

Diritto, Immigrazione e Cittadinanza

Fascicolo n. 1/2021

IL NUOVO PATTO EUROPEO SULL'IMMIGRAZIONE E L'ASILO: CONTINUITÀ O DISCONTINUITÀ COL PASSATO?

Marco Borraccetti

***Abstract:** Il nuovo Patto europeo sull'immigrazione e l'asilo rappresenta il piano strategico della Commissione europea per lo sviluppo di tale politica europea nei prossimi anni; la sua pubblicazione è stata accompagnata da una serie di documenti di diversa natura, quali proposte di atti legislativi e raccomandazioni, rivelando così l'intenzione della Commissione di conseguire gli obiettivi indicati in tempi rapidi. L'azione della Commissione ambirebbe ad essere discontinua rispetto al passato; tuttavia, l'analisi svela che tale discontinuità è più annunciata che effettiva. Diversi sono gli elementi da prendere in considerazione, relativi a tre macro-aree: la prima, strettamente collegata al rapporto tra Stati membri e, in particolare, alla solidarietà tra di essi; la seconda, che riguarda la dimensione internazionale, in particolare alle relazioni con gli Stati terzi che occupano una posizione strategica nella dinamica migratoria, siano essi di origine o transito; infine, la terza che guarda alla protezione internazionale, con riferimento tanto al rispetto dei diritti degli interessati che ai criteri funzionali all'individuazione della competenza statale.*

***Abstract:** The new European Pact on Immigration and Asylum represents the strategic plan of the European Commission for the development of this policy area over the next years. It was published with other documents of a different nature, such as proposals for legislative acts and recommendations, thus revealing the Commission's intention to achieve the stated goals quickly. The Commission's action aspires to represent a new start that is not related to past or previous initiatives. However, analysis reveals that this is more of an aspiration rather than a reality. There are several elements to be taken into consideration regarding three macro-areas: the first, closely related to the relationship between Member States and, in particular, to the solidarity between them; the second, concerns the international dimension, in particular relations with third countries that occupy a strategic position in the dynamics of migration, whether they are countries of origin or transit; the third looks at the international protection, with reference both to the protection of those who are concerned and to the criteria for the identification of the competent Member State.*

IL NUOVO PATTO EUROPEO SULL'IMMIGRAZIONE E L'ASILO: CONTINUITÀ O DISCONTINUITÀ COL PASSATO?

di Marco Borraccetti*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Il piano intraeuropeo: la solidarietà discontinua. – 3. Il Patto e la sua proiezione esterna. – 4. Patto, flussi misti e protezione internazionale. – 5. Considerazioni conclusive.

1. Introduzione

Il nuovo Patto europeo sull'immigrazione e l'asilo rappresenta il piano strategico individuato dalla Commissione europea per lo sviluppo di tale politica europea nei prossimi anni; la sua origine non va individuata nell'emergenza, quanto piuttosto nella presa d'atto della cronica inadeguatezza, se non addirittura del fallimento, della politica sviluppata dall'Unione europea negli ultimi anni, tanto in relazione alla protezione internazionale che alla migrazione¹.

Il Patto è adottato con una comunicazione, atto tradizionalmente utilizzato dalla Commissione per rendere note le linee strategiche e di indirizzo per lo sviluppo di una politica nel corso della legislatura o in parte di essa. Indirizzata alle Istituzioni dell'Unione, oltre che al Comitato economico sociale europeo ed a quello delle Regioni, ha anticipato – rendendosi così indipendente – la possibile individuazione di linee di indirizzo da parte del Consiglio europeo *ex art.* 68 TFUE le quali, anche per l'evento pandemico di COVID19, ma non solo, non sono state oggetto di pronuncia ad inizio legislatura².

Diversamente da quanto successo in passato quando la Commissione si limitava all'adozione della comunicazione, la pubblicazione del Patto è stata accompagnata da un cronoprogramma, destinato ad essere rapidamente aggiornato, e da una contestuale serie di documenti di diversa natura, quali proposte di atti legislativi e raccomandazioni, rivelando

* Professore associato di diritto dell'Unione europea, Alma Mater Studiorum – Università di Bologna.

1. Tra gli altri, si vedano i commenti di P. De Pasquale, *Il Patto per la migrazione e l'asilo: più ombre che luci*, in *I Post di AISDUE*, II (2020), aisdue.eu Focus *La proposta di Patto su immigrazione e asilo*, n. 1, 5.10.2020; A. Di Pascale, *Il nuovo Patto per l'immigrazione e l'asilo: scontentare tutti per accontentare tutti*, in eurojus.it; D. Thym, *European realpolitik: legislative uncertainties and operational pitfalls of the 'New' Pact on Migration and Asylum*, in eumigrationlawblog.eu, 28.9.2020. Sui differenti profili del Patto si vedano gli speciali *New Migration Pact* in eumigrationlawblog.eu e Focus *La proposta di Patto su immigrazione e asilo* in aisdue.eu.

2. P. De Bruycker, *The New Pact on Migration and Asylum: What it is not and what it could have been*, in eumigrationlawblog.eu, 15.12.2020.

così l'intenzione della Commissione di conseguire gli obiettivi indicati in tempi rapidi. In particolare, tra i primi vanno individuate tanto proposte nuove, come quella che dovrebbe sostituire il regolamento Dublino III, che modifiche di proposte già in discussione nella passata legislatura; in altri casi, invece, la Commissione si è limitata ad adottare raccomandazioni con gli obiettivi più diversi. In taluni casi si è trattato di auspici o inviti all'approvazione in tempi rapidi di proposte sulle quali l'accordo è già stato trovato o è in via di perfezionamento, come nel caso di quella sulle vie legali di accesso³; in altri casi queste raccomandazioni sono apparse come indicatori della difficoltà a trovare l'accordo politico tra gli Stati membri per l'adozione di atti regolatori in quegli ambiti specifici, come nel caso degli orientamenti sul contrasto all'immigrazione irregolare⁴.

In generale, come anche anticipato dalla Presidente von der Leyen nel corso della conferenza stampa di presentazione, l'azione della Commissione ambirebbe ad una discontinuità con quella delle passate legislature che era diretta più a coordinare e mediare le posizioni degli Stati membri che a svolgere la funzione di tutrice dell'interesse dell'Unione. Il Patto di cui si sta parlando vorrebbe – almeno sul piano del metodo – dimostrare l'intenzione di ritornare a svolgere quella parte propulsiva che negli ultimi anni era completamente mancata. Inoltre, l'approccio complessivo alla materia, alla base della contestuale pubblicazione delle menzionate proposte, si accompagna anche al formale legame tra migrazione e asilo, evidente nella proposta sulla gestione di questi due fenomeni prevedendo l'adozione dell'atto con una doppia base giuridica.

Tuttavia, un'analisi non superficiale svela che il cambio di paradigma risulta essere più annunciato che effettivo: infatti, si nota immediatamente come il Patto abbia per oggetto principalmente il contrasto all'immigrazione irregolare, come sia invece sostanzialmente assente la parte sulla migrazione legale⁵, e che, infine, il legame tra migrazione ed asilo riguardi principalmente la prevenzione degli ingressi ed i provvedimenti di rimpatrio conseguenti ai dinieghi opposti alle richieste di protezione internazionale.

Un'osservazione che merita di essere compiuta riguarda anche il lessico utilizzato, con specifico riferimento alla versione in lingua inglese, la prima ad essere pubblicata; in essa si può osservare il ricorso ad espressioni quali *asylum seekers* ed *asylum applicants*, che – in

3. Raccomandazione della Commissione 2020/1364 del 23.9.2020, *relativa ai percorsi legali di protezione nell'UE: promuovere il reinsediamento, l'ammissione umanitaria e altri percorsi complementari*, in *GU L* 317 del 1.10.2020, p.13.

4. Comunicazione della Commissione del 23.9.2020, *Orientamenti della Commissione sull'attuazione delle norme dell'UE concernenti la definizione e la prevenzione del favoreggiamento dell'ingresso, del transito e del soggiorno illegali*, C/2020/6470, in *GUUE C* 323 del 1.10.2020, p. 1.

5. Sul punto si rinvia a C. Favilli, *Il patto europeo sulla migrazione e l'asilo: "c'è qualcosa di nuovo, anzi d'antico"*, in *Questione Giustizia*, questionegiustizia.it, 2.10.2020, p. 3, che opportunamente sottolinea come questo approccio ignori le posizioni di segno opposto del Parlamento europeo e del Comitato delle Regioni.

questo preciso contesto – potrebbero essere o meno considerate come sinonimi⁶. La distinzione non sembra meramente stilistica perché, nel primo caso, si fa riferimento a coloro che cercano asilo, presupponendo che siano titolati ad ottenerlo, mentre nel secondo si focalizza l'attenzione non tanto sulla ricerca quanto sulla domanda, presupponendo quindi che la loro richiesta apra non al riconoscimento di un diritto, quanto piuttosto ad una concessione dello Stato. La difficile comprensione dell'utilizzo di queste due espressioni si rafforzerebbe qualora venissero utilizzate in modo diverso, come ad esempio sembra emergere accostando gli *applicants* ai richiedenti protezione internazionale che provengono da Stati i cui cittadini raramente ottengono protezione⁷. In tal caso, tale sottile distinzione porterebbe persino all'individuazione di due distinte categorie, cosa avulsa dal diritto internazionale ma che potrebbe farsi strada nel diritto dell'Unione, soprattutto con riferimento alla procedura di frontiera; essa appare inoltre coerente col tentativo di usare la caratteristica propria dei flussi di migranti degli ultimi anni, i cosiddetti flussi misti, per superare il confine – sul piano giuridico – tra migranti irregolari e richiedenti protezione internazionale⁸.

Appare comunque evidente che il solo approccio metodologico, unito alle dichiarazioni d'intento, non può essere sufficiente ad individuare una discontinuità rispetto al passato. Diversi sono gli elementi da prendere in considerazione e che costituiranno oggetto dell'analisi del presente lavoro, che si basa sull'individuazione delle criticità riconducibili a tre macro-aree: la prima, strettamente collegata al rapporto tra Stati membri e, in particolare, alla solidarietà tra di essi; la seconda, che riguarda la dimensione internazionale, in particolare alle relazioni con gli Stati terzi che occupano una posizione strategica nella dinamica migratoria, siano essi di origine o transito; infine, la terza che guarda alla protezione internazionale, con riferimento tanto al rispetto dei diritti degli interessati che ai criteri funzionali all'individuazione della competenza statale.

2. Il piano intraeuropeo: la solidarietà discontinua

La politica europea sull'immigrazione e l'asilo dovrebbe essere, come noto, «governata dal principio di solidarietà e di equa ripartizione della responsabilità tra gli Stati membri,

6. La descritta situazione, tuttavia, non è presente nella versione italiana, visto che non risulta presente una distinta traduzione delle due espressioni, ricondotte a quella di «richiedenti asilo».

7. Comunicazione della Commissione del 23.9.2020, *Un nuovo patto sulla migrazione e l'asilo*, COM(2020) 609 final, versione inglese, p. 5.

8. In tal senso va letto anche il commento di L. Jakulevičienė, *Re-decoration of existing practices? Proposed screening procedures at the EU external borders*, in *eumigrationlawblog.eu*, 27.10.2020.

anche sul piano finanziario»⁹ (art. 80 TFUE). In concreto, l'applicazione di tale principio ha sempre incontrato delle difficoltà per una diffusa resistenza degli Stati membri a farsi carico della gestione di coloro che negli ultimi anni hanno raggiunto l'Unione europea per vie non regolari, e ad aiutare così gli Stati alla frontiera esterna¹⁰; riluttanza sfociata nel sostanziale boicottaggio¹¹ delle decisioni di ricollocamento a beneficio di Italia e Grecia¹², nel conseguente ridotto numero di trasferimenti¹³, ed anche nella loro impugnazione, comunque rigettata dalla Corte di giustizia¹⁴.

Le dichiarazioni della Presidente von der Leyen, nonché del Vice-Presidente Schinas e della Commissaria Johansson, avevano inevitabilmente creato delle aspettative quando era stato annunciato un nuovo corso della solidarietà tra Stati membri grazie ad un nuovo meccanismo previsto nel Patto, che avrebbe portato l'equità a divenire «parte integrante del sistema di asilo dell'UE, tenendo conto della diversità delle problematiche inerenti alle diverse ubicazioni geografiche e garantendo che tutti contribuiscano attraverso la solidarietà, affinché le reali esigenze create dagli arrivi irregolari di migranti e di richiedenti asilo non siano gestite da singoli Stati membri lasciati a sé stessi»¹⁵.

Per comprendere il verificarsi dell'effettiva innovazione si deve ricorrere all'analisi di quanto prospettato dalla proposta di regolamento sulla gestione della migrazione e dell'asilo¹⁶, pubblicata lo stesso giorno e la cui parte IV è per l'appunto dedicata alla solidarietà. Si può anticipare che proprio la sua lettura indurrà a ritenere che non siano state poste le basi per l'annunciato cambiamento e che, anzi, la solidarietà tra Stati membri

9. Sul principio di solidarietà come previsto dall'art. 80 TFUE si vedano, tra gli altri, G. Morgese, *La solidarietà tra Stati membri dell'Unione europea in materia di immigrazione e asilo*, Bari, Cacucci, 2018; D. Thym, L. Tsourdi, *Searching for solidarity in the EU asylum and border policies: constitutional and operational dimensions*, in *Maastricht journal of European and comparative law*, n. 5/2017, p. 605; L. Marin, *Waiting (and Paying) for Godot: analyzing the systemic consequences of the solidarity crisis in EU asylum law*, in *European journal of migration and law*, n. 1/2020, p. 60.

10. Sul rapporto tra l'art. 80 TFUE e l'art. 2 TUE si rinvia a G. Morgese, *La 'nuova' solidarietà europea in materia di asilo e immigrazione: molto rumore per poco?*, in *federalismi.it*, *Focus Human Rights*, 28.12.2020, pp. 18-19.

11. Boicottaggio che è stato anche oggetto di procedure d'infrazione concluse innanzi alla Corte di giustizia, pronunciate in senso sfavorevole a Polonia, Ungheria e Repubblica Ceca con la sentenza del 2.4.2020, nelle cause riunite C-715/17, C-718/17 e C-719/17, *Commissione/Polonia, Commissione/Ungheria, Commissione/Repubblica Ceca*.

12. Decisione (UE) 2015/1523 del Consiglio, del 14.9.2015, *che istituisce misure temporanee nel settore della protezione internazionale a beneficio dell'Italia e della Grecia*, in *GU L 239* del 15.9.2015, p. 146; decisione (UE) 2015/1601 del Consiglio, del 22.9.2015, *che istituisce misure temporanee nel settore della protezione internazionale a beneficio dell'Italia e della Grecia*, in *GU L 248* del 24.9.2015, p. 80.

13. Sul punto si rinvia a E. Guild et al., *Implementation of the 2015 Council Decisions establishing provisional measures in the area of international protection for the benefit of Italy and Greece*, Study for the LIBE Committee, 2017.

14. Corte Giust. del 6.9.2017, nelle cause riunite C-643/15 e C-647/15, *Repubblica Slovacca e Ungheria/Consiglio*.

15. *Un nuovo patto sulla migrazione e l'asilo*, cit., p. 7.

16. Proposta del 23.9.2020 di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio *sulla gestione dell'asilo e della migrazione e che modifica la direttiva 2003/109/CE del Consiglio e la proposta di regolamento (UE) XXX/XXX [Fondo Asilo e migrazione]*, COM (2020) 610 final.

continuerà a reggersi su di una base sostanzialmente volontaristica, come sino ad ora è accaduto. In linea generale, il testo presentato non si discosta dalla pluralità di proposte presentate o anche solo semplicemente prefigurate in passato; non è da escludere che questo vada ricondotto al tentativo di garantire un ampio consenso al momento della sua approvazione da parte del Consiglio, al di là della maggioranza qualificata richiesta dai Trattati.

Incluso nel capo I, sui meccanismi di solidarietà, l'art. 45 della proposta citata individua innanzitutto i contributi, cui si riferisce l'art. 5.1.d), attraverso i quali questa potrebbe manifestarsi quando uno Stato membro sarà soggetto a pressioni migratorie o a sbarchi in seguito ad operazioni SAR; pur se non mancano quelli limitati ad un supporto logistico e finanziario, i più rilevanti sono evidentemente la ricollocazione e i rimpatri sponsorizzati. Nel primo caso, si guarda «al trasferimento di un cittadino di Paese terzo o di un apolide dal territorio di uno Stato membro beneficiario al territorio di uno Stato membro contributore»¹⁷, mentre nel secondo caso «gli Stati membri fornirebbero allo Stato membro sotto pressione tutto il sostegno necessario per rimpatriare rapidamente coloro che non hanno il diritto di soggiornarvi, mentre lo Stato membro “sponsor” si assumerebbe la piena responsabilità se il rimpatrio non fosse effettuato entro un periodo stabilito»¹⁸. Lo Stato beneficiario risulterebbe quindi sollevato dagli oneri di alcuni tipi di gestione, pur se dopo un determinato periodo di tempo; viene comunque precisato che il sistema si attiverrebbe solamente al verificarsi di una situazione di pressione migratoria, oppure nei casi di un cosiddetto evento SAR. La medesima disposizione rimanda all'art. 56 della proposta per prevedere che tali contributi possano essere invocati anche al fine di prevenire pressioni migratorie ed includendo, in tal caso, anche la ricollocazione di richiedenti protezione soggetti alla procedura di frontiera o di coloro che si trovano in posizione irregolare.

Il ricollocamento consiste, dunque, nel trasferimento di un cittadino di Stato terzo dallo Stato di ingresso beneficiario allo Stato contributore, secondo quanto specificato dall'art. 2 lett. u) della proposta di regolamento sulla gestione della migrazione e dell'asilo. Il ricorso a tale strumento ha luogo, potremmo dire per via ordinaria, se collegato ad «operazioni SAR che generano arrivi ricorrenti», precisazione non presente nell'art. 45.1 che si riferisce a «sbarchi a seguito di operazioni di ricerca e soccorso», con la conseguente applicazione degli articoli da 47 a 49; oppure al verificarsi di una pressione migratoria accertata dalla Commissione ai sensi dell'art. 51 od ancora come conseguenza di una situazione di crisi¹⁹,

17. Art. 2, lett. U) della proposta di regolamento sulla gestione dell'asilo e della migrazione, cit.

18. *Un nuovo patto sulla migrazione e l'asilo*, cit., p. 7.

19. Art. 2.1 della proposta del 23.9.2020 di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio *concernente le situazioni di crisi e di forza maggiore nel settore della migrazione e dell'asilo*, COM(2020)613 final. Ad essa si aggiunge la raccomandazione (UE) 2020/1366 della Commissione del 23.9.2020 *su un meccanismo dell'UE di preparazione e di*

individuata come una situazione eccezionale, anche solo potenziale, «di afflusso massiccio di cittadini di Paesi terzi o di apolidi arrivati in modo irregolare in uno Stato membro o sbarcati sul suo territorio a seguito di operazioni di ricerca e soccorso», o del suo imminente verificarsi tale da poter rendere inefficace il sistema di asilo, accoglienza o rimpatrio dello Stato membro in questione ed idonea a produrre «gravi conseguenze sul funzionamento del sistema europeo comune di asilo»²⁰. In tal caso, la raccolta dei contributi di solidarietà seguirà la procedura prevista dall'art. 2 della proposta concernente le situazioni di crisi e di forza maggiore nel settore della migrazione e dell'asilo e non differirà da quella prevista in situazione ordinaria, ad eccezione dei termini previsti per l'assolvimento degli impegni tra Stati o degli oneri in capo alla Commissione.

La previsione di un sistema ordinario indica l'intenzione di prevedere forme di ricollocamento permanenti, che vadano al di là delle situazioni di emergenza e che coinvolgano gli Stati membri diversi da quelli di arrivo e sbarco²¹; in tal modo si avrebbe un'effettiva applicazione della solidarietà nell'equa condivisione delle responsabilità e non vi sarebbe più la necessità del ricorso ad accordi bilaterali tra Stati membri conclusi al di fuori della cornice unionale²². Tuttavia, questo trova un limite nell'applicazione *ratione personae* di tale strumento: esso, infatti, non riguarderà i richiedenti protezione internazionale soggetti alla procedura di frontiera²³, salvo che – come notato – al verificarsi di una situazione di crisi, ma comunque subordinatamente al consenso degli Stati membri disponibili²⁴. Oltre ad essi, potrebbero risultare esclusi dal ricollocamento anche i richiedenti protezione internazionale non soggetti alla procedura di frontiera, nel caso in cui il piano di solidarietà predisposto dai singoli Stati membri, ai sensi dell'art. 47.4, includa esclusivamente misure di natura logistica²⁵ oppure non sia adeguato alle necessità dello Stato beneficiario. In tal caso, infatti, un intervento impositivo della Commissione potrebbe aver luogo solo qualora la disponibilità al ricollocamento non corrisponda alle esigenze individuate e la convocazione del Forum della solidarietà non abbia portato a risultati²⁶.

gestione delle crisi connesse alla migrazione (programma di preparazione e di risposta alle crisi nel settore della migrazione), in *GUUE* L 317 del 1.10.2020, p. 26.

20. Art. 1.2. a)-b) della proposta di regolamento sulle situazioni di crisi e forza maggiore, cit.

21. Si guardi E. Pistoia, *Il nuovo Patto e la gestione degli sbarchi*, in *ADiM Blog, Analisi & Opinioni*, Novembre 2020.

22. Si pensi alla Dichiarazione comune di intenti su una procedura di emergenza controllata del 23.9.2019, meglio nota come Dichiarazione di Malta. Per una prima analisi si veda il commento di S. Carrera, R. Cortinovis, *The Malta Declaration on S.A.R. and Relocation: A predictable EU solidarity Mechanism?*, in *CEPS Policy Insight*, n. 14/2019 del 10.11.2019, ed anche quello di M. Di Filippo, *Richieste d'asilo e rapporti con la Libia: cosa c'è e cosa manca nella dichiarazione*, ne *Il Fatto Quotidiano*, 25.9.2019.

23. Artt. 45.1.a) della proposta di regolamento sulla gestione dell'asilo e della migrazione, cit.

24. Art. 56 della proposta di regolamento sulla gestione dell'asilo e della migrazione, cit.

25. Art. 45.1.d) della proposta di regolamento sulla gestione dell'asilo e della migrazione, cit.

26. Art. 52 della proposta di regolamento sulla gestione dell'asilo e della migrazione, cit.

Come accennato in precedenza, un'alternativa al ricollocamento è il rimpatrio sponsorizzato; l'art. 2 della proposta di regolamento sulla gestione della migrazione e dell'asilo, rubricato definizioni, si limita ad individuare le caratteristiche di Stato beneficiario e Stato sponsor, mentre rinvia all'art. 55 per individuare le caratteristiche della sponsorizzazione²⁷. In particolare, il primo sarà il destinatario delle misure di solidarietà previste nella proposta di regolamento e poste in essere da altri Stati membri; lo Stato sponsor è, invece, «quello che si impegna a effettuare il rimpatrio di cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare a beneficio di un altro Stato membro».

Secondo l'art. 55.4 rientrano sotto l'ombrello del rimpatrio sponsorizzato diverse misure dalla natura meramente logistica: a) consulenza in materia di rimpatrio ed integrazione dei cittadini di Stati terzi in posizione irregolare; b) assistenza logistica o finanziaria e altri tipi di assistenza materiale o in natura, compresa la reintegrazione, ai cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare e che sono disposti a partire volontariamente; c) guida o sostegno al dialogo politico e agli scambi con le autorità dei Paesi terzi al fine di agevolare la riammissione; d) contattare le autorità competenti dei Paesi terzi al fine di verificare l'identità dei cittadini di Paesi terzi e ottenere un documento di viaggio valido; e) organizzare, per conto dello Stato membro beneficiario, le modalità pratiche di esecuzione del rimpatrio, quali voli charter o di linea o altri mezzi di trasporto verso il Paese terzo di rimpatrio. Tali forme di aiuto non sottraggono comunque lo Stato beneficiario agli obblighi che gli derivano dalla Direttiva rimpatri, tanto con riferimento a coloro che non risultano coinvolti nelle operazioni di rimpatrio sponsorizzato, che con riguardo a coloro che invece lo sono; rimarrà così, ad esempio, l'obbligo di adottare i relativi provvedimenti di allontanamento ovvero di riconoscere garanzie e diritti in essa contenuti.

Risulta quindi evidente che la sponsorizzazione comporterà una forma di ausilio, alla quale però solo dopo molto tempo potrebbe seguire un pieno trasferimento di responsabilità in capo allo Stato sponsor; al contempo, quest'ultimo dovrebbe porre a disposizione del beneficiario la propria rete di conoscenze fondata sugli accordi conclusi con gli Stati terzi. In pratica, guardando soprattutto agli Stati mediterranei, questo fa dubitare sull'effettiva utilità della disposizione a loro vantaggio, poiché sono proprio questi ad avere concluso – ad esempio – il più ampio numero di accordi di riammissione con gli Stati terzi della sponda Sud o dell'Africa subsahariana.

Guardando all'applicazione *ratione personae*, secondo l'art. 55 il rimpatrio sponsorizzato riguarda cittadini di Stati terzi in posizione irregolare che si trovano nello Stato membro beneficiario; il tempo a disposizione perché questo abbia luogo è di 8 mesi dall'adozione del regolamento d'esecuzione della Commissione che accerta la situazione di

27. Art. 2, lett. t) della proposta di regolamento sulla gestione dell'asilo e della migrazione, cit.

crisi; in caso di insuccesso, lo Stato sponsor dovrebbe a quel punto farsene carico, trasferendo sul proprio territorio l'interessato al rimpatrio. Un periodo di tempo ridotto a 4 mesi al verificarsi di situazioni di crisi e di forza maggiore²⁸, caratterizzate da eccezionali afflussi di persone nello Stato membro beneficiario e tali da minacciare l'efficacia del sistema di asilo e accoglienza, nonché di rimpatrio. Tuttavia, la lettura del dato temporale relativo al rimpatrio sponsorizzato, da compiersi unitamente al resto della procedura, consente di osservare che – in realtà – l'interessato rimarrà per un periodo non trascurabile, pari a circa 12 mesi, sul territorio dello Stato membro beneficiario; si deve infatti computare il decorso del tempo dal momento dell'ingresso irregolare nel territorio dello Stato ed alla luce degli atti che la Commissione andrà ad adottare²⁹. L'obiettivo, quindi, di ridurre la pressione sugli Stati di primo ingresso risulterebbe difficilmente raggiungibile, per lo meno nel breve periodo.

Il fattore temporale è inoltre influenzato dalla complessità amministrativa prevista dal sistema, prima fra tutte l'interazione tra le autorità competenti dello Stato beneficiario e quelle degli Stati sponsor. Se si guarda alla procedura nel suo complesso, ci si rende conto di alcune forti criticità: il periodo di permanenza del soggetto sul territorio dello Stato non dipende solamente dall'azione proattiva degli Stati coinvolti, ma anche dal coinvolgimento di diverse amministrazioni: la Commissione, chiamata ad un continuo rapportarsi con gli Stati membri per adottare gli atti previsti dalla proposta, che richiedono delle risposte statali; le diverse amministrazioni degli Stati membri, incaricate della redazione dei piani di solidarietà a monte ed a valle del regolamento di esecuzione della Commissione; le amministrazioni degli Stati sponsor e beneficiario, che con un dialogo continuo dovranno garantire l'effettività del supporto sponsorizzato. A ciò, si aggiunga che lo Stato sponsor potrà sempre rifiutare il trasferimento dell'interessato, invocando l'esistenza di un pericolo per la propria sicurezza interna, anche a fronte di una garanzia prodotta dallo Stato beneficiario in merito all'insussistenza di ipotesi di questo tipo³⁰.

In tale contesto, non è ancora chiaro il modo in cui si potrà inserire il Coordinatore dei rimpatri, la cui futura istituzione, peraltro non ancora calendarizzata, costituisce una delle novità contenute nel Patto³¹. È auspicabile che, al di là di un'azione di monitoraggio, il suo ruolo consista nel facilitare il concreto manifestarsi della solidarietà in questo campo,

28. Art. 2.7 della proposta di regolamento sulle situazioni di crisi e forza maggiore, cit.

29. Il calcolo del periodo di permanenza unisce, al periodo massimo di 8 mesi previsto dall'art. 55.2, il tempo necessario alla Comunicazione per elaborare ed adottare la propria relazione sulla pressione migratoria *ex art.* 51 e l'atto d'esecuzione *ex art.* 53; agli Stati membri, per indicare *ex art.* 52 i contributi che vogliono fornire ricevuta la richiesta della Commissione; allo Stato sponsor, per confermare il trasferimento e procedere allo stesso *ex art.* 57.

30. Sul punto si guardi all'art. 57, co. 2-6-7 della proposta di regolamento sulla gestione dell'asilo e della migrazione, cit.

31. *Un nuovo patto sulla migrazione e l'asilo*, cit., p. 9.

contribuendo a superare le criticità nei trasferimenti soprattutto al verificarsi di una scarsa propensione alla collaborazione tra amministrazioni di diversi Stati membri.

Un forte limite al funzionamento del descritto sistema di solidarietà è dato dall'assenza di disposizioni funzionali al rispetto degli obblighi assunti dai singoli Stati membri, quale che sia lo strumento cui si è deciso di ricorrere. Una mancanza che non si rifletterà solamente sulla partecipazione degli Stati membri non direttamente riguardati dai flussi migratori, ma che riguarderà anche la valutazione circa l'idoneità del ricorso a tali strumenti e delle azioni da porre in essere al fine di alleviare la pressione sugli Stati di arrivo.

In secondo luogo, gli Stati membri potrebbero essere tentati di privilegiare al ricollocamento il mero sostegno logistico o la sponsorizzazione dei rimpatri, che riguarda persone che si trovano nello Stato beneficiario e che, come si è visto, solo dopo un non breve periodo di tempo verrebbero trasferite nello Stato di sponsorizzazione. Non si ravvisa, dunque, una particolare novità rispetto al passato, con l'onere principale della gestione ordinaria dei flussi migratori che rimarrebbe in capo agli Stati alle frontiere esterne meridionali ed orientali dell'Unione. Il mero sostegno logistico, infatti, non potrà rappresentare una soluzione accettabile nemmeno dal punto di vista della solidarietà nell'equa condivisione di responsabilità, che potrebbe effettivamente verificarsi solo con un meccanismo europeo di presa in carico dei cittadini, al di là del loro *status*, e non fondato sulla volontarietà statale. Sul punto, andrebbe considerato l'eloquente dato contenuto nella tabella sulla disponibilità ai ricollocamenti volontari, allegata alla raccomandazione sulle vie d'accesso legate alla protezione internazionale, ove – in un sistema basato esclusivamente sulla volontarietà – il numero di Stati indisponibili ad accettare persone sul proprio territorio è risultato superiore ad un terzo degli Stati membri³².

3. Il Patto e la sua proiezione esterna

La collaborazione internazionale caratterizza trasversalmente il nuovo Patto adottato dalla Commissione, poiché strettamente collegata alla realizzazione degli obiettivi in esso contenuti; appare evidente quanto il legame con gli Stati terzi sia strategico: si pensi, a titolo d'esempio, alla necessaria collaborazione negli accordi di riammissione, così come nella preparazione ed individuazione di forme di accesso legale all'Unione europea. Sul punto il Patto è chiaro, sostenendo l'importanza di massimizzare gli effetti della cooperazione internazionale anche ai fini di una migliore regolazione della migrazione regolare, al di là del solo aspetto repressivo: da un lato, si annuncia che gli interessi degli Stati terzi coinvolti saranno considerati al pari di quelli dell'Unione, riconoscendo implicitamente che in passato

32. Tabella allegata alla raccomandazione della Commissione 2020/1364 del 23.9.2020, *relativa ai percorsi legali di protezione nell'UE: promuovere il reinsediamento, l'ammissione umanitaria e altri percorsi complementari*, in *GU L* 317 del 1.10.2020, p. 13.

ciò non si era verificato, anche a causa della superiore forza contrattuale europea; dall'altro, il nuovo corso, dichiaratamente attento alle esigenze di ogni singolo Stato, ricorre ad una precisa terminologia che sottolinea come gli accordi siano studiati in funzione della controparte, *tailor made* a leggere la versione inglese. In tale contesto, oltre all'assenza della rappresentazione degli interessi delle persone coinvolte, cui si accompagna – al di là di un mero accenno – quella della ricerca e del contrasto delle cause strutturali della migrazione, quanto descritto non consente di identificare questo approccio in termini di novità rispetto al passato.

Fino ad ora, infatti, le forme di collaborazione nella gestione dell'immigrazione, concluse tanto dagli Stati membri che dall'Unione europea con Stati terzi, sono prevalentemente consistite in accordi di riammissione che hanno posto in relazione il contrasto all'immigrazione irregolare, basato principalmente sulla cooperazione nelle operazioni di rimpatrio e sul controllo delle frontiere, con la facilitazione nel rilascio dei visti d'ingresso per i propri cittadini, principalmente attraverso la liberalizzazione di quelli di breve durata³³; un modello che ha dimostrato la propria inadeguatezza, anche per la contemporanea mancanza di un'adeguata disciplina relativa alla mobilità di lungo periodo che, pur se inclusa tra le competenze dell'Unione dall'art. 79 TFUE, è lasciata quasi esclusivamente nella disponibilità degli Stati membri.

La descritta condizionalità ha infatti caratterizzato la politica dell'Unione nel corso del tempo; già nel 2002 la Comunicazione della Commissione sulla politica comunitaria sul rimpatrio³⁴ invitava a riflettere sugli incentivi da adottare per assicurarsi una continua collaborazione degli Stati terzi, vista la scarsa efficacia del ricorso alla leva dei visti, affermando che «è importante osservare che, nel settore JAI, la Commissione ha ben poco da offrire in cambio. In particolare, facilitazioni nel rilascio dei visti o l'eliminazione del requisito del visto sono un'opzione realistica solo in casi eccezionali (es. Hong Kong, Macao), ma non nella maggior parte dei casi»³⁵. Per questo, sin da quel momento venne sottolineata l'importanza di ricorrere a misure di diversa natura, riconducibili ad altre politiche comunitarie, quali espansione del commercio, assistenza tecnica/finanziaria ed aiuti supplementari allo sviluppo.

Il limite del ricorso ai visti quale incentivo alla collaborazione nelle operazioni di riammissione è stato di nuovo sottolineato nel Piano d'azione sul rimpatrio del 2015; in particolare, la Commissione notò come «anche l'offerta da parte dell'UE di negoziare

33. J.-P. Cassarino, *Readmission, Visa Policy and the "Return Sponsorship" Puzzle in the New Pact on Migration and Asylum*, in *ADiM Blog, Analyses & Opinions*, Novembre 2020, ricorda come siano più di 320 gli accordi di riammissione conclusi dagli Stati membri, nell'esercizio di attività riconducibili al diritto dell'Unione.

34. Comunicazione della Commissione del 14.10.2002, *su una politica comunitaria in materia di rimpatrio delle persone soggiornanti illegalmente*, COM(2002) 564 definitivo.

35. Comunicazione sulla politica comunitaria in materia di rimpatrio, cit., p. 26.

parallelamente un accordo di facilitazione del rilascio dei visti potrebbe non essere sufficiente, se le agevolazioni offerte non sono sufficientemente attraenti rispetto alle agevolazioni generali previste dal Regolamento dell'UE in materia di visti», ritenendo che – per questo – il problema riguardasse principalmente gli Stati della sponda meridionale del Mediterraneo che, al contrario di quelli dei Balcani occidentali, non hanno nemmeno la prospettiva dell'adesione, fattore di indubbia spinta alla cooperazione³⁶. Infine, nel suo studio d'impatto allegato alla proposta di modifica del Codice Visti, la Commissione è tornata a ribadire che il ricorso a sole misure collegate ai visti non avrebbe avuto molte possibilità di successo³⁷, ritenendosi opportuno prendere in considerazione anche elementi non inclusi strettamente nella politica migratoria quali la sicurezza, la dimensione economica od anche le relazioni esterne³⁸.

Nonostante l'evidente necessità di riflettere sul ricorso a tale strumento³⁹, Patto e documenti ad esso collegati continuano ad includere l'uso dei visti con inalterata finalità e caratteristiche, senza illustrare compiutamente le ragioni che giustificano il ricorso a questo orientamento. Tra l'altro, esso si fonda su di una reciprocità sbilanciata tra Stati e trascura la fondamentale funzione di contrasto alla povertà che deriva dallo stesso fenomeno migratorio e che consente di comprendere la riluttanza dei Paesi di origine alla cooperazione sui rimpatri con i Paesi europei⁴⁰. L'attenzione a questo contesto, ignorato completamente all'interno del Patto, consentirebbe, forse, di leggere in modo diverso, altro dalla mera volontà di non collaborare, anche il minimo successo dei cosiddetti rimpatri volontari assistiti, caratterizzati da finanziamenti destinati a misure di integrazione nei luoghi di origine o provenienza.

A quanto descritto si deve aggiungere che, pur se il rapporto con gli Stati terzi viene considerato strategico nella gestione efficace della migrazione regolare, solamente una minima parte del Patto e delle misure proposte riguarda percorsi legali di accesso ad essa dedicati, ancora una volta sbilanciati verso la cd. migrazione altamente qualificata e perciò non del tutto corrispondenti con gli interessi degli Stati d'origine dei migranti; tuttavia, la ribadita volontà e necessità di attirare talenti non dovrebbe restringere l'obiettivo al

36. Comunicazione della Commissione del 9.9.2015, *Piano d'azione dell'UE sul rimpatrio*, COM(2015)453, p. 16.

37. Commission staff working document del 14.3.2018, *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/2018/077 final - 2018/061 (COD); in particolare, a p. 26 si afferma che «it is also clear that better cooperation on readmission with reluctant third countries cannot be obtained through visa policy measures alone» e, a p. 31, che «there is no hard evidence on how visa leverage can translate into better cooperation of third countries on readmission». Sul punto J.-P. Cassarino, *op. cit.*, p. 3.

38. J.-P. Cassarino, *op. cit.*, p. 1.

39. *Ivi*, p. 3, alla luce delle osservazioni compiute dalla stessa Commissione, auspica una riflessione sul ricorso alla condizionalità, guardando ai diversi contesti regionali dove l'azione europea si inserisce.

40. *Ivi*, p. 4.

sostegno di questa sola categoria, bensì includere un'azione della quale possano beneficiare anche coloro che – almeno in partenza – qualificati non sono⁴¹. Per compensare l'assenza di riferimenti alla migrazione economica tra le proposte di atti legislativi pubblicate contestualmente al Patto, la Commissione si limita a richiamare quelle preesistenti e discusse nel corso della legislatura 2014-2019 oppure suggerisce il ricorso a strumenti già in vigore, invitando gli Stati ad un loro migliore utilizzo⁴².

Il possibile ricorso all'art. 79 TFUE rende evidente che le resistenze per sviluppare una politica efficace in tale direzione non sono legate al piano delle competenze, bensì di natura politica: infatti, la maggioranza degli Stati membri è dichiaratamente contraria all'inclusione di altre categorie di migranti individuate sulla base della qualifica posseduta, diversamente da quanto sostenuto non solo dalla Commissione e del Parlamento europeo, ma anche dalla stessa Presidenza tedesca dell'Unione, che ha più volte rappresentato – inascoltata – l'opportunità di una modifica in tale direzione del quadro normativo esistente. Lo stesso Governo tedesco aveva ripreso quanto contenuto nella recente Agenda per la competitività sostenibile, l'equità sociale e la resilienza⁴³ sull'importanza del contributo dei migranti regolari all'incremento delle conoscenze e del dinamismo nell'Unione europea, sottolineando come la migrazione legale (o regolare) debba essere parte integrante di una strategia che guardi alla gestione della migrazione⁴⁴ anche in funzione della crescita economica del continente e delle economie nazionali⁴⁵.

Si tratta però di una grave mancanza, poiché appare evidente che la previsione di una regolamentazione chiara, semplificata e uniforme d'accesso agli Stati membri dell'Unione anche per la cd. migrazione economica, potrebbe contribuire al contrasto all'immigrazione irregolare ed ai profitti delle reti criminali, alla riduzione delle vittime ed anche alla diminuzione dei casi di abuso del sistema di protezione internazionale, cui si cerca di far ricorso per giungere e rimanere – anche regolarmente – negli Stati membri. In quest'ultimo caso, e come sottolineato dallo stesso Patto, il beneficio potrebbe riguardare non solo

41. Sul punto si rinvia a A. Di Pascale, *L'immigrazione "legale" nel nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo*, ne *I Post di AISDUE*, II (2020), aisdue.eu Focus *La proposta di Patto su immigrazione e asilo*, n. 9, 20 gennaio 2021.

42. Si pensi all'approvazione della proposta del 7.6.2016 di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, *sulle condizioni di ingresso e soggiorno dei cittadini di Paesi terzi che intendano svolgere lavori altamente specializzati*, COM(2016) 378 final oppure al suggerimento del ricorso al ricongiungimento familiare ai sensi della Direttiva 2003/86/CE del Consiglio, del 22 settembre 2003, in *GUCE* L 251 del 3.10.2003, p. 12.

43. Comunicazione della Commissione dell'1.7.2020, *Un'agenda per le competenze per l'Europa per la competitività sostenibile, l'equità sociale e la resilienza*, COM(2020)274 final.

44. Presidency discussion paper, del 28.10.2020, n. 12272/20, *A new way forward on European Migration and Asylum Policy*, punti 20-21.

45. Presidency discussion paper, del 16.10.2020, *The future of legal migration in the EU: state of play and possible way forward*, n. 12026/20, p. 5 e ss.

l'organizzazione in sé del sistema di protezione internazionale, bensì anche coloro che sono legittimati ad accedere alla protezione stessa.

Va ancora notato che le prospettate ipotesi riconducibili alle vie di accesso all'Unione sono prevalentemente legate alla protezione internazionale⁴⁶: il dichiarato obiettivo del Patto e della citata raccomandazione ad esse dedicata è duplice e riguarda la tutela dei soggetti interessati, unita al sostegno degli Stati terzi riguardati da consistenti flussi migratori.

Focalizzando l'attenzione sulle vie d'accesso legate alla protezione internazionale, quanto proposto dalla Commissione è presente nel dibattito sin dall'inizio di questo secolo, quando vennero ipotizzate le cd. *Protected Entry Procedures*, che avrebbero dovuto portare ad una razionalizzazione dei viaggi verso l'Europa e alla conseguente riduzione della pressione sugli Stati terzi, consentendo spostamenti in condizione di sicurezza, previa presentazione di una domanda presso le Rappresentanze diplomatiche⁴⁷. Un progetto che non vide la luce per la contrarietà di ampia parte degli Stati membri e che differisce dalla proposta attuale perché questa seconda prevedrebbe il coinvolgimento delle sedi diplomatiche degli Stati membri interessati solo una volta individuate le persone che beneficerebbero del reinsediamento e non anche a monte dell'intero processo.

Se le misure riconducibili alle vie legali per attività lavorativa si potranno reggere sull'art. 79 TFUE che – nell'ottica di «una gestione efficace dei flussi migratori» e dell'«equo trattamento dei cittadini dei Paesi terzi regolarmente soggiornanti negli Stati membri» (art. 79, par. 1, TFUE) – prevede la competenza dell'Unione ad individuare condizioni e disposizioni relative all'ingresso sul territorio degli Stati membri anche per il soggiorno di lunga durata e per l'esercizio della mobilità intraeuropea⁴⁸, quelle riguardanti la protezione internazionale lo faranno sull'art. 78 TFUE e, in particolare, sulle lettere d) e g) del suo secondo comma, che guardano rispettivamente alla possibilità di porre in essere

46. Per un'analisi di dettaglio delle vie legali di accesso, così come richiamate nel Patto, mi permetto di rinviare a M. Borraccetti, *Le vie legali di accesso all'Unione nel nuovo Patto su asilo e migrazione della Commissione europea*, ne I Post di AISDUE, II (2020), aisdue.eu Focus *La proposta di Patto su immigrazione e asilo*, n. 7, 10 dicembre 2020; in merito al periodo antecedente il Patto si rinvia a F. Gatta, *Vie di accesso legale alla protezione internazionale nell'Unione europea: iniziative e (insufficienti) risultati nella politica europea di asilo*, in questa *Rivista*, n. 2.2018, p. 1.

47. Sul punto si vedano S. Carrera, R. Cortinovis, *The EU Role in Implementing the Global Compact on Refugees. Contained Mobility vs International Protection*, 2019, www.ceps.eu/ceps-publications/eus-role-implementing-un-global-compact-refugees/, p. 6 ss.; M. Savino, *Refashioning Resettlement: From Border Externalization to Legal Pathways for Asylum*, in S. Carrera, A.P.L. den Hertog, M. Panizzon, D. Kostakopoulou (a cura di), *EU External Migration Policies in an Era of Global Mobilities: Intersecting Policy Universes*, Leiden, Brill, 2018, p. 91 ss.; J. Van Selm, *Study on the feasibility of setting up resettlement schemes in EU Member States or at EU level against the background of the Common European Asylum System and the goal of a Common Asylum Procedure*, Migration Policy Institute, 2004; G. Noll, *Study on the feasibility of processing asylum claims outside the EU against the background of the Common European Asylum System and the goal of a common asylum procedure*, Danish Center for Human Rights, 2002. Si rinvia anche alla bibliografia in questi lavori segnalata.

48. Art. 79.2 lett. a) e b).

procedure comuni per l'ottenimento dello *status* di rifugiato e della protezione sussidiaria ed a quella di avviare forme di partenariato e cooperazione con Stati terzi «per gestire i flussi di richiedenti asilo o protezione sussidiaria o temporanea». Il ricorso a tale base giuridica è stato già opportunamente ipotizzato nella proposta di regolamento sull'istituzione di un quadro unionale sul reinsediamento⁴⁹, discussa nel periodo 2016-2018, diretta a prevedere un sistema generale e permanente, non più legato ad una situazione di emergenza. Nonostante un accordo fosse inizialmente stato raggiunto, il Consiglio tentò successivamente di ridiscutere il testo e, preso atto della ferma posizione del Parlamento europeo, comunicò l'intenzione di procedere alla sua adozione in un contesto a pacchetto, includendolo verosimilmente in un gruppo con altre proposte sull'asilo, la cui adozione non ebbe però luogo; l'auspicata adozione in tempi brevi della disposizione, richiederà per questo un diverso atteggiamento da parte dello stesso Consiglio.

Sul piano contenutistico, la raccomandazione individua come strumenti per la realizzazione dei propri obiettivi⁵⁰ il reinsediamento, le ammissioni e i corridoi umanitari, oltre ad altri percorsi complementari ed il ricorso a disposizioni in origine adottate con altra finalità. Secondo quanto emerge dalla sua lettura, l'assistenza efficace a beneficiari di protezione internazionale, o a coloro che sono ad essa titolati, viene elevata al rango di obbligo morale, per Unione e Stati membri; un obbligo morale⁵¹ che – al di là della retorica – necessita di essere periodicamente ribadito e che non sembra sentito come tale da buona parte di essi, non intenzionati a partecipare a tali forme di accoglienza, persino se organizzate su base volontaria⁵².

Il suo obiettivo principale, invece, è il sostegno agli sforzi profusi dagli Stati membri per aprire e rafforzare canali legali e sicuri di viaggio per coloro che necessitano di protezione internazionale, che verrebbe raggiunto anche con il contributo alla realizzazione di spazi alla loro tutela nei Paesi di transito, di destinazione e di primo asilo. Tale *escamotage* linguistico nasconde verosimilmente l'intenzione di creare vere e proprie zone cuscinetto esterne all'Unione, ove migranti e richiedenti protezione internazionale dovranno attendere il loro momento per un passaggio sicuro – in termini di protezione dal pericolo e di certezza dell'ingresso – verso uno degli Stati membri. Una soluzione che avrebbe in realtà il vero

49. Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio del 13.7.2016, *che istituisce un quadro dell'Unione per il reinsediamento e modifica il regolamento (UE) n. 516/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio*, COM(2016) 468 final. Tale proposta è stata, tra gli altri, commentata dai lavori di S. Carrera, R. Cortinovis, *op. cit.*; M. Savino, *op. cit.*, p. 82; oltre che da T. de Boer, M. Zieck, *The legal Abyss of Discretion in the Resettlement of Refugees*, in *International Journal of Refugee Law*, n. 1/2020, p. 54.

50. Raccomandazione *relativa ai percorsi legali di protezione nell'UE: promuovere il reinsediamento, l'ammissione umanitaria e altri percorsi complementari*, cit.

51. T. de Boer, M. Zieck, *op. cit.*, p. 55.

52. T. de Boer, M. Zieck, *op. cit.*, p. 55; sulla scarsa propensione statale si rinvia alla citata Tabella allegata alla raccomandazione della Commissione relativa ai percorsi legali di protezione nell'UE, cit.

fine di ridurre drasticamente il numero di arrivi alle frontiere esterne dell'Unione in nome della tutela dei diritti delle persone, provvedendo ad una sorta di esternalizzazione della protezione internazionale, di modo che solo un numero ridotto di questi sia in grado di giungere effettivamente in Europa senza aver fatto domanda e senza esser stato valutato altrove. Una conferma dell'indirizzo assunto dall'Unione negli ultimi anni, ossessivamente concentrata a limitare gli ingressi nei territori degli Stati membri e guardando al sistema della protezione internazionale come strumento di regolazione degli arrivi più che come presidio per la tutela dei diritti umani.

Primo tra gli strumenti descritti, il reinsediamento è caratterizzato dall'accoglienza volontaria negli Stati membri di soggetti bisognosi di protezione internazionale; oltre a rappresentare una via sicura di arrivo nei Paesi europei, dovrebbe costituire anche un modo concreto per alleggerire la pressione nei Paesi terzi normalmente più prossimi al luogo dell'emergenza ed idoneo a depotenziare il potere dei trafficanti di uomini; un'idea che sembra ignorare il fattore di attrattività che avrebbe nella regione circostante lo Stato terzo interessato e che comunque si scontra con la risibilità dei numeri, rispetto alle esistenti necessità. Non prevedendo una sua definizione, per individuarne le caratteristiche si può richiamare, tra varie norme, la citata proposta di regolamento per un quadro europeo di reinsediamento, che lo identifica come «l'ammissione di cittadini di Paesi terzi e apolidi bisognosi di protezione internazionale da un Paese terzo verso il quale o all'interno del quale sono stati sfollati, nel territorio degli Stati membri, allo scopo di accordare loro protezione internazionale»⁵³. Nel testo proposto emerge con chiarezza il legame al contrasto dell'immigrazione irregolare: tra le sue disposizioni, infatti, si richiamano l'obiettivo della riduzione dell'ampio numero di arrivi irregolari (art. 3, lett. b) e, tra i criteri guida per l'individuazione dei luoghi da dove operare (art. 4, lett. c e d), il riconoscimento della cooperazione tra Stati a condizione che collaborino attivamente nei rimpatri e nel controllo delle frontiere; infine, sotto il profilo della fruibilità del meccanismo, si vieta il reinsediamento a coloro che hanno anche solo tentato l'ingresso irregolare nei cinque anni precedenti (art. 6, lett. d), di fatto equiparandoli a coloro che hanno profili criminali.

Una conferma, quindi, che il ricorso al reinsediamento non viene visto solo in via complementare alle misure di protezione riconosciute in Europa, ma anche in funzione della regolazione dei flussi migratori⁵⁴; cosa che comunque confligge coi dubbi sull'effettiva sua praticabilità in numeri più consistenti rispetto alle 30.000 persone da reinsediare previste

53. Proposta di regolamento che istituisce un quadro dell'Unione per il reinsediamento, cit.

54. In tal senso C. Favilli, *Il patto europeo sulla migrazione e l'asilo: "c'è qualcosa di nuovo, anzi d'antico"*, cit.

nel 2020⁵⁵, esposte anche a scelte arbitrarie da parte delle autorità statali deputate all'individuazione di coloro che andranno ad ospitare ed i cui interessi non pare possano essere presi seriamente in considerazione. Un rischio del quale la Commissione sembra consapevole, visto l'espresso richiamo al rispetto della trasparenza e del principio di non discriminazione nello svolgimento delle procedure all'uopo previste e che richiama con forza la questione della tutela dei diritti degli interessati, in via di principio già tutti riconosciuti come titolati alla protezione⁵⁶.

Il quadro muterebbe – pur se solo in minima parte – con l'adozione della menzionata proposta che prevede una serie minima di diritti da garantire sin dall'inizio delle procedure di reinsediamento e perciò anche al di fuori degli Stati membri. Tuttavia, non risulterebbero particolari diritti a vantaggio dei potenziali beneficiari, ad eccezione di quello all'unità familiare⁵⁷ e del diritto a ricevere una risposta entro tempi ragionevoli; non si potrebbe invece dedurre l'esistenza di un diritto al reinsediamento, così come non si ravvisano disposizioni dedicate all'impugnazione della stessa decisione di diniego, sulla cui compatibilità con l'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea è lecito avere qualche riserva.

Per aumentare e stimolare l'accoglienza di soggetti bisognosi di protezione da parte degli Stati membri, anche guardando alla loro integrazione nella comunità di riferimento⁵⁸, la raccomandazione sollecita il ricorso anche ad altre forme di accesso regolare e sicuro quali l'ammissione umanitaria e la sponsorizzazione da parte di comunità e privati⁵⁹, con particolare attenzione agli appartenenti a categorie vulnerabili⁶⁰. Non è difficile immaginare

55. Come si evince dal punto 10) delle motivazioni della raccomandazione *relativa ai percorsi legali di protezione nell'UE: promuovere il reinsediamento, l'ammissione umanitaria e altri percorsi complementari*, cit., a causa della situazione pandemica dovuta a COVID19, tale programma di reinsediamento è stato esteso – a cifre invariati – a tutto il 2021 per consentire agli Stati membri «di rispettare gli impegni assunti in precedenza».

56. Raccomandazione *relativa ai percorsi legali di protezione nell'UE: promuovere il reinsediamento, l'ammissione umanitaria e altri percorsi complementari*, cit., punto 15, p. 19.

57. Rispettivamente previsti all'art. 10.4 ed all'art. 5, u.c., della proposta di regolamento, cit.

58. In tal senso si esprime anche il recente *Action Plan on Integration and Inclusion 2021-2027*, COM(2020) 758, pubblicato dalla Commissione europea il 24.11.2020, che, a p. 8 e p. 21, sottolinea l'importanza dell'investimento e dell'approccio di lungo periodo, guardando al successo dell'integrazione anche cominciando a prepararla prima dell'arrivo degli interessati sul territorio degli Stati membri.

59. In particolare, si guardi al punto 21 della raccomandazione, cit.

60. Pur se Patto e raccomandazione, per ovvie ragioni, non arrivano ad individuare specificamente i soggetti vulnerabili, è opportuno riferirsi alla dir. 2011/95, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13.11.2011, *recante norme sull'attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta*, in *GUUE* L 337, p. 9 e ss., che – al suo art. 20 – li individua nei «i minori, i minori non accompagnati, i disabili, gli anziani, le donne in stato di gravidanza, i genitori singoli con figli minori, le vittime della tratta di esseri umani, le persone con disturbi psichici e le persone che hanno subito torture, stupri o altre forme gravi di violenza psicologica, fisica o sessuale». Sul punto si veda M. Marchegiani, *Il nuovo patto sulla migrazione e l'asilo sotto il prisma della nozione di vulnerabilità*, in *ADiM Blog, Analisi & Opinioni*, Novembre 2020.

che rientrino tra queste ipotesi anche i corridoi umanitari organizzati da alcune comunità religiose, come nel caso della Chiesa Valdese o della comunità di Sant'Egidio⁶¹, od anche i cosiddetti corridoi universitari.

L'ammissione umanitaria riguarderebbe quindi varie forme di sponsorizzazione e accesso, che per favorire l'integrazione andrebbero anche a vantaggio dei familiari⁶² dei beneficiari di protezione⁶³, distinguendosi quindi dalla sua definizione odierna, incentrata sulla temporaneità⁶⁴.

In tale panorama, va rimarcato che non è in alcun modo contemplato il ricorso ai visti di breve durata, ai sensi dell'art. 25 del Codice Visti Schengen, per garantire l'arrivo in condizioni sicure nel territorio degli Stati membri; possibilità del resto esclusa dalla Corte di giustizia nella causa *X. e X.*⁶⁵. In quel caso la Commissione, nonostante il tenore letterale della disposizione richiami espressamente i motivi umanitari alla base della possibile scelta statale, aveva sostenuto una posizione corrispondente a quella assunta dai giudici nella decisione finale, in apparente contraddizione, almeno sul piano teorico, con l'obiettivo della stessa raccomandazione pubblicata il 23 settembre.

4. Patto, flussi misti e protezione internazionale

Il terzo e ultimo aspetto dell'analisi del Patto riguarda la parte che andrà ad influenzare la gestione della protezione internazionale, con particolare attenzione alla i) procedura di frontiera, che collega la procedura d'asilo ai rimpatri da svolgere velocemente e al ii) criterio per l'individuazione dello Stato membro competente a decidere sulla domanda di protezione internazionale.

61. Secondo quanto riportato, a partire dal 2016 tale progetto ha consentito l'arrivo di 2800 persone; in merito si rinvia a www.santegidio.org/pageID/30112/langID/it/CORRIDOI-UMANITARI.html ed a <https://www.mediterraneanhope.com/corridoi-umanitari/>. Su questo tipo di azioni C. Ricci, *The Necessity for Alternative Legal Pathways: The Best Practice of Humanitarian Corridors Opened by Private Sponsors in Italy*, in *German Law Journal*, n. 21, 2020, p. 265.

62. Punti 11-12 della raccomandazione *relativa ai percorsi legali di protezione nell'UE: promuovere il reinsediamento, l'ammissione umanitaria e altri percorsi complementari*, cit.

63. S. Carrera, R. Cortinovis, *op. cit.*, p. 12.

64. Infatti, secondo l'art. 2, lett. b) del regolamento AMIF, cit., i programmi di ammissione umanitaria diversi dal reinsediamento consistono in «un processo *ad hoc* mediante il quale uno Stato membro ammette cittadini di Paesi terzi a soggiornare temporaneamente nel suo territorio al fine di proteggerli da crisi umanitarie urgenti a seguito di eventi come capovolgimenti politici o conflitti».

65. Sentenza della Corte di giustizia del 7 marzo 2017, causa C-638/16 PPU, *X. e X.*, che si distingueva dalle Conclusioni dell'A.G. Mengozzi, presentate il 7 febbraio 2017. Si veda, tra gli altri, H. Labayle, *Visas dits «humanitaires»: la réglementation a minima du droit d'asile par la Cour de justice de l'Union*, in *La Semaine Juridique - édition générale*, n. 18, 2017, pp. 869-873; F. Campione, *La sentenza M.N. e al. c. Belgio alla luce di X e X: la conferma della prudenza delle Corti o un impulso allo sviluppo di canali di ingresso legali europei?*, in questa *Rivista*, n. 3.2020, p. 239.

In via preliminare, si osserva una certa miopia nel guardare alle ragioni che in futuro potrebbero spingere cittadini di altre parti del globo a muovere verso l'Europa per ottenere protezione; non si può infatti ignorare che, è stata persa l'occasione, forse l'ennesima, per guardare ai fattori ambientali e climatici quali elementi di condizionamento degli spostamenti di persone negli anni a venire.

Pur comprendendo il legittimo interesse degli Stati membri a provvedere a dei rimpatri rapidi di coloro che si trovano in posizione irregolare, quella di frontiera rischia di dimostrarsi una procedura idonea a porre in seria discussione il rispetto dei diritti degli interessati. Infatti, la velocità è difficilmente compatibile con l'esame accurato di una domanda oltre che potenzialmente idonea a danneggiare tanto coloro che hanno bisogno di tempo per informare circa, o trasmettere adeguatamente, le ragioni che li portano a scappare dal loro territorio d'origine o di residenza, che tutte le persone in posizione vulnerabile che – proprio perché soggetti ad un esame veloce – potrebbero vedersi negati i diritti ad essi riconosciuti dal diritto dell'Unione poiché appartenenti a determinate categorie. In particolare, la proposta sulla procedura di frontiera pubblicata contestualmente al Patto⁶⁶ prevede che, da un sistema fondato sulla volontarietà, si passi ad uno obbligatorio⁶⁷, che riguarda alcuni gruppi di soggetti predeterminati e che porterà al rimpatrio immediato di coloro non titolati ad entrare nel territorio dello Stato membro interessato. La disposizione proposta, pur se non dichiarata espressamente allo scopo, provvederà ad integrare la disciplina sui controlli alle frontiere, così come prevista dal codice frontiere Schengen (CFS)⁶⁸, che pur prevede disposizioni non distanti da quelle proposte nel pacchetto presentato dalla Commissione⁶⁹; la sua entrata in vigore, qualora il testo proposto rimanesse inalterato, comporterà che la disciplina dei controlli alle frontiere non sia più sola sua prerogativa.

Il passaggio preliminare rispetto all'applicazione della procedura di frontiera è rappresentato dall'esecuzione degli accertamenti sull'identità degli interessati, da compiersi prima dell'ingresso sul territorio dello Stato attraverso uno *screening*⁷⁰, che consisterà in

66. Proposta modificata del 23.9.2020 di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio *che stabilisce una procedura comune di protezione internazionale nell'Unione e abroga la direttiva 2013/32/UE*, COM(2020) 611 final.

67. Tra le ragioni giustificatrici si sostiene che «il ricorso alla procedura di frontiera sarebbe vantaggioso per il sistema di asilo in generale, poiché una miglior gestione delle domande di asilo a fini strumentali e inammissibili alla frontiera favorirebbe il trattamento efficiente, nel territorio, dei casi che hanno realmente bisogno di protezione»: proposta modificata per una procedura comune di protezione internazionale nell'Unione, cit., p. 5.

68. Regolamento (UE) 2016/399 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 9 marzo 2016, *che istituisce un codice unionale relativo al regime di attraversamento delle frontiere da parte delle persone (codice frontiere Schengen)*, in *GUUE* L 77 del 23.3.2016, p. 1.

69. Sul punto L. Jakuleviciene, *Re-decoration of existing practices?*, cit.; J. Vedsten-Hansen, *Border Procedure: Efficient examination or restricted access to protection?*, in *eumigrationalawblog.eu*, 18.12.2020.

70. Proposta del 23.9.2020 di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio *che introduce accertamenti nei confronti dei cittadini di Paesi terzi alle frontiere esterne e modifica i regolamenti (CE) n. 767/2008, (UE) 2017/2226, (UE) 2018/1240 e (UE) 2019/817*, COM(2020) 612 final. Un'annotazione linguistica anche in questo caso: l'obiettivo

una procedura svolta alle frontiere esterne dell'Unione nei confronti dei cittadini non europei che hanno attraversato la frontiera in modo non autorizzato, nei confronti di chi richiede asilo durante i controlli di frontiera ma privo dei requisiti per l'ingresso e, infine, di coloro che sbarcano in seguito alle operazioni SAR, di ricerca e soccorso in mare⁷¹. L'assoggettare, però, ad una procedura fondata sull'irregolarità o l'assenza del titolo di ingresso anche i richiedenti protezione internazionale, potrebbe tuttavia contrastare con l'art. 6.5.c) CFS, che lascia agli Stati membri la facoltà di consentire l'ingresso sul proprio territorio «in virtù di obblighi internazionali».

L'obiettivo dichiarato è quello di rafforzare i controlli sulle persone che stanno entrando nello spazio Schengen, assegnandole al contempo ad una chiara e precisa procedura, accelerando in tal modo il processo per la determinazione del loro *status*⁷²; nel caso delle frontiere terrestri, non pare errato pensare che questi si vadano a svolgere in prossimità dei varchi di confine normalmente esposti ai flussi di ingresso mentre, nel caso delle frontiere marittime, questo potrebbe richiedere l'individuazione di infrastrutture nei pressi dei porti che rappresentano i principali punti di sbarco per eventi SAR, magari ricorrendo ai cd. centri *hotspot*.

La descritta azione di *filtrage*, attraverso l'identificazione delle persone e l'inserimento dei loro dati nelle banche dati EURODAC⁷³ e SIS, dovrebbe contribuire al monitoraggio delle presenze sul territorio, limitandone le possibilità di sottrarsi ai controlli ed alla registrazione nello Stato di arrivo; in questo modo si cercano di ridurre i cosiddetti movimenti secondari, fenomeno che negli ultimi anni ha influenzato in modo determinante la gestione dei controlli alle frontiere interne dell'area Schengen, con forti dubbi sulla legalità delle azioni statali poste in essere per limitarli. Oltre a ciò, lo *screening* ha per obiettivo l'individuazione degli elementi che possono portare alle procedure di frontiera o

della norma appare in tutta la sua finalità nella versione francese, che nel titolo richiama un *filtrage des ressortissants de pays tiers*, mentre è attenuata in quella italiana, che parla di accertamenti; la versione inglese usa invece la parola *screening*.

71. Con riferimento alle operazioni di ricerca e soccorso in mare, il Patto è accompagnato dalla raccomandazione (UE) 2020/1365 della Commissione del 23.9.2020 *sulla cooperazione tra gli Stati membri riguardo alle operazioni condotte da navi possedute o gestite da soggetti privati a fini di attività di ricerca e soccorso*, in *GUUE* L 317 del 1.10.2020, p. 23, che cerca di spingere gli Stati membri ad una cooperazione nel soccorso in mare includendo anche le navi di «soggetti privati che possiedono o gestiscono navi», come ad esempio alcune ONG.

72. *Un nuovo patto sulla migrazione e l'asilo*, cit., p. 7.

73. EURODAC è oggetto della proposta modificata del 23.9.2020 di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio *che istituisce l'«Eurodac» per il confronto delle impronte digitali per l'efficace applicazione del regolamento (UE) XXX/XXX [regolamento sulla gestione dell'asilo e della migrazione] e del regolamento (UE) XXX/XXX [regolamento sul reinsediamento]*, per l'identificazione di cittadini di Paesi terzi o apolidi il cui soggiorno è irregolare e per le richieste di confronto con i dati Eurodac presentate dalle autorità di contrasto degli Stati membri e da Europol a fini di contrasto, e che modifica i regolamenti (UE) 2018/1240 e (UE) 2019/818, COM(2020)614 final; per un commento si rinvia a S. Marinai, *Il rafforzamento del controllo digitale nel nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo*, ne *I Post* di AISDUE, II (2020), aisdue.eu Focus *La proposta di Patto su immigrazione e asilo*, n. 8, 11.12.2020.

alle procedure accelerate e, nel caso in cui questi non fossero ravvisabili, si ricorrerà verosimilmente alla procedura ordinaria; in tale contesto, non va comunque escluso il possibile diniego di ingresso opposto alla frontiera terrestre, come previsto dall'art. 14 CFS⁷⁴.

Come brevemente accennato, la descritta procedura dovrebbe essere completata in 5 giorni, estendibili al massimo a 10 in caso di circostanze eccezionali riconducibili alla necessità di sottoporre ad accertamento uno “sproporzionato” numero di persone, che renda impossibile l'assolvimento dell'obbligo nel termine più breve⁷⁵: un termine evidentemente non confacente con la realtà delle cose, sul quale potrebbero incidere anche l'inadeguatezza delle strutture utilizzate o questioni logistico-organizzative, al punto da arrecare pregiudizio alla dignità delle persone là ospitate. Allo scadere del tempo indicato, nel silenzio della norma, l'assenza di una pronuncia dovrebbe portare all'autorizzazione all'ingresso nel territorio statale e, di conseguenza, all'assoggettamento alla procedura ordinaria e non a quella di frontiera.

La procedura di accertamento sembra concludersi con la sola trasmissione di documenti alle autorità successivamente competenti per l'espletamento della procedura considerata la più opportuna, un atto privo di particolare formalità e del quale non sembra prevista l'impugnazione, pur se l'essere soggetti ad una procedura piuttosto che ad un'altra potrebbe influire sull'accoglimento o meno della richiesta, atteso che – a tutt'oggi – la procedura ordinaria e quella di frontiera non sembrano portare a risultati equivalenti⁷⁶. Anche per questo è importante che, ai richiedenti protezione internazionale, sia garantito l'accesso alla consulenza ed all'assistenza legale, come previsto dalla Direttiva procedure o dalla citata disposizione che dovrebbe sostituirla.

La prospettata nuova procedura di frontiera si applicherà, *ratione personae*, innanzitutto: i) a chi è giunto per via irregolare; ii) a chi costituisce un rischio per la sicurezza nazionale e l'ordine pubblico oppure, nel caso di richiedenti protezione internazionale, a chi ha fornito informazioni o documenti falsi; iii) infine, a quei richiedenti che provengono da un Paese i cui cittadini si sono visti accogliere le richieste nel 20% dei casi⁷⁷.

74. Regolamento (UE) 2016/399 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 9 marzo 2016, *che istituisce un codice unionale relativo al regime di attraversamento delle frontiere da parte delle persone (codice frontiere Schengen)*, in *GUUE* L 77 del 23.3.2016, p. 1.

75. Art. 6 della proposta che introduce accertamenti nei confronti dei cittadini di Paesi terzi alle frontiere esterne, cit.

76. Sul punto si leggano L. Marin, *The 2020 proposals for pre-entry screening and amended border procedures: a system of revolving doors to enter (and leave) Europe?*, in *ADiM Blog, Analyses & Opinions*, Novembre 2020; European Council on Refugees and Exiles, Annual Report 2019.

77. Proposta modificata per una procedura comune di protezione internazionale nell'Unione, cit., punto (5) e punto (14).

I due ultimi punti sono indubbiamente meritevoli di attenzione. Guardando alla seconda ipotesi, va osservata la sostanziale equiparazione tra chi richiede protezione internazionale fornendo documenti o informazioni non veritiere e chi rappresenta un pericolo per la sicurezza nazionale o l'ordine pubblico attraverso un'associazione invero pericolosa; in tale caso, desta perplessità non solo la medesima equiparazione, ma anche la proporzionalità della misura, che porta gli eventuali interessati a subire le stesse conseguenze pur sussistendo una chiara distinzione tra i comportamenti contestati: non sembra infatti che un'omissione sulle proprie generalità, sulle informazioni sulla propria esperienza o in merito al possesso di documenti, siano azioni comparabili con quelle idonee a minacciare la sicurezza interna o l'ordine pubblico dello Stato.

La terza ipotesi, invece, collega l'essere sottoposti alla procedura di frontiera ad un dato statistico, ovvero il fatto che non più del 20% delle domande d'asilo proposte dai concittadini del richiedente abbia ottenuto riscontro positivo. In tal caso, qualora – come sembra⁷⁸ – il calcolo si basasse sulle sole decisioni amministrative, escludendo quindi le ipotesi di riforma che sono conseguenza di un provvedimento giurisdizionale, si ignorerebbero quei casi in cui il giudice si è pronunciato in senso favorevole all'interessato, accertando l'esistenza di vizi nel diniego all'ingresso opposto dalle autorità amministrative competenti; per assurdo, proprio tali vizi andrebbero a condizionare la scelta della procedura da applicare, in futuro, ad altri cittadini del medesimo Paese. In questo caso, tanto l'individualità della domanda che quella della conseguente valutazione sembrano poste in discussione da un parametro che assume piuttosto le caratteristiche di una valutazione preliminare collettiva, idonea ad orientare la valutazione del singolo caso per mezzo dell'assegnazione ad una procedura che ha, come vedremo a breve, minori garanzie. Inoltre, conseguenza del ricorso al dato statistico potrebbe essere anche l'ignorare la realtà delle condizioni effettive del Paese di origine dell'interessato, potenzialmente soggette anche a rapidi cambiamenti, e, per conseguenza, anche il principio generale dello Stato terzo sicuro.

Infine, non è da escludere che – per paradosso – coloro soggetti a procedura di frontiera in applicazione del descritto parametro, giungano ad ottenere protezione internazionale prima di chi è soggetto a procedura ordinaria poiché si trova in una situazione in cui la necessità di protezione è più evidente.

Nel corso della procedura di frontiera, l'interessato non avrà accesso al territorio dell'UE o, meglio, dovrebbe essere ospitato in strutture poste in prossimità delle frontiere,

78. Al di là del dato letterale, val la pena notare che tale indirizzo caratterizzava anche le decisioni di ricollocamento, cit., nella parte riguardante i criteri per l'individuazione dei soggetti in chiaro bisogno di protezione. In entrambi i casi si trattava dell'art. 3.2.

idonee ad ospitarlo in attesa della risposta⁷⁹. Ci si troverà innanzi ad una forma di trattenimento molto simile a quella prevista dalla Direttiva rimpatri per coloro destinati all'allontanamento⁸⁰, con una (eufemisticamente) forte limitazione della libertà personale di movimento.

L'importante differenza, però, è che quanto previsto dalla Direttiva 2008/115 riguarda persone destinate al rimpatrio perché prive di titolo a rimanere nel territorio dello Stato membro interessato⁸¹, mentre nel caso della procedura di frontiera potrebbe trattarsi di persone che hanno richiesto protezione internazionale e che verrebbero private almeno inizialmente dei diritti ad essi spettanti. Inoltre, chi ha visto accertata la propria posizione irregolare ed ha optato per il rimpatrio volontario, potrebbe non essere destinato ai Centri di permanenza temporanea e resterebbe libero di muoversi, pur se con limitazioni territoriali, in attesa della partenza; invece, il richiedente protezione internazionale assoggettato alla procedura di frontiera sarà trattenuto nelle indicate strutture in attesa di una risposta, in un limbo giuridico indefinito oltre che in una posizione di forte limitazione della libertà personale.

La questione del trattenimento in frontiera pone inoltre un problema di qualificazione giuridica, che riguarda tanto la definizione della situazione in cui gli assoggettati allo *screening* si andrebbero a trovare, che la disposizione di riferimento. In tal caso, potrebbe venire in soccorso la sentenza *FMS (Röszke)*⁸², con la quale – guardando ai trattenimenti nelle zone di transito ungheresi – è stato asserito che rientra nella definizione di trattenimento «l'obbligo imposto a un cittadino di un Paese terzo di soggiornare in modo permanente in una zona di transito avente un perimetro circoscritto e ristretto, all'interno della quale i movimenti di tale cittadino sono limitati e sorvegliati e che lo stesso non può legalmente abbandonare di sua iniziativa, qualunque sia la sua direzione», così come previsto tanto dalla Direttiva rimpatri che dalla Direttiva accoglienza.

79. Sulla natura fittizia di questo non ingresso si guardi il commento di ASGI, *Il nuovo Patto europeo su migrazione e asilo. Le criticità alla luce del contesto italiano*, dell'8.1.2021, www.asgi.it, nel quale si paventa anche la possibile elusione degli obblighi che derivano dalla direttiva rimpatri.

80. 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 *GUCE* L 348 del 24.12.2008, pp. 98-107; la sua parte IV, artt. 15-18, è dedicata al trattenimento ai fini dell'allontanamento.

81. Sul ricorso ai trattenimenti E. Pistoia, *Rafforzamento della politica dei rimpatri e uso più esteso della detenzione*, in *Dir. pubbl.* n. 1/2020, p. 117.

82. Corte giust. del 14.5.2020, nelle cause riunite C-924/19 PPU e C-925/19 PPU, *FMS et al.*; sulla decisione dei giudici si rinvia a P. Dumas, *L'arrêt FMZ, FNZ, SA, SA junior: l'harmonisation à la hausse du standard de protection des droits fondamentaux et le renforcement du contrôle juridictionnel en matière d'asile et d'immigration*, in *Revue des affaires européennes*, n. 2/2020, p. 499 e a L. Marin, *La Corte di Giustizia riporta le 'zone di transito' ungheresi dentro il perimetro del diritto (europeo) e dei diritti (fondamentali)*, in *ADiM Blog, Osservatorio della Giurisprudenza*, maggio 2020.

Se, in tal caso, sembra che la situazione riconducibile allo *screening* e, nel caso, alla successiva procedura di frontiera, ottenga una copertura giuridica oltre che giudiziaria, restano comunque delle perplessità legate al trattenimento in sé di soggetti il cui *status* non è stato individuato – nello *screening* – oppure è in corso di accertamento – nella procedura di frontiera – ed al suo rapporto col principio di proporzionalità, in forza del quale i richiedenti protezione dovrebbero essere trattenuti soltanto in circostanze eccezionali definite molto chiaramente⁸³. In particolare, alcuni problemi di compatibilità potrebbero porsi rispetto all'art. 8 della stessa Direttiva accoglienza, che prevede la possibilità del trattenimento per i richiedenti protezione solo «ove necessario e sulla base di una valutazione caso per caso, [...] salvo se non siano applicabili efficacemente misure alternative meno coercitive»⁸⁴: appare infatti evidente che tanto lo *screening* che, soprattutto, la procedura di frontiera prevedano il trattenimento sistemico e non fondato, almeno in alcuni casi, su di una valutazione individuale.

Qualora si oltrepassasse il prefissato termine di 12 settimane, entro il quale la procedura dovrebbe concludersi, gli interessati dovrebbero essere ammessi sul territorio dello Stato; così sembra interpretabile il testo del proposto art. 41.15, che però fa riferimento alla durata solo guardando ai tempi entro i quali procedura dovrebbe concludersi.

Coloro che saranno soggetti alla procedura di frontiera dovrebbero comunque beneficiare delle garanzie previste nella proposta istitutiva del regolamento procedure⁸⁵, ossia l'essere sentiti individualmente per procedere alla valutazione della propria situazione⁸⁶ e la possibilità di ricorrere all'assistenza legale ed alla consulenza giuridica nel corso dell'intero procedimento⁸⁷. Qualora tale proposta entrasse in vigore successivamente a quella sulla procedura di frontiera, non vi sarebbero vuoti normativi, visto il permanere in vigore dell'attuale Direttiva procedure⁸⁸, che riconosce le medesime garanzie agli artt. 8 e 12.

Da un punto di vista procedurale, vi è un chiaro collegamento tra diniego della richiesta d'asilo e rimpatrio immediato. In questo caso, il provvedimento potrà essere oggetto d'impugnazione, limitatamente però ad un solo grado di giudizio; nell'attesa della risposta,

83. Direttiva 2013/33/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, *recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale*, in *GUUE* L 180 del 29.6.2013, pp. 96-116.

84. Art. 8.2 della direttiva accoglienza, cit.

85. Proposta del 13.7.2016 di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce una procedura comune di protezione internazionale nell'Unione e abroga la direttiva 2013/32/UE, COM(2016) 467 final.

86. Si vedano gli artt. 11-13 della proposta per una procedura comune di protezione internazionale nell'Unione (2016), cit.

87. Si vedano gli artt. 14-17 della proposta per una procedura comune di protezione internazionale nell'Unione (2016), cit.

88. 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 internazionale*, in *GUUE* L 180 del 29.6.2013, p. 60.

si continuerà a rimanere nei luoghi deputati all’attesa nel corso della procedura, ovvero alla frontiera esterna o in prossimità della stessa ovvero in una zona di transito, atteso che la medesima dovrebbe includere anche il periodo di impugnazione dell’atto⁸⁹. Evidentemente, pur nel silenzio della norma, qualora l’attesa dovesse superare il tempo massimo indicato, l’interessato dovrebbe essere autorizzato a rimanere nel territorio ovvero a rimanere nel luogo in cui si trova; tuttavia, tale possibilità verrà negata qualora non sia stata formulata richiesta oppure non sia stata emessa l’autorizzazione a rimanere nelle more dell’esito dell’impugnazione⁹⁰, in ossequio all’art. 54 della proposta di modifica della direttiva procedure⁹¹. Quanto descritto evidenzia, dunque, una certa compressione dei diritti riconosciuti ai soggetti che si vedranno applicare la procedura, creando così due gruppi distinti di richiedenti protezione internazionale, beneficiari di diverse condizioni di garanzia.

Il secondo elemento critico che rientra nell’ambito della protezione internazionale riguarda il criterio per l’individuazione dello Stato membro competente ad esaminare le domande di protezione internazionale. Come noto, il criterio attualmente in vigore, previsto dal cosiddetto regolamento Dublino III⁹², vede il prevalere del criterio dello Stato di primo ingresso, pur se residuale sul piano teorico; esso ha dimostrato tutti i suoi limiti nel corso degli ultimi anni: quando l’Unione europea è divenuta agognata destinazione di un numero ingente di persone che scappavano da Siria e Libia, anche per l’insuccesso di misure di ricollocamento o comunque di sostegno da parte degli Stati membri verso quelli alla frontiera esterna dell’Unione, esso ha contribuito a riversare su quelli maggiormente esposti l’onere della gestione di flussi ingenti di persone.

La Presidente della Commissione europea aveva ribadito più volte l’intenzione di abbandonare il descritto criterio, come del resto confermato dallo stesso Patto; se il ricorso al regolamento Dublino risulta superato, il suo “spirito” continuerà tuttavia ad essere presente nell’ordinamento dell’Unione. Ignorando, infatti, il dibattito successivo alla prospettata riforma del 2016, inclusa la posizione del Parlamento europeo che aveva proposto seriamente il superamento di tali criteri con un meccanismo dalla natura

89. Art. 41.15 della proposta modificata per stabilire una procedura comune di protezione internazionale nell’Unione, cit.

90. Art. 41.16 della proposta modificata per stabilire una procedura comune di protezione internazionale nell’Unione, cit.

91. Il testo dell’art. 41 rinvia in tal caso all’art. 54 della proposta per una procedura comune di protezione internazionale nell’Unione (2016), cit.

92. Regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, *che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l’esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un Paese terzo o da un apolide*, in *GUUE* L 180 del 29.6.2013, p. 31.

prettamente europeista⁹³, l'art. 21 della proposta di regolamento sul meccanismo di gestione della migrazione e dell'asilo, mantiene esattamente tale principio, non modificato nemmeno nelle parti specifiche sulle operazioni SAR. Non sono evidentemente idonee ad incidere efficacemente sul quadro esistente le due modifiche che riguarderebbero rispettivamente l'ampliamento della definizione di familiare, includendo finalmente i fratelli, con la presa d'atto della tendenza a ricongiungersi a membri della propria famiglia d'origine che già sono presenti sul suolo europeo, e soprattutto l'individuazione della competenza dello Stato sulla base dell'eventuale rilascio in passato di un titolo di studio.

La situazione negli Stati membri di arrivo potrebbe ulteriormente aggravarsi grazie all'intenzione di consentire agli interessati il pieno beneficio dei servizi di accoglienza solo nello Stato competente, misura indirizzata al ridimensionamento dei movimenti secondari. La descritta situazione non pare essere compensata dalla seppur positiva intenzione di garantire una maggiore mobilità ai rifugiati o a coloro titolati alla protezione internazionale, consentendo l'acquisizione del titolo di soggiornante di lungo periodo dopo l'aver trascorso tre anni nel territorio dello Stato in questione ed ipotizzando il riconoscimento anche del diritto al soggiorno: la misura riguarda persone che potrebbe avere già avviato il loro percorso di integrazione e, soprattutto, su questo punto non vi sono proposte, che risultano perciò inevitabilmente rinviate a data (indefinita) da destinarsi⁹⁴.

5. Considerazioni conclusive

Il sistema delineato dal nuovo Patto sull'immigrazione e l'asilo contiene alcuni elementi di novità che, seppur non trascurabili, non sono tali da corrispondere alle aspettative create in sede istituzionale; in definitiva, l'innovazione, seppur auspicata tanto nel metodo che nel merito, non ha avuto luogo.

In linea generale, non cambia l'approccio prevalentemente securitario che ha caratterizzato lo sviluppo della politica della migrazione e dell'asilo in passato, poiché il *focus* rimane il contrasto all'immigrazione irregolare ed ai movimenti secondari di richiedenti asilo, unito all'intento, confermato dalla nuova procedura di frontiera, di ridurre al massimo gli arrivi, a costo di ricorrere a misure contenitive e di respingimento, oltre che ai trattenimenti; provvedimenti che potrebbero porre a rischio il diritto di avere diritti da parte di coloro in cerca di protezione internazionale e, più in generale, da parte di chi rientra nelle categorie vulnerabili⁹⁵.

93. Approvazione del 16.11.2017 della Relazione *sulla proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un Paese terzo o da un apolide (rifusione)*, n. COM(2016)0270 – C8-0173/2016 – 2016/0133(COD).

94. C. Favilli, *Il patto europeo sulla migrazione e l'asilo: "c'è qualcosa di nuovo, anzi d'antico"*, cit.

95. Sul punto si rinvia a M. Marchegiani, *Il nuovo patto sulla migrazione e l'asilo*, cit.

La solidarietà tra Stati membri assomma varie ipotesi, senza meccanismi che ne impongano il rispetto; in questo modo, è prevedibile che possano verificarsi in prevalenza contributi logistici o il ricorso ai rimpatri sponsorizzati, in luogo dei ricollocamenti. Il risultato finale sarà quello di alleviare solo in parte gli Stati membri alle frontiere esterne del peso che deriva loro ed ai loro sistemi dall'afflusso di persone, al di là dello *status* a queste riconosciuto. Rimarrebbe dunque una solidarietà che – se forse anche non lasciata completamente alla discrezionalità statale – rimane focalizzata sulla dimensione economica, prevedendo l'intervento degli Stati membri per farsi carico delle persone da un punto di vista amministrativo oltre che assistenziale, solo in casi che non possiamo definire ordinari, ma in situazioni di emergenza; in breve, la solidarietà continuerebbe ad essere collocata in una dimensione emergenziale⁹⁶.

Le parti dedicate alla protezione internazionale creano un sistema che mantiene in vigore l'inadeguato criterio dello Stato di primo ingresso per la competenza a decidere sulla domanda di protezione internazionale, accompagnato da disposizioni atte a prevenire i movimenti secondari ma senza misure di bilanciamento. Il risultato sarà quello di rafforzare le misure che impediranno i movimenti dei richiedenti asilo alla ricerca dei luoghi ritenuti i più opportuni per potersi fermare, ma al contempo non vi saranno disposizioni che prevengano il loro concentrarsi solo negli Stati d'ingresso.

Inoltre, non vanno trascurati gli effetti della nuova procedura di frontiera, strutturata per privilegiare la rapidità nelle decisioni ed il respingimento, a scapito della accurata verifica della fondatezza delle richieste e della stessa libertà personale degli interessati, ristretti per periodi non brevi in attesa di una risposta.

Infine, anche sul piano delle relazioni con gli Stati d'origine e transito dei migranti, va evidenziata la conferma dell'approccio fondato sul ricorso alla leva dei visti, sul quale i dubbi sussistono da molto tempo. Inoltre, si osserva la pressoché totale assenza di ipotesi relative a vie legali di ingresso per ragioni lavorative a causa delle posizioni diverse tra Istituzioni e, soprattutto, tra Stati membri all'interno del Consiglio.

A questo si accompagna il tentativo di usare il reinsediamento, pensato come strumento di solidarietà nei confronti di Stati investiti da rilevanti flussi migratori, come meccanismo di loro regolazione, idea non solo inadeguata a contribuire a tale gestione ma anche idonea a creare loro problemi soprattutto in congiunzione con l'ipotesi di istituire strutture d'accoglienza ove compiere delle valutazioni preliminari sulla idoneità o meno al viaggio verso l'Europa.

96. Si segnala G. Morgese, *La 'nuova' solidarietà europea in materia di asilo e immigrazione: molto rumore per poco?*, cit., che a pp. 19-20 individua distinte tipologie di solidarietà.

Appare pertanto evidente che il Patto, per come si ritiene di doverlo attuare, non potrà garantire il richiesto nuovo approccio alle migrazioni e all'asilo. Un cambio di paradigma che, invece, avrebbe dovuto guardare ad un sistema europeo di gestione delle domande d'asilo; ad un sistema di protezione internazionale che, oltre ai ricollocamenti, preveda la possibilità di arrivare sul suolo europeo in un modo sicuro, utilizzando gli strumenti giuridici disponibili nell'ordinamento giuridico europeo; infine, alla previsione di reali vie di ingresso legali per lavoratori, sfruttando non solamente il sistema della mobilità di breve durata, ma soprattutto prevedendo accessi soggetti a disposizioni meno farraginose e più omogenee tra Stati membri, non solo per stimolare la mobilità tra l'Unione e gli Stati terzi, ma anche per ridurre il ricorso abusivo al sistema della protezione internazionale.