatriate in Turchia a spese dell'Unione in applicazione degli accordi bilaterali di riammissione esistenti¹¹²⁵. Parimenti, tutti i migranti irregolari intercettati nelle acque turche saranno ricondotti in Turchia.

La Dichiarazione assicura che i rimpatri avverranno nel pieno rispetto delle norme internazionali ed europee pertinenti e, specialmente, dei divieti di *refoulement* e di espulsioni collettive.

L'*escamotage* giuridico che garantisce la conformità dei (pur rapidi) rimpatri dei richiedenti asilo agli standard di tutela dei diritti internazionalmente riconosciuti consiste nell'applicazione alla Turchia dei concetti di “Paese di primo asilo” e di

¹¹²² Comunicato dell'Ufficio Stampa del Segretariato generale del Consiglio n. 870/15 del 29 novembre 2015, *Riunione dei capi di Stato o di governo dell'UE con la Turchia, 29.11.2015 - Dichiarazione UE-Turchia*, punto 7.

¹¹²³ V. Comunicato dell'Ufficio Stampa del Segretariato generale del Consiglio n. 807/16 dell'8 marzo 2016, *Dichiarazione dei capi di Stato o di governo dell'UE*.

¹¹²⁴ Direttiva 2013/32/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, *recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione (rifusione)*, in GUUE L 180 del 29 giugno 2013, p. 60.

¹¹²⁵ Il riferimento è all'accordo di riammissione UE-Turchia e all'accordo bilaterale di riammissione concluso tra Grecia e Turchia: V. Comunicato dell'Ufficio Stampa del Segretariato generale del Consiglio n. 807/16 dell'8 marzo 2016, cit., punto 3 lett. d).

“Paese terzo sicuro” di cui rispettivamente agli artt. 35 e 38 della direttiva procedure¹¹²⁶⁻¹¹²⁷.

Nel primo caso all’interessato è già stato riconosciuto nel Paese terzo lo status di rifugiato o, in mancanza, egli può comunque godere in detto Paese di una “protezione sufficiente”, che include il beneficio del *non-refoulement*, purché riammesso nel Paese stesso.

Nel secondo caso, invece, la persona non ha ancora ricevuto protezione, ma il Paese terzo può comunque garantire un accesso effettivo alla stessa¹¹²⁸. In particolare, le autorità degli Stati membri possono applicare il concetto di Stato terzo sicuro soltanto dopo aver accertato che non sussiste il rischio di persecuzione né di grave danno a carico dell’interessato, che il principio di *non-refoulement* è rispettato e, da ultimo, che esiste la possibilità di chiedere e ottenere lo status di rifugiato in conformità alla Convenzione di Ginevra¹¹²⁹.

Inoltre, l’applicazione del concetto di Paese terzo sicuro è subordinata all’introduzione, all’interno dell’ordinamento di ciascuno Stato membro, di norme che permettono di verificare se un dato Stato terzo può considerarsi sicuro per il richiedente in questione. Tali disposizioni devono precisare quale sia il metodo seguito dalle autorità competenti per effettuare tale valutazione (sia esso casistico o basato sull’adozione di una lista di Paesi terzi che si presumono sicuri) e prevedere un legame tra il richiedente e il Paese terzo in questione tale per cui sarebbe ragionevole per il primo recarvisi.

Resta salva la possibilità per il richiedente di contestare sia l’esistenza di un simile legame che il fatto che quel Paese non sia sicuro nel suo caso specifico¹¹³⁰.

¹¹²⁶ V. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio, del 16 marzo 2016, *Prossime fasi operative della cooperazione UE-Turchia in materia di migrazione*, COM(2016) 166, pp. 3-4. In particolare, la Turchia sarebbe qualificabile come Paese di primo asilo per i cittadini siriani e gli apolidi che risiedevano in Siria e come Paese terzo sicuro per i cittadini di Stati diversi dalla Siria.

¹¹²⁷ Per una trattazione approfondita di tali concetti si rinvia a S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell’immigrazione e dell’asilo dell’Unione europea*, cit., pp. 91-96. Per la genesi della nozione di Paese sicuro e per la sua applicazione nella prassi di alcuni Stati membri v. B. CORTESE, *L’esternalizzazione delle procedure di riconoscimento dello status di rifugiato tra competenze comunitarie e nazionali*, in *Il Diritto dell’Unione europea*, 2006, pp. 63 ss., spec. pp. 69 ss.

¹¹²⁸ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio, del 16 marzo 2016, *Prossime fasi operative della cooperazione UE-Turchia in materia di migrazione*, cit., p. 3.

¹¹²⁹ Art. 38 par. 1 dir. 2013/32/UE.

¹¹³⁰ Art. 38 par. 2 dir. 2013/32/UE.

Alle domande di protezione internazionale da parte di soggetti provenienti da Paesi terzi sicuri o da Paesi terzi di primo asilo può essere applicata una procedura accelerata: tali richieste possono infatti essere dichiarate inammissibili senza procedere ad una valutazione nel merito¹¹³¹.

L'applicazione dei concetti in esame e della relativa procedura è subordinata all'elaborazione, da parte degli Stati membri, di liste di Paesi terzi considerati sicuri, in linea con i criteri previsti dalla dir. 2013/32/UE.

Conseguentemente, se la Dichiarazione si basa sull'assunto per cui la Turchia è un Paese terzo sicuro, il buon funzionamento dello strumento richiede a Grecia e Turchia di modificare il proprio ordinamento interno: la Grecia, infatti, sarà tenuta ad inserire la Turchia nella lista dei Paesi terzi sicuri e ad introdurre norme procedurali dettagliate, mentre la Turchia dovrà garantire alle persone bisognose di protezione internazionale garanzie equivalenti a quelle previste dalla Convenzione di Ginevra¹¹³².

In base alla Dichiarazione, la Turchia si impegna inoltre a contrastare la creazione di nuove rotte marittime o terrestri di immigrazione irregolare verso l'Unione, collaborando a tal fine con quest'ultima e con i Paesi limitrofi.

L'atto in esame prevede poi una serie di misure compensative come contropartita rispetto all'assunzione da parte del governo turco dell'impegno a contenere i flussi e ad accogliere i richiedenti protezione sul proprio territorio.

La principale di esse è, senza dubbio, l'erogazione da parte dell'Unione di una somma pari a 3 miliardi di euro per finanziare progetti a sostegno dei rifugiati, specialmente in materia di assistenza umanitaria, salute, istruzione, infrastrutture e sostegno socioeconomico. Inoltre, esaurita la prima tranche di finanziamenti, l'UE si impegna ad erogare altrettanti fondi entro la fine del 2018¹¹³³.

Tale sostegno economico è erogato per il tramite del c.d. Strumento per i rifugiati in Turchia (in seguito anche: Strumento), un meccanismo di messa in

¹¹³¹ Tuttavia, è fatta salva la facoltà dell'interessato, per quanto riguarda l'applicazione del concetto di Stato terzo sicuro, di contestare, da un lato, la sussistenza di un legame con il Paese terzo in questione e, dall'altro, che quel Paese terzo non è sicuro nel suo caso specifico: V. art. 38 par. 2 della dir. 2013/32/UE.

¹¹³² Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio, del 16 marzo 2016, *Prossime fasi operative della cooperazione UE-Turchia in materia di migrazione*, cit., pp. 3-4.

¹¹³³ Il 28 giugno 2018, il Consiglio europeo ha deciso di avviare la seconda tranche della dotazione finanziaria dello Strumento. Mentre la prima tranche dovrebbe finanziare progetti che si esauriscono nel 2021, la seconda finanzierà progetti che saranno implementati fino al 2025. Inoltre si precisa che, dell'intero finanziamento promesso, una somma pari a 3.2 miliardi di euro è già stata erogata. V. Commissione europea, *EU-Turkey Statement. Four years on*, marzo 2020, disponibile *online*.

comune dei fondi istituito *ad hoc* con decisione della Commissione per coordinare finanziamenti provenienti da numerosi strumenti esistenti¹¹³⁴.

Ulteriore misura compensativa prevista dalla Dichiarazione è poi il c.d. “sistema 1 a 1”, in virtù del quale “*Per ogni siriano rimpatriato in Turchia dalle isole greche un altro siriano sarà reinsediato dalla Turchia all’UE*”, accordando priorità “*ai migranti che precedentemente non siano entrati o non abbiano tentato di entrare nell’UE in modo irregolare*”.

Si tratta, in sostanza, di un parametro numerico volto ad individuare un numero di reinsediamenti dalla Turchia nell’Unione pari al numero di migranti irregolari rimpatriati dalle isole greche in Turchia. Tuttavia, per comprendere a fondo il funzionamento di questo meccanismo si rendono necessarie alcune precisazioni.

Innanzitutto, il reinsediamento si svolge “*nel quadro degli impegni esistenti*”¹¹³⁵: il riferimento è agli impegni assunti in base al programma europeo di reinsediamento e alle decisioni sulla ricollocazione del 2015¹¹³⁶. Pertanto, i 18.000 posti citati nella Dichiarazione sono sottratti ai 22.504 posti che erano già stati destinati al reinsediamento nel corso della riunione del Consiglio del 25 luglio 2015¹¹³⁷.

In aggiunta, la Dichiarazione prevede che qualora si esauriscano le unità disponibili in base al programma di reinsediamento, sarà possibile aggiungere ulteriori 54.000 posti, sottraendoli dalle 160.000 unità stabilite dalle decisioni sulla ricollocazione¹¹³⁸.

In altre parole, dunque, la Dichiarazione non reca da parte degli Stati membri un impegno all’accoglienza di rifugiati provenienti dalla Turchia aggiuntivo ed

¹¹³⁴ V. Decisione della Commissione, del 24 novembre 2015, *relativa al coordinamento delle iniziative dell’Unione e degli Stati membri tramite un meccanismo di coordinamento — lo strumento per la Turchia a favore dei rifugiati*, in *GUUE* C 407 dell’8 dicembre 2015, p. 8. Sullo Strumento per la Turchia a favore dei rifugiati v. *supra*, sez. I, cap. 1, par. 1.4.2.

¹¹³⁵ Comunicato dell’Ufficio Stampa del Segretariato generale del Consiglio n. 807/16 dell’8 marzo 2016, cit., punto 1.

¹¹³⁶ 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*, in *GUUE* L 239 del 15 settembre 2015, p. 146; 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*, in *GUUE* L 248 del 24 settembre 2015, p. 80.

¹¹³⁷ V. Raccomandazione della Commissione 2015/914, dell’8 giugno 2015, *relativa a un programma di reinsediamento europeo*, in *GUUE* L 148 del 13 giugno 2015, pp. 32-37.

¹¹³⁸ V. Decisione (UE) 2016/1754 del Consiglio, *che modifica la decisione (UE) 2015/1601 che istituisce misure temporanee nel settore della protezione internazionale a beneficio dell’Italia e della Grecia del 29 settembre 2016*, in *GUUE* L 268 del 1° ottobre 2016, p. 82.

ulteriore rispetto a quello già da essi assunto con le decisioni sulla ricollocazione del 2015 e il programma europeo di reinsediamento; si tratta, piuttosto di “un’operazione di *restyling*” di impegni già esistenti.

Infine, il funzionamento del “sistema 1 a 1” è limitato da un tetto massimo: esso, infatti, si interrompe quando il numero dei rimpatri supera le 72.000 unità.

Al netto di queste considerazioni è quindi agevole dedurre che la stretta connessione tra rimpatrio e reinsediamento non è informata alla condivisione degli oneri tra Unione e Turchia per quanto riguarda l’accoglienza dei migranti. A tal riguardo, basti pensare che gli Stati membri si sono resi disponibili a reinsediare un massimo di 72.000 persone a fronte dei 4 milioni di rifugiati e richiedenti asilo attualmente presenti in Turchia e che, a fine settembre 2021, i rifugiati siriani effettivamente reinsediati nell’Unione ammontavano soltanto a 31.000¹¹³⁹.

Il meccanismo in esame è, invece, ispirato dalla volontà politica di dissuadere i migranti dall’affidarsi ai trafficanti di persone per raggiungere l’Europa, incentivandoli al contempo ad utilizzare i canali di immigrazione regolare. Detto altrimenti, la “carota” del reinsediamento fa da contraltare al “bastone” del rimpatrio.

La Dichiarazione prevede altresì che, una volta terminati gli attraversamenti irregolari fra la Turchia e l’Unione, gli Stati membri potranno attivare, su base volontaria, un programma di ammissione umanitaria.

Ulteriori incentivi proposti dall’Unione alla controparte turca al fine di rafforzare la cooperazione consistono nell’impegno a rilanciare il processo di adesione e ad accelerare l’adempimento della tabella di marcia sulla liberalizzazione dei visti per l’ingresso dei cittadini turchi nell’Unione.

Tuttavia, alla luce della situazione suesposta¹¹⁴⁰, la liberalizzazione dei visti e l’adesione appaiono allo stato attuale obiettivi alquanto difficili da realizzare.

8.3. L’imputabilità e la natura giuridica della Dichiarazione UE-Turchia

La Dichiarazione UE-Turchia è connotata dalla massima flessibilità e informalità: infatti, essa, da un lato, è contenuta in un comunicato stampa del Segretariato generale del Consiglio e, dall’altro, è stata conclusa dai Capi di Stato e di governo degli Stati membri riuniti nella sede del Consiglio europeo, senza

¹¹³⁹ V. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Relazione sulla migrazione e l’asilo*, 29 settembre 2021, COM(2021) 590, p. 19.

¹¹⁴⁰ V. par. 7.1.

quindi rispettare la procedura per la stipulazione degli accordi internazionali prevista dall'art. 218 TFUE.

Quest'ultima disposizione, come noto, attribuisce un ruolo centrale al Consiglio in tutte le fasi della procedura, nella misura in cui esso “*autorizza l'avvio dei negoziati, definisce le direttive di negoziato, autorizza la firma e conclude gli accordi*”¹¹⁴¹.

Rilevante è anche la funzione del Parlamento europeo: esso, infatti, partecipa alla fase di conclusione dell'accordo, essendo chiamato ad esprimere un parere o, a seconda dei casi, ad approvare l'accordo prima che il Consiglio adotti la decisione relativa alla sua conclusione.

Più generale, poi, vi è l'obbligo di tenere costantemente informato il Parlamento europeo nel corso di tutte le fasi della procedura.

Infine, la procedura in esame può comprendere la consultazione della Corte di giustizia, che si pronuncia – su domanda di uno Stato membro, del Parlamento europeo, del Consiglio o della Commissione – sulla conformità dell'accordo internazionale con il diritto dell'Unione¹¹⁴².

Il carattere destrutturato e “deformalizzato” della Dichiarazione rende assai complicato stabilirne l'imputabilità ed il valore giuridico.

Per quanto riguarda la posizione delle Istituzioni sul punto, il Consiglio europeo, la Commissione ed il Consiglio hanno escluso che lo *Statement* sia un accordo internazionale stipulato informalmente.

La natura giuridica della Dichiarazione è stata poi oggetto di uno specifico dibattito all'interno del Parlamento europeo e di un parere del Servizio giuridico del Parlamento europeo¹¹⁴³.

Quest'ultimo, invocando elementi formalistici – quali la terminologia utilizzata nello *Statement*, la mancanza delle firme e della pubblicazione dell'atto in Gazzetta Ufficiale – ha escluso che la Dichiarazione possa essere considerata un accordo internazionale. Si tratterebbe piuttosto di uno strumento non vincolante che si inserisce all'interno del dialogo politico già esistente tra Unione e Turchia nel

¹¹⁴¹ Art. 218 par. 2 TFUE

¹¹⁴² Per l'esame della procedura di stipulazione degli accordi internazionali da parte dell'Unione v. *supra*, sez. I, cap. 2, par. 2.1.

¹¹⁴³ Il parere è stato esposto oralmente nella seduta del 9 maggio 2016 della Commissione Libertà civili, giustizia e affari interni del Parlamento europeo (LIBE): Aspetti giuridici della dichiarazione UE-Turchia del 18 marzo 2016, LIBE/8/06399, Presentazione a cura del servizio giuridico.

settore dell'immigrazione e dell'asilo e che, nonostante la formulazione poco chiara, è conforme al diritto UE¹¹⁴⁴.

La questione è stata sottoposta all'attenzione della Corte di giustizia, che tuttavia si è pronunciata soltanto con riguardo all'imputabilità della Dichiarazione, evitando di statuire espressamente in merito alla sua natura giuridica¹¹⁴⁵.

¹¹⁴⁴ Non è mancata, tuttavia, l'opinione dissenziente di alcuni europarlamentari, che hanno accusato di "trasformismo" la Commissione ed il Consiglio: in un primo momento, infatti, le Istituzioni si sarebbero riferite allo strumento con il termine "accordo", per "declassarlo" a "dichiarazione" dopo aver realizzato le implicazioni giuridiche che la qualificazione "accordo internazionale" porta con sé. V. N. NIELSEN, *EU-Turkey Deal Not Legal Binding Says EP Legal Chief*, in *EuObserver* del 10 marzo 2016, disponibile *online*.

¹¹⁴⁵ L'atteggiamento estremamente prudente della Corte di giustizia, che si è dichiarata incompetente anziché rigettare il ricorso per difetto di legittimazione ad agire dei ricorrenti, è stato variamente interpretato (e in alcuni casi giustificato) dalla dottrina. Da un lato, v'è chi attribuisce la prudenza della Corte all'imprecisione e alla flessibilità del quadro giuridico esistente, nonché al fatto che la soluzione delle questioni sottese alla pronuncia presuppone un dibattito e delle decisioni politiche che non spetta ai giudici di Lussemburgo adottare: V. in tal senso L. LEBOEUF, *La Cour de justice face aux dimensions externes de la politique commune de l'asile et de l'immigration. Un défaut de constitutionnalisation?*, in *Revue trimestrelle de droit européen*, 2019, pp. 55-66. A simili conclusioni perviene anche I. GOLDNER LANG, *Towards "Judicial Passivism" in EU Migration and Asylum Law? Preliminary Thoughts for the Final Plenary Session of the 2018 Odysseus Conference*, in *eumigrationlawblog.eu*, 2018, disponibile *online*. L'A. considera le pronunce emesse dal Tribunale e dalla Corte di giustizia nel caso *NF c. Consiglio europeo* un esempio di "passivismo giuridico in senso stretto": si tratterebbe di ipotesi in cui i giudici, pur essendo competenti a decidere, scelgono deliberatamente di dichiararsi incompetenti al fine di non pronunciarsi su di una determinata questione. Un simile atteggiamento della Corte, non infrequente nel settore del diritto europeo dell'immigrazione e dell'asilo, sarebbe suscettibile di produrre "*far-reaching effects both for EU migration and asylum law and for the future development of EU law in general*" in quanto la Corte, rinunciando all'esercizio del proprio potere giurisdizionale, finirebbe per legittimare non solo l'operato delle Istituzioni e degli Stati membri, ma anche, in ultima analisi, la discutibile condotta tenuta dalla controparte turca nell'attuazione della Dichiarazione. Dall'altro lato, v'è chi sostiene che la decisione della Corte di giustizia riflette la territorialità del campo di applicazione del diritto dell'Unione il quale, in una logica "westfaliana", viene fatto coincidere con il territorio dell'Unione e con il suo popolo: v. in questo senso T. SPIJKERBOER, *Bifurcation of people, bifurcation of law: externalization of migration policy before the EU Court of Justice*, in *Journal of Refugee Studies*, 2018, pp. 216 ss.

L'ordinanza emessa dal Tribunale nel caso *NF c. Consiglio europeo* trae origine da un ricorso proposto ai sensi dell'art. 263 TFUE da un richiedente asilo pakistano giunto in Grecia via mare dalle coste turche nel marzo 2016¹¹⁴⁶.

Sul presupposto che la Dichiarazione sia qualificabile alla stregua di un accordo internazionale concluso dal Consiglio europeo, il ricorrente chiede al Tribunale l'annullamento dell'atto impugnato invocando, a sostegno del ricorso, sia il mancato rispetto della Carta – in particolare degli artt. 1, 18 e 19 CDFUE – che la violazione della procedura prevista dall'art. 218 TFUE¹¹⁴⁷.

Il Consiglio europeo, per parte sua, eccepisce la manifesta irricevibilità del ricorso e produce documentazione idonea ad attestare che, a suo dire, la Dichiarazione sarebbe stata “*solo il frutto di un dialogo internazionale tra gli Stati membri e la [Repubblica di] Turchia e, alla luce del suo contenuto e delle intenzioni dei suoi autori, [non sarebbe] destinata a produrre effetti giuridici vincolanti né a costituire un accordo o un trattato*”¹¹⁴⁸.

La Commissione ed il Consiglio sono di pari avviso: mentre la prima fa leva sulla terminologia utilizzata – in particolare l'uso nella versione inglese del verbo “*will*” invece di “*shall*” – per escludere che lo *Statement* possa essere considerato un accordo giuridicamente vincolante¹¹⁴⁹, il secondo precisa di non essere in alcun modo coinvolto nel dialogo svoltosi tra i rappresentanti degli Stati membri e la Turchia¹¹⁵⁰.

Il Tribunale respinge il ricorso, dichiarando la propria incompetenza a conoscere dello stesso in quanto l'atto impugnato non sarebbe imputabile ad alcuna Istituzione, organo o organismo dell'Unione. Si tratterebbe, al contrario, di un atto adottato dai rappresentanti degli Stati membri riuniti nell'ambito del Consiglio europeo, che non agiscono tanto in qualità di membri dell'Istituzione, quanto nella loro qualità di capi di Stato o di governo dei singoli Stati membri. Atti simili sono sottratti al sindacato di legittimità della Corte di giustizia, competente a statuire unicamente sulla legittimità di atti che promanano da organi comunitari.

¹¹⁴⁶ Tribunale dell'UE, ordinanza del 28 febbraio 2017, causa T-192/16, *NF c. Consiglio europeo*. v. anche Tribunale dell'UE, ordinanze 28 febbraio 2017, causa T-193/16, *NG c. Consiglio europeo* e causa T-257/16, *NM c. Consiglio europeo*.

¹¹⁴⁷ Ricorso proposto il 22 aprile 2016 – *NF/Consiglio europeo* (Causa T-192/16), in *GUUE* C 232 del 27 giugno 2016, p. 25.

¹¹⁴⁸ *Ibidem*, punto 27.

¹¹⁴⁹ Per la natura non vincolante della Dichiarazione propendono anche S. PEERS, *The draft EU/Turkey deal on migration and refugees: is it legal?*, in *EU Law Analysis*, 16 marzo 2016, disponibile *online* e K. BABICKÁ, *EU-Turkey deal seems to be schizophrenic*, in *migrationonline.cz*, 22 marzo 2016, disponibile *online*.

¹¹⁵⁰ Tribunale dell'UE, *NF c. Consiglio europeo*, cit., punti 29-31.

L'ordinanza precisa che, al fine di stabilire l'autore dell'atto, occorre valutare il suo contenuto ed il contesto in cui lo *Statement* è stato adottato. Tuttavia, il contenuto non viene considerato a causa dell'ambiguità dei termini utilizzati; quanto al contesto, il Tribunale si serve della documentazione fornita dal Consiglio europeo per dimostrare che la riunione conclusasi con l'adozione della Dichiarazione si è svolta nel corso di un vertice tra Capi di Stato tenutosi a margine di un'altra riunione del Consiglio europeo svoltosi lo stesso giorno.

Né tale ricostruzione sarebbe messa in discussione dalla partecipazione alla riunione del Presidente del Consiglio europeo e dal Presidente della Commissione. Invero, mentre il primo avrebbe agito a nome e in rappresentanza dei Capi di Stato e di governo dell'Unione, la presenza del secondo sarebbe giustificata dal fatto che la riunione del 18 marzo 2016 costituiva una prosecuzione del dialogo politico iniziato dalla stessa Commissione nell'ottobre 2015¹¹⁵¹.

Quanto alla natura giuridica della Dichiarazione, il Tribunale si limita ad affermare, *ad abundatiam*, che “*anche supponendo che un accordo internazionale possa essere stato concluso informalmente nel corso della riunione del 18 marzo 2016, [...] tale accordo sarebbe intervenuto tra i capi di Stato o di governo degli Stati membri dell'Unione e il Primo ministro turco*”¹¹⁵².

La Corte di giustizia, adita in sede di appello, respinge l'impugnazione con ordinanza di manifesta irricevibilità, ritenendo la formulazione del ricorso eccessivamente vaga ed imprecisa¹¹⁵³.

In un passaggio della sentenza emessa nel caso *Access Info Europe c. Commissione* il Tribunale dell'UE sembrerebbe propendere per la natura non vincolante della Dichiarazione, nella misura in cui si riferisce a “*impegni politici negoziati e conclusi, con la denominazione di «dichiarazioni UE-Turchia», tra i capi di Stato o di governo dell'Unione e la loro controparte turca*”¹¹⁵⁴.

Né indicazioni più chiare circa la natura giuridica della Dichiarazione provengono dalla Corte EDU: nella sentenza *J.R. e altri c. Grecia*, avente ad oggetto le condizioni di accoglienza (e di detenzione) dei migranti sulle isole greche, lo *Statement* viene definito prima “*un accord sur l'immigration*

¹¹⁵¹ *Ibidem*, punto 68.

¹¹⁵² *Ibidem*, punto 72.

¹¹⁵³ Corte giust., ordinanza del 12 settembre 2018, cause riunite da C-208/17 P a C-210/17 P, *NF e altri c. Consiglio europeo*.

¹¹⁵⁴ Tribunale dell'UE, sentenza del 7 febbraio 2018, causa T-852/16, *Access Info Europe c. Commissione europea*, punto 84.

conclu...entre les États membres de l'Union européenne et la Turquie" e poi come "une déclaration visant à lutter contre les migrations irrégulières"¹¹⁵⁵.

Per quanto riguarda il profilo dell'imputabilità, l'attribuzione della paternità della Dichiarazione agli Stati membri anziché all'Unione è alquanto discutibile.

Come noto, il diritto dell'Unione non esclude, in linea di principio, che gli Stati membri agiscano all'interno della cornice giuridica del diritto internazionale pubblico, stipulando accordi tra di loro o con gli Stati terzi¹¹⁵⁶. A tal fine, non è infrequente che gli Stati membri deleghino i rappresentanti delle Istituzioni ad agire in nome e per conto loro al di fuori del diritto dell'Unione¹¹⁵⁷.

Tuttavia, ciò non corrisponde a quel che è accaduto nel caso di specie: alla luce di quanto sarà subito esposto, la Dichiarazione appare piuttosto un atto riconducibile all'Unione.

Innanzitutto, il testo dello *Statement* è contenuto in un comunicato stampa pubblicato sul sito del Consiglio e le iniziative in esso previste sono presentate come "punti di azione supplementari" del Piano di azione congiunto attivato nel novembre 2015 dalla Commissione. Si noti peraltro che la stessa Commissione, solo due giorni prima della riunione con il Primo ministro turco, aveva preannunciato il contenuto della Dichiarazione in una Comunicazione rivolta alle altre Istituzioni politiche, intitolata "Prossime fasi operative della cooperazione UE-Turchia in materia di migrazione"¹¹⁵⁸. Se la terminologia utilizzata in un comunicato stampa può risultare ambigua a causa del suo linguaggio giornalistico, non si può dire lo stesso per atti ufficiali quali le Comunicazioni della Commissione.

Inoltre, i fondi erogati, seppur gravanti sostanzialmente in parte sul bilancio dell'Unione e in parte su quello dei singoli Stati membri, sono stati formalmente iscritti nel bilancio dell'UE e sono amministrati per l'intero dalla Commissione, che ha l'ultima parola in merito alla gestione degli stessi¹¹⁵⁹.

¹¹⁵⁵ Corte EDU, sentenza 25 gennaio 2018, ric. n. 22696/16, *J.R. e altri c. Grecia*, punti 7 e 39.

¹¹⁵⁶ Purché non si tratti di accordi conclusi in settori che rientrano all'interno della competenza esclusiva dell'Unione: si veda ad es. Corte giust., sentenza 30 giugno 1993, cause riunite C-181/91 e C-248/91, *Parlamento c. Consiglio e Commissione*, punto 16.

¹¹⁵⁷ V. Corte giust., sentenza 27 novembre 2012, causa C-370/12, *Pringle*, punto 158.

¹¹⁵⁸ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio, del 16 marzo 2016, *Prossime fasi operative della cooperazione UE-Turchia in materia di migrazione*, cit.

¹¹⁵⁹ Circostanza questa che, per alcuni, giustificherebbe la riluttanza dimostrata dagli Stati membri a destinare le loro quote allo Strumento: V. L. DEN HERTOOG, *EU Budgetary Responses to the 'Refugee Crisis'. Reconfiguring the Funding Landscape*, cit., p. 8.

Infine, ulteriore elemento che fa propendere per l'attribuzione della Dichiarazione all'Unione e non ai suoi Stati membri deriva dall'esame della prassi successiva relativa alla sua attuazione: si pensi, a questo proposito, alle relazioni periodiche presentate dalla Commissione alle altre Istituzioni politiche¹¹⁶⁰.

Sulla riconducibilità della Dichiarazione all'Unione anziché ai suoi Stati membri concorda, peraltro, anche la dottrina, che sottolinea come l'attribuzione della paternità dell'atto in questione agli Stati membri sarebbe problematica sotto il profilo dell'art. 3 par. 2 TFUE¹¹⁶¹.

Quanto alla natura giuridica della Dichiarazione, in relazione alla quale la Corte di giustizia ha evitato di pronunciarsi, la questione è assai complessa e dibattuta.

Giova preliminarmente ricordare che, secondo il diritto internazionale e il diritto dell'Unione, la forma di un atto, il suo *nomen iuris* o la procedura seguita per la sua adozione non assumono alcuna rilevanza ai fini della qualificazione dello stesso come accordo internazionale¹¹⁶².

A conferma di tale orientamento si è espressa dapprima la Corte internazionale di giustizia, la quale ha affermato che la natura vincolante di un atto è desumibile non tanto dalla sua forma, quanto piuttosto dal suo contenuto e dalle circostanze

¹¹⁶⁰ V. ad es. Relazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio, del 6 settembre 2017, *Settima relazione sui progressi compiuti nell'attuazione della dichiarazione UE-Turchia*, COM(2017) 470.

¹¹⁶¹ V. M. GATTI, A. OTT, *The EU-Turkey statement: legal nature and compatibility with EU institutional law*, in S. CARRERA, J. SANTOS VARA, T. STRIK (edited by), *Constitutionalising the external dimensions of EU migration policies in times of crisis. Legality, Rule of Law and Fundamental Rights Reconsidered*, Cheltenham, 2019, pp. 175-200, spec. pp. 184-186; E. CANNIZZARO, *Disintegration Through Law?*, in *European Papers*, 2016, pp. 3-6, spec. pp. 4-5; T. SPIJKERBOER, *Bifurcation of people, bifurcation of law: externalization of migration policy before the EU Court of Justice*, cit., spec. p. 225.

Secondo questa posizione, la materia di cui allo *Statement* sarebbe oggetto di competenza esterna esclusiva dell'Unione, nella misura in cui l'agire esterno degli Stati membri sarebbe idoneo ad "incidere su norme comuni o ad alterarne la portata". In particolare, le "norme comuni" rilevanti consisterebbero nella dir. 2013/32/UE e nell'accordo di riammissione UE-Turchia.

¹¹⁶² V. la definizione di trattato internazionale di cui all'art. 2 par. 1 lett. a) della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 e della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati tra Stati e organizzazioni internazionali o tra organizzazioni internazionali del 1986, che riflette il diritto internazionale consuetudinario, stando alla quale "il termine «trattato» indica un accordo internazionale concluso per iscritto tra Stati e regolato dal diritto internazionale, che sia costituito da un solo strumento o da due o più strumenti connessi, qualunque ne sia la particolare denominazione".

della sua conclusione, da cui sia possibile ricavare l'effettiva volontà delle Parti di obbligarsi¹¹⁶³.

Per contro, atti che si limitano a dare conto di quanto discusso dalle Parti e a riassumere i punti sui quali esse concordano o dissentono non sono da considerarsi accordi internazionali, dal momento che non fanno sorgere diritti ed obblighi diversi ed ulteriori rispetto a quelli già esistenti¹¹⁶⁴.

A simili conclusioni è pervenuta in seguito anche la Corte di Lussemburgo, la quale sulla nozione di "accordo internazionale" ha statuito che "*il termine va inteso in senso generale, designa cioè ogni impegno a carattere vincolante assunto da soggetti di diritto internazionale, indipendentemente dalla sua forma*"¹¹⁶⁵.

In effetti, è proprio facendo applicazione di tali criteri giurisprudenziali che la dottrina maggioritaria propende per la natura vincolante della Dichiarazione UE-Turchia¹¹⁶⁶.

¹¹⁶³ CIG, sentenza 26 maggio 1961, *Affare concernente il tempio di Preah Vihear (Cambogia c. Thailandia)*, in *I.C.J. Reports*, 1961, p. 17, spec. pp. 33-34; CIG, sentenza 19 dicembre 1978, *Piattaforma continentale del Mare Egeo (Grecia c. Turchia)*, in *I.C.J. Reports*, 1978, p. 3, punto 96; CIG, sentenza 1° luglio 1994, *Delimitazione marittima e delle questioni territoriali tra Qatar e Bahrain (competenza e ricevibilità)*, in *I.C.J. Reports*, 1994, p. 112, punto 23.

¹¹⁶⁴ CIG, *Delimitazione marittima e delle questioni territoriali tra Qatar e Bahrain (competenza e ricevibilità)*, cit., par. 25.

¹¹⁶⁵ Corte giust., Parere 1/75 dell'11 novembre 1975, in *Racc.* p. 1369; Corte giust., sentenza 9 agosto 1994, causa C-327/91, *Francia c. Commissione*, in *Racc.* p. 3641, punto 27; Corte giust., sentenza 26 novembre 2014, cause riunite C-103/12 e C-165/12, *Parlamento e Commissione c. Consiglio*, in *Racc. dig.*, punto 83.

¹¹⁶⁶ C. FAVILLI, *Nel mondo dei "non-accordi". Protetti sì, purché altrove*, cit., pp. 148-150, in cui l'A. riprende le tesi già espresse nel precedente contributo C. FAVILLI, *La cooperazione UE-Turchia per contenere il flusso dei migranti e richiedenti asilo: obiettivo riuscito?*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2016, pp. 405-426, spec. pp. 418-423. V. inoltre M. MARCHEGIANI, L. MAROTTI, *L'accordo tra l'Unione europea e la Turchia per la gestione dei flussi migratori: cronaca di una morte annunciata?*, cit., pp. 72-73; E. CANNIZZARO, *Disintegration Through Law?*, cit., pp.3-4; T. SPIJKERBOER, *Minimalist Reflections on Europe, Refugees and Law*, in *European Papers*, 2016, pp. 533-558, spec. pp. 551-555; O. CORTEN, M. DONY, *Accord politique ou juridique : Quelle est la nature du "machin" conclu entre l'UE et la Turquie en matière d'asile?*, in *EU Immigration and Asylum Law and Policy*, del 10 giugno 2016, disponibile online; F. DE VITTOR, *Responsabilità degli Stati e dell'Unione europea nella conclusione e nell'esecuzione di 'accordi' per il controllo extraterritoriale della migrazione*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2018, pp. 5-27, spec. p. 18; G. CAGGIANO, *Are You Syrious? Il diritto europeo delle migrazioni dopo la fine dell'emergenza alla frontiera orientale dell'Unione*, in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, 2017, pp. 7-25, spec. pp. 11-12.

Così, la volontà delle Parti di obbligarsi potrebbe dedursi dal testo dell'atto: ivi si legge, infatti, che le Parti “*hanno deciso*” di porre fine all’immigrazione irregolare dalla Turchia verso l’Unione e che, a tal fine, “*hanno concordato*” di intraprendere alcune iniziative.

Inoltre, le modifiche apportate dalle Parti ai rispettivi ordinamenti interni al fine di dare attuazione agli impegni previsti dallo *Statement* costituirebbero un indizio del carattere vincolante degli obblighi in esso contenuti¹¹⁶⁷. In questo senso, ad esempio, la Turchia ha riformato la propria legislazione interna in materia di protezione internazionale, l’Unione ha modificato le decisioni sulla ricollocazione al fine di garantire il funzionamento del “sistema 1 a 1” e la Grecia ha adottato delle misure specifiche per consentire il rapido rimpatrio in Turchia dei migranti e richiedenti asilo sbarcati sulle isole greche¹¹⁶⁸.

Da ultimo, decisiva per la qualificazione dell'atto alla stregua di un accordo internazionale concluso dall’Unione sarebbe la circostanza per cui alcuni degli impegni che figurano nello *Statement* non sarebbero soltanto riproduttivi di obblighi già esistenti, ma avrebbero un contenuto innovativo e sarebbero idonei ad incidere su preesistenti norme UE. Si tratterebbe, in particolare, degli impegni

¹¹⁶⁷ In tal senso argomenta ad es. T. SPIJKERBOER, *Minimalist Reflections on Europe, Refugees and Law*, cit., pp. 551 e 553.

¹¹⁶⁸ V. L. 4375/2016 adottata il 1° aprile 2016 dal Parlamento greco e successive modifiche. Sul punto si veda ECRE, *Greece urgently adopts controversial law to implement EU-Turkey deal*, 8 aprile 2016, disponibile *online* e Servizio giuridico del Greek Council for Refugees, *Country Report: Greece*, pubblicato da ECRE e aggiornato al 2019, disponibile *online*. Da quest’ultimo rapporto risulta che l’attuazione della Dichiarazione UE-Turchia ha comportato una dicotomia delle procedure d’asilo applicate in Grecia: le domande di asilo presentate dai richiedenti sbarcati sulle isole greche dopo il 20 marzo 2016 sono infatti assoggettate ad una procedura accelerata di frontiera che prevede garanzie più limitate rispetto alla procedura ordinaria.

La politica greca di immigrazione e asilo è stata poi radicalmente riformata con la successiva L. 4636/2019, adottata il 1° novembre 2019 ed entrata in vigore il 1° gennaio 2020, nota anche come International Protection Act (IPA). Questa disciplina, modificata in senso ancora meno garantista con un emendamento adottato il 9 maggio 2020, è stata severamente criticata dagli organi nazionali e internazionali di tutela dei diritti umani, in quanto abbassa ulteriormente gli standard di protezione e, parallelamente, introduce sempre maggiori ostacoli sostanziali e procedurali alla presentazione e all’accoglimento delle domande di protezione internazionale, al punto da esporre i richiedenti al pericolo di *refoulement*: cfr. Country Report cit., pp. 31-32.

finanziari, della qualificazione della Turchia come Paese sicuro su cui si fonda il meccanismo dei rimpatri¹¹⁶⁹ e del “sistema 1 a 1”¹¹⁷⁰.

Una simile ricostruzione rileva sotto il profilo del mancato rispetto, da parte della Dichiarazione UE-Turchia, della procedura prevista dall’art. 218 TFUE per la conclusione degli accordi internazionali. Invero la Corte di giustizia – argomentando dal carattere “costituzionale” che l’art. 218 TFUE riveste per l’ordinamento dell’Unione¹¹⁷¹⁻¹¹⁷² – ha statuito che la violazione di tale procedura comporta, sul piano interno, l’invalidità della decisione di conclusione dell’accordo, sebbene quest’ultimo continui a vincolare l’Unione sul piano internazionale¹¹⁷³.

In casi del genere, pertanto, la conciliazione della sfera interna con quella esterna sarà possibile soltanto qualora l’Unione ponga fine all’accordo attraverso le modalità stabilite dallo stesso oppure proceda alla sua rinegoziazione¹¹⁷⁴.

Tuttavia, alla luce della sentenza *NF c. Consiglio europeo* è assai improbabile che la Corte di giustizia possa in futuro giungere a dichiarare l’illegittimità dello *Statement* per violazione dell’art. 218 TFUE.

¹¹⁶⁹ Così C. FAVILLI, *La cooperazione UE-Turchia per contenere il flusso dei migranti e richiedenti asilo: obiettivo riuscito?*, cit., pp. 418-421.

¹¹⁷⁰ Così M. GATTI, A. OTT, *The EU-Turkey statement: legal nature and compatibility with EU institutional law*, cit., p. 196.

¹¹⁷¹ V. Corte giust., sentenza 9 agosto 1994, *Francia c. Commissione*, cit., punto 28, che richiama quanto espresso dalle Conclusioni dell’Avvocato Generale Giuseppe Tesouro, presentate il 16 dicembre 1993, in causa C-327/91, *Francia c. Commissione*, punto 37. Si veda inoltre, più di recente, Corte giust., sentenza 16 luglio 2015, causa C-425/13, *Commissione c. Consiglio*, in *Racc. dig.*, punto 62.

¹¹⁷² Il rispetto della procedura di cui all’art. 218 TFUE assicura infatti il rispetto dell’equilibrio interistituzionale e del principio di leale cooperazione tra le Istituzioni sancito dall’art. 13 par. 2 TUE ed è tanto più importante in quanto il mancato rispetto di questa procedura è suscettibile di produrre effetti anche sul piano del diritto internazionale: sul punto si veda P. KOUTRAKOS, *EU International Relations Law*, cit. p. 158.

¹¹⁷³ V. Corte giust., sentenza 26 novembre 2014, *Parlamento e Commissione c. Consiglio*, cit.; Corte giust., sentenza 9 agosto 1994, *Francia c. Commissione*, cit. Nel primo caso la Corte di giustizia ha annullato la decisione di conclusione dell’accordo internazionale, la quale avrebbe dovuto essere adottata dal Consiglio previa approvazione (e non mera consultazione) del PE. Nel secondo caso, la Corte ha annullato l’atto con il quale la Commissione aveva concluso con gli Stati Uniti un accordo internazionale relativo all’applicazione delle regole sulla concorrenza, accogliendo così l’argomento della Francia basato sull’incompetenza della Commissione a concludere l’accordo. Il Trattato prevede infatti che la Commissione sia competente soltanto limitatamente alla fase della negoziazione degli accordi; la fase della conclusione spetta invece al Consiglio.

¹¹⁷⁴ P. KOUTRAKOS, *EU International Relations Law*, cit. pp. 159-160.

Invero, la conclusione per cui si tratterebbe di un atto attribuibile agli Stati membri anziché all'Unione esclude non solo l'esperibilità di ulteriori ricorsi di annullamento, ma anche la possibilità che la Corte di Lussemburgo possa essere chiamata a pronunciarsi sulla compatibilità della Dichiarazione con il diritto dell'Unione in virtù di una questione pregiudiziale di validità sollevata da un giudice greco nell'ambito di un giudizio interno¹¹⁷⁵.

Per quanto riguarda poi l'efficacia sul piano internazionale di un accordo concluso in violazione delle norme interne sulla competenza a stipulare, il diritto internazionale consuetudinario prevede, in generale, che esso continui a produrre effetti, non potendo le Parti invocare le disposizioni della propria legislazione interna per giustificare la mancata esecuzione di un trattato¹¹⁷⁶.

Tuttavia, come noto, questa regola subisce un'eccezione: la violazione del diritto interno concernente la competenza a stipulare può essere invocata come causa di invalidità dell'accordo sul piano internazionale purché si tratti di una violazione manifesta – ossia riconoscibile dalla controparte in buona fede – di una norma considerata di importanza fondamentale per il diritto interno della Parte che la fa valere¹¹⁷⁷.

Va peraltro sottolineato che, in passato, la Corte internazionale di giustizia ha mostrato una certa prudenza nel riconoscere l'esistenza di questi presupposti¹¹⁷⁸ e che la complessità del diritto UE in materia di competenze esterne potrebbe contribuire a ridurre ulteriormente la portata di tale eccezione¹¹⁷⁹.

Ciononostante, v'è chi ritiene che nel caso di specie sussistano le condizioni affinché l'Unione possa invocare l'art. 46 della Convenzione di Vienna. Da un lato,

¹¹⁷⁵ Al contrario, tale possibilità non sarebbe stata esclusa se la Corte di giustizia avesse dichiarato il ricorso irricevibile per difetto di legittimazione ad agire del ricorrente in applicazione della c.d. formula Plaumann. Alla luce di ciò, i critici della sentenza *NF c. Consiglio europeo* sostengono che l'attribuzione della paternità della Dichiarazione agli Stati membri costituisce l'*escamotage* più efficace utilizzato dalla Corte di giustizia per evitare, anche *pro futuro*, di pronunciarsi sul merito della causa. In tal senso si esprime ad esempio T. SPIJKERBOER, *Bifurcation of people, bifurcation of law: externalization of migration policy before the EU Court of Justice*, cit., pp. 224-225.

¹¹⁷⁶ V. art. 27 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 e art. 27 par. 2 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati tra Stati e organizzazioni internazionali o tra organizzazioni internazionali del 1986, che riflettono il diritto internazionale consuetudinario.

¹¹⁷⁷ V. art. 46 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 e art. 46 parr. 2 e 3 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati tra Stati e organizzazioni internazionali o tra organizzazioni internazionali del 1986.

¹¹⁷⁸ Si veda, ad es., CIG, sentenza 10 ottobre 2002, *Frontiera terrestre e marittima tra il Camerun e la Nigeria*, in *I.C.J. Reports* 2002, p. 303, punti 265-266.

¹¹⁷⁹ A. AUST, *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge, 2013, III ed., p. 274.

infatti, la stessa Corte di Lussemburgo ha accordato rilevanza “costituzionale” all’art. 218 TFUE; dall’altro, l’esistenza di una fitta rete di relazioni che legano la Turchia all’Unione (e che includono i negoziati relativi all’adesione) porterebbe a presumere che la Turchia sia a conoscenza delle regole che disciplinano la procedura di conclusione degli accordi internazionali stipulati dall’Unione¹¹⁸⁰.

D’altro canto, è doveroso soffermarsi altresì sulla prassi successiva all’adozione della Dichiarazione, dalla quale emerge che sia l’Unione che la Turchia hanno continuato a darvi applicazione senza mai sollevare alcun dubbio circa la sua validità sul piano interno¹¹⁸¹ né sul piano internazionale. Conseguentemente, anche accogliendo la tesi secondo la quale lo *Statement* costituirebbe un accordo concluso in violazione dell’art. 218 TFUE, esso potrebbe difficilmente essere dichiarato invalido e pertanto improduttivo di effetti sul piano internazionale. Ciò in virtù dell’art. 45 della Convenzione di Vienna, stando al quale la Parte che, pur conoscendo l’esistenza di una violazione di norme interne di importanza fondamentale, abbia esplicitamente accettato la validità del trattato o vi abbia comunque dato esecuzione perde il diritto di invocarne l’invalidità¹¹⁸².

A ben guardare, tuttavia, la tesi della natura vincolante della Dichiarazione UE-Turchia non appare del tutto convincente: ciò non tanto per l’ambiguità dei termini da essa utilizzati, quanto per le ragioni che saranno di seguito esposte.

Innanzitutto, dall’analisi del contesto in cui lo *Statement* si inserisce emerge che le iniziative in esso contenute sono volte a dare attuazione al dialogo politico in tema di gestione dei flussi instaurato tra Unione e Turchia per mezzo del Piano di azione congiunto attivato dalla Commissione nel novembre 2015¹¹⁸³. In quest’ottica, la Dichiarazione appare come uno strumento che mira a definire sul piano politico una strategia comune per porre fine all’immigrazione irregolare¹¹⁸⁴.

In secondo luogo, è opportuno sottolineare come tale strategia sia fondata sull’attuazione e sull’implementazione di impegni preesistenti, di cui le Parti nella Dichiarazione ribadiscono l’osservanza e che riorganizzano, per così dire, in forma

¹¹⁸⁰ O. CORTEN, M. DONY, *Accord politique ou juridique: Quelle est la nature du “machin” conclu entre l’UE et la Turquie en matière d’asile?*, cit.

¹¹⁸¹ Per quanto riguarda la validità della Dichiarazione sul piano interno, come detto, la Corte di giustizia ha evitato di pronunciarsi, statuendo che si tratterebbe di un atto imputabile agli Stati membri e non all’Unione.

¹¹⁸² V. art. 45 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 e art. 45 par. 2 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati tra Stati e organizzazioni internazionali o tra organizzazioni internazionali del 1986.

¹¹⁸³ Come già esposto *supra* al par. 7.2.

¹¹⁸⁴ V. in questo senso S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell’immigrazione e dell’asilo dell’Unione europea*, cit. p. 284.

“parallela”. Gli esempi che seguono forniscono una dimostrazione di quanto affermato.

L’obbligo di riammissione degli irregolari gravante sulla Turchia non discende tanto dalla Dichiarazione, quanto dal previgente accordo bilaterale di riammissione da essa stipulato con la Grecia e dall’ARUE concluso nel 2014. La Dichiarazione, al fine di ottenere un’applicazione più sistematica degli accordi di riammissione, da un lato, si fonda sulla considerazione della Turchia come Paese sicuro e, dall’altro, prevede un significativo impegno finanziario da parte dell’Unione e dei suoi Stati membri a beneficio della Turchia.

Quanto a quest’ultimo, giova in questa sede ribadire che lo Strumento per i rifugiati in Turchia costituisce una sorta di “ombrello” di finanziamenti che erano già stati stanziati a favore della Turchia a titolo di aiuti umanitari o non umanitari.

Cionondimeno la Commissione, istituendo lo Strumento con decisione, ha parzialmente modificato la destinazione di queste erogazioni, che erano state destinate ai vari fondi per mezzo di procedure all’uopo previste. Ciò solleva delle perplessità sia dal punto di vista procedurale che sotto il profilo del rischio di distrazione dei fondi, nella misura in cui le risorse destinate ad aiuti umanitari e aiuti allo sviluppo sono utilizzate per conseguire obiettivi di contenimento dei flussi migratori¹¹⁸⁵.

Anche l’ulteriore misura compensativa consistente nel reinsediamento, su cui il “meccanismo 1 a 1” si fonda, preesisteva all’adozione della Dichiarazione UE-Turchia: quest’ultima ha comportato soltanto una rimodulazione delle quote previste dal programma di reinsediamento e dalle decisioni sulla ricollocazione, al fine di garantire il reinsediamento dalla Turchia nell’Unione di un numero di siriani tale da poter soddisfare il parametro numerico stabilito con il “sistema 1 a 1”.

Infine, è indubbio che la volontà di rilanciare il processo di adesione e la tabella di marcia sulla liberalizzazione dei visti costituisce una mera dichiarazione di intenti, destinata peraltro a rimanere inattuata nel breve periodo.

Da quanto finora esposto emerge dunque che, sebbene all’adozione della Dichiarazione abbiano fatto seguito alcune modifiche ai piani preesistenti, lo *Statement* non ha fatto sorgere in capo alle Parti diritti e obblighi, ma soltanto ulteriori impegni di carattere politico diretti a meglio coordinare le rispettive azioni al fine fronteggiare la crisi dei migranti siriani; il che conduce ad escludere che l’atto in questione possa essere qualificato alla stregua di un accordo internazionale.

¹¹⁸⁵ L. DEN HERTOOG, *EU Budgetary Responses to the ‘Refugee Crisis’. Reconfiguring the Funding Landscape*, cit., pp. 9-14. Per tali considerazioni v. *amplius supra*, sez. I, cap. 1, par. 1.4.

Il fatto che la Dichiarazione non abbia natura vincolante, beninteso, non ne legittima il contenuto né esclude le criticità che sorgono dalla sua applicazione, come sarà evidenziato nel paragrafo seguente.

8.4. L'attuazione della Dichiarazione UE-Turchia: la qualificazione della Turchia come Paese di primo asilo e come Paese terzo sicuro

L'adozione della Dichiarazione ha comportato come conseguenza più significativa la diminuzione degli sbarchi sulle isole greche: le partenze sono infatti calate del 94% rispetto al periodo antecedente al marzo 2016. Si è avuto quindi, parallelamente, un decremento del numero delle persone che hanno perso la vita nell'Egeo. Sotto questo profilo, dunque, la Dichiarazione si è rivelata uno strumento efficace¹¹⁸⁶.

Per contro, il “sistema 1 a 1” è risultato fallimentare: a fronte dei 4 milioni di rifugiati che si trovano in Turchia, solo 31.000 persone sono state reinsediate nell'Unione.

Anche i rimpatri procedono a ritmo piuttosto lento, specialmente quanto ai siriani: dal 2016 al 2020 sono state riammesse in Turchia soltanto 2735 persone¹¹⁸⁷. Ciò è dovuto per un verso all'impreparazione delle autorità greche nella gestione del sistema di protezione internazionale e, per l'altro, alla prassi giurisprudenziale ellenica che, quantomeno nella prima fase di applicazione dello *Statement*, rifiutava di considerare la Turchia un Paese sicuro.

Infatti, sebbene la Commissione avesse caldeggiato una modifica della legislazione ellenica in materia di asilo affinché la Turchia fosse inserita nella lista

¹¹⁸⁶ Nei venti mesi antecedenti all'adozione della Dichiarazione sono state registrate 1175 morti in mare, mentre nei quattro anni successivi hanno perso la vita 439 persone. v. Commissione europea, *EU-Turkey Statement. Four years on*, cit.

¹¹⁸⁷ *Ibidem*.

dei Paesi terzi sicuri¹¹⁸⁸, la Grecia ha adottato tale lista soltanto all’inizio del 2020, senza peraltro includervi la Turchia¹¹⁸⁹.

La qualificazione della Turchia come Paese terzo sicuro è dunque rimessa all’apprrezzamento delle autorità competenti, le quali possono giungere a conclusioni divergenti sul punto.

Questo è, infatti, proprio ciò che è accaduto. Mentre il servizio greco per l’asilo riteneva inammissibili – in applicazione del criterio del Paese terzo sicuro – le domande di protezione internazionale presentate da richiedenti provenienti dalla Turchia, la maggior parte dei ricorsi proposti contro tali decisioni di inammissibilità era accolta dai Comitati di ricorso, che negavano alla Turchia lo *status* di Paese terzo sicuro (a causa delle violazioni sistematiche del principio del non respingimento e della prassi di detenzione generalizzata dei migranti), impedendo così il rimpatrio dei ricorrenti in Turchia in applicazione della Dichiarazione¹¹⁹⁰.

Le pressioni esercitate dagli Stati membri sulla Grecia hanno fatto sì che quest’ultima operasse con legge una modifica della composizione dei Comitati di ricorso, al fine di rendere più rapida la procedura di esame delle domande di protezione e, conseguentemente, il rimpatrio verso la Turchia. In passato i Comitati erano formati da due membri provenienti da organismi di tutela dei diritti umani e da un solo membro di nomina governativa; la nuova composizione vede invece la partecipazione di due giudici amministrativi e un solo membro nominato dall’UNHCR, con lo scopo dichiarato di rendere decisioni “più obiettive e indipendenti”¹¹⁹¹.

¹¹⁸⁸ V. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio, del 16 marzo 2016, *Prossime fasi operative della cooperazione UE-Turchia in materia di migrazione*, cit., p. 3, in cui la Commissione ritiene che “[...] l’applicazione di queste disposizioni richieda una modifica del diritto nazionale greco e turco. Nel caso della Grecia, questo riguarda lo status di “paese terzo sicuro” della Turchia e comporterà una serie di norme procedurali dettagliate in ambiti quali le procedure di ricorso”.

¹¹⁸⁹ V. *Greece publishes list of ‘safe origin’ countries for asylum seekers*, in *ekathimerini.com*, del 3 gennaio 2020, disponibile *online*. I Paesi terzi che la lista considera sicuri sono Ghana, Senegal, Togo, Gambia, Marocco, Algeria, Tunisia, Albania, Georgia, Ucraina, India e Armenia.

¹¹⁹⁰ V. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio, del 15 giugno 2016, *Seconda relazione sui progressi compiuti nell’attuazione della dichiarazione UE-Turchia*, COM(2016) 349, p.6.

¹¹⁹¹ P. KINGSLEY, A. FOTIADIS, *Greece sidelines officials who blocked expulsion of refugees to Turkey*, in *The Guardian*, del 17 giugno 2016, disponibile *online*; C. FAVILLI, *La cooperazione UE-Turchia per contenere il flusso dei migranti e richiedenti asilo: obiettivo riuscito?*, cit., pp. 417-418; A. TSILIOU, *When Greek judges decide whether Turkey is a Safe Third Country without caring too*

La questione dell'attribuzione alla Turchia dello *status* di Paese sicuro è stata poi affrontata dal Consiglio di Stato greco nella sentenza *Noori*¹¹⁹².

Al fine di comprendere al meglio le questioni sottese a tale pronuncia, si rende necessario in questa sede richiamare brevemente la normativa turca in materia di protezione internazionale.

Come noto, la Turchia ha ratificato la Convenzione di Ginevra del 1951 sullo statuto dei rifugiati apponendovi una riserva geografica, che ne limita l'applicazione ai soli rifugiati provenienti dagli Stati membri del Consiglio d'Europa¹¹⁹³.

Quanto ai rifugiati provenienti da altri Paesi, una legge adottata nel 2013 dà loro la possibilità di ottenere una protezione temporanea, non paragonabile né allo status di rifugiato di cui alla Convenzione di Ginevra né alla protezione sussidiaria prevista dal diritto dell'Unione¹¹⁹⁴.

Infine, nel 2014 è stato introdotto per i cittadini siriani un ulteriore regime di protezione temporanea, che la Turchia si è impegnata a modificare in seguito all'adozione dello *Statement*, assicurando una protezione equivalente a quella prevista dalla Convenzione di Ginevra anche ai siriani che avevano perduto lo status dopo aver lasciato la Turchia¹¹⁹⁵.

Tuttavia, malgrado le rassicurazioni del governo turco, tale regime di protezione non può dirsi equivalente a quello garantito a chi gode dello status di rifugiato, nella misura in cui, da un lato, non riconosce gli stessi diritti tutelati dalla Convenzione di Ginevra e, dall'altro, prevede che la protezione possa essere revocata con decisione del Consiglio dei Ministri senza previa valutazione della posizione individuale dei beneficiari¹¹⁹⁶.

much for EU law, in *EU Immigration and Asylum Law and Policy*, del 29 maggio 2018, disponibile *online*.

¹¹⁹² Consiglio di Stato greco, sentenza n. 2348 del 22 settembre 2017, *Noori* (disponibile solo in lingua greca).

¹¹⁹³ Tale limitazione opera per mezzo di una dichiarazione effettuata dalla Turchia all'atto della ratifica della Convenzione di Ginevra sui rifugiati del 1951, relativamente all'art. 1(b), dichiarazione poi ribadita all'atto della ratifica del Protocollo relativo allo status dei rifugiati del 31 gennaio 1967.

¹¹⁹⁴ Art. 62 L. n. 6458/2013, c.d. Law on Foreigners and International Protection, disponibile *online* in lingua inglese.

¹¹⁹⁵ V. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio, del 16 marzo 2016, *Prossime fasi operative della cooperazione UE-Turchia in materia di migrazione*, cit., pp. 3-4.

¹¹⁹⁶ V. Temporary Protection Regulation, del 22 ottobre 2014, adottato sulla base della L. 6458/2013; Asylum Information Database, *Greece: the ruling of the Council of State on the asylum procedure*

Ciononostante, il Consiglio di Stato greco, confermando la pronuncia del Comitato d'appello, ha qualificato la Turchia come Paese terzo sicuro *ex art. 38 dir. 2013/32/UE* e, su questa base, ha dichiarato inammissibile la domanda di asilo presentata da un cittadino siriano.

Il passaggio più rilevante della sentenza è, senza dubbio, quello relativo all'interpretazione del criterio di cui all'art. 38, par. 1, lett. e), *dir. cit.*, in virtù del quale gli Stati membri possono applicare il concetto di Paese terzo sicuro soltanto dopo aver appurato che nel Paese in questione “*esiste la possibilità di chiedere lo status di rifugiato e, per chi è riconosciuto come rifugiato, ottenere protezione in conformità della convenzione di Ginevra*”.

Secondo il Consiglio di Stato, tale criterio non impone che lo Stato terzo abbia ratificato la Convenzione di Ginevra senza limitazioni né che, qualora non ne sia Parte, assicuri tutti i diritti ivi garantiti¹¹⁹⁷. Al contrario, affinché il requisito della “protezione conforme” sia soddisfatto è sufficiente che il Paese terzo garantisca una tutela sufficiente dei diritti fondamentali dei rifugiati, fra i quali il diritto alla salute e al lavoro. Una simile conclusione è derivata dal confronto dell'art. 38 con l'art. 39 della *dir. cit.*, disciplinante il concetto di Paese terzo europeo sicuro che – a differenza dell'art. 38, par. 1, lett. e) – richiede espressamente la ratifica della Convenzione di Ginevra senza limitazioni geografiche.

Inoltre, né la previsione di restrizioni alla libertà di circolazione e all'accesso al lavoro dei beneficiari della protezione né la possibilità di revocare lo status con

post EU-Turkey Deal, 4 ottobre 2017, disponibile *online*; A. TSILIOU, *When Greek judges decide whether Turkey is a Safe Third Country without caring too much for EU law*, *cit.*

¹¹⁹⁷ In senso contrario argomenta invece C. FAVILLI, *La cooperazione UE-Turchia per contenere il flusso dei migranti e richiedenti asilo: obiettivo riuscito?*, *cit.*, p. 415. Secondo l'A., l'interpretazione letterale dell'art. 38 par. 1 lett. e) *dir. 2013/32/UE* – in virtù della quale la norma richiederebbe non l'adesione alla Convenzione di Ginevra ma la garanzia di un trattamento conforme a quello previsto dalla stessa – non è convincente. L'espressione “status di rifugiato” è, ormai, utilizzata per distinguere la protezione accordata dalla Convenzione del 1951 dalle altre forme di protezione internazionale, quali la protezione sussidiaria e quella temporanea. Questa lettura è suffragata dal confronto dell'art. 38 con l'art. 35 *dir. cit.* il quale, prevedendo lo standard della “protezione sufficiente”, contempla dei requisiti meno restrittivi per la qualificazione di Paese di primo asilo rispetto a quelli richiesti dalla nozione di Paese terzo sicuro.

Interessante è anche l'interpretazione dell'art. 38 par. 1 lett. e) *dir. cit.* proposta dall'UNHCR, stando al quale la norma implica che “*access to refugee status and to the rights of the 1951 Convention must be ensured in law, including ratification of the 1951 Convention and/or the 1967 Protocol, and in practice*”. V. UNHCR, *Legal considerations on the return of asylum-seekers and refugees from Greece to Turkey as part of the EU-Turkey Cooperation in Tackling the Migration Crisis under the safe third country and first country of asylum concept*, del 23 marzo 2016, disponibile *online*, p. 6.

provvedimento governativo sarebbero di per sé incompatibili con la qualificazione di Paese terzo sicuro ai sensi dell'art. 38, par. 1, della direttiva procedure¹¹⁹⁸.

Il Consiglio di Stato chiarisce poi il requisito del legame tra il richiedente ed il Paese terzo in questione, necessario al fine dell'applicazione da parte degli Stati membri del concetto di Paese terzo sicuro. Tale legame potrebbe risultare dal transito del richiedente sul territorio dello Stato terzo, unitamente a specifiche circostanze applicabili al caso di specie, quali la durata della permanenza in quello Stato o la sua prossimità al Paese d'origine del richiedente¹¹⁹⁹.

Nel caso *Noori*, la permanenza del ricorrente in Turchia per un mese e mezzo e la vicinanza geografica della Turchia alla Siria, Paese d'origine del primo, sono ritenute dai giudici elementi sufficienti a dimostrare il "legame ragionevole" di cui all'art. 38, par. 2, lett. a), dir. 2013/32/UE¹²⁰⁰.

È interessante notare che due giudici del collegio hanno escluso l'applicabilità alla Turchia della nozione di Paese terzo sicuro. Nella loro opinione dissenziente essi ritengono che la Turchia non possa considerarsi un Paese sicuro a causa della riserva geografica apposta alla Convenzione di Ginevra, che impedisce ai cittadini siriani il godimento dei diritti connessi allo status di rifugiato. Inoltre, essi criticano le fonti che il Comitato di ricorso e il Consiglio di Stato hanno preso in esame per giungere alla qualificazione della Turchia come Paese sicuro. Tale qualificazione si è fondata infatti esclusivamente su garanzie diplomatiche fornite dalle autorità turche in merito al rispetto dei diritti fondamentali dei migranti in Turchia; per contro, le relazioni di organismi indipendenti attive sul campo non sono state tenute in alcuna considerazione ai fini della valutazione¹²⁰¹.

¹¹⁹⁸ v. Asylum Information Database, *Greece: the ruling of the Council of State on the asylum procedure post EU-Turkey Deal*, cit., parr. 54-56.

¹¹⁹⁹ L'UNHCR, per parte sua, esclude che il transito possa essere considerato un legame sufficiente, "unless there is a formal agreement for the allocation of responsibility for determining refugee status between countries with comparable asylum systems and standards. Transit is often the result of fortuitous circumstances and does not necessarily imply the existence of any meaningful link or connection. Neither does a simple entitlement to entry without actual presence constitute a meaningful link". Si veda sul punto UNHCR, *Legal considerations on the return of asylum-seekers and refugees from Greece to Turkey as part of the EU-Turkey Cooperation in Tackling the Migration Crisis under the safe third country and first country of asylum concept*, cit., p. 6.

¹²⁰⁰ Asylum Information Database, *Greece: the ruling of the Council of State on the asylum procedure post EU-Turkey Deal*, cit., parr. 61-62. *A contrario* uno dei giudici, nella sua opinione dissenziente, ha ritenuto questi elementi insufficienti per dimostrare l'esistenza di un legame ragionevole del ricorrente con la Turchia ai fini dell'applicazione dell'art. 38 dir. cit.

¹²⁰¹ A. TSILIOU, *When Greek judges decide whether Turkey is a Safe Third Country without caring too much for EU law*, cit.

La sentenza *Noori* rappresenta un'occasione mancata per il Consiglio di Stato greco, che avrebbe potuto rivolgere alla Corte di Lussemburgo una questione pregiudiziale relativa all'interpretazione del concetto di Paese terzo sicuro di cui all'art. 38 della direttiva procedure. La Corte avrebbe in tal sede potuto chiarire la corretta interpretazione, da un lato, del requisito della protezione "in conformità alla Convenzione di Ginevra" e, dall'altro, quello del "legame ragionevole".

Tuttavia, la maggioranza dei giudici del Consiglio di Stato, in applicazione della c.d. teoria dell'atto chiaro, ha ritenuto superfluo rivolgere una questione pregiudiziale alla Corte di Lussemburgo¹²⁰².

Il requisito del "legame" è stato poi interpretato dalla Corte di giustizia nella sentenza *LH*, in cui i giudici hanno escluso che dal semplice transito del richiedente attraverso il territorio di un dato Paese terzo possa derivare un "legame" ai sensi dell'art. 38, par. 2, lett. a), della dir. 2013/32/UE¹²⁰³.

Una simile conclusione è desunta dall'art. 38, par. 2, lett. c), dir. cit., che garantisce al richiedente il diritto di contestare l'esistenza di tale legame con il Paese terzo. Invero, come ben argomentato anche dall'Avvocato generale, "*perché detto diritto abbia un senso, il legame in questione deve essere qualcosa di più dell'atto di transitare, altrimenti la discussione si limiterebbe probabilmente a quale sia il tipo di transito determinante, se a piedi, in automobile, in autobus o in aereo e se, ad esempio, una sosta di venti minuti nel corso della quale il potenziale richiedente avrebbe potuto rivolgersi ai funzionari del paese in questione sia sufficiente a creare il legame in questione*"¹²⁰⁴.

Da ciò discende che, nell'attuazione della Dichiarazione, i richiedenti provenienti dalla Turchia non potranno essere automaticamente considerati come provenienti da un Paese terzo sicuro; sarà invece necessario effettuare un accertamento caso per caso della posizione di ciascun richiedente, al fine di vagliare in concreto la sussistenza di un legame effettivo tra quest'ultimo e lo Stato turco, ossia di un nesso che non si esaurisca in una situazione di mero transito.

Sulla questione della qualificazione della Turchia come Paese sicuro è attesa una pronuncia della Corte EDU¹²⁰⁵.

¹²⁰² *Ibidem*.

¹²⁰³ Corte giust., sentenza 19 marzo 2020, causa C-564/18, *LH c. Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal*, punti 44-50.

¹²⁰⁴ Conclusioni dell'Avvocato generale M. Bobek, presentate il 5 dicembre 2019 in causa C-564/18, cit., punto 53.

¹²⁰⁵ V. Corte EDU, comunicato del 18 maggio 2017, ric. n. 54796/16, introdotto il 9 settembre 2016, *J.B. c. Grecia*.

Al fine di valutare se la Turchia possa essere considerata o meno un Paese sicuro sarebbe opportuno basarsi non soltanto su di un'analisi strettamente giuridica, ma verificare altresì in quali condizioni versano in concreto le persone riammesse in Turchia¹²⁰⁶.

A questo proposito, i rapporti, le relazioni, i pareri e le raccomandazioni pubblicati da varie organizzazioni governative e non governative denunciano la gravità della situazione in cui si trovano i soggetti riammessi in Turchia, specialmente con riguardo ai cittadini siriani¹²⁰⁷.

Il ricorso è stato introdotto da un cittadino siriano cristiano di origine armena giunto sulle isole greche dalla Turchia nel maggio 2016. Le autorità greche, in applicazione del concetto di Paese terzo sicuro, dichiaravano irricevibile la domanda di protezione internazionale del ricorrente, il quale era poi detenuto presso il Commissariato di polizia di Mitilene in attesa del rimpatrio in Turchia. Il ricorrente invoca, da un lato, la violazione degli artt. 3 e 13 CEDU, lamentando che le autorità greche non hanno svolto un esame individuale della sua richiesta di protezione né un'indagine approfondita sulla condizione dei rifugiati in Turchia. Dall'altro, egli invoca l'art. 3 CEDU sostenendo che la Turchia non possa essere considerato un Paese sicuro: le persone riammesse in Turchia sarebbero infatti esposte al rischio di *refoulement* verso la Siria, detenute in pessime condizioni per un periodo indefinito senza una base legale e senza avere accesso alla protezione temporanea né a garanzie procedurali. In sostanza, il ricorrente ritiene “*qu'il n'existe pas en Turquie de législation suffisante contre le refoulement ni de protection équivalente à celle offerte par la Convention de Genève de 1951 car, selon lui, la protection temporaire accordée peut être annulée à tout moment, sans examen personnalisé ni possibilité de recours*”.

¹²⁰⁶ La Grande Camera della Corte EDU si è recentemente pronunciata sull'applicazione del concetto di Paese terzo sicuro nel caso *Ilias e Ahmed c. Ungheria* (Corte EDU, sentenza 21 novembre 2019, ric. n. 47287/15, *Ilias e Ahmed c. Ungheria*). In questa pronuncia, la Corte di Strasburgo chiarisce che lo Stato che intende rinviare il richiedente in un Paese terzo diverso dal Paese d'origine in applicazione del concetto di Paese terzo sicuro è tenuto previamente ad accertarsi che l'interessato, una volta rinvio nel Paese di destinazione, possa godere di una protezione sufficiente dal rischio di violazione del diritto protetto dall'art. 3 CEDU sotto due profili. È necessario, infatti, da un lato, che il Paese di destinazione garantisca l'accesso effettivo a un sistema di esame delle domande d'asilo e la protezione contro il *refoulement* (anche indiretto) e, dall'altro, che le condizioni di detenzione o di vita dei richiedenti asilo non siano inumane e degradanti. Una simile valutazione, aggiungono i giudici, non può basarsi soltanto sull'astratta esistenza di garanzie contenute nella normativa nazionale o derivanti da obblighi sovranazionali o internazionali, inclusi quelli che discendono dalla CEDU, dovendo al contrario lo Stato di invio verificare “*how the authorities of that country apply their legislation on asylum in practice*” (punto 141).

¹²⁰⁷ Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa, *The situation of refugees and migrants under the EU-Turkey Agreement of 18 March 2016*, risoluzione n. 2109(2016) del 20 aprile 2016, adottata sulla base del rapporto doc. 14028 del 19 aprile 2016; Comitato economico e sociale europeo, *Parere su «Il ruolo della Turchia nella crisi dei rifugiati»*, adottato in sessione plenaria il 14 febbraio 2018, in *GUUE C 227* del 28 giugno 2018, p. 20; Asylum Information Database, *Country Report: Turkey*,

Ciò è dovuto in parte alla legislazione turca che, come detto, prevede livelli e tipi di protezione diversi a seconda della provenienza dei richiedenti, ponendo così in essere una discriminazione fondata sull'origine nazionale per quanto concerne l'accesso alla protezione internazionale ed il suo contenuto.

La cornice giuridica e la sua applicazione rendono assai complicato il processo di integrazione dei beneficiari di protezione nella società turca, soprattutto relativamente all'accesso al lavoro e a servizi di base quali l'assistenza sanitaria e l'istruzione.

Inoltre, la legislazione turca esclude espressamente i beneficiari di protezione internazionale dalla possibilità di integrazione a lungo termine in Turchia e pone dei limiti alla loro libertà di circolazione.

Infine, forti dubbi permangono sull'effettivo rispetto, da parte della Turchia, del principio del *non-refoulement*¹²⁰⁸.

Ad avviso di chi scrive, l'introduzione di un meccanismo di monitoraggio indipendente – sul modello di quelli auspicati dalla Commissione nella sua Comunicazione del 2011 sulla valutazione degli accordi di riammissione conclusi dall'UE¹²⁰⁹ – potrebbe rappresentare un utile strumento per verificare le modalità di attuazione della Dichiarazione da parte della Turchia e, più in generale, il rispetto dei diritti fondamentali delle persone riammesse¹²¹⁰.

In ultima analisi, ciò permetterebbe altresì di accertare se il rimpatrio dei richiedenti dalla Grecia alla Turchia in attuazione dello *Statement* possa ritenersi conforme al divieto di *refoulement* di cui agli artt. 19 par. 2 della Carta e 3 della CEDU.

8.5. (segue) Le violazioni dei diritti fondamentali conseguenti all'attuazione della Dichiarazione

La lentezza delle procedure di rimpatrio dalla Grecia alla Turchia ha contribuito al verificarsi di una situazione di sovraffollamento delle persone

2019, pubblicato da ECRE, disponibile *online*; Amnesty International, *Europe's Gatekeeper. Unlawful detention and deportation of refugees from Turkey*, dicembre 2015, disponibile *online*.

¹²⁰⁸ Comitato economico e sociale europeo, *Parere su «Il ruolo della Turchia nella crisi dei rifugiati»*, cit., parr. 4.3.- 4.5.

¹²⁰⁹ Su cui v. *amplius supra*, sez. II, cap. 3, par. 3.14.

¹²¹⁰ Analoga raccomandazione si ritrova peraltro anche nel Parere del CESE sul ruolo della Turchia nella crisi dei rifugiati, cit., par. 1.8.

ospitate nei cinque “punti di crisi” (in seguito anche: *hotspots*) presenti sulle isole greche¹²¹¹.

Come noto, il metodo basato sugli *hotspots* è stato introdotto dalla Commissione per fronteggiare la crisi migratoria scoppiata nel 2015. In particolare, avrebbe dovuto trattarsi di strutture istituite allo scopo di “*condurre con rapidità le operazioni di identificazione, registrazione e rilevamento delle impronte digitali dei migranti in arrivo*”¹²¹², operazioni necessarie per distinguere i richiedenti asilo dai migranti irregolari nell’ottica di sottoporre i primi alla procedura per il riconoscimento della protezione internazionale ed i secondi a quella di rimpatrio¹²¹³.

Tuttavia, lo *Statement* ha modificato profondamente la configurazione e la funzione dei punti di crisi situati sulle isole dell’Egeo. Invero, alla luce della Dichiarazione, essi sono stati trasformati in “strutture chiuse” di detenzione per i migranti giunti in Grecia dalla Turchia dopo il 20 marzo 2016: in particolare, tutti coloro che non richiedevano protezione o la cui domanda era rigettata erano detenuti negli *hotspots* in attesa di essere riammessi in Turchia¹²¹⁴.

In seguito, le denunce provenienti da organismi nazionali e internazionali e le difficoltà connesse alla gestione dei centri di detenzione hanno condotto ad un parziale mutamento della situazione: la “detenzione automatica” è stata sostituita dall’obbligo, imposto ad ogni persona che sbarca sulle isole greche, di non lasciare il territorio delle isole e di risiedere presso i “punti di crisi” fino al termine della procedura di riconoscimento della protezione o, nel caso degli irregolari, fino al loro rimpatrio in Turchia¹²¹⁵.

Né si tenta di rimediare alla situazione di sovraffollamento degli *hotspots* trasferendo le persone dalle isole alla terraferma: ciò, infatti, da un lato,

¹²¹¹ A dicembre 2019 le persone ospitate negli *hotspots* erano più di 38.000 a fronte di una capienza massima di 6178 posti.

¹²¹² V. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Agenda europea sulla migrazione*, COM(2015) 240, del 13 maggio 2015, p. 7.

¹²¹³ V. Commissione europea, *Il metodo basato sugli hotspots per la gestione dei flussi migratori eccezionali*, 11 settembre 2015.

¹²¹⁴ V. L. n. 4375 adottata dal Parlamento greco il 3 aprile 2016.

¹²¹⁵ Tuttavia, si tratta di una misura applicabile indiscriminatamente e automaticamente a tutti coloro che sbarcano sulle isole – fatta eccezione per i soggetti vulnerabili o che, in ragione dei legami familiari, sono assoggettati ai c.d. trasferimenti Dublino – per la quale non è previsto un termine massimo di durata e contro la quale i destinatari non hanno a disposizione alcun rimedio effettivo.

incentiverebbe i profughi ad intraprendere la traversata verso la Grecia¹²¹⁶ e, dall'altro, comporterebbe una diminuzione del (già esiguo) numero di rimpatri verso la Turchia, dal momento che quest'ultima tende a riammettere soltanto i migranti che si trovano sulle isole, non invece quelli che si trovano sulla terraferma¹²¹⁷.

Di conseguenza, le persone rimangono per un periodo mediamente superiore a cinque mesi in strutture sovraffollate caratterizzate da condizioni igienico-sanitarie carenti, scarsità di risorse di prima necessità e pericolo per la propria incolumità personale¹²¹⁸.

Le condizioni di accoglienza negli *hotspots* delle isole greche sono state oggetto di alcune recenti pronunce della Corte EDU, in cui i ricorrenti lamentavano che la loro detenzione nei "punti di crisi" costituisse, da un lato, un trattamento inumano e degradante ai sensi dell'art. 3 CEDU e, dall'altro, che fosse contrario al diritto alla libertà e alla sicurezza di cui all'art. 5 CEDU¹²¹⁹.

La Corte di Strasburgo esclude la violazione degli artt. 3 e 5 par. 1 CEDU, riconoscendo soltanto le doglianze relative alla violazione dei profili procedurali del diritto alla libertà personale, quali rispettivamente il diritto di essere informato dei motivi della detenzione di cui all'art. 5 par. 2 CEDU nel caso *J.R. e altri c. Grecia* ed il diritto di ricorrere ad un tribunale per contestare la legittimità della detenzione ex art. 5 par. 4 CEDU nei casi *O.S.A. e altri c. Grecia* e *Kaak e altri c. Grecia*.

¹²¹⁶ F. SPITALERI, *Accordo di riammissione e Dichiarazione UE-Turchia: tra realpolitik e tutela dei diritti fondamentali*, intervento in occasione del XXIII Convegno SIDI, Ferrara, 6 giugno 2018, sul tema *Diritti umani in Turchia: quale ruolo per il diritto internazionale ed europeo?*

¹²¹⁷ Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali (FRA), *Update of the 2016 Opinion of the European Union Agency for Fundamental Rights on fundamental rights in the 'hotspots' set up in Greece and Italy*, Vienna, marzo 2019, disponibile online, spec. p. 25

¹²¹⁸ Asylum Information Database, *Country Report: Greece*, 2019 update, pubblicato da ECRE, disponibile online, pp. 147 e 157-162; Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali (FRA), *Update of the 2016 Opinion of the European Union Agency for Fundamental Rights on fundamental rights in the 'hotspots' set up in Greece and Italy*, cit., p.16.

¹²¹⁹ V. Corte EDU, sentenza del 25 gennaio 2018, ric. n. 22696/16, *J.R. e al. c. Grecia*; Corte EDU, sentenza del 21 marzo 2019, ric. n. 39065/16, *O.S.A. e al. c. Grecia*; Corte EDU, sentenza del 3 ottobre 2019, ric. n. 34215/16, *Kaak e al. c. Grecia*. Per un commento si vedano: F.L. GATTA, *Detention of Migrants with the View to Implement the EU-Turkey Statement: the Court of Strasbourg (Un)Involved in the EU Migration Policy*, in *Cahiers de l'EDEM*, 2018, disponibile online; A. LIGUORI, *Violazioni conseguenti all'attuazione della Dichiarazione UE-Turchia e giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani sugli hotspots greci: la sentenza Kaak*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2020, pp. 256-259.

Queste conclusioni si fondano sul presupposto per cui la detenzione in “strutture aperte” sarebbe configurabile alla stregua di una misura restrittiva e non privativa della libertà, giustificata dalla necessità di procedere all’identificazione e alla registrazione dei migranti sbarcati sulle isole. Da ciò segue che i ricorrenti sarebbero stati effettivamente privati della libertà soltanto per un periodo di un mese, fino alla trasformazione degli *hotspots* da “strutture chiuse” in “strutture aperte” in virtù della summenzionata modifica legislativa: il breve periodo di detenzione è quindi considerato ragionevole alla luce del legittimo scopo da raggiungere, il che esclude la violazione dell’art. 5 par. 1 CEDU.

Parimenti, la brevità dell’effettivo periodo di detenzione, unitamente al fatto che il Rapporto del CPT sulle condizioni di accoglienza negli *hotspots* non ha denunciato condizioni particolarmente critiche conducono i giudici di Strasburgo ad escludere che sia stata raggiunta la soglia di gravità necessaria per considerare il trattamento subito come inumano e degradante, anche per quanto riguarda i minori non accompagnati¹²²⁰.

Non v’è dubbio che le pronunce esaminate si pongono in controtendenza rispetto alla precedente giurisprudenza della Corte EDU che, a partire dal noto caso *M.S.S. c. Belgio e Grecia*, aveva più volte condannato la Grecia, ritenendo le condizioni dei richiedenti asilo in detto Paese in contrasto con l’art. 3 CEDU¹²²¹. Ciò aveva condotto alla sospensione dei c.d. trasferimenti Dublino verso la Grecia, sospensione ancora in vigore al tempo dell’adozione dello *Statement*: i trasferimenti sono infatti ripresi soltanto in seguito alla raccomandazione della Commissione dell’8 dicembre 2016¹²²².

Accanto alle condizioni di accoglienza dei migranti, altro profilo problematico dal punto di vista della tutela dei diritti fondamentali dei soggetti coinvolti nell’attuazione della Dichiarazione è costituito dalla c.d. procedura accelerata di frontiera, applicabile ai richiedenti giunti sulle isole dell’Egeo orientale dopo il 20 marzo 2016.

Si tratta di una procedura dalle garanzie ridotte che ha luogo presso gli *hotspots*: le audizioni possono essere condotte dal personale di EASO e, in caso urgenti, anche dalle forze di polizia; sono previsti termini abbreviati e il concetto di Paese terzo sicuro è applicato automaticamente alle domande dei richiedenti che

¹²²⁰ Corte EDU, sentenza *Kaak e al. c. Grecia*, cit., punto 65.

¹²²¹ Corte EDU, sentenza del 21 gennaio 2011, ric. n. 30696/09, *M.S.S. c. Belgio e Grecia*, cui è seguita la pronuncia della Corte giust., sentenza del 21 dicembre 2011, cause riunite C-411/10 e C-493/10, *N.S.*

¹²²² V. Raccomandazione della Commissione agli Stati membri sulla ripresa dei trasferimenti verso la Grecia a norma del regolamento (UE) n. 604/2013, dell’8 dicembre 2016, C(2016) 8525.

hanno una nazionalità con un tasso di riconoscimento della protezione internazionale pari almeno al 25%, ossia principalmente ai cittadini siriani. Soltanto le persone vulnerabili o quelle cui è applicabile il ricongiungimento familiare di cui al c.d. reg. Dublino III sono escluse da tale procedura.

Sebbene la procedura accelerata di frontiera, introdotta all'indomani dell'adozione della Dichiarazione UE-Turchia, fosse stata concepita come misura eccezionale e temporanea, è tuttora applicabile ed è utilizzata per processare circa la metà delle richieste d'asilo registrate annualmente in Grecia¹²²³.

Ne risulta una diversificazione delle procedure applicabili a seconda della nazionalità dei richiedenti e del luogo in cui sono registrate le domande di protezione internazionale: la procedura accelerata di frontiera sin qui descritta è infatti applicabile soltanto sulle isole dell'Egeo orientale, non invece alla frontiera terrestre tra Grecia e Turchia. Parallelamente, mentre le domande di protezione provenienti da cittadini siriani sono esaminate soltanto sotto il profilo dell'ammissibilità in applicazione del criterio del Paese terzo sicuro, le richieste dei non siriani provenienti da Paesi terzi con un tasso di riconoscimento superiore al 25% sono esaminate sia quanto all'ammissibilità che quanto al merito. Infine, le domande provenienti da richiedenti asilo non siriani provenienti da Paesi con un tasso di riconoscimento inferiore al 25% sono esaminate soltanto nel merito¹²²⁴.

Com'è stato correttamente evidenziato, questa prassi si pone in contrasto con l'art. 3 della Convenzione di Ginevra del 1951, secondo cui "*Gli Stati Contraenti applicano le disposizioni della presente Convenzione ai rifugiati senza discriminazioni quanto alla razza, alla religione o al paese d'origine*".

Alla luce del divieto di discriminazione in base all'origine nazionale recato dalla norma in parola, l'applicazione di procedure diversificate a seconda della diversa categoria in cui rientrano i soggetti richiedenti protezione internazionale non può ritenersi ammissibile¹²²⁵.

Inoltre, la brevità dei termini previsti per ciascuna fase della procedura appare difficilmente conciliabile con le garanzie previste dalla direttiva procedure, stando alla quale i termini ridotti dovrebbero comunque essere ragionevoli, dovendo garantire per un verso che le decisioni relative alle domande di protezione internazionale siano adottate previo esame individuale, adeguato e completo di ciascuna richiesta e, per l'altro, il diritto dei richiedenti all'assistenza legale e ad un

¹²²³ Asylum Information Database, *Country Report: Greece*, 2019 update, cit., p. 88.

¹²²⁴ *Ibidem*, p. 139.

¹²²⁵ Y. MASOURIDOU, E. KYPRIOTI, *The EU-Turkey Statement and the Greek hotspots. A failed European pilot project in refugee policy*, The Greens / European Free Alliance in the European Parliament, 2018, disponibile *online*, p. 17.

ricorso effettivo in caso di decisione negativa. In altre parole, le garanzie che vengono in gioco sono quelle di cui agli artt. 19, 41 e 42 della Carta.

Secondo l’Agenzia dell’UE per i diritti fondamentali, “*The processing of asylum claims in facilities at borders, particularly when these facilities are in relatively remote locations, although per se not unlawful, brings along built-in deficiencies. As almost three years of experience in Greece shows, this approach creates fundamental rights challenges that appear almost unsurmountable*”¹²²⁶.

8.6. Considerazioni conclusive

La c.d. “protezione altrove” inaugurata con la Dichiarazione UE-Turchia è stata considerata dall’Unione e dai *leaders* europei un esperimento riuscito, al punto che si pensa di applicare lo stesso modello anche alla cooperazione con altri Paesi terzi¹²²⁷.

Tuttavia, in realtà, il bilancio non è così positivo come appare dai documenti delle Istituzioni.

Da un lato, infatti, il “sistema 1 a 1” si è rivelato fallimentare e, dall’altro, al calo delle partenze dalla Turchia – e parallelamente, del numero di morti nell’Egeo – è seguito “*un rapido aumento dei flussi migratori verso altri paesi dell’Europa meridionale*”¹²²⁸.

Inoltre, non tanto la Dichiarazione in sé quanto le sue modalità di attuazione sono suscettibili di incidere sui diritti fondamentali delle persone coinvolte. Si tratta, principalmente, della tutela contro i respingimenti sia diretti che indiretti (o a catena) per quanto riguarda il rimpatrio in Turchia, della violazione del diritto alla libertà e alla sicurezza e del divieto di trattamenti inumani e degradanti quanto alla detenzione negli *hotspots* e, infine, della protezione contro le espulsioni collettive,

¹²²⁶ Agenzia dell’Unione europea per i diritti fondamentali (FRA), *Update of the 2016 Opinion of the European Union Agency for Fundamental Rights on fundamental rights in the ‘hotspots’ set up in Greece and Italy*, cit., p. 7.

In relazione alle criticità sollevate dall’attuazione dello *Statement* si veda anche H. LABAYLE, P. DE BRUYCKER, *The EU-Turkey Agreement on migration and asylum: False pretences or a fool’s bargain?*, in *eumigrationlawblog.eu*, 2016, disponibile online.

¹²²⁷ V. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Un nuovo patto sulla migrazione e l’asilo*, del 23 settembre 2020, COM(2020) 609, pp. 18-27; C. FAVILLI, *Nel mondo dei “non-accordi”. Protetti sì, purché altrove*, cit., p. 154.

¹²²⁸ Comitato economico e sociale europeo, *Parere su «Il ruolo della Turchia nella crisi dei rifugiati»*, cit., par. 1.5.

che potrebbero configurarsi laddove ai rimpatriandi sia negato, in violazione degli artt. 41 e 47 della Carta, il diritto di ottenere, anche in sede giurisdizionale, un riesame individuale della decisione di rimpatrio.

In aggiunta se si considera che, in base alla Dichiarazione, le autorità turche si impegnano a contenere il più possibile le partenze, impedendo di fatto ai migranti di lasciare la Turchia per intraprendere il viaggio verso l'Europa, il modello su cui si fonda lo *Statement* potrebbe risultare problematico sotto un ulteriore profilo. Invero, è stato evidenziato come il passaggio dal modello dei c.d. "push-back" a quello dei c.d. "pull-back" contrasterebbe non più e non soltanto con il divieto di *refoulement*, ma altresì con il diritto di ciascuno di lasciare qualsiasi Paese, sancito rispettivamente dall'art. 2 par. 2 del Quarto Protocollo addizionale alla CEDU e dall'art. 12 par. 2 del Patto internazionale sui diritti civili e politici¹²²⁹.

Sebbene non si tratti di un diritto assoluto, le restrizioni alla libertà di lasciare un Paese devono essere previste dalla legge e dettate da specifiche esigenze quali la tutela dell'ordine pubblico e della sicurezza nazionale, la prevenzione dei reati, la tutela della salute e la protezione dei diritti e delle libertà altrui¹²³⁰.

A questo proposito si è affermato che, benché la questione del rispetto di questa norma riguardi in prima battuta la Turchia, "[...] *the European Union – which claims to respect human rights in its external relations policy – should also be concerned, especially since this right to leave is being challenged more and more by the outsourcing of migration control*"¹²³¹.

È interessante ribadire che le Corti europee, dal canto loro, hanno accuratamente evitato di pronunciarsi sulle questioni – particolarmente delicate sotto il profilo politico – relative alla Dichiarazione ed alla sua attuazione. In particolare, la Corte di giustizia, qualificando lo *Statement* come atto proprio degli Stati membri, si è dichiarata incompetente a pronunciarsi sulla violazione tanto della procedura relativa alla conclusione degli accordi internazionali conclusi dall'Unione quanto della dignità umana, del diritto di asilo e del divieto di *refoulement*.

¹²²⁹ P. DE BRUYCKER, intervento in occasione della Conferenza di apertura della XX edizione della Odysseus Summer School, *Conference on the future Pact on migration prepared by the European Commission*, 24 agosto 2020; si veda in proposito anche H. LABAYLE, P. DE BRUYCKER, *The EU-Turkey Agreement on migration and asylum: False pretences or a fool's bargain?*, cit.

¹²³⁰ Art. 2 par. 3 del Quarto Protocollo addizionale alla CEDU e art. 12 par. 3 del Patto Internazionale sui diritti civili e politici.

¹²³¹ H. LABAYLE, P. DE BRUYCKER, *The EU-Turkey Agreement on migration and asylum: False pretences or a fool's bargain?*, cit.

Per altro verso la Corte di Strasburgo, nel pronunciarsi sulla compatibilità delle condizioni di accoglienza degli *hotspots* presenti sulle isole greche con gli standard convenzionali, ha escluso la violazione degli artt. 3 e 5 della CEDU, distanziandosi così dalla sua precedente giurisprudenza. E se è vero che le pronunce della Corte EDU, fondate su ricorsi individuali, muovono tutte da specifici casi concreti, pare a chi scrive che la Corte, nel proprio standard di valutazione, abbia concesso un margine di apprezzamento assai ampio allo Stato convenuto.

Giunti a questo punto, il dubbio che l'utilizzo di strumenti diversi – tanto nel *nomen* quanto nel contenuto – dagli accordi internazionali di cui all'art. 218 TFUE sia funzionale ad aggirare le garanzie sostanziali e procedurali contenute nel diritto primario dell'Unione sorge (quasi) spontaneo.

Tuttavia, il ricorso all'“universo parallelo” delle intese politiche non dovrebbe costituire un mezzo per sfuggire al rispetto dei diritti e delle garanzie che l'Unione stessa si prefigge di promuovere attraverso la propria azione esterna¹²³².

Come affermato dal Mediatore europeo – che pure ammette la natura politica della Dichiarazione e riconosce le esigenze di *realpolitik* sottese alla cooperazione tra UE, Stati membri e Turchia nella gestione dei flussi migratori – “[...] *political actions must be judged by those same principles and standards which are intended to inform all of the actions of the EU institutions*”¹²³³.

In altre parole, il carattere politico dello *Statement* non fa venir meno l'obbligo delle Istituzioni di garantire che la propria azione sia condotta nel rispetto dei diritti fondamentali delle persone coinvolte.

¹²³² V. art. 3 par. 5 TUE.

¹²³³ Mediatore europeo, *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*, del 18 gennaio 2017, spec. punti 23-27 e 33. Nel parere *de quo*, il Mediatore invita la Commissione ad inserire, all'interno dei propri rapporti periodici sull'attuazione della Dichiarazione UE-Turchia, una sezione dedicata all'impatto negativo di quest'ultima sui diritti fondamentali dei migranti ed alle misure messe in campo per farvi fronte.

CONCLUSIONI

La dimensione esterna della politica di immigrazione e d'asilo dell'Unione europea nasce alla fine degli anni Novanta, in epoca dunque piuttosto recente, specialmente se rapportata ad altri settori dell'azione esterna dell'Unione europea, quale ad esempio la politica commerciale comune.

Cionondimeno, la dimensione esterna dell'immigrazione e dell'asilo appare un settore in grande espansione, rappresentando una parte significativa dell'azione esterna dell'Unione. Basti pensare che negli ultimi anni l'Unione ha concluso un numero ingente di accordi e soprattutto di intese informali in materia di riammissione, ha stipulato accordi internazionali e adottato provvedimenti in materia di visti.

Inoltre, si è assistito ad un progressivo ampliamento delle competenze esterne delle Agenzie. Da un lato, le recenti riforme del regolamento Frontex condotte a partire dal 2016 hanno esteso i poteri esterni dell'Agenzia, attribuendo altresì ai membri delle squadre competenze esecutive sul territorio dello Stato terzo, previa stipulazione con quest'ultimo da parte dell'Unione di un accordo sullo status. Dall'altro, il nuovo regolamento istitutivo dell'Agenzia dell'Unione europea dell'Asilo – la quale ha sostituito la precedente EASO – ha conferito a quest'ultima rilevanti poteri in materia di cooperazione con Paesi terzi e organizzazioni internazionali.

Questo attivismo sembra derivare dalla consapevolezza che il fenomeno migratorio travalica per sua natura i confini esterni dell'Unione, rendendo dunque gli strumenti di politica interna inadeguati a governarlo appieno: per tali ragioni, si rendono necessarie iniziative di cooperazione con i Paesi di origine e di transito dei flussi migratori e con le organizzazioni internazionali attive in questo settore.

L'obiettivo, però, rimane precipuamente di politica interna. Strumenti efficaci di controllo e gestione delle frontiere esterne e dei flussi migratori contribuiscono alla realizzazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia senza frontiere tra gli Stati membri, obiettivo il cui raggiungimento, come noto, non può prescindere dall'introduzione di una serie di misure compensative relative ai controlli alle frontiere esterne, all'immigrazione e all'asilo.

L'azione esterna dell'Unione in questo settore costituisce il complemento (e il completamento) degli strumenti di politica interna: tale dinamica emerge

particolarmente dal fatto che le competenze esterne nel settore in esame si sono sviluppate a partire dalle corrispondenti basi giuridiche contenute nei Trattati, che attribuivano all'allora Comunità la competenza ad adottare atti di diritto derivato sul piano interno.

Così, gli accordi di riammissione completano la disciplina interna sul rimpatrio degli stranieri in condizione di soggiorno irregolare contenuta nella direttiva rimpatri. Gli accordi sui visti integrano la politica comune dei visti quale disciplinata dal Codice dei Visti e dal reg. (UE) 2018/1806, che contiene l'elenco dei Paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso del visto all'atto dell'attraversamento delle frontiere esterne dell'Unione, nonché l'elenco dei Paesi terzi i cui cittadini sono esenti da tale obbligo. Infine, gli accordi sullo status sono funzionali al perseguimento degli scopi per cui è stata istituita l'Agenzia Frontex, ossia l'efficace gestione delle frontiere esterne, la lotta alla criminalità transfrontaliera e all'immigrazione clandestina, nonché l'organizzazione, il coordinamento e lo svolgimento di operazioni e interventi di rimpatrio.

La rilevanza della dimensione esterna della politica di immigrazione e d'asilo dell'Unione è testimoniata dall'introduzione, ad opera del Trattato di Lisbona, di due apposite basi giuridiche attributive in capo all'Unione di una competenza esterna nel settore in esame. Si tratta, da un lato, dell'art. 79 par. 3 TFUE, che attribuisce espressamente all'Unione la competenza esterna a concludere accordi di riammissione con i Paesi terzi di origine o di provenienza degli stranieri irregolari e, dall'altro, dell'art. 78 par. 2 lett. g) TFUE, che conferisce all'Unione la competenza esterna in materia di gestione dei flussi di richiedenti protezione internazionale.

Oltre all'importanza crescente dell'azione esterna dell'Unione nel settore dell'immigrazione e dell'asilo, dalla ricerca emerge altresì l'estrema varietà di tipologie di atti messi in campo dalle Istituzioni al fine di una più efficiente gestione dei flussi migratori in sinergia con i Paesi terzi e le organizzazioni internazionali.

L'azione esterna dell'Unione nel settore dell'immigrazione e dell'asilo non è condotta soltanto attraverso l'adozione di strumenti per il cui tramite tipicamente si svolge l'attività dell'Unione sulla scena internazionale, quali sono gli accordi internazionali da essa stipulati ai sensi dell'art. 218 TFUE.

Invero, sempre più frequente è il ricorso, da parte dell'Unione, a strumenti variamente denominati, tutti riconducibili alla categoria degli atti di *soft law*. Si tratta di strumenti informali, che non fanno sorgere diritti e obblighi in capo alle parti: essi presentano un contenuto anche molto diverso gli uni dagli altri e sono volti al perseguimento di varie finalità.

Come si è visto, in alcune ipotesi l'utilizzo di strumenti non vincolanti mira a creare un contesto di fiducia entro il quale elaborare, in un momento successivo, forme più stringenti di cooperazione. Non costituendo accordi internazionali veri e propri ma essendo, piuttosto, prodromici alla loro conclusione, essi presentano un contenuto programmatico: è il caso degli strumenti del dialogo politico.

Per quanto riguarda invece le intese operative stipulate dalle Agenzie dell'Unione con le corrispondenti autorità amministrative di Paesi terzi e con le organizzazioni internazionali, l'obiettivo è quello di istituire delle forme di collaborazione di natura tecnico-amministrativa.

La tendenza a ricorrere ad atti di *soft law* per disciplinare il settore della dimensione esterna della politica migratoria fa talora sorgere delle problematiche di non poco conto. Il riferimento è, nella specie, a quella recente prassi delle Istituzioni europee consistente nel ricorso a strumenti formalmente non vincolanti in alternativa agli accordi internazionali veri e propri, per la stipulazione dei quali i Trattati prevedono apposite basi giuridiche.

Si tratta, in particolare, delle intese in materia di riammissione delle persone in condizione irregolare stipulate, a nome dell'Unione, dalla Commissione e dall'Alto rappresentante con i Paesi terzi di cui i rimpatriandi sono cittadini.

Queste intese sono analoghe, quanto a contenuto e funzione, agli accordi di riammissione conclusi dall'Unione ai sensi degli artt. 79 par. 3 e 218 TFUE. Tuttavia, esse non sono pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea* – anzi, in alcune ipotesi, non sono nemmeno rese pubbliche – e non sono state adottate secondo la procedura prevista dall'art. 218 TFUE.

In quest'ottica, l'utilizzo di strumenti non vincolanti conduce ad aggirare i vincoli posti dai Trattati all'esercizio dell'azione esterna dell'Unione. Tale prassi comporta rilevanti problematiche in tema di pubblicità degli atti; si pone in contrasto con i principi di attribuzione, equilibrio istituzionale e leale collaborazione tra le Istituzioni dell'Unione; propone infine diverse criticità in riferimento alla legittimazione democratica e al controllo sull'operato dell'Unione nella sfera internazionale, con particolare riguardo alla tutela dei diritti fondamentali delle persone coinvolte.

Nella procedura seguita per l'adozione delle intese informali il Parlamento europeo non è in alcun modo coinvolto: in particolare, a differenza di quanto avviene per gli accordi internazionali conclusi *ex art.* 218 TFUE, esso non è chiamato ad approvare la decisione di conclusione dell'accordo o ad esprimere un parere in proposito, né riceve informazioni esaustive nel corso della procedura.

Anche la Dichiarazione UE-Turchia presenta analoghe criticità, che non possono certo ritenersi escluse dal fatto che essa non ha natura vincolante. È

interessante sottolineare che il carattere politico della Dichiarazione e le esigenze di *realpolitik* sottese alla cooperazione tra Unione, Stati membri e Paesi partner nella gestione dei flussi migratori non fanno venir meno l'obbligo delle Istituzioni di garantire che la propria azione sia condotta nel rispetto dei diritti fondamentali delle persone coinvolte.

Alla luce di ciò, il ricorso all'"universo parallelo" delle intese politiche non dovrebbe costituire un mezzo per sfuggire al rispetto dei diritti e delle garanzie che l'Unione stessa si prefigge di promuovere attraverso la propria azione esterna.

Al contrario, lo *Statement* – unitamente alle vicende che ne hanno caratterizzato l'applicazione, con particolare riguardo all'atteggiamento tenuto dalla Corte di giustizia e dalla Corte EDU – ingenera il dubbio che l'utilizzo di strumenti diversi – tanto nel *nomen* quanto nel contenuto – dagli accordi internazionali di cui all'art. 218 TFUE sia funzionale ad aggirare le garanzie sostanziali e procedurali contenute nel diritto primario dell'Unione.

Nella molteplicità e nella varietà delle iniziative cui l'Unione fa ricorso per disciplinare il settore in esame si evidenzia altresì l'originalità e, per certi versi, la creatività dimostrata dalle Istituzioni, soprattutto dalla Commissione, nell'elaborare meccanismi innovativi.

A tale riguardo, si pensi all'istituzione di specifici strumenti finanziari, dei quali lo Strumento per la Turchia a favore dei rifugiati costituisce l'esempio più significativo. Pur con le problematiche che sono state evidenziate nel corso della trattazione, in questo caso la Commissione è riuscita a fornire – attraverso un meccanismo di riorganizzazione del budget fondato sulla cooperazione allo sviluppo e sull'aiuto umanitario – una risposta immediata per affrontare la crisi dei profughi siriani verificatasi a partire dal 2015.

L'utilizzo di strumenti finanziari a vantaggio dei Paesi terzi di transito fa parte della strategia di esternalizzazione della gestione del fenomeno migratorio che, ormai da alcuni anni, connota la politica estera dell'Unione nel settore della migrazione e dell'asilo.

Un ulteriore elemento che caratterizza la dimensione esterna della politica di immigrazione e d'asilo dell'Unione è costituito dal ruolo sempre crescente rivestito dalle Agenzie dell'Unione – in particolare Frontex ed EASO – nell'elaborazione e nell'attuazione di strumenti di cooperazione operativa con i Paesi partner e con le organizzazioni internazionali.

I nuovi regolamenti che disciplinano l'attività di queste Agenzie attribuiscono loro svariate prerogative esterne. In particolare, oltre ad agevolare la cooperazione operativa fra gli Stati membri e i Paesi terzi e a partecipare all'attuazione degli accordi internazionali conclusi dall'Unione con i Paesi terzi nelle materie di

rispettiva competenza, queste possono cooperare in prima persona con i Paesi terzi e le organizzazioni internazionali attraverso una pluralità di strumenti.

Invero, dette Agenzie possono varare e finanziare progetti di assistenza tecnica nei Paesi terzi nelle materie disciplinate dai rispettivi regolamenti, inviare propri funzionari di collegamento nei Paesi terzi e ricevere funzionari di collegamento da questi distaccati, nonché invitare osservatori di Paesi terzi a partecipare alle loro attività.

Accanto a tali iniziative, gli strumenti più rilevanti per mezzo dei quali si estrinseca la cooperazione sono costituiti dalle intese operative che Frontex e la nuova Agenzia dell'Unione europea per l'asilo hanno il potere di stipulare con le competenti autorità dei Paesi terzi e con le organizzazioni internazionali. In virtù della loro formulazione elastica e, finanche, programmatica, tali intese fungono da accordi quadro o da "basi giuridiche" per l'adozione a cascata di ulteriori accordi, volti a disciplinare nel dettaglio le modalità di cooperazione operativa tra le parti.

La prassi analizzata e le novità introdotte dai regolamenti 2019/1896 e 2021/2303 inducono a ritenere che l'attività esterna delle Agenzie sia destinata ad espandersi ulteriormente in futuro. Ciò vale soprattutto per Frontex, le cui squadre dotate di poteri esecutivi possono effettuare interventi sul territorio dei Paesi partner, previa stipulazione con essi da parte dell'Unione di appositi accordi di status.

Nella prospettiva di uno sviluppo sempre maggiore dell'attività esterna delle Agenzie, è senza dubbio da riguardare con favore il fatto che entrambi i regolamenti impongano a queste ultime, quando svolgono attività nel territorio dei Paesi terzi, l'osservanza delle norme e degli standard del diritto dell'Unione, incluse le norme che tutelano i diritti fondamentali.

Ciò comporta infatti che, anche sul piano esterno, il diritto dell'Unione funge da parametro di valutazione della legittimità delle azioni poste in essere dalle Agenzie (e, a dire il vero, anche delle azioni degli Stati membri in attuazione dei regolamenti citati) e potrà dunque essere invocato quale standard valutativo da tutti coloro i quali si pretendono lesi dall'operato delle stesse.

Per quanto riguarda gli strumenti di tutela approntati a questo scopo, sia il reg. (UE) 2019/1896 che il reg. (UE) 2021/2303 prevedono l'istituzione di un meccanismo di denuncia. Quest'ultimo è configurato come un rimedio di carattere amministrativo, volto ad assicurare che i diritti fondamentali siano rispettati in tutte le attività svolte dalle Agenzie. In aggiunta, entrambi i regolamenti disciplinano l'azione di responsabilità extracontrattuale per i danni causati dal proprio personale nell'esercizio delle funzioni.

Rimedi analoghi sono previsti anche dagli accordi di status e possono essere esperiti da chiunque ritenga di aver subito una lesione in conseguenza di attività poste in essere dai membri delle squadre Frontex che esercitano poteri esecutivi sul territorio dei Paesi terzi.

Ulteriore elemento che emerge dallo studio di questa politica è la grande rilevanza assunta, nel panorama dei vari strumenti di cooperazione, dall'azione esterna dell'Unione in materia di riammissione. Dai documenti politici delle Istituzioni appare evidente che l'obiettivo principale perseguito per il tramite della cooperazione con i Paesi di origine e di transito consiste nell'innalzamento del tasso di esecuzione delle decisioni di rimpatrio emesse dagli Stati membri nei confronti degli stranieri che non soddisfano le condizioni di ingresso o soggiorno sul loro territorio.

Tuttavia, l'Unione incontra spesso delle difficoltà nella negoziazione e nella conclusione di accordi di riammissione con i Paesi terzi. Più volte, infatti, i negoziati per la conclusione di tali accordi sono entrati in una fase di stallo, il che ben si comprende se si considera che a trarre vantaggio dalla conclusione degli accordi di riammissione è soprattutto l'Unione europea, essendo l'interesse per gli Stati terzi di origine e di transito dei flussi migratori alquanto limitato, se non addirittura nullo.

Invero gli accordi di riammissione, pur contenendo obblighi reciproci, comportano costi e benefici asimmetrici in capo alle Parti: nei Paesi terzi di origine, in particolare, essi hanno ripercussioni negative dal punto di vista politico, economico e sociale.

Nella specie, gli accordi di riammissione incontrano una forte opposizione da parte dell'opinione pubblica dei Paesi partner, ostilità legata al fatto che l'emigrazione, anche irregolare, è considerata da questi Paesi un mezzo per diminuire il livello di disoccupazione interna e, al contempo, per favorire l'economia nazionale, che in molti casi dipende dalle rimesse degli espatriati.

Per superare queste difficoltà l'Unione ha elaborato diverse strategie, che vanno dalla proposta di incentivi ai Paesi partner – quali la conclusione, parallelamente agli accordi di riammissione, di accordi di facilitazione per il rilascio dei visti – all'inserimento di clausole di riammissione all'interno di accordi di associazione e cooperazione, nonché alla stipulazione di intese informali, che consentono di inquadrare la cooperazione in materia di riammissione all'interno di una cornice giuridica più flessibile.

Per altro verso, le difficoltà a stipulare gli accordi di riammissione derivano dalla riluttanza dei Paesi partner ad accettare le clausole che prevedono, oltre all'obbligo di riammissione dei propri cittadini, anche quello di riammettere i

cittadini di altri Paesi terzi e gli apolidi; nonché le clausole dirette a consentire la riammissione in transito di cittadini di Paesi terzi, nel caso in cui il rimpatrio direttamente nello Stato di destinazione non sia possibile.

Considerato, da un lato, che sono proprio siffatte clausole a rallentare o, in qualche caso, ad impedire il proseguimento dei negoziati e, dall'altro, lo scarso numero di riammissioni di non cittadini poste in essere dagli Stati membri in attuazione di tali clausole, ci si chiede se, nella prospettiva dell'Unione, sia realmente utile insistere con questa strategia negoziale, o se non sia piuttosto preferibile concentrarsi sulla stipulazione di accordi di riammissione con Paesi, quali quelli dell'Africa subsahariana e dell'Asia, da cui originano i maggiori flussi di migranti irregolari.

A questo proposito, è interessante notare che, a differenza degli ARUE conclusi dall'Unione con i Paesi terzi, che contengono tutti una clausola sulla riammissione dei non cittadini, le intese informali sulla riammissione stipulate con l'Afghanistan, il Bangladesh e l'Etiopia non prevedono tale istituto.

Un altro aspetto rilevante relativo agli accordi di riammissione consiste nella persistente coesistenza di accordi di riammissione dell'Unione e accordi bilaterali conclusi dagli Stati membri. Tale compresenza deriva dal fatto che la competenza attribuita all'Unione in detta materia non è esclusiva, ma concorre con quella degli Stati membri.

Ciò comporta che le relazioni con un determinato Paese terzo in materia di riammissione potrebbero essere disciplinate, per ipotesi, da una pluralità di fonti, consistenti nei precedenti accordi bilaterali conclusi dagli Stati membri, nell'accordo di riammissione dell'Unione e nei protocolli bilaterali stipulati dagli Stati membri in attuazione degli ARUE.

Il risultato è costituito da un complesso fascio di relazioni che si intersecano tra di loro e che può rendere non sempre agevole determinare quale sia, di volta in volta, lo strumento applicabile al caso di specie.

Il profilo maggiormente problematico sollevato dall'attuazione degli accordi di riammissione concerne il livello di tutela dei diritti garantito ai soggetti interessati una volta riammessi nei Paesi terzi di destinazione. A questo proposito, si sottolinea l'importanza di elaborare degli strumenti di monitoraggio preventivi e, soprattutto, successivi.

In questo senso sarebbe opportuno che, prima di aprire i negoziati per la conclusione di accordi di riammissione con un determinato Paese terzo, l'Unione effettui una valutazione della situazione ivi esistente quanto al rispetto dei diritti umani ed al funzionamento del sistema di asilo.

Peraltro, la necessità di svolgere una congrua valutazione dell'impatto di simili strumenti sui diritti umani dei soggetti coinvolti, sia antecedentemente alla conclusione di tali accordi che nel corso della loro attuazione, è stata invocata anche dal Mediatore europeo in merito all'insufficiente valutazione d'impatto effettuata dalla Commissione con riguardo alla Dichiarazione UE-Turchia.

Peraltro, l'importanza di tali meccanismi è stata recentemente riconosciuta, con riguardo alla stipulazione degli accordi di status, anche dal legislatore dell'Unione. Invero, il nuovo regolamento Frontex sollecita la Commissione – ogniqualvolta essa domandi al Consiglio l'autorizzazione a negoziare un accordo sullo status con un paese terzo – a valutare la situazione dei diritti fondamentali in relazione ai settori contemplati dall'accordo sullo status nel Paese terzo in questione e ne informi il Parlamento europeo.

Ancor più importante sarebbe l'introduzione di strumenti di supervisione del rispetto dei diritti fondamentali delle persone coinvolte una volta riammesse nel Paese di destinazione, sul modello del meccanismo di controllo "post-rimpatrio" proposto dalla Commissione.

Tuttavia, a differenza del modello proposto dalla Commissione, un ruolo chiave in tal senso dovrebbe essere svolto da organismi indipendenti e imparziali, composti da esperti in materia di tutela dei diritti fondamentali (anziché dai comitati misti formati da rappresentanti delle parti, la cui funzione è, allo stato attuale, limitata alla gestione degli accordi di riammissione).

Se istituiti e messi nelle condizioni di operare in modo effettivo, simili strumenti permetterebbero di verificare ciò che accade agli individui una volta riammessi nello Stato di destinazione.

In definitiva, dunque, la creazione di strumenti di controllo "post-rimpatrio", da un lato, garantirebbe maggior tutela ai soggetti coinvolti nella procedura di rimpatrio e, dall'altro, consentirebbe agli Stati membri di adempiere con maggior rigore agli obblighi internazionali ed europei in materia di tutela dei diritti fondamentali.

In aggiunta, tali meccanismi consentirebbero una valutazione globale sulla politica di riammissione dell'Unione europea. Detto altrimenti, essi renderebbero possibile valutare l'effettività degli accordi di riammissione non solo dal punto di vista quantitativo, ossia in riferimento alla percentuale delle decisioni di rimpatrio eseguite in rapporto a quelle emesse, ma anche qualitativo, ossia dello standard di tutela dei diritti garantito alle persone una volta riammesse nei Paesi di destinazione.

In fin dei conti, questo sarebbe un modo per rendere la dimensione esterna della politica migratoria più conforme ai principi su cui i Trattati fondano il diritto europeo delle relazioni esterne.

Invero, come espresso dall'art. 21 par. 1 TUE: *“L'azione dell'Unione sulla scena internazionale si fonda sui principi che ne hanno informato la creazione, lo sviluppo e l'allargamento e che essa si prefigge di promuovere nel resto del mondo: democrazia, Stato di diritto, universalità e indivisibilità dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, rispetto della dignità umana, principi di uguaglianza e di solidarietà e rispetto dei principi della Carta delle Nazioni Unite e del diritto internazionale”*.

BIBLIOGRAFIA

- AMADEO S., *Unione europea e treaty-making power*, Milano, 2005.
- AMADEO S., SPITALERI F., *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea. Controllo delle frontiere, protezione internazionale, immigrazione regolare, rimpatri, relazioni esterne*, Torino, 2019.
- ANRÒ I., *L'adesione dell'Unione europea alla CEDU. L'evoluzione dei sistemi di tutela dei diritti fondamentali in Europa*, Milano, 2015.
- AUST A., *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge, 2013.
- BABICKÁ K., *EU-Turkey deal seems to be schizophrenic*, in *migrationonline.cz*, 2016, disponibile online.
- BAULOZ C., *The EU Migration Partnership Framework: an External Solution to the Crisis?*, in *eumigrationlawblog.eu*, 2017, disponibile online.
- BIAGIONI G., *Avotīnš v. Latvia. The Uneasy Balance Between Mutual Recognition of Judgments and Protection of Fundamental Rights*, in *European Papers*, 2016, p. 579.
- BILLET C., *Le contrôle des relations extérieures des agences ELSJ après Lisbonne*, in FLAESCH-MOUGIN C., ROSSI L. S. (sous la direction de), *La dimension extérieure de l'espace de liberté, de sécurité et de justice de l'Union européenne après le Traité de Lisbonne*, Bruxelles, 2013, p. 95.
- BLUNTSCHLI J. C., *Das moderne Völkerrecht der civilisirten Staten*, Norderstedt, 1878.
- BROCZA S., PAULHART K., *EU mobility partnerships: a smart instrument for the externalization of migration control*, in *European Journal of Futures Research*, 2015, disponibile online.
- BROBERG M., HOLDGAARD R., *Demarcating the Union's Development Cooperation Policy after Lisbon: Commission V. Council (Philippines PCFA)*, in *Common Market Law Review*, 2015, p. 547.

- BONIFACE J., WESSLING M., O'CONNEL K., RIPOLL SERVENT A., *Visa Facilitation versus Tightening of Control: Key Aspects of the ENP – Study*, PE 385534, Bruxelles, 2008, disponibile *online*, p. 23.
- BORATYNSKI J., GROMADZKI G., SUSHKO O., SZYMBORSKA A., *Questionable Achievement: EC- Ukraine Visa Facilitation Agreement*, Warsaw, 2006.
- BORRACCETTI M., *The Italian job: migration and bilateral relations with Southern Mediterranean countries*, in IPPOLITO F., BORZONI G., CASOLARI F. (edited by), *Bilateral Relations in the Mediterranean*, Cheltenham, 2020, p. 87.
- CAGGIANO G., *Are You Syrious? Il diritto europeo delle migrazioni dopo la fine dell'emergenza alla frontiera orientale dell'Unione*, in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, 2017, p. 7.
- CALAMIA A. M., DI FILIPPO M., GESTRI M. (a cura di), *Immigrazione, Diritto e Diritti: profili internazionalistici ed europei*, Torino, 2012.
- CANNIZZARO E., *Disintegration Through Law?*, in *European Papers*, 2016, p. 3.
- CANNIZZARO E., *Il ruolo della Corte di giustizia nella tutela dei valori dell'Unione europea*, in A.A.V.V., *Liber Amicorum Antonio Tizzano – De la Cour CECA à la Cour de l'Union: le long parcours de la justice européenne*, Torino, 2018, p. 158.
- CANNIZZARO E., *Sulla responsabilità internazionale per condotte di Stati membri dell'UE. In margine al caso Bosphorus*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2005, p. 762.
- CANNIZZARO E., *The EU's Human Rights Obligations in Relation to Policies with Extraterritorial Effects: A Reply to Lorand Bartels*, in *European Journal of International Law*, 2015, p. 1093.
- CARLI E., *EU Readmission Agreements as Tools for Fighting Irregular Migration: An Appraisal Twenty Years on from the Tampere European Council*, in *Freedom, Security and Justice: European Legal Studies*, 2019, p. 11.

- CARREAU D., MARRELLA F., *Diritto Internazionale*, Milano, 2018.
- CARRERA S., *On Policy Ghosts: EU Readmission Arrangement as Intersecting Policy Universes*, in CARRERA S., DEN HERTOOG L., PANIZZON M., KOSTAKOPOULOU D. (edited by), *EU External Migration Policies in an Era of Global Mobilities: Intersecting Policy Universes*, Leida, 2019, p. 21.
- CARRERA S., *Implementation of EU Readmission Agreements. Identity Determination Dilemmas and the Blurring of Rights*, Cham, 2016.
- CARRERA S., *The Impact Of The Treaty Of Lisbon Over EU Policies On Migration, Asylum And Borders: The Struggles Over The Ownership Of The Stockholm Programme*, in GUILD E., MINDERHOUD P. (edited by), *The First Decade of EU Migration and Asylum Law*, Leiden, 2011, p. 227.
- CARRERA S., DEN HERTOOG L. *et al.*, *Oversight and Management of the EU Trust Funds. Democratic Accountability Challenges and Promising Practices*, Study requested by the CONT committee, 2018, PE 603.821, disponibile online
- CARRERA S., DEN HERTOOG L., PARKIN J., *EU Migration Policy in the wake of the Arab Spring. What prospects for EU-Southern Mediterranean Relations?*, 2012, disponibile online.
- CARRERA S., DEN HERTOOG L., PARKIN J., *The Peculiar Nature of EU Home Affairs Agencies in Migration Control: Beyond Accountability versus Autonomy?*, in *European Journal of Migration and Law*, 2013, p. 337.
- CARRERA S., STEFAN M., *Complaint Mechanisms in Border Management and Expulsion Operations in Europe. Effective Remedies for Victims of Human Rights Violations?*, Centre for European Policy Studies (CEPS), Bruxelles, 2018, disponibile online;
- CASOLARI F., *EU Member States' International Engagements in AFSJ Domain: Between Subordination, Complementarity, and Incorporation*, in FLAESCHMOUGIN C., ROSSI L.S. (sous la direction de), *La dimension extérieure de l'espace de liberté, de sécurité et de justice de l'Union européenne après le Traité de Lisbonne*, Bruxelles, 2013, p. 23.

- CASOLARI, *L'interazione tra accordi internazionali dell'Unione europea ed accordi conclusi dagli Stati membri con Stati terzi per il contrasto dell'immigrazione irregolare*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2018, p. 1.
- CASOLARI F., *The unbearable 'lightness' of soft law: on the European Union's recourse to informal instruments in the fight against irregular immigration*, in IPPOLITO F., BORZONI G., CASOLARI F., *Bilateral Relations in the Mediterranean*, Cheltenham, 2020, p. 215.
- CASSARINO J.-P., *Il sistema ibrido della riammissione: Genealogia di un allineamento tra sovranazionalismo e bilateralismo*, ADiM Blog, Editoriale, febbraio 2020, disponibile *online*.
- CASSARINO J.-P., *Readmission Policy in the European Union – Study*, Bruxelles, 2010, PE 425.632, disponibile *online*.
- J.-P. CASSARINO, *Readmission, Visa Policy and the "Return Sponsorship" Puzzle in the New Pact on Migration and Asylum*, ADiM Blog, Analyses & Opinions, novembre 2020, disponibile *online*.
- CASSARINO J.-P., TOCCI N., *Rethinking the EU's Mediterranean Policies Post-1/11*, Working Paper 11/06, Istituto Affari Internazionali, 2011, disponibile *online*.
- CELLAMARE G., *Gli accordi di riammissione dell'Unione europea*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2010, p. 369.
- CELLAMARE G., *Il rimpatrio e l'allontanamento dei cittadini di stati terzi in condizione di soggiorno irregolare*, in AA.VV., *L'immigrazione e la mobilità delle persone nel diritto dell'Unione europea*, Milano, 2012, p. 227.
- CELLAMARE G., *Lezioni sulla disciplina dell'immigrazione irregolare nell'Unione Europea*, Torino, 2011.
- CELLAMARE G., *Osservazioni sugli accordi di riammissione tra la CE e alcuni Stati dell'area balcanica*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2007, p. 497.

- CELLAMARE G., *Osservazioni sulla politica dell'UE in materia di rimpatri*, in DI STASI A., ROSSI L.S. (a cura di), *Lo Spazio di Libertà Sicurezza e Giustizia a vent'anni dal Consiglio europeo di Tampere*, Napoli, 2020, p. 417.
- CELLAMARE G., *Sul rilascio di visti di breve durata (VTL) per ragioni umanitarie*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2017, p. 527.
- COLEMAN N., *European Readmission Policy: Third Country Interests and Refugee Rights*, Leiden, 2008.
- COMAN-KUND F., *The cooperation between the European Border and Coast Guard Agency and third countries according to the new Frontex Regulation: legal and practical implications*, in HOFMANN H., VOS E., CHAMON M. (edited by), *The External Dimension of EU Agencies and Bodies. Law and Policy*, Cheltenham, 2019, p. 34.
- COMAN-KUND F., *The International Dimension of the EU Agencies: Framing a Growing Legal-Institutional Phenomenon*, in *European Foreign Affairs Review*, 2018, p. 97.
- COMAN-KUND F., *The Territorial Expansion of Frontex Operations to Third Countries: On the Recently Concluded Status Agreements in the Western Balkans and Beyond...*, in *Verfassungsblog*, 6 febbraio 2020, disponibile online.
- CORTEN O., DONY M., *Accord politique ou juridique: Quelle est la nature du "machin" conclu entre l'UE et la Turquie en matière d'asile?*, in *eumigrationlawblog.eu*, 10 giugno 2016, disponibile online.
- CORTESE B., *L'esternalizzazione delle procedure di riconoscimento dello status di rifugiato tra competenze comunitarie e nazionali*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 2006, p. 63.
- CREMONA M., *EU External Action in the JHA Domain: A Legal Perspective*, in *EUI Working Papers LAW 2008/24*, disponibile online.

- CREMONA M., MONAR J., POLI S. (edited by), *The External Dimension of the European Union's Area of Freedom, Security and Justice*, Bruxelles, 2012, p. 47.
- CREMONA M., *The Principle of Conferral and Express and Implied External Competences*, in NEFRAMI E., GATTI M. (edited by), *Constitutional Issues of EU External Relations Law*, Baden-Baden, 2018, p. 29.
- CREMONA M., SCOTT J., *Introduction: EU Law Beyond EU Borders*, in CREMONA M., SCOTT J. (edited by) *EU Law Beyond EU Borders. The Extraterritorial Reach of EU Law*, Oxford, 2019, p. 1.
- DANIELE L., *Diritto dell'Unione europea*, Milano, 2020.
- DASHWOOD A., HELISKOSKI J., *The Classic Authorities Revisited*, in DASHWOOD A., HILLION C. (edited by), *The General Law of EC External Relations*, Londra, 2000, p. 3.
- DE BAERE G., *The basics of EU external relations law: An overview of the post-Lisbon constitutional framework for developing the external dimension of EU asylum and migration policy*, in MAES M., FOGLETS M., DE BRUYCKER P. (edited by), *External Dimensions of European Migration and Asylum Law and Policy*, Bruxelles, 2011, p. 168.
- DE BRUYCKER P., TSOURDI L., *EU Asylum Policy: In Search of Solidarity and Access to Protection*, European University Institute, Firenze, 2015, disponibile online.
- DE HERT P., KORENICA F., *The Doctrine of Equivalent Protection: Its Life and Legitimacy Before and After the European Union's Accession to the European Convention of Human Rights*, in *German Law Journal*, 2012, p. 874.
- DE VITTOR F., *Responsabilità degli Stati e dell'Unione europea nella conclusione e nell'esecuzione di 'accordi' per il controllo extraterritoriale della migrazione*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2018, p. 5.

- DEL GUERCIO A., *Canali di accesso protetto al territorio dell'Unione europea: un bilancio alla luce del nuovo Patto su immigrazione e asilo*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2021, p. 129.
- DEL GUERCIO A., *La sentenza X. e X. della Corte di giustizia sul rilascio del visto umanitario: analisi critica di un'occasione persa*, in *European Papers*, 2017, p. 271.
- DEN HEIJER M., *Europe and Extraterritorial Asylum*, Oxford, 2012.
- DEN HERTOOG L., *EU Budgetary Responses to the 'Refugee Crisis'. Reconfiguring the Funding Landscape*, Centre for European Policy Studies, Bruxelles, 2016, disponibile *online*.
- DI MAJO F., RIZZO A., *Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in TIZZANO A. (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, Milano, 2014, p. 2588.
- DI PASCALE A., *Commento all'art. 79 TFUE*, in *Trattati dell'Unione europea*, A. TIZZANO (a cura di), Milano, 2014, p. 856.
- ECKOUT P., *EU External Relations Law*, Oxford, 2011, p.160.
- EISELE K., *The EU's readmission policy: of agreements and arrangements*, in CARRERA S., SANTOS VARA J., STRIK T. (edited by), *Constitutionalising the External Dimensions of EU Migration Policies in Times of Crisis*, Cheltenham, 2019, p. 135.
- FAVILLI C., *La cooperazione UE-Turchia per contenere il flusso dei migranti e richiedenti asilo: obiettivo riuscito?*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2016, p. 405.
- FAVILLI C., *Il Trattato di Lisbona e la politica dell'Unione europea in materia di visti, asilo e immigrazione*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2010, p. 13.
- FAVILLI C., *Nel mondo dei "non-accordi". Protetti sì, purché altrove*, in *Questione Giustizia*, 2020, p. 143.

- FERACI O., *Mutuo riconoscimento e principio della protezione equivalente (Bosphorus): riflessioni a margine della sentenza della grande camera della corte europea dei diritti dell'uomo nel caso Avotiņš c. Lettonia*, in *SIDIBlog*, 2016, disponibile online.
- FINK M., *The Action for Damages as a Fundamental Rights Remedy: Holding Frontex Liable*, in *German Law Journal*, 2020, p. 532.
- FINK M., *Frontex and Human Rights. Responsibility in 'Multi-Actor Situations' under the ECHR and EU Public Liability Law*, Oxford, 2018.
- FINK M., *Frontex Working Arrangements: Legitimacy and Human Rights Concerns Regarding 'Technical Relationships'*, in *Utrecht Journal of International and European Law*, 2012, p. 20.
- FLECK D., *The Handbook of the Law of Visiting Forces*, Oxford, 2018.
- FLECK D., *The legal status of personnel involved in United Nations peace operations*, in *International Review of the Red Cross*, 2013, p. 613.
- GAJA G., *Introduzione al diritto comunitario*, Roma-Bari, 2003.
- GAJA G., *Trattato internazionale*, voce in *Digesto*, 1999.
- GARCÍA ANDRADE P., MARTÍN I., *EU Cooperation with Third Countries in the field of migration – Study for the LIBE Committee*, Bruxelles, PE 536.469, 2015, disponibile online.
- GARCÍA ANDRADE P., *EU external competences in the field of migration: how to act externally when thinking internally*, in *Common Market Law Review*, 2018, p. 157.
- GARCÍA ANDRADE P., *The Distribution of Powers Between EU Institutions for Conducting External Affairs through Non-Binding Instruments*, in *European Papers*, 2016, p. 115.

- GARCIA ANDRADE P., *The Legal Feasibility of the EU's External Action on Legal Migration: The Internal and the External Intertwined*, in *European journal of Migration and Law*, 2013, p. 263.
- GARLICK M.V., *EU "regional protection programmes": development and prospects*, in MAES M. (a cura di), *External dimensions of European migration and asylum law and policy*, Bruxelles, 2011, p. 371.
- GATTA F.L., *Detention of Migrants with the View to Implement the EU-Turkey Statement: the Court of Strasbourg (Un)Involved in the EU Migration Policy*, in *Cahiers de l'EDEM*, 2018, disponibile online.
- GATTA F. L., *Vie di accesso legale alla protezione internazionale nell'Unione europea: iniziative e (insufficienti) risultati nella politica europea di asilo*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2018, p. 1.
- GATTI M., MANZINI P., *External representation of the European Union in the conclusion of international agreements*, in *Common Market Law Review*, 2012, p. 1703.
- GATTI M., OTT A., *The EU-Turkey statement: legal nature and compatibility with EU institutional law*, in CARRERA S., SANTOS VARA J., STRIK T. (edited by), *Constitutionalising the external dimensions of EU migration policies in times of crisis. Legality, Rule of Law and Fundamental Rights Reconsidered*, Cheltenham, 2019, p. 175.
- GIUFFRÉ M., *Obligation to readmit? The relationship between interstate and EU readmission agreements*, in IPPOLITO F., TREVISANUT S. (edited by), *Migration in the Meditterrean. Mechanisms of International Cooperation*, Cambridge, 2015, p. 263.
- GIUFFRÉ M., *Readmission Agreements and Refugee Rights: from a Critique to a Proposal*, in *Refugee Survey Quarterly*, 2013, p. 79.
- GIUFFRÉ M., *The Readmission of Asylum Seekers under International Law*, Oxford, 2020.

- GOLDNER LANG I., *Towards “Judicial Passivism” in EU Migration and Asylum Law?*, *Preliminary Thoughts for the Final Plenary Session of the 2018 Odysseus Conference*, in *eumigrationlawblog.eu*, 2018, disponibile online.
- GUIDI M., *L’Unione europea alla ricerca della sinergia “ottimale” tra migrazione e sviluppo nell’ambito della cooperazione internazionale*, in F. CHERUBINI (a cura di), *Le migrazioni in Europa. UE, Stati terzi e migration outsourcing*, Bordeaux, 2015, p. 23.
- GUILD E., *Amending the Visa Code: Collective Punishment of Visa Nationals?*, in *eumigrationlawblog.eu*, 2019, disponibile online.
- HAILBRONNER K., *Readmission Agreements and the Obligation on States under Public International Law to Readmit their Own and Foreign Nationals*, in *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1997, pp.1.
- HESCHL L., *Protecting the Rights of Refugees Beyond European Borders. Establishing Extraterritorial Legal Responsibilities*, Cambridge, 2018, p. 180.
- HOFMANN H.C.H., MORINI A., *Constitutional Aspects of the Pluralisation of the EU Executive through “Agencification”*, in *European Law Review*, 2012, p. 419.
- IPPOLITO F., *The rhetoric of human rights in EU external relations in the Meditterrean*, in IPPOLITO F., BORZONI G., CASOLARI F. (edited by), *Bilateral Relations in the Meditterrean. Prospects for Migration Issues*, Cheltenham, 2020, p. 270.
- KASSOTI E., *The extraterritorial applicability of the EU Charter of fundamental rights: some reflections in the aftermath of the Front Polisario saga*, in *European Journal of Legal Studies*, 2020, pp. 117.
- KOUTRAKOS P., *EU International Relations Law*, Oxford, 2015.
- KUIJPER P. J., *Recent Tendencies in the Separation of Powers in EU Foreign Relations: An Essay*, in NEFRAMI E., GATTI M. (edited by), *Constitutional Issues of EU External Relations Law*, Baden-Baden, 2018, p. 201.

- KUIJPER P. J., *The Evolution of the Third Pillar from Maastricht to the European Constitution: Institutional Aspects*, in *Common Market Law Review*, 2004, p. 609.
- LABAYLE H., DE BRUYCKER P., *The EU-Turkey Agreement on migration and asylum: False pretences or a fool's bargain?*, in *eumigrationlawblog.eu*, 1^o aprile 2016, disponibile *online*.
- LANG A., *Commento all'art. 67 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, cit., p. 804.
- LAPENNA E., *La cittadinanza nel diritto internazionale generale*, Milano, 1966.
- LAVRANOS N., *European Court of Justice – Infringement of Article 307 – Failure of Member States to Adopt Appropriate Measures to Eliminate Incompatibilities between the Treaty Establishing the European Community and Bilateral Investments Treaties Entered into with Third Countries Prior to Accession to the European Union*, in *American Journal of International Law*, 2009, p. 716.
- LEBOEUF L., *La Cour de justice face aux dimensions externes de la politique commune de l'asile et de l'immigration. Un défaut de constitutionnalisation?*, in *Revue trimestrelle de droit européen*, 2019, p. 55.
- LEINO P., *The Principle of Transparency in EU External Relations Law: Does Diplomatic Secrecy Stand a Chance of Surviving the Age of Twitter?*, in CREMONA M. (edited by), *Structural Principles in EU External Relations Law*, Oxford, 2018, p. 201.
- LENAERTS K., *The EU Charter of fundamental rights: scope of application and method of interpretation*, in D'ALESSIO M., KRONENBERGER V., PLACCO V. (sous la direction de), *De Rome à Lisbonne: les juridictions de l'Union européenne à la croisée des chemins. Mélanges en l'honneur de Paolo Mengozzi*, Bruxelles, 2013, p. 107.
- LESSING H., *Das Recht der Staatsangehörigkeit*, Leiden, 1937.

- LIGUORI A., *Migration law and the externalization of border controls*, Abingdon, 2019.
- LIGUORI A., *Violazioni conseguenti all'attuazione della Dichiarazione UE-Turchia e giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani sugli hotspots greci: la sentenza Kaak*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2020, p. 256.
- MARCHEGIANI M., *Tendenze evolutive nel ricorso al principio della protezione equivalente da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2017, p. 447.
- MARCHEGIANI M., MAROTTI L., *L'accordo tra l'Unione europea e la Turchia per la gestione dei flussi migratori: cronaca di una morte annunciata?*, in *Diritto, immigrazione, cittadinanza*, 2016, 59.
- MARIN L., *The Cooperation Between Frontex and Third Countries in Information Sharing: Practices, Law and Challenges in Externalizing Border Control Functions*, in *European Public Law*, 2020, p. 157.
- MARTENCZUK B., *Migration Policy and EU External Relations*, in AZOULAI L., DE VRIES K. (edited by), *EU Migration Law: Legal Complexities and Political Rationales*, Oxford, 2014, p. 69.
- MARTENCZUK B., *Visa policy and EU external relations*, in MARTENCZUK B., VAN THIEL S. (edited by), *Justice, Liberty and Security. New Challenges for EU External Relations*, Bruxelles, 2008, p. 21.
- MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES J., *The external dimension of the Area of Freedom, Security and Justice: An essential part of the European Union's External Action*, in P. EECKHOUT, M. LÓPEZ ESCUDERO (edited by), *The European Union's External Action in Times of Crisis*, Oxford, 2016, p. 509.
- MIGNOLLI A., *Commento all'art. 216 TFUE*, in A. Tizzano (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, Milano, 2014, p. 1766.
- MIGNOLLI A., *Commento all'art. 218 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, cit., p. 1789.

- MOLINARI C., *Sincere Cooperation between EU and Member States in the Field of Readmission: The More the Merrier?*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 2021, p. 269.
- MOLINARI C., *EU institutions in denial: non-agreements, non-signatories, and (non-) effective judicial protection in the EU return policy*, Maastricht University, Faculty of Law Working Paper series, 2019, disponibile *online*.
- MONAR J., *The External Dimension of the EU's Area of Freedom, Security and Justice: Progress, potential and limitations after the Treaty of Lisbon*, SIEPS Report 2012/1, disponibile *online*.
- MONAR J., *The Rejection of the EU-US SWIFT Interim Agreement by the European Parliament: A Historic Vote and Its Implications*, in *European Foreign Affairs Review*, 2010, p. 143.
- MORENO-LAX V., *Accessing Asylum in Europe. Extraterritorial Border Controls and Refugee Rights under EU Law*, Oxford, 2017.
- MORENO-LAX V., *EU External Migration Policy and the Protection of Human Rights*, 2020, PE 603.512, disponibile *online*.
- MORENO-LAX V., *The Migration Partnership Framework and the EU-Turkey Deal: Lessons for the Global Compact on Migration Process?*, in GAMMELTOFT-HANSEN T., GUILD E., MORENO-LAX V., PANIZZON M., *What is a Compact? Migrants' Rights and State Responsibilities Regarding the Design of the UN Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration*, Raoul Wallenberg Institute of Human Rights and Humanitarian Law Working Paper, disponibile *online*.
- MORENO-LAX V., DE BRUYCKER P., TSOURDI E., ALLSOPP J., *The EU Approach on Migration in the Mediterrean, Study requested by the LIBE Committee*, 2021, PE 694.413, disponibile *online*.
- MORENO-LAX V., COSTELLO C., *The Extraterritorial Application of the Charter: From Territoriality to Facticity, the Effectiveness Model*, in PEERS S., HERVEY T., KENNER J., WARD A., (edited by), *The Charter of Fundamental rights of the European Union: A Commentary*, Oxford, 2014, p. 1657.

- MORGESE G., *I programmi di (sviluppo e) protezione regionale dell'Unione europea: uno strumento efficace per i rifugiati africani?*, in *federalismi.it*, 2017, disponibile online.
- MORGESE G., *La solidarietà tra gli Stati membri dell'Unione europea in materia di immigrazione e asilo*, Bari, 2018.
- NASCIMBENE B., *Il trattamento dello straniero nel diritto internazionale ed europeo*, Milano, 1984.
- NASCIMBENE B., *Relazioni esterne e accordi di riammissione*, in L. DANIELE (a cura di), *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo Millennio*, Milano, 2001, p. 307.
- NECHEV Z., TRAUNER F., *Status Agreements: Frontex's Novel Cooperation with the Western Balkans*, Skopje, 2019, disponibile online.
- NEFRAMI E., *The Duty of Loyalty: Rethinking its Scope through its Application in the Field of EU External Relations*, in *Common Market Law Review*, 2010, p. 323.
- NICOLOSI S., *Refashioning the EU Visa Policy: A New Turn of the Screw to Cooperation on Readmission and to Discrimination?*, in *European Journal of Migration and Law*, 2020, p. 467.
- NIELSEN N., *EU-Turkey Deal Not Legal Binding Says EP Legal Chief*, in *EuObserver* del 10 marzo 2016, disponibile online.
- OTT A., *EU-Turkey Cooperation in Migration Matters: A Game Changer in a Multi-layered Relationship?*, Centre for the Law of EU External Relations, CLEER Papers, 2017/4, p. 1.
- OTT A., *Informalization of EU Bilateral Instruments: Categorization, Contestation, and Challenges*, in *Yearbook of European Law*, 2020, p. 569.
- OTT A., VOS E., COMAN-KUND F., *EU agencies and their international mandate: A new category of global actors?*, CLEER Working Paper 2013/7, p. 32.

- OTTAVIANO I., *Gli accordi di riammissione dell'Unione europea*, in CHERUBINI F. (a cura di), *Le migrazioni in Europa. UE, Stati terzi e migration outsourcing*, Roma, 2015, p. 99.
- PANIZZON M., *Readmission Agreements of EU Member States: A Case for EU Subsidiarity or Dualism?*, in *Refugee Survey Quarterly*, 2012, p. 107.
- PANIZZON M., *Trade- for- Refugee Employment: Nexing for Deterrence or Development in the EU- Jordan Compact?*, in CARRERA S., DEN HERTOOG L., PANIZZON M., KOSTAKOPOULOU D., *EU External Migration Policies in an Era of Global Mobilities: Intersecting Policy Universes*, cit., p. 244.
- PANTALEO L., *Member States Prior Agreements and Newly EU Attributed Competence: What Lesson from Foreign Investment*, in *European Foreign Affairs Review*, 2014, p. 307.
- PAPADOPOULOU A., *Regional Protection Programmes: an effective policy tool?*, Bruxelles, 2015, disponibile online.
- PASTORE F., *L'obbligo di riammissione in diritto internazionale: sviluppi recenti*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1998, p. 968.
- PEERS S., *EU Justice and Home Affairs Law*, Oxford, 2011.
- PEERS S., *Immigration, Asylum and the EU Charter of Fundamental Rights*, in E. GUILD, P. MINDERHOUD (edited by), *The First Decade of EU Migration and Asylum Law*, Leiden, 2012, p. 437.
- PEERS S., *The draft EU/Turkey deal on migration and refugees: is it legal?*, in *EU Law Analysis*, 16 marzo 2016, disponibile online.
- PEERS S., GUILD E., ACOSTA ARCARAZO D., GROENENDIJK K., MORENO-LAX V. (edited by), *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary): Second Revised Edition. Volume 2: EU Immigration Law*, Leiden, Boston, 2012.

- PEERS S., GUILD E., TOMKIN J., (edited by), *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary): Second Revised Edition. Volume 1: Visas and Border Controls*, Leiden, Boston, 2012.
- PEERS S., MORENO-LAX V., GARLICK M., GUILD E. (edited by), *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary), Second Revised Edition, Volume 3: Asylum Law*, Leiden, 2015.
- PIRJOLA J., *Flights of Shame or Dignified Return? Return Flights and Post-return Monitoring*, in *European Journal of Migration and Law*, 2015.
- PÓŁTORAK N., *Action for Damages in the Case of Infringement of Fundamental Rights by the European Union*, in BAGIŃSKA E. (edited by), *Damages for Violations of Human Rights. A Comparative Study of Domestic Legal Systems*, Cham, 2016, p. 427.
- QUADRI R., *La sudditanza nel diritto internazionale*, Padova, 1936.
- RASI A., *La reazione della Polonia alla condotta bielorusa: il rimedio peggio del male?*, in *SIDIBlog*, 2021, disponibile online.
- RIJPMA J. J., *External Migration and Asylum Management: Accountability for Executive Action outside EU-territory*, in *European Papers*, 2017, p. 571.
- RESLOW N., *Horizontal and Vertical Diversity: Unintended Consequences of EU External Migration Policy*, in *The International Spectator*, 2019, p. 31.
- RESLOW N., *Making and Implementing Multi-Actor EU External Migration Policy: the Mobility Partnerships*, in CARRERA S., DEN HERTOOG L., PANIZZON M., KOSTAKOPOULOU D., *EU External Migration Policies in an Era of Global Mobilities: Intersecting Policy Universes*, Leida, 2019, p. 277.
- RESLOW N., *Transformation or continuity? EU external migration policy in the aftermath of the migration crisis*, in CARRERA S., SANTOS VARA J., STRIK T. (edited by), *Constitutionalising the external dimensions of EU migration policies in times of crisis. Legality, Rule of Law and Fundamental Rights Reconsidered*, Cheltenham, 2019, p. 95.

- RIJPMMA, *External Migration and Asylum Management: Accountability for Executive Action Outside EU-territory*, in *European Papers*, 2017, p. 571.
- ROIG A., HUDDLESTON T., *EC Readmission Agreements: A Re-evaluation of the Political Impasse*, in *European Journal of Migration and Law*, 2007, p. 363.
- SALUZZO S., *Accordi internazionali degli Stati membri dell'Unione europea e Stati terzi*, Milano, 2018.
- SANTOS VARA J., *The External Activities of AFSJ Agencies: The Weakness of Democratic and Judicial Controls*, in *European Foreign Affairs Review*, 2015, p. 115.
- SANTOS VARA J., *Soft international agreements on migration cooperation with third countries: a challenge to democratic and judicial controls in the EU*, in CARRERA S., SANTOS VARA J., STRIK T. (edited by), *Constitutionalising the external dimensions of EU migration policies in times of crisis. Legality, Rule of Law and Fundamental Rights Reconsidered*, Cheltenham, 2019, p. 21.
- SARI A., *Status of Forces and Status of Mission Agreements under the ESDP: The EU's Evolving Practice*, in *The European Journal of International Law*, 2008, p. 67.
- SCHABAS W., *The European Convention on Human Rights: A Commentary*, Oxford, 2015.
- SCHACHTER O., *The Twilight Existence of Nonbinding International Agreements*, in *The American Journal of International Law*, 1977, p. 296.
- SCHIEFFER M., *Community Readmission Agreements with Third Countries – Objectives, Substance and Current State of Negotiations*, in *European Journal of Migration and Law*, 2003, p. 343.
- SCHUSTERSCHITZ G., *European Agencies as Subjects of International Law*, in *International Organizations Law Review*, 2004, p. 163.

- SPIJKERBOER T., *Bifurcation of people, bifurcation of law: externalization of migration policy before the EU Court of Justice*, in *Journal of Refugee Studies*, 2018, p. 216.
- SPIJKERBOER T., *Minimalist Reflections on Europe, Refugees and Law*, in *European Papers*, 2016, p. 533.
- SPIJKERBOER T., STEYGER E., *European External Migration Funds and Public Procurement Law*, in *European Papers*, 2019, p. 493.
- SPITALERI F., *Il rimpatrio e la detenzione dello straniero tra esercizio di prerogative statali e garanzie sovranazionali*, Torino, 2017.
- STANICEK B., *EU-Turkey relations in light of the Syrian conflict and refugee crisis*, PE 649.327, marzo 2020, disponibile *online*.
- STEFAN M., *Migration versus Mobility in EU External Action towards China e India*, in CARRERA S., DEN HERTOOG L., PANIZZON M., KOSTAKOPOULOU D. (edited by), *EU External Migration Policies in an Era of Global Mobilities: Intersecting Policy Universes*, Leida, 2019, 177.
- STRIK T., *The Global Approach to Migration and Mobility*, in *Groningen Journal of International Law*, 2017, p. 311.
- TITTEL-MOSSER F., *Mobility Partnership: a tool for the externalisation of EU migration policy? A comparative study of Morocco and Cape Verde*, in CARRERA S., SANTOS VARA J., STRIK T. (edited by), *Constitutionalising the External Dimensions of EU Migration Policies in Times of Crisis. Legality, Rule of Law and Fundamental Rights Reconsidered*, Cheltenham, 2019, p. 238.
- TIZZANO A., *A proposito dell'inserzione dell'acquis di Schengen nei trattati comunitari: l'accordo "del Consiglio" con Islanda e Norvegia*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 1999, p. 521.
- TIZZANO A., *L'application de la Charte de droit fondamentaux dans les Etats membres à la lumière de son article 51, paragraphe 1*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2014, p. 429.

- TOSO F., *Le Bureau européen d'appui en matière d'asile: représente-t-il une bonne réponse à la demande de solidarité dans les relations extérieures de l'UE?*, in DONY M. (sous la direction de), *La dimension externe de l'espace de liberté, de sécurité et de justice au lendemain de Lisbonne et de Stockholm*, Bruxelles, 2012, p. 185.
- TRAUNER F., KRUSE I., *EC Visa Facilitation and Readmission Agreements: A New Standard EU Foreign Policy Tool?*, in *European Journal of Migration and Law*, 2008, p. 411.
- TRIDIMAS T., EECKHOUT P., *The external competence of the Community and the Case-Law of the Court of Justice: Principle versus Pragmatism*, in *Yearbook of European Law*, 1994, p. 143.
- TSILIOU A., *When Greek judges decide whether Turkey is a Safe Third Country without caring too much for EU law*, in *EU Immigration and Asylum Law and Policy*, del 29 maggio 2018, disponibile online.
- VAN PANHUYS H. F., *The role of Nationality in International law*, Leiden, 1959.
- VAN VOOREN B., *EU external relations law and the European neighbourhood policy: a paradigm for coherence*, London, 2012.
- VAN VOOREN B., *The Principle of Pre-emption after Opinion 1/2003 and Coherence in EU Readmission Policy*, in CREMONA M., MONAR J., POLI S. (edited by), *The External Dimension of the European Union's Area of Freedom, Security and Justice*, Bruxelles, 2011, p. 184.
- VAVOULA N., *Of Carrots and Sticks: A Punitive Shift in the Reform of the Visa Code*, in *eumigrationlawblog.eu*, 2018, disponibile online.
- VERELLEN T., *On Conferral, Institutional Balance and Non-binding International Agreements: The Swiss MoU Case*, in *European Papers*, 2016, p. 1225.
- VITIELLO D., *Agencification as a Key Component of the EU Externalisation Toolkit. Observations of a Silent Escape from the Rule of Law*, in CARRERA S., DEN HERTOOG L., PANIZZON M., KOSTAKOPOULOU D., *EU External Migration*

- Policies in an Era of Global Mobilities: Intersecting Policy Universes*, Leiden, 2019, p. 125.
- VITIELLO D., *La cooperazione operativa tra Frontex e i paesi terzi nel contrasto all'immigrazione irregolare*, in F. CHERUBINI (a cura di), *Le migrazioni in Europa. UE, Stati terzi e migration outsourcing*, Roma, 2015, p. 163.
- VITIELLO D., *L'azione esterna dell'Unione europea in materia di immigrazione e asilo: linee di tendenza e proposte per il futuro*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2016, p. 9.
- VITIELLO D., *Le frontiere esterne dell'Unione europea*, Bari, 2020.
- VITIELLO V. D., DE CAPITANI E., *Il regolamento (UE) 2019/1896 relativo alla riforma di Frontex e della Guardia di frontiera e costiera europea: da "fire brigade" ad amministrazione europea integrata?*, in *SIDIBlog*, 2019, disponibile online.
- VOS E., *EU Agencies on the Move: Challenges Ahead*, SIEPS Report, 2018/1, disponibile online.
- WARIN C., ZHEKOVA Z., *The Joint Way Forward on migration issues between Afghanistan and the EU: EU external policy and the recourse to non-binding law*, in *Cambridge International Law Journal*, 2017, p. 143.
- WEIS P., *Nationality and Statelessness in international law*, London, 1956.
- WESSEL R.A., *Normative transformations in EU external relations: the phenomenon of 'soft' international agreements*, in *West European Politics*, 2021, p. 72.
- WESSEL R. A., MARIN L., MATERA C., *The External Dimension of the EU's Area of Freedom, Security and Justice*, in ECKES C., KONSTADINIDES T. (edited by), *Crime within the area of freedom, security and justice: a European public order*, Cambridge, 2011, p. 272.
- WOUTERS J., OVÁDEK M., *Bilateral cooperation between the European Union and Mediterranean countries: an introduction to the institutional framework and*

key issues, in IPPOLITO F., BORZONI G., CASOLARI F. (edited by), *Bilateral Relations in the Mediterranean. Prospects for Migration Issues*, Cheltenham, 2020, p. 109.

INDICE DELLA GIURISPRUDENZA

Corte di Giustizia dell'Unione europea (sentenze e ordinanze)

- 13 giugno 1958, causa 9/56, *Meroni & Co., Industrie Metallurgiche S.p.A.*, in *Racc.* p. 16.
- 13 giugno 1958, causa 10/56, *Meroni & Co., Industrie Metallurgiche, società in accomandita semplice*, in *Racc.* p. 54.
- 15 luglio 1964, causa 6/64, *Costa c. ENEL*, in *Racc.* p. 1129.
- 10 luglio 1969, causa C-10/69, *Sayag et al c. Leduc et al*, in *Racc.* p. 309.
- 31 marzo 1971, causa C-22/70, *Commissione c. Consiglio (AETS)*, in *Racc.* p. 263
- 28 aprile 1971, causa C-4/69, *Lütticke*, in *Racc.* p. 325.
- 30 aprile 1974, causa C-181/73, *Haegeman*, in *Racc.* p. 449.
- 4 dicembre 1974, C-41/74, *Van Duyn*, in *Racc.* p. 1337.
- 14 luglio 1976, cause riunite 3, 4 e 6/76, *Kramer*, in *Racc.*, p. 1279.
- 5 maggio 1981, causa 804/79, *Commissione c. Regno Unito*, in *Racc.* p. 1045.
- 26 febbraio 1986, causa C-175/84, *Krohn c. Commissione*, in *Racc.* p. 97.
- 13 dicembre 1989, causa C-322/88, *Salvatore Grimaldi*, in *Racc.* p. 4407.
- 4 ottobre 1991, causa C-159/90, *Grogan*, in *Racc.*, p. I-4733.
- 30 giugno 1993, cause riunite C-181/91 e C-248/91, *Parlamento c. Consiglio e Commissione*, in *Racc.* p. I-3685.
- 9 agosto 1994, causa C-327/91, *Francia c. Commissione*, in *Racc.* p. 3641.
- 30 aprile 1996, causa C-214/94, *Boukhalfa*, in *Racc.*, p. I-2273.
- 3 dicembre 1996, causa C-268/94, *Portogallo c. Consiglio*, in *Racc.* p. I-6177.
- 16 luglio 1998, C-171/96, *Rui Alberto Pereira Roque*, in *Racc.* p. I-4607.
- 14 settembre 1999, causa C-170/98, *Commissione c. Belgio*, in *Racc.* p. I-5493.
- 4 luglio 2000, causa C-62/98, *Commissione c. Portogallo*, in *Racc.* p. I-5171.
- 4 luglio 2000, causa C-84/98, *Commissione c. Portogallo*, in *Racc.* p. I-5215.
- 4 luglio 2000, causa C-352/98 P, *Bergaderm*, in *Racc.* p. I-5291.
- 5 novembre 2002, causa C-466/98, *Commissione c. Regno Unito*, in *Racc.* p. I-9427.
- 5 novembre 2002, causa C-467/98, *Commissione c. Danimarca*, in *Racc.* p. I-9519.
- 5 novembre 2002, causa C-468/98, *Commissione c. Svezia*, in *Racc.* p. I-9575.
- 5 novembre 2002, causa C-469/98, *Commissione c. Finlandia*, in *Racc.* p. I-9627.
- 5 novembre 2002, causa C-471/98, *Commissione c. Belgio*, in *Racc.* p. I-9681.
- 5 novembre 2002, causa C-472/98, *Commissione c. Lussemburgo*, in *Racc.* p. I-9741.

5 novembre 2002, causa C-475/98, *Commissione c. Austria*, in *Racc.* p. I-9797.
5 novembre 2002, causa C-476/98, *Commissione c. Germania*, in *Racc.* p. I-9855.
18 novembre 2003, causa C-216/01, *Budějovický Budvar*, in *Racc.* p. I-13617.
23 marzo 2004, causa C-233/02, *Francia c. Commissione*, in *Racc.* p. I-2759.
3 settembre 2008, cause riunite C-402/05 e C-415/05, *Kadi e Al-Barakaat International Foundation*, in *Racc.* p. I-6351.
3 marzo 2009, causa C-205/06, *Commissione c. Austria*, in *Racc.* p. 1301.
3 marzo 2009, causa C-249/06, *Commissione c. Svezia*, in *Racc.* p. 1335.
1° ottobre 2009, causa C-370/07, *Commissione c. Consiglio*, in *Racc.* I-8917.
22 ottobre 2009, cause riunite C-261/08 e C-348/08, *Zurita García e Choque Cabrera*, in *Racc.* p. I-10143.
19 novembre 2009, causa C-118/07, *Commissione c. Finlandia*, in *Racc.* p. I-10889.
21 dicembre 2011, cause riunite C-411/10 e C-493/10, *N. S. (C-411/10) contro Secretary of State for the Home Department e M. E. e altri (C-493/10) contro Refugee Applications Commissioner e Minister for Justice, Equality and Law Reform*, in *Racc.* p. I-13905.
27 novembre 2012, causa C-370/12, *Pringle*, in *Racc. dig.*
26 febbraio 2013, causa C-617/10, *Åkerberg Fransson*, in *Racc. dig.*
5 giugno 2014, causa C-146/14 P, *Mahdi*, in *Racc. dig.*
11 giugno 2014, causa C-377/12, *Commissione c. Consiglio*, in *Racc. dig.*
24 giugno 2014, causa C-658/11, *Parlamento c. Consiglio*, in *Racc. dig.*
26 novembre 2014, cause riunite C-103/12 e C-165/12, *Parlamento e Commissione c. Consiglio*, in *Racc. dig.*
16 luglio 2015, causa C-425/13, *Commissione c. Consiglio*, in *Racc. dig.*
6 ottobre 2015, causa C-73/14, *Consiglio c. Commissione*, in *Racc. dig.*
15 febbraio 2016, causa C-601/15 PPU, *N*, in *Racc. dig.*
14 giugno 2016, causa C-263/14, *Parlamento europeo c. Consiglio*, in *Racc. dig.*
28 luglio 2016, causa C-660/13, *Consiglio c. Commissione*, in *Racc. dig.*
7 marzo 2017, causa C-638/16 PPU, *X e X*, in *Racc. dig.*
16 gennaio 2018, causa C-240/17, *E.*, in *Racc. dig.*
12 settembre 2018 (ord.), cause riunite da C-208/17 P a C-210/17 P, *NF e altri*, in *Racc. dig.*
19 marzo 2020, causa C-564/18, *LH c. Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal*, in *Racc. dig.*
15 luglio 2021, causa C-911/19, *Fédération bancaire française (FBF) contro Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR)*, in *Racc. dig.*

Corte di Giustizia dell'Unione europea (pareri)

- 11 novembre 1975, Parere 1/75, *Progetto di accordo riguardante una norma sulle spese locali elaborato dall'OCSE*, in *Racc.*, p. 1355, in *Racc.* p. 1359.
- 26 aprile 1977, Parere 1/76, *Progetto di accordo relativo all'istituzione di un Fondo europeo d'immobilizzazione della navigazione interna*, in *Racc.*, p. 741.
- 14 novembre 1978, Deliberazione 1/78, *Progetto di convenzione dell'Agenzia internazionale per l'energia atomica sulla protezione delle materie, degli impianti e dei trasporti nucleari*, in *Racc.* p. 2151.
- 19 marzo 1993, Parere 2/91, *Convenzione n. 170 dell'Organizzazione internazionale del lavoro in materia di sicurezza durante l'impiego delle sostanze chimiche sul lavoro*, in *Racc.* p. I-1061.
- 15 novembre 1994, Parere 1/94, *Competenza della Comunità a stipulare accordi internazionali in materia di servizi e di tutela della proprietà intellettuale*, in *Racc.* p. I-5267.
- 24 marzo 1995, Parere 2/92, *Competenza della Comunità o di una delle sue istituzioni a partecipare alla terza decisione modificata del Consiglio dell'OCSE relativa al trattamento nazionale*, in *Racc.* p. I-521.
- 7 febbraio 2006, Parere 1/03, *Competenza della Comunità a concludere la nuova Convenzione di Lugano concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale*, in *Racc.* p. I-1145.
- 18 dicembre 2014, Parere n. 2/13, *Adhésion de l'Union à la CEDH*, in *Racc. dig.*
- 16 maggio 2017, Parere 2/15, *Accordo di libero scambio UE-Singapore*, in *Racc. dig.*
- 16 maggio 2017, Parere 2/15, in *Racc. dig.*
- 26 luglio 2017, Parere 1/15, *Accord PNR UE-Canada*, in *Racc. dig.*

Conclusioni

- F. G. Jacobs, 10 novembre 1993, causa C-316/91, *Parlamento c. Consiglio*.
- G. Tesauo, 16 dicembre 1993, causa C-327/91, *Francia c. Commissione*.
- A. Tizzano, 31 gennaio 2002, causa C-466/98, *Commissione c. Regno Unito*.
- S. Alber, 25 settembre 2003, causa C-233/02, *Francia c. Commissione*.
- M. Poiaras Maduro, 10 luglio 2008, causa C-205/06 *Commissione c. Austria*, e causa C-249/06, *Commissione c. Svezia*.
- P. Mengozzi, 23 gennaio 2014, causa C-377/12, *Commissione c. Consiglio*.

- M. Wathelet, 13 settembre 2016, causa C-104/16 P, *Consiglio dell'Unione europea c. Front populaire pour la libération de la saguia-el-hamra et du rio de oro (Front Polisario)*.
- E. Sharpston, 21 dicembre 2016, Parere 2/15, *Accordo di libero scambio tra l'Unione europea e la Repubblica di Singapore*.
- P. Mengozzi, 7 febbraio 2017, causa C-638/16 PPU, *X e X c. Belgio*.
- M. Bobek, 5 dicembre 2019, causa C-564/18, *LH c. Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal*.

Tribunale dell'Unione europea

- 26 ottobre 2005, causa T-124/04, *Ouariachi c. Commissione*, in *Racc.* p. II-4653.
- 23 novembre 2011, causa T-341/07, *Sison c. Consiglio*, in *Racc.* p. II-7915.
- 28 febbraio 2017, causa T-192/16, *NF c. Consiglio europeo*.
- 28 febbraio 2017, causa T-193/16, *NG c. Consiglio europeo* e causa T-257/16, *NM c. Consiglio europeo*.
- 7 febbraio 2018, causa T-852/16, *Access Info Europe c. Commissione europea*, in *Racc. dig.*
- 13 luglio 2018, causa T-786/14, *Bourdouvali*, in *Racc. dig.*
- 27 novembre 2019, causa T-31/18, *Izuzquiza e Semsrott c. Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera (Frontex)*, in *Racc. dig.*

Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (sentenze)

- 12 dicembre 2001 (Grande Camera), ric. n. 52207/99, *Bankovic e a. c. Belgio e a.*
- 16 novembre 2004, ric. n. 31821/96, *Issa e a. c. Turchia*.
- 12 maggio 2005, ric. n. 46221/99, *Öcalan c. Turchia*.
- 30 giugno 2005, ric. n. 45036/98, *Bosphorus c. Irlanda*.
- 29 marzo 2010, ric. n. 3394/03, *Medvedyev e a. c. Francia e Spagna*.
- 21 gennaio 2011, ric. n. 30696/09, *M.S.S. c. Belgio e Grecia*.
- 7 luglio 2011, ric. n. 55721/07, *Al Skeini c. Regno Unito*.
- 23 febbraio 2012 (rettificata il 16 novembre 2016), ric. n. 27765/09, *Hirsi Jamaa e a. c. Italia*.
- 16 settembre 2014, ric. n. 29750/09, *Hassan c. Regno Unito*.
- 23 maggio 2016 (Grande Camera), ric. n. 17502/07, *Avotiņš c. Lettonia*.
- 25 gennaio 2018, ric. n. 22696/16, *J.R. e altri c. Grecia*.
- 21 marzo 2019, ric. n. 39065/16, *O.S.A. e al. c. Grecia*.
- 3 ottobre 2019, ric. n. 34215/16, *Kaak e al. c. Grecia*.

21 novembre 2019 (Grande Camera), ric. n. 47287/15, *Ilias e Ahmed c. Ungheria*.

Corte Europea dei Diritti dell’Uomo (comunicati)

maggio 2017, ric. n. 54796/16, introdotto il 9 settembre 2016, *J.B. c. Grecia*.

Corte Internazionale di Giustizia

26 maggio 1961, *Affare concernente il tempio di Preah Vihear (Cambogia c. Thailandia)*, in *I.C.J. Reports*, 1961, p. 17.

18 luglio 1966, *Sud-Ovest africano (Etiopia c. Sud Africa; Liberia c. Sud Africa)*, in *I.C.J. Reports*, 1966, p. 4

20 febbraio 1969 *Delimitazione della piattaforma continentale nel Mare del Nord (Repubblica Federale di Germania c. Danimarca; Repubblica Federale di Germania c. Paesi Bassi)*, in *I.C.J. Reports*, 1969, p. 4.

19 dicembre 1978, *Piattaforma continentale del Mare Egeo (Grecia c. Turchia)*, in *I.C.J. Reports*, 1978, p. 3.

27 giugno 1986, *Attività militari e paramilitari degli Stati Uniti in Nicaragua e contro il Nicaragua (Nicaragua c. Stati Uniti)*, in *I.C.J. Reports*, 1986, p. 14.

1° luglio 1994, *Delimitazione marittima e delle questioni territoriali tra Qatar e Bahrain (competenza e ricevibilità)*, in *I.C.J. Reports*, 1994, p. 112.

10 ottobre 2002, *Frontiera terrestre e marittima tra il Camerun e la Nigeria*, in *I.C.J. Reports* 2002, p. 303.

Giurisprudenza di altri Stati membri

Συμβούλιο της Επικρατείας [Consiglio di Stato] (Grecia)

22 settembre 2017, n. 2348, *Noori*.

INDICE DEGLI ACCORDI INTERNAZIONALI E DELLE INTESI INFORMALI

ACCORDI DI RIAMMISSIONE

Accordo tra la Comunità europea e il governo della regione ad amministrazione speciale di Hong Kong della Repubblica popolare cinese sulla riammissione delle persone in soggiorno irregolare, in GUUE L 17 del 24 gennaio 2004, p. 25, entrato in vigore il 1° marzo 2004.

Accordo tra la Comunità europea e la Regione ad amministrazione speciale di Macao della Repubblica popolare cinese sulla riammissione delle persone in soggiorno irregolare, in GUUE L 143 del 30 aprile 2004, p. 99, entrato in vigore il 1° giugno 2004.

Accordo tra la Comunità europea e la Repubblica democratica socialista dello Sri Lanka sulla riammissione delle persone in soggiorno irregolare, in GUUE L 124 del 17 maggio 2005, p. 43, entrato in vigore il 1° maggio 2005.

Accordo tra la Comunità europea e la Repubblica di Albania sulla riammissione delle persone in soggiorno irregolare, in GUUE L 124 del 17 maggio 2005, p. 22, entrato in vigore il 1° maggio 2006.

Accordo di riammissione fra la Federazione russa e la Comunità europea, in GUUE L 129 del 17 maggio 2007, p. 40, entrato in vigore il 1° giugno 2007.

Accordo di riammissione tra la Comunità europea e l'Ucraina, in GUUE L 332 del 18 dicembre 2007, p. 48, entrato in vigore il 1° gennaio 2008.

Accordo di riammissione delle persone in posizione irregolare fra la Comunità europea e l'ex Repubblica iugoslava di Macedonia – Dichiarazioni comuni, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 7, entrato in vigore il 1° gennaio 2008.

Accordo di riammissione delle persone in posizione irregolare fra la Comunità europea e la Bosnia-Erzegovina – Dichiarazioni comuni, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 66, entrato in vigore il 1° gennaio 2008.

Accordo di riammissione delle persone in posizione irregolare fra la Comunità europea e la Repubblica del Montenegro – Dichiarazioni comuni, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 26, entrato in vigore il 1° gennaio 2008.

Accordo di riammissione delle persone in posizione irregolare fra la Comunità europea e la Repubblica di Serbia, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 46, entrato in vigore il 1° gennaio 2008.

Accordo tra la Comunità europea e la Repubblica di Moldova sulla riammissione delle persone in soggiorno irregolare – Dichiarazioni, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 149, entrato in vigore il 1° gennaio 2008.

Accordo tra la Comunità europea e la Repubblica islamica del Pakistan sulla riammissione delle persone in soggiorno irregolare, in GUUE L 287 del 4 novembre 2010, p. 52, entrato in vigore il 1° dicembre 2010.

Accordo di riammissione delle persone in posizione irregolare tra l'Unione europea e la Georgia, in GUUE L 52 del 25 febbraio 2011, p. 47, entrato in vigore il 1° marzo 2011;

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica d'Armenia relativo alla riammissione delle persone il cui soggiorno è irregolare, in GUUE L 289 del 31 ottobre 2013, entrato in vigore il 1° gennaio 2014.

Accordo di riammissione delle persone che soggiornano illegalmente tra l'Unione Europea e la Repubblica dell'Azerbaijan, in GUUE L 128 del 30 aprile 2014, entrato in vigore il 1° settembre 2014.

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica del Capo Verde relativo alla riammissione delle persone il cui soggiorno è irregolare, in GUUE L 282 del 24 ottobre 2013, p. 15, entrato in vigore il 1° dicembre 2014.

Accordo di riammissione delle persone in posizione irregolare tra l'Unione europea e la Repubblica di Turchia, in GUUE L 134 del 7 maggio 2014, p. 3, entrato in vigore il 1° ottobre 2014.

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica di Bielorussia relativo alla riammissione delle persone in soggiorno irregolare, in GUUE L 181 del 9 giugno 2020, p. 3, entrato in vigore il 1° luglio 2020.

ACCORDI SUI VISTI

Accordi di facilitazione del rilascio dei visti

Accordo tra la Comunità europea e la Repubblica d'Albania di facilitazione del rilascio dei visti, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 85.

Accordo tra la Comunità europea e la Bosnia-Erzegovina di facilitazione del rilascio dei visti, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 97.

Accordo di facilitazione del rilascio dei visti tra la Comunità europea e la Repubblica di Serbia, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 137.

Accordo tra la Comunità europea e la ex Repubblica iugoslava di Macedonia di facilitazione del rilascio dei visti, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 125.

Accordo di facilitazione del rilascio dei visti tra la Comunità europea e la Repubblica del Montenegro, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 109.

Accordo di facilitazione del rilascio dei visti tra la Comunità europea e la Repubblica di Moldova, in GUUE L 334 del 19 dicembre 2007, p. 169, modificato nel 2013.

Accordo tra la Comunità europea e la Federazione russa di facilitazione del rilascio dei visti ai cittadini dell'Unione europea e della Federazione russa, in GUUE L 129 del 17 maggio 2007, p. 27.

Accordo tra la Comunità europea e l'Ucraina di facilitazione del rilascio dei visti, in GUUE L 332 del 18 dicembre 2007, p. 68.

Accordo tra l'Unione europea e la Georgia di facilitazione del rilascio dei visti, in GUUE L 52 del 25 febbraio 2011, p. 33.

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica moldova che modifica l'accordo di facilitazione del rilascio dei visti tra la Comunità europea e la Repubblica di Moldova, in GUUE L 168 del 20 giugno 2013, p. 3.

Accordo fra l'Unione europea e l'Ucraina che modifica l'accordo tra la Comunità europea e l'Ucraina di facilitazione del rilascio dei visti, in GUUE L 168 del 20 giugno 2013, p. 11.

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica del Capo Verde relativo alla facilitazione del rilascio dei visti per soggiorni di breve durata a cittadini della Repubblica del Capo Verde e dell'Unione europea, in GUUE L 282 del 24 ottobre 2013, p. 3.

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica d'Armenia di facilitazione del rilascio dei visti, in GUUE L 289 del 31 ottobre 2013, p. 2.

Accordo sulla facilitazione del rilascio dei visti tra l'Unione europea e la Repubblica dell'Azerbaijan, in GUUE L 128 del 30 aprile 2014, p. 49.

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica di Bielorussia relativo alla facilitazione del rilascio dei visti, in GUUE L 180 del 9 giugno 2020, p. 3, in vigore dal 1° gennaio 2021.

Accordi di esenzione dal visto

Accordo tra la Comunità europea e Antigua e Barbuda in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 169 del 30 giugno 2009, p. 3.

Accordo tra la Comunità europea e le Barbados in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 169 del 30 giugno 2009, p. 10.

Accordo tra la Comunità europea e la Repubblica di Mauritius in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 169 del 30 giugno 2009, p. 17.

Accordo tra la Comunità europea e il Commonwealth delle Bahamas in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in *GUUE* L 169 del 30 giugno 2009, p. 24.

Accordo tra la Comunità europea e la Repubblica delle Seychelles in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in *GUUE* L 169 del 30 giugno 2009, p. 31.

Accordo tra la Comunità europea e la Federazione di Saint Christopher (Saint Kitts) e Nevis in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in *GUUE* L 169 del 30 giugno 2009, p. 38.

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica federativa del Brasile in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata per i titolari di passaporti diplomatici o di servizio/ufficiali, in *GUUE* L 66 del 12 marzo 2011, p. 2.

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica federativa del Brasile in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata per i titolari di passaporti ordinari, in *GUUE* L 255 del 21 settembre 2012, p. 4.

Accordo tra l'Unione europea e gli Emirati arabi uniti in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in *GUUE* L 125 del 21 maggio 2015, p. 3.

Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e Grenada, in *GUUE* L 173 del 3 luglio 2015, p. 30.

Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e la Repubblica democratica di Timor Leste, in *GUUE* L 173 del 3 luglio 2015, p. 3.

Accordo tra l'Unione europea e il Regno di Tonga in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in *GUUE* L 317 del 3 dicembre 2015, p. 3.

Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e Santa Lucia, in *GUUE* L 173 del 3 luglio 2015, p. 12.

Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e il Commonwealth di Dominica, in *GUUE* L 173 del 3 luglio 2015, p. 21.

Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e Saint Vincent e Grenadine, in *GUUE* L 173 del 3 luglio 2015, p. 39.

Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e la Repubblica di Vanuatu, in *GUUE* L 173 del 3 luglio 2015, p. 48.

Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e lo Stato indipendente di Samoa, in *GUUE* L 173 del 3 luglio 2015, p. 57.

Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e la Repubblica di Trinidad e Tobago, in *GUUE* L 173 del 3 luglio 2015, p. 66.

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica di Palau in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in *GUUE* L 332 del 18 dicembre 2015, p. 13.

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica di Colombia in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in *GUUE* L 333 del 19 dicembre 2015, p. 3.

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica popolare cinese in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata per i titolari di passaporti diplomatici, in *GUUE* L 76 del 23 marzo 2016, p. 19.

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica del Perù in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in *GUUE* L 78 del 24 marzo 2016, p. 4.

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica di Kiribati in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in *GUUE* L 198 del 23 luglio 2016, p. 3.

Accordo tra l'Unione europea e Tuvalu in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in *GUUE* L 213 del 6 agosto 2016, p. 3.

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica delle Isole Marshall in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in *GUUE* L 216 dell'11 agosto 2016, p. 3.

Accordo di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata tra l'Unione europea e gli Stati federati di Micronesia, in *GUUE* L 289 del 25 ottobre 2016, p. 4 (non ancora entrato in vigore).

Accordo tra l'Unione europea e le Isole Salomone in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in *GUUE* L 292 del 27 ottobre 2016, p. 3.

Accordo tra l'Unione europea e Antigua e Barbuda che modifica l'accordo tra la Comunità europea e Antigua e Barbuda in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in *GUUE* L 18 del 21 gennaio 2019, p. 4.

Accordo tra l'Unione europea e le Barbados che modifica l'accordo tra la Comunità europea e le Barbados in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in *GUUE* L 18 del 21 gennaio 2019, p. 11.

Accordo tra l'Unione europea e il Commonwealth delle Bahamas che modifica l'accordo tra la Comunità europea e il Commonwealth delle Bahamas in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in *GUUE* L 18 del 21 gennaio 2019, p. 18.

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica di Mauritius che modifica l'accordo tra la Comunità europea e la Repubblica di Mauritius in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in *GUUE* L 18 del 21 gennaio 2019, p. 25.

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica delle Seychelles che modifica l'accordo tra la Comunità europea e la Repubblica delle Seychelles in materia di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata, in GUUE L 18 del 21 gennaio 2019, p. 32.

ACCORDI DI STATUS

Accordo sullo status tra l'Unione europea e la Repubblica d'Albania riguardante le azioni dell'Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera nella Repubblica d'Albania, in GUUE L 46 del 18 febbraio 2019, p. 3.

Accordo sullo status tra l'Unione europea e il Montenegro riguardante le azioni dell'agenzia europea della guardia di frontiera e costiera in Montenegro, in GUUE L 173 del 3 giugno 2020, p. 3.

Accordo sullo status tra l'Unione europea e la Repubblica di Serbia riguardante le azioni dell'Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera nella Repubblica di Serbia, in GUUE L 202 del 25 giugno 2020, p.3.

Accordo tra l'Unione europea e la Repubblica di Moldova, relativo alle attività operative svolte dall'Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera nella Repubblica di Moldova, in GUUE L 91 del 18 marzo 2022, p. 4.

ALTRI ACCORDI INTERNAZIONALI

Accordo di partenariato tra i membri del gruppo degli stati dell'Africa, dei Caraibi e del Pacifico, da un lato, e la Comunità europea e i suoi Stati membri, dall'altro, firmato a Cotonou il 23 giugno 2000, in GUCE L 317 del 15 dicembre 2000, p. 3.

Accordo di stabilizzazione e di associazione tra le Comunità europee e i loro Stati membri, da una parte, e la ex Repubblica iugoslava di Macedonia, dall'altra, in GUCE L 84 del 20 marzo 2004, p. 13.

Memorandum d'intesa tra la Comunità europea e l'amministrazione nazionale del turismo della Repubblica popolare cinese sui visti e sulle questioni affini riguardanti i gruppi turistici provenienti dalla Repubblica popolare cinese (ADS), in GUUE L 83 del 20 marzo 2004, p. 14.

Accordo di stabilizzazione e di associazione tra le Comunità europee e i loro Stati membri e la Repubblica di Croazia, in GUCE L 26 del 28 gennaio 2005, p. 3.

Accordo di stabilizzazione e di associazione tra le Comunità europee e i loro Stati membri, da una parte, e la Repubblica di Serbia, dall'altra, del 29 aprile 2008, in GUUE L 278 del 18 ottobre 2013, p. 16.

Accordo di cooperazione sul partenariato e sullo sviluppo tra l'Unione europea e i suoi Stati membri, da una parte, e la Repubblica islamica di Afghanistan, dall'altra, in GUUE L 67 del 14 marzo 2017, p. 3.

INTESE INFORMALI

Strumenti del dialogo politico

Joint Declaration on a Mobility Partnership between the European Union and the Republic of Cape Verde, Bruxelles, 21 maggio 2008, doc. 9460/08, ADD 2.

Joint Declaration on a Mobility Partnership between the European Union and the Republic of Moldova, Bruxelles, 21 maggio 2008, doc. 9460/08, ADD 1.

Joint Declaration on a Mobility Partnership between the European Union and Georgia, Bruxelles, 20 novembre 2009, doc. 16396/09, ADD 1.

Joint Declaration on a Mobility Partnership between the European Union and Armenia, Bruxelles, 6 ottobre 2011, doc. 14963/11, ADD 1.

Joint declaration establishing a Mobility Partnership between the Kingdom of Morocco and the European Union and its Member States, Bruxelles, 3 giugno 2013, doc. 6139/13 ADD 1 REV 3.

Joint Declaration on a Mobility Partnership between the Republic of Azerbaijan and the European Union and its participating Member States, Bruxelles, 5 dicembre 2013.

Déclaration conjointe pour le Partenariat de Mobilité entre la Tunisie, l'Union Européenne et ses Etats membres participants, Bruxelles, 3 marzo 2014.

Joint declaration establishing a Mobility Partnership between the Hashemite Kingdom of Jordan and the European Union and its participating Member States, Bruxelles, 9 ottobre 2014.

Joint Declaration on a Common Agenda on Migration and Mobility between the Federal Republic of Nigeria and the European Union and its Member States, Bruxelles, 12 marzo 2015.

Joint Declaration on a Common Agenda on Migration and Mobility between the Federal Democratic Republic of Ethiopia and the European Union and its Member States, La Valletta, 11 novembre 2015.

Joint Declaration on a Common Agenda on Migration and Mobility between India and the European Union and its Member States, Bruxelles, 29 marzo 2016.

Joint Declaration on a Mobility Partnership between the Republic of Belarus and the European Union and its participating Member States, Lussemburgo, 13 ottobre 2016.

Intese operative degli organi dell'Unione: Frontex

Terms of Reference, *on the Establishment of Operational Co-operation between the European Agency for the Management of Operational Co-operation at the External Borders of the Member States of the European Union (FRONTEX) and the Border Guard Service of the Federal Security Service of the Russian Federation*, Warsaw, 14 settembre 2006.

Working Arrangement, *on the establishment of Operational Cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Administration of the State Border Guard Service of Ukraine*, Luxemburg, 11 giugno 2007.

Working Arrangement, *establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Ministry of Internal Affairs of the former Yugoslav Republic of Macedonia*.

Exchange of Letters between UNHCR and Frontex, 16 giugno 2008.

Exchange of Letters between IOM and Frontex, 1 luglio 2008.

Working Arrangement, *on the establishment of Operational Cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Border Guard Service of the Republic of Moldova*, Chisinau, 12 agosto 2008.

Working Arrangement, *establishing operational cooperation between the European Agency for the management of operational cooperation at the external borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Ministry of Interior of the Republic of Albania*, Tirana, 19 febbraio 2009.

Working Arrangement, *establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Ministry of Security of Bosnia and Herzegovina*, Warsaw, 3 aprile 2009.

Working Arrangement, *establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Ministry of the Interior of Republic of Serbia*, Belgrade, 17 febbraio 2009.

Working Arrangement, *between the European Agency for the management of operational cooperation at the external borders of the Member States of the*

- European Union (Frontex) and the International Criminal Police Organisation (Interpol)*, 27 maggio 2009.
- Exchange of Letters, *between the European Agency for the management of operational cooperation at the external borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the International Centre for Migration Policy Development (ICMPD)*, 4 giugno 2009.
- Working Arrangement establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Police Directorate of Montenegro, Warsaw, 18 giugno 2009.
- Working Arrangement, *on the establishment of Operational Cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the State Border Committee of the Republic of Belarus*, Norviliškės (Lithuania), 21 ottobre 2009.
- Working Arrangement, *Establishing Cooperation Between The European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union and the United States Department of Homeland Security*, Prague, 28 aprile 2009.
- Working Arrangement Establishing Cooperation Between The European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union and the Canada Border Services Agency, Warsaw, 21 ottobre 2010.
- Memorandum on the establishment of Operational Cooperation in border related matters between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Coordination Service of the Commonwealth of Independent States Border Commandants' Council (SKPV Coordination Service), Warsaw, 16 dicembre 2010.
- Working Arrangement, *establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Policia Nacional de Cabo Verde*, Brussels, 14 gennaio 2011.
- Exchange of Letters between Geneva Centre for Security Sector Governance and Frontex (DCAF) and Frontex, 1 marzo 2011.
- Working Arrangement, *establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the*

- External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Nigerian Immigration Service, Warsaw, 19 gennaio 2012.*
- Working Arrangement, *establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the National Security Council of the Republic of Armenia, Yerevan, 22 febbraio 2012.*
- Working Arrangement Between The European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and The United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), *for Strengthening Cooperation in Respect of Areas of Common Interest within the Mandates of Both Organizations, Vienna, 17 aprile 2012.*
- Memorandum of Understanding, *on establishing cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union and the Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Turkey, Warsaw, 28 maggio 2012.*
- Working Arrangement, *establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the State Border Service of the Republic of Azerbaijan, Warsaw, 16 aprile 2013.*
- Working Arrangement, *on establishing operational cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Ministry of Internal Affairs of Kosovo, Warsaw, 25 maggio 2016.*
- Working Arrangement between The European Border and Coast Guard Agency (Frontex) and The Organization for Security and Co-operation in Europe (OSCE), 10 ottobre 2019.
- Working Arrangement, *on operational cooperation between the European Border and Coast Guard Agency (Frontex) and the Ministry of Internal Affairs of Georgia (MIA), 11 febbraio 2021.*
- Working Arrangement in the form of an exchange of letters between European Agency for the management of operational cooperation at the external borders of the Member States of the European Union (Frontex) and Migration, Asylum, Refugees, Regional Initiative (MARRI) Regional Centre.
- Memorandum of Understanding between The European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and The European Committee for

Standardization (CES) and The European Committee for Electrotechnical Standardization (CENELEC).

Intese operative degli organi dell'Unione: EASO

Working arrangement between the European Asylum Support Office (EASO) and the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR), 13 dicembre 2013.

Working arrangement between the European Asylum Support Office (EASO) and the International Organization for Migration (IOM), 22 luglio 2019.

Working arrangement between the European Asylum Support Office (EASO) and the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR), 21 luglio 2021.

Intese informali in materia di riammissione

Joint Way Forward on migration issues between Afghanistan and the EU, Kabul, 2 ottobre 2016.

Decisione della Commissione, 8 settembre 2017, *relativa alla firma delle procedure operative standard UE-Bangladesh per l'identificazione e il rimpatrio delle persone prive di autorizzazione a soggiornare*, C(2017) 6137 e relativo allegato.

Joint Declaration on Migration Cooperation between Afghanistan and the EU, 26 aprile 2021.

La tesi analizza le competenze e gli strumenti della dimensione esterna della politica di immigrazione e d'asilo dell'Unione europea. Muovendo dal dato empirico, la ricerca esamina i molteplici strumenti di cooperazione cui l'Unione fa ricorso nel settore della dimensione esterna della politica migratoria, al fine di condurre un'operazione di qualificazione e classificazione idonea a metterli a sistema, rilevando al contempo le problematiche sollevate dalla loro applicazione. La classificazione degli strumenti analizzati è condotta secondo uno schema, per quanto più possibile, sistematico. Invero, per ogni accordo o intesa si esaminano nell'ordine: la base giuridica attributiva della relativa competenza, la procedura di adozione, il contenuto, la natura giuridica, gli effetti e le problematiche sollevate dalla relativa applicazione.

La tesi è strutturata in tre sezioni. La sezione I affronta le questioni generali e, in questo senso, trasversali alle varie tipologie di strumenti che sono analizzati nelle successive due sezioni e si propone di porre le premesse necessarie a cogliere le problematiche sottese all'articolazione degli atti puntualmente analizzati nelle sezioni II e III. In particolare, la sezione I tratta delle competenze esterne dell'Unione e del loro esercizio nel settore in oggetto, nonché dei vincoli all'azione esterna dell'Unione derivanti dal diritto primario.

La sezione II è dedicata all'analisi degli accordi internazionali conclusi dall'Unione europea con i Paesi terzi ai sensi dell'art. 218 TFUE. Si tratta, nella specie, degli accordi di riammissione, degli accordi sui visti e degli accordi sullo status, a ciascuno dei quali è riservato un apposito capitolo.

La sezione III esamina gli strumenti di cooperazione qualificati come non vincolanti. Essi sono distinti – in virtù del loro contenuto, della loro funzione, nonché dei soggetti cui fanno capo – in strumenti del dialogo politico e intese operative delle Agenzie dell'Unione. L'ultimo capitolo della sez. III è dedicato alla Dichiarazione UE-Turchia.