



Freedom, Security & Justice:
European Legal Studies

*Rivista quadrimestrale on line
sullo Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia*

2017, n. 1

EDITORIALE
SCIENTIFICA



DIRETTORE

Angela Di Stasi

Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno

COMITATO SCIENTIFICO

Sergio Maria Carbone, Professore Emerito, Università di Genova

Roberta Clerici, Ordinario di Diritto Internazionale privato, Università di Milano

Pablo Antonio Fernández-Sánchez, Catedrático de Derecho internacional, Universidad de Sevilla

Nigel Lowe, Professor Emeritus, University of Cardiff

Paolo Mengozzi, Avvocato generale presso la Corte di giustizia dell'UE

Massimo Panebianco, già Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Salerno

Guido Raimondi, Presidente della Corte europea dei diritti dell'uomo di Strasburgo

Giuseppe Tesauro, Presidente Emerito della Corte Costituzionale

Antonio Tizzano, Vice Presidente della Corte di giustizia dell'UE

Ugo Villani, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università Luiss di Roma

COMITATO EDITORIALE

Maria Caterina Baruffi, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Verona

Giandonato Caggiano, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università Roma Tre

Claudia Morviducci, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università Roma Tre

Lina Panella, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Messina

Nicoletta Parisi, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Catania-Componente ANAC

Lucia Serena Rossi, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Bologna

Ennio Triggiani, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Bari

Talitha Vassalli di Dachenhausen, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"



COMITATO DEI REFEREE

Bruno Barel, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Padova

Ruggiero Cafari Panico, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Milano

Ida Caracciolo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università della Campania "Luigi Vanvitelli"

Luisa Casseti, Ordinario di Istituzioni di Diritto Pubblico, Università di Perugia

Rosario Espinosa Calabuig, Profesor de Derecho Internacional Privado, Universidad de Valencia

Giancarlo Guarino, già Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"

Elspeth Guild, Associate Senior Research Fellow, CEPS

Luigi Kalb, Ordinario di Procedura Penale, Università di Salerno

Luisa Marin, Assistant Professor in European Law, University of Twente

Rostane Medhi, Professeur de Droit Public, Université d'Aix-Marseille

Stefania Negri, Associato di Diritto Internazionale, Università di Salerno

Piero Pennetta, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Salerno

Pietro Pustorino, Associato di Diritto Internazionale, Università di Siena

Alessandra A. Souza Silveira, Diretora do Centro de Estudos em Direito da União Europeia, Universidad do Minho

Chiara Enrica Tuo, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Genova

Alessandra Zanobetti, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Bologna

COMITATO DI REDAZIONE

Francesco Buonomenna, Ricercatore di Diritto Internazionale, Università di Salerno

Daniela Fanciullo, Dottore di ricerca in Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno

Caterina Fratea, Ricercatore di Diritto dell'Unione europea, Università di Verona

Anna Iermano, Assegnista di ricerca di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno

Angela Martone, Dottore di ricerca in Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno

Michele Messina, Ricercatore di Diritto dell'Unione europea, Università di Messina

Rossana Palladino (Coordinatore), Ricercatore di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno



Rivista giuridica on line "Freedom, Security & Justice: European Legal Studies"

www.fsjeurostudies.eu

Editoriale Scientifica, Via San Biagio dei Librai, 39 - Napoli

CODICE ISSN 2532-2079 - Registrazione presso il Tribunale di Nocera Inferiore n° 3 del 3 marzo 2017

Indice-Sommario

2017, n. 1

Editoriale

Angela Di Stasi p. 1

Saggi e Articoli

Uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia a misura di minori: la sfida (in)compiuta
dell'Unione europea nei casi di sottrazione internazionale 2
Maria Caterina Baruffi

In the Court(s) We Trust - A Procedural Solution to the Mutual Trust Dilemma 26
Dominik Dusterhaus

Mobilità nell'impiego e diritti dei lavoratori: riflessioni tra cooperazione in materia
civile e relazioni esterne dell'Unione europea 45
Caterina Fratea

La tutela transnazionale del credito nell'ordinamento dell'Unione europea 67
Angela Maria Romito

Commenti e Note

Le direttive sui diritti processuali. Verso un «modello europeo di giustizia penale»? 84
Valentina Faggiani

La libera circolazione degli atti pubblici in materia civile: un passo avanti nello
spazio giudiziario europeo 104
Maria Font i Mas

Forced Migration Management and the Right to Access to an Asylum Procedure in
the Area of Freedom, Security and Justice: Human Rights Between Responsibility
and Solidarity 126
Sílvia Morgades-Gil

La dimensione esterna dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia. Sviluppi recenti
e sfide aperte 147
Alfredo Rizzo

LA DIMENSIONE ESTERNA
DELLO SPAZIO DI LIBERTÀ, SICUREZZA E GIUSTIZIA.
SVILUPPI RECENTI E SFIDE APERTE

Alfredo Rizzo*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La competenza esterna dell’Unione nel settore della cooperazione giudiziaria civile. – 3. Alcuni spunti di riflessione ricavabili dalla prassi degli accordi di riammissione. – 4. La dichiarazione-accordo (*statement*) in tema di riammissione di cittadini provenienti da paesi terzi (Siria). Una sfida giuridica e di principio per l’Unione. – 4.1. La qualificazione giuridica dello *statement* euro-turco. – 4.2. Contenuto ed effetti dello *statement*. – 5. Osservazioni conclusive.

1. Premessa

Com’è noto, nel settore oggetto di questa analisi – Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia (c.d. SLSG) –, una prima importante operazione di “comunitarizzazione” e sistematizzazione della materia viene realizzata dal Trattato di Amsterdam che instaura le politiche relative alla gestione delle frontiere (comprehensive delle politiche relative ai visti) nonché le politiche relative all’asilo (e altre tipologie di protezione internazionale) e all’immigrazione, in quanto politiche proprie di quella che allora era ancora denominata “Comunità europea”. Anche la cooperazione giudiziaria nel settore civile viene definitivamente collocata tra le competenze proprie dell’Unione. Il Trattato di Lisbona, da ultimo, ha effettuato un’operazione di carattere sistematico volta a offrire maggiore coerenza alla politica in questione, trasferendo al Trattato sul funzionamento dell’Unione europea (TFUE) la cooperazione giudiziaria (e quella di polizia) nel settore penale, lasciata fuori, sino a quel momento, dalle competenze propriamente “comunitarie”.

Per quanto riguarda specificamente l’ambito di cui intendiamo occuparci (competenze esterne dell’Unione europea nell’ambito delle politiche finalizzate alla

Articolo sottoposto a doppio referaggio anonimo.

* *Visiting lecturer* di diritto dell’Unione europea nell’Università la Sapienza di Roma, facoltà di Scienze politiche. Membro del Consiglio scientifico della SIOI. Indirizzo e-mail: alfredo.rizzo.est@esteri.it.

definizione dello SLSG¹) vale la pena osservare che, in termini generali, obiettivi riconducibili tipicamente all'area oggetto di questa analisi possono essere perseguiti attraverso l'instaurazione di forme di cooperazione particolarmente stringenti a livello internazionale, di tipo tanto multilaterale quanto bilaterale. Così avviene, ad esempio, nei settori della lotta alla criminalità organizzata (compreso il terrorismo) e all'immigrazione irregolare e, in ambito specificamente processual-penalistico, attraverso la conclusione di reti di accordi di estradizione con Stati terzi. Da questo punto di vista, la nota teoria incardinata nell'ordinamento dell'Unione attraverso la sentenza *AETS*² e tramite la quale si è stabilito che l'Unione – già Comunità europea –

¹ Per quanto attiene, quindi, alla dimensione specificamente *interna* delle regole che definiscono lo SLSG, concernente cioè l'applicazione del rilevante diritto dell'Unione all'interno degli Stati membri di quest'ultima (o comunque nel territorio in cui si applicano i trattati, art. 355 TFUE), cfr. in particolare e di recente A. DI STASI, con la collaborazione di S. NEGRI, G. D'AVINO, D. FANCIULLO, A. IERMANO, A. MARTONE, R. PALLADINO, *Spazio europeo e diritti di giustizia. Il Capo VI della Carta dei diritti fondamentali nell'applicazione giurisprudenziale*, Padova, 2014 nonché A. DI STASI, *Diritti umani e sicurezza regionale. Il "sistema" europeo*, Napoli, 2011.

² Sulla sentenza della Corte di giustizia c.d. *AETS* del 31 marzo 1971, *Commissione delle Comunità europee c. Consiglio delle Comunità europee*, causa 22/70, la letteratura è vastissima, potendosi rinviare, per spirito di sintesi, ad alcuni scritti che ne hanno colto la rilevanza nel contesto delle riforme introdotte da Maastricht in poi, cfr. segnatamente A. DASHWOOD, J. HELISKOSKI, *The Classic Authorities Revisited*, in A. DASHWOOD, C. HILLION (eds.), *The General Law of EC External Relations*, Cambridge, 2001, p. 3 ss. nonché A. DASHWOOD, M. MARESCUEAU (eds.), *Law and Practice of EU External Relations, Salient Features in a Changing Landscape*, Cambridge, 2009. Molto più recentemente, si veda la ricostruzione della giurisprudenza "sgorgata" dal caso *AETS* in P. VAN KUIJPER, J. WOUTERS, F. HOFFMEISTER, G. DE BAERE, T. RAMOPOULOS, *The Law of EU External Relations, Cases, Materials and Commentary on the EU as an International Legal Actor*, Oxford, 2015, segnatamente pp. 1-20. Si collega a tale impostazione l'applicazione della teoria dei c.d. "poteri impliciti" nell'ordinamento basato sui trattati. L'attuale art. 352 TFUE riproduce in sostanza tale teoria, non limitandosi, tuttavia, a formalizzarla. La norma in questione, infatti, oltre a stabilire uno schema procedurale che presuppone, per l'attivazione dei poteri impliciti, la verifica circa la necessità di un'azione da parte dell'Unione e l'assenza di altri poteri espressi in capo all'Unione stessa, cfr. Corte di giustizia, sentenza del 6 luglio 1982, *Repubblica francese, Repubblica italiana e Regno Unito di Gran Bretagna e d'Irlanda del Nord c. Commissione delle Comunità europee*, cause riunite 188-190/80, può essere intesa come volta ad individuare uno spazio d'intervento ulteriore a favore dell'Unione anche là dove quest'ultima non goda neppure di poteri di natura implicita. Tale funzione, volta cioè ad ampliare in un'ottica finalistica la portata dell'art. 352 TFUE, si ricava da un passaggio del Parere n. 2/94 della Corte di giustizia del 28 marzo 1996, relativo alla *Adesione della Comunità alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo*, in cui la Corte si pone il quesito se, verificata l'assenza di poteri della Comunità di tipo tanto esplicito quanto implicito ai fini dell'adesione alla Convenzione indicata c.d. CEDU, la Comunità stessa potesse tuttavia e in ogni caso aderire a detta CEDU sulla sola base dell'art. 308 TCE, corrispondente all'attuale art. 352 TFUE. Ai fini del presente contributo, è bene sottolineare il fatto che quanto rilevato dalla Corte di giustizia in ordine ai caratteri distintivi dell'istituto di cui all'art. 352 TFUE risulta particolarmente rilevante, proprio perché la Corte ha esaminato l'operatività della norma in questione seguendo un'interpretazione particolarmente ampia del contenuto di quest'ultima, come sopra ricordato, in vista della conclusione da parte della Comunità europea di un accordo di adesione – da intendere a tutti gli effetti come riconducibile alla categoria degli accordi internazionali della Comunità, oggi Unione europea – ad un'altra organizzazione internazionale, nel caso di specie alla CEDU, adesione come noto negata proprio nel parere in questione. Nell'ottica delle finalità di questo contributo, è opportuno altresì richiamare il Parere 2/92 del 24 marzo 1995 (relativo alla *partecipazione della Comunità alla terza decisione modificata del Consiglio dell'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economici relativa al trattamento nazionale*), con il quale la Corte, al punto 36, ha ulteriormente chiarito che la sola clausola di flessibilità di cui all'attuale art. 352 TFUE – da ritenersi comunque norma di ordine *residuale* – non consentisse alla Comunità di assumere competenze esterne di tipo esclusivo, in quanto tale tipo di competenze esterne – ancora, *esclusive* – può promanare in

è in grado di stabilire rapporti internazionali per il perseguimento dell'intera gamma delle finalità sottese ai propri trattati istitutivi, sembra trovare un terreno fertile di conferma e attuazione proprio nel settore delle politiche che stiamo esaminando.

Di seguito, proveremo ad esaminare le modalità attraverso le quali, in tempi relativamente recenti, gli argomenti di teoria generale delle relazioni esterne dell'Unione europea – così come sviluppati dalla giurisprudenza della Corte di giustizia a partire dal citato caso *AETS* e sino alle riforme di Lisbona – sono stati applicati in alcuni ambiti materiali riconducibili alle politiche attraverso le quali l'Unione stessa mira alla definizione di un proprio Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia. Trattandosi, comunque, di una materia che investe diversi e rilevanti profili di diritto dell'Unione (oltre che di diritto internazionale), le pagine che seguono riguardano innanzitutto la prassi e la giurisprudenza recenti in tema di affermazione della competenza esterna dell'Unione nel settore della cooperazione giudiziaria civile. La Corte di giustizia dell'Unione ha recentemente ribadito la possibilità che in tale ambito la competenza assegnata all'Unione (o concretamente esercitabile da parte di quest'ultima) acquisti carattere esclusivo rispetto a quella degli Stati membri, confermando in tal modo una prassi che in seno all'Unione era peraltro già invalsa nel medesimo ambito materiale.

Sempre restando nell'ottica degli obiettivi generali di questo contributo, nelle pagine che seguono si farà altresì riferimento alla prassi e alla giurisprudenza più recenti in tema di conclusione di accordi c.d. di "riammissione" da parte dell'Unione. Accanto ai caratteri peculiari tanto della competenza dell'Unione in tale ambito quanto di tale specifica categoria di accordi, emerge la tendenza dell'Unione stessa a ricomprendere le finalità di tali stessi accordi tra quelle di politiche di tipo più generale, come la cooperazione allo sviluppo. Anche attraverso tale prassi (avallata dalla Corte di giustizia dell'Unione), rileva così un progressivo consolidamento di una tendenza volta a garantire il carattere quanto più onnicomprensivo e coerente delle competenze esterne dell'Unione (e ciò anche in conformità con gli obiettivi generali definiti dal Trattato di Lisbona nel settore dell'azione esterna dell'Unione).

Risulta, infine, parimenti riconducibile alle finalità del presente lavoro (concernente la "dimensione esterna" dello SLSG) l'analisi di un caso recente relativo alla conclusione da parte dell'Unione (peraltro attraverso una procedura invero di non immediata lettura) di una peculiare tipologia di accordo (c.d. *statement*) con la Turchia. Oltre alle problematiche di ordine formale che tale recentissima prassi indubbiamente solleva, rilevano specifiche difficoltà interpretative legate agli effetti restrittivi che tale nuova fonte sembra idonea ad esplicare su almeno alcuni dei diritti tradizionalmente riconosciuti a favore di soggetti richiedenti protezione internazionale (in particolare, divieto di *refoulement*). Ostacoli di ordine tanto formale quanto sostanziale

modo *implicito* solo dall'esercizio di competenze interne da parte della Comunità stessa, eccetto il caso in cui una competenza interna può essere esercitata utilmente solo *contemporaneamente* alla competenza esterna. Sull'art. 352 TFUE cfr. *ex multis* G. GATTINARA, *Commento all'art. 352 TFUE*, in C. CURTI GIALDINO (a cura di), *Codice dell'Unione europea. Operativo*, Napoli, 2012, p. 2353 ss. e S. BARIATTI, *Commento all'art. 352 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, Milano, 2013, p. 2543.

accompagnano quindi la formazione di questo peculiare e recente strumento di diritto dell'Unione che dovrebbe valere a radicare una nuova prassi nel settore oggetto di questa analisi (SLSG).

2. La competenza esterna dell'Unione nel settore della cooperazione giudiziaria civile

L'art. 216 TFUE ha codificato i principi già richiamati e riconducibili al fatto che le competenze dell'Unione, oltre ad essere ricavabili da disposizioni espresse dei trattati istitutivi, possono essere desunte in ultima analisi anche dalla sola *necessità*, per l'Unione stessa, di realizzare i propri *obiettivi*, ciò che può avvenire non solo attraverso strumenti che mirino a tale realizzazione nello spazio di applicazione geografica del diritto dell'Unione come definito dai trattati, ma anche attraverso la conclusione, da parte dell'Unione, di accordi con Stati terzi o altre organizzazioni internazionali. La teoria dei c.d. "poteri impliciti", oggi definitivamente codificata tanto all'art. 3 n. 2 TFUE (su cui si tornerà a breve) quanto al citato art. 216 TFUE, da questo punto di vista, rivela la sua potenziale pervasività particolarmente nel settore della cooperazione giudiziaria. Salva, infatti, la contestuale codificazione, tramite lo stesso trattato di Lisbona, del carattere essenzialmente "dinamico" delle competenze c.d. "concorrenti" – categoria cui quelle relative allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia vanno ricondotte, cfr. art. 2 par. 2 TFUE e art. 4 n. 2 lett. j), TFUE –, è piuttosto consolidato nella giurisprudenza della Corte l'indirizzo secondo cui l'incardinarsi nell'ordinamento instaurato dai trattati di fonti giuridiche vincolanti adottate dall'Unione anche attraverso l'esercizio delle competenze richiamate (concorrenti) può consentire (o non escludere) l'emersione di competenze esterne anche di carattere esclusivo, parimenti imputabili all'Unione. Questo meccanismo si fonda in sostanza su un rapporto tra differenti norme – si vedano in particolare gli articoli 2 n. 2, 3 n. 2, 4 e 216 TFUE – che non è di prima lettura né del tutto automatico o formale, ma, come detto, è piuttosto dinamico e da verificare in definitiva secondo un approccio "caso per caso", posto peraltro che le citate norme in materia di competenze dell'Unione (quelle concorrenti e quelle esterne che possono acquisire natura esclusiva) sono in definitiva frutto di una previa elaborazione giurisprudenziale piuttosto ricca³.

³ La Corte di giustizia aveva già affermato come il riconoscimento alla Comunità europea di una competenza sul piano esterno potesse inferirsi non solo da norme dei trattati che conferissero esplicitamente tale competenza, ma anche *implicitamente* da altre norme dei trattati, oltre che da fonti di diritto derivato dell'Unione. Cfr. p. 20 della sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee del 14 luglio 1976, *Cornelis Kramer ed altri*, cause 3, 4 e 6/76. Una sintesi del percorso giurisprudenziale relativo all'individuazione dei casi in cui la Comunità europea fosse in grado di acquisire competenza esterna anche in modo *implicito* si ha poi nei casi c.d. *open skies*, quando la Corte sancì che la competenza esterna dell'Unione potesse ricavarsi *implicitamente* anche dalla semplice *necessità* di assicurare il perseguimento degli *obiettivi* in qualunque modo ricavabili dai trattati. Cfr. in part.re Corte di giustizia, sentenza del 5 novembre 2002, *Commissione delle Comunità europee c. Regno del Belgio*, causa C-471/98, in part. p.ti 94-97, e in tema *ex multis* F. HOFFMEISTER, *The Contribution of EU Practice*

Seguendo quindi questo approccio e come è stato opportunamente osservato⁴, specificamente nel settore dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia (e a differenza di altri ambiti) il trasferimento della competenza negoziale dagli Stati membri a favore dell'Unione è frutto innanzitutto di una serie di passaggi formali piuttosto significativi – rappresentati anche da una spesso faticosa ma costante attività interpretativa del giudice dell'Unione – culminati infine nelle riforme introdotte dal Trattato di Lisbona. Così, l'art. 216 TFUE, oltre a richiamare modelli propri di altri sistemi federali (cfr. la c.d. *necessary and proper clause* del sistema statunitense), suggella altresì un percorso che ha visto specificamente la materia della cooperazione nel settore della giustizia e affari interni (c.d. GAI) transitare dal Trattato sull'Unione europea (cfr. art. 38 TUE nel testo anteriore al Trattato di Lisbona, che consentiva appunto all'Unione di stipulare accordi in *subjecta materia*) a quello sul funzionamento dell'Unione europea. Tenendo conto peraltro del fatto che la cooperazione giudiziaria in materia civile era, in verità, già inserita nel Trattato istitutivo della Comunità europea⁵, sembra insomma doversi

to *International Law*, in M. CREMONA (ed.), *Developments in EU External Relations Law*, Oxford 2008, p. 38 ss. Sottesa all'individuazione di una categoria di poteri esterni di tipo *implicito* dell'Unione è la dottrina del c.d. *effet utile*, in base alla quale, se una norma del Trattato individua determinati obiettivi dell'Unione, tali obiettivi devono poter essere *utilmente* perseguiti sia attraverso il conferimento all'Unione di competenze sul piano interno sia attraverso il conferimento all'Unione stessa di competenze sul piano esterno; v. specificamente per questa osservazione M. CREMONA, *EU External Action in the JHA Domain. A legal perspective*, in EUI Working Paper, 2008, n. 24, p. 6. Su questo e altri temi più aderenti all'oggetto della nostra analisi, si veda M. CREMONA, J. MONAR, S. POLI, *The External Dimension of EU's Area of Freedom, Security and Justice*, Bruxelles, 2011. Rispetto all'ambito specifico della cooperazione giudiziaria gli Stati membri dell'Unione, con la dichiarazione n. 36 attualmente annessa al Trattato di Lisbona, hanno contestato in particolare l'emersione di una competenza esterna di tipo esclusivo dell'Unione. Gli effetti giuridici di una simile dichiarazione degli Stati membri restano comunque a nostro avviso piuttosto discutibili, soprattutto rispetto allo stato d'avanzamento ottenuto dalle competenze dell'Unione nel settore oggetto di questa prima analisi, i.e. cooperazione giudiziaria civile, salvo il meccanismo della c.d. *pre-emption* pur previsto dall'art. 2 n. 2 TFUE in tema di competenze di tipo concorrente dell'Unione. Cfr. *ex multis* M. CREMONA, *Defining Competence in EU External Relations: Lessons from the treaty Reform Process*, in A. DASHWOOD, M. MARESCAU (eds.), *Law and Practice of the EU External Relations*, cit., p. 34. Rispetto alla questione, che qui si intende esaminare, concernente la qualificazione giuridica della competenza esterna dell'Unione in alcuni settori relativi alla definizione dello SLSG, altra e ulteriore è la questione relativa alla scelta della base giuridica dell'atto da adottare o dell'accordo da concludere da parte dell'Unione: cfr. ad esempio Corte di giustizia, sentenza del 19 luglio 2012, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-130/10, per la quale si veda M.E. BARTOLONI, *Tutela dei diritti fondamentali e basi giuridiche di sanzioni UE nei confronti di persone, o enti non statali, collegati con attività terroristiche*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2013, n. 1, p. 222 e G. DE BAERE, *From 'Don't Mention the Titanium Dioxide Judgment' to 'I Mentioned it Once, But I Think I Got Away with it All Right': Reflections on the Choice of Legal Basis in EU External Relations after the Legal Basis for Restrictive Measures Judgment*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 2015, vol. 15, p. 537.

⁴ A. MIGNOLLI, *Commento all'art. 216 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, segnatamente p. 1774 ss.

⁵ Cfr. art. 61 lett. c) TCE e art. 65 TCE. V. ora l'art. 81 TFUE, norma, quest'ultima, che provvede a eliminare il modello della cooperazione di tipo essenzialmente intergovernativo in *subjecta materia*, già prevista dall'ormai abrogato art. 293 del Trattato istitutivo della Comunità europea, a sua volta sostitutivo dell'art. 220 CE, posto che tale precedente modello di cooperazione aveva già consentito l'adozione a livello comunitario della nota Convenzione di Bruxelles sulla giurisdizione e l'esecuzione delle sentenze in materia civile e commerciale del 1968, integrata dal Protocollo di Lussemburgo del 1971. Per un commento sulle riforme di Amsterdam e di Nizza, che prima del Trattato di Lisbona avevano già

concludere come, all'esito del processo di sistematizzazione di tutta la disciplina rilevante – cooperazione giudiziaria *lato sensu* – nel solo TFUE, il Trattato di Lisbona abbia chiuso un percorso che è valso a consolidare l'emersione di una competenza esterna di tipo *esclusivo* in capo all'Unione proprio nel settore richiamato (cooperazione giudiziaria in materia civile)⁶. Tale conclusione, d'altronde, alla luce delle norme di *jus positum* oggi presenti nel TFUE, può trarsi in particolare da una giurisprudenza che ha specificamente esaminato la competenza dell'Unione nel settore della cooperazione giudiziaria in materia civile e sempre con particolare riguardo alla dimensione “esterna” di tale settore. In effetti, già nel parere 1/03⁷ la Corte aveva allargato notevolmente le

provveduto a “comunitarizzare”, in modo però non del tutto uniforme, il settore in questione – cooperazione giudiziaria in materia civile – cfr. S. BARIATTI, *La cooperazione giudiziaria in materia civile dal terzo pilastro dell'Unione europea al Titolo IV del Trattato CE*, in A. Tizzano (a cura di), *Il Trattato di Nizza*, Milano, 2003, p. 251 ss. Sul sistema di cooperazione giudiziaria in ambito civile come instaurato a seguito delle riforme di Amsterdam e di Nizza nel TCE, si veda anche E. JAYME, *Il diritto internazionale privato nel sistema comunitario e i suoi recenti sviluppi normativi nei rapporti con Stati terzi* e S. BARIATTI, *Qualificazione e interpretazione nel diritto internazionale privato comunitario: prime riflessioni*, entrambi in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2006, n. 2, rispettivamente alle pp. 353 e 361. Per un'analisi dell'art. 81 TFUE si veda in particolare F. MORO, *Commento all'art. 81*, in C. CURTI GIALDINO (a cura di), *Codice dell'Unione europea (operativo)*, Napoli, 2012, p. 872 ss.

⁶ Sia consentito rinviare anche a ns. considerazioni in *L'azione esterna dell'Unione europea secondo la riforma di Lisbona. Aspetti istituzionali e giuridici*, in C. RISI (a cura di), *L'azione esterna dell'Unione europea dopo Lisbona*, Napoli, 2011, segnatamente, p. 60 nota 6 e p. 68 nota 12. In quella sede avevamo sollevato un dubbio di ordine sistematico sulle relazioni tra la norma dell'art. 3 n. 2 TFUE e quella richiamata, art. 216 par. 1 TFUE, particolarmente sotto il profilo della pressoché totale coincidenza semantica tra le due disposizioni, sebbene con alcune sfumature emergenti dal testo inglese delle due disposizioni. Cfr. per questo specifico aspetto, P. BEAUMONT, *A Critical Analysis of the Judicial Activism of the Court of Justice of the European Union in Opinion 1/13*, in P. FRANZINA (ed.), *The external dimension of EU Private international Law after Opinion 1/13*, Cambridge, 2016, p. 43 ss. Dalla giurisprudenza più recente emerge ormai un consolidato indirizzo in virtù del quale l'art. 216 par. 1 TFUE riguarda, accanto all'affermazione di una competenza esterna esplicita, l'emersione di una competenza esterna implicita *tout court* in capo all'Unione, mentre l'art. 3 n. 2 TFUE riguarda specificamente l'emersione di una competenza esterna implicita di tipo *esclusivo* in capo all'Unione stessa. In verità, riteniamo si possa continuare a pensare che la sostanziale coincidenza semantica esistente tra art. 3 n. 2 TFUE e art. 216 n. 1 TFUE continui a significare che le due norme vanno lette in un'ottica *finalistica*: il ricorrere cioè delle condizioni in esse indicate può di per sé fare emergere una competenza esterna implicita dell'Unione anche di tipo *esclusivo* la cui effettiva sussistenza – al ricorrere anche dei caratteri generali indicati in entrambe le norme richiamate – deve essere comunque verificata, eventualmente dalla stessa Corte di giustizia, secondo un approccio caso per caso.

⁷ Parere 1/03 del 7 febbraio 2006, *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*. Si ricorda che la Convenzione oggetto di tale parere aveva esteso ai paesi membri dell'Accordo Europeo di Libero Scambio, detto anche AELS o, nell'acronimo inglese, EFTA, gli effetti della Convenzione di Bruxelles del 1968 cit. *supra*, posto che quest'ultima, a seguito dell'entrata in vigore del Regolamento (CE) n. 44/2001 del 22 dicembre 2000 *concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale*, in GUCE L 12 del 16 gennaio 2001, p. 1, ha continuato a trovare applicazione per controversie e decisioni in materia civile e commerciale relative ai territori degli Stati dell'Unione rimasti esclusi dalla sfera di efficacia territoriale del diritto comunitario, come definita dall'art. 299 TCE, corrispondente all'attuale art. 355 TFUE. Cfr. in part. S.M. CARBONE, *Lo spazio giudiziario europeo in materia civile e commerciale. Da Bruxelles I al Regolamento CE n. 805/2004*, Torino, 2009, segnatamente p. 9; per i più rilevanti commenti al Parere 1/03 v. E. CANNIZZARO, *Le relazioni esterne dell'Unione europea: verso un paradigma unitario?*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 2007, n. 2, p. 223 ss. e P. FRANZINA, *Le condizioni di applicabilità del Regolamento (CE) n. 44/2001 alla luce del parere 1/03 della Corte di*

maglie della rete attraverso la quale i caratteri delle competenze esterne di tipo esclusivo dell'Unione potessero transitare verso le competenze che, sempre sul piano esterno, la stessa Unione è in grado di esercitare specificamente nel settore della cooperazione giudiziaria civile. Trattandosi, nel caso esaminato dalla Corte, di valutare la competenza comunitaria a concludere la Convenzione di Lugano concernente la competenza giudiziaria, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, nel parere indicato sono stati introdotti elementi volti ad ampliare ulteriormente i confini della competenza della Comunità a concludere accordi in tale ambito. Escludendo, *in primis*, la necessità dell'esistenza di una concordanza completa tra il settore oggetto di disciplina dell'accordo da concludere e quello della normativa comunitaria preesistente, la Corte si è concentrata innanzitutto sull'impatto – e quindi anche sugli effetti *potenziali* – che una disciplina di origine internazionale è in grado di esercitare su una competenza comunitaria, richiedendosi a tal fine una previa analisi *globale e concreta* volta a verificare se le norme dell'accordo internazionale possano pregiudicare l'applicazione uniforme e coerente delle norme comunitarie e il corretto funzionamento del sistema che esse istituiscono.

In termini ancor più generali, occorre ricordare che la Corte aveva già rilevato in una precedente occasione che la realizzazione della “dimensione esterna” di una politica “interna” comunitaria può rendersi necessaria per l'ottenimento degli stessi obiettivi che tramite la seconda si intendano raggiungere, nel senso che la prima potrebbe rivelarsi *di*

giustizia, in *Rivista di diritto internazionale*, 2006, n. 4, p. 948 ss. Si deve altresì considerare che la Corte ha precisato gli effetti della regola del foro del domicilio di parte convenuta, come sancita all'art. 2 del regolamento 44/2001, interpretandola quale regola di collegamento giurisdizionale volta ad offrire specifica garanzia di trasparenza alla parte convenuta in un giudizio civile instaurato in uno Stato membro dell'Unione, quindi come norma mirante a un obiettivo di specifica tutela giuridica delle persone domiciliate nel territorio dell'Unione, a parte le indicate eccezioni ricavabili dalla norma dell'art. 355 TFUE; sul punto da ultimo richiamato v. in part.re Corte di giustizia, sentenza del 1° marzo 2005, *Andrew Owusu c. N. B. Jackson*, causa C-281/02, pp. 37-42 e specificamente su tale sentenza v. *ex multis* M.A. LUPOI, *Il caso Owusu, l'ultima spiaggia del forum non conveniens in Europa?*, in *Il Corriere giuridico*, 2006, p. 15 ss. In tema si veda più di recente S. M. CARBONE, C. TUO, *Il nuovo spazio giuridico europeo in materia civile e commerciale. Il Regolamento 1215/2012*, Torino, 2016, segnatamente p. 11, là dove si precisa che le disposizioni del citato Regolamento n. 1215/2012, del 12 dicembre 2012, *concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale*, in GUUE L 351 del 20 dicembre 2012, p. 1 modificato, da ultimo, dal Regolamento delegato UE 2015/281, del 26 novembre 2014, *che sostituisce gli allegati I e II del regolamento (UE) n. 1215/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale*, in GUUE L 54 del 25 febbraio 2015, p. 1 – unitamente a quelle dell'accordo tra Comunità europea e Danimarca, sostituiscono la convenzione di Bruxelles “... salvo i casi in cui: (i) il convenuto sia un soggetto domiciliato in uno dei territori degli Stati membri cui non si estende l'operatività del diritto UE pur essendo ricompreso nell'ambito territoriale della convenzione di Bruxelles; (ii) in applicazione degli artt. 16 e 17 della convenzione, la competenza esclusiva spetti ai giudici di detti territori; (iii) siano presentate domande identiche o connesse di fronte, rispettivamente, al giudice localizzato in uno dei predetti territori non vincolato dal regolamento e al giudice di uno Stato membro ad esso vincolato; (iv) debbano essere riconosciuti negli Stati membri gli effetti di una decisione pronunciata in uno dei predetti territori o debbano riconoscersi in questi ultimi quelli di una decisione adottata negli Stati vincolati dal regolamento Bruxelles I-bis”.

per sé necessaria al raggiungimento di quei medesimi obiettivi⁸. Orbene, seguendo quest'approccio meno formalistico, la Corte di giustizia ha infine ammesso, proprio nel successivo parere n. 1/03 relativo all'adesione della Comunità alla Convenzione di Lugano sulla cooperazione giudiziaria civile, che la competenza esterna comunitaria può sorgere non solo là dove l'accordo da concludere riguardi una materia già disciplinata *in larga misura (to a large extent)* dal diritto dell'Unione⁹, ma anche in considerazione dei *futuri sviluppi* di una certa legislazione comunitaria in un determinato settore.

In buona sintesi, la Corte, particolarmente attraverso il parere da ultimo richiamato, ha riconosciuto l'incardinarsi, in capo all'Unione, di una competenza esterna di tipo *esclusivo* nel settore della cooperazione giudiziaria civile, pur sul presupposto dell'esistenza di una competenza interna dell'Unione stessa di tipo "solo" *concorrente* nel medesimo ambito materiale. E sebbene sia opportuno precisare che tale indirizzo non risulta di per sé estensibile anche ad altri ambiti della cooperazione giudiziaria (segnatamente a quella nel campo penale), una sentenza più recente, nel confermare tale stesso indirizzo, inserisce ulteriori elementi di sviluppo, legati anche alla peculiarità del caso sottoposto all'esame della Corte. Nel Parere 1/13¹⁰ la Corte ha infatti esaminato la possibilità per l'Unione di aderire alla Convenzione dell'Aja sugli aspetti civili della sottrazione internazionale di minori, accordo internazionale ovviamente aperto alla ratifica o adesione solamente da parte di altri Stati (e non da parte di organizzazioni internazionali), i cui obiettivi e disposizioni essenziali risultano in realtà trasposti in buona misura nell'ordinamento dell'Unione europea attraverso il Regolamento 2201/2003 del 27 novembre 2003, relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale¹¹. Occorre precisare che, in via di fatto, il Parere della Corte riguardava un

⁸ Su questo aspetto v. in part. Parere 1/76 del 26 aprile 1977, *Accordo relativo all'istituzione di un Fondo europeo d'immobilizzazione della navigazione interna*, indirizzo ribadito nei su richiamati casi *open skies* (v. *supra* nota 3).

⁹ La locuzione "*to a large extent*", di carattere evidentemente elastico e introdotta per la prima volta nel Parere 2/91, *Convenzione OIL n. 170* (EU:C:1993:106, cfr. segnatamente punto 25), è stata ulteriormente sviluppata dalla Corte di giustizia in una sua successiva giurisprudenza, giungendo quest'ultima a ritenere altresì che, ai fini di rilevare l'emersione di una competenza esterna dell'Unione anche di tipo *esclusivo*, non debba sussistere perfetta concordanza tra le disposizioni dell'accordo internazionale da concludere e le disposizioni di fonti di diritto dell'Unione europea rilevanti nel medesimo ambito materiale dell'accordo (siano tali fonti di diritto primario, ossia norme dei trattati, o di diritto secondario, cioè norme contenute in fonti di rango legislativo o in altri accordi internazionali dell'Unione stessa. Cfr. Parere 1/03 cit., p. 126 e Sentenza della Corte del 4 settembre 2014, *Commissione europea c. Consiglio dell'Unione europea*, causa C-114/12, p. 69). Per questi argomenti v. specificamente A. ROSAS, *EU External Relations: Exclusive Competence Revisited*, in *Fordham International Law Journal*, 2015, n. 4, p. 1073 ss. e segnatamente p. 1085.

¹⁰ Parere del 14 ottobre 2014, 1/13, relativo alla *accettazione dell'adesione di un paese terzo alla Convenzione sugli aspetti civili della sottrazione internazionale di minori, conclusa all'Aja il 25 ottobre 1980*, ECLI:EU:C:2014:2303. Su tale parere v. *amplius* e recentissimamente P. FRANZINA (ed.), *The external dimension of EU Private international Law after Opinion 1/13*, cit.

¹¹ GUUE L 338 del 30 giugno 2000, p. 1. Per un commento specifico su tale fonte di diritto dell'Unione, v. S. M. CARBONE, C. TUO, *Gli strumenti di diritto di famiglia e il Trattato di Lisbona*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2010, n. 2, p. 301 ss. È da ritenersi, tuttavia, che le pur fondate perplessità, così

caso in cui diversi Stati non appartenenti all'Unione avevano avanzato richieste di adesione alla Convenzione dell'Aja richiamata: in conseguenza di ciò, la Commissione europea aveva sottoposto al Consiglio dell'Unione europea otto proposte di decisioni del Consiglio stesso contenenti l'invito, rivolto dal Consiglio medesimo agli Stati membri dell'Unione, affinché questi ultimi depositassero le dichiarazioni di accettazione – da effettuarsi “nell’interesse dell’Unione” – delle domande di adesione alla Convenzione presentate dai summenzionati paesi terzi (non UE)¹².

Un primo ordine di questioni, che la Corte ha esaminato valutando la ricevibilità della domanda di parere, concerneva in sostanza la questione se la dichiarazione d'accettazione dell'adesione di uno Stato terzo ad un accordo internazionale insistente su una materia già coperta dal diritto dell'Unione, effettuata secondo la peculiare procedura sopra richiamata, fosse riconducibile ad un accordo internazionale – e, specificamente, a un accordo “previsto” – secondo quanto disposto dall'art. 218 par. 11 TFUE, tale cioè da consentire alla Corte di rendere il proprio parere, venendo altresì in rilievo la questione, posta sempre in via preliminare, relativa alla possibilità per l'Unione di concludere accordi internazionali mediante la peculiare procedura richiamata. La Corte risolve queste questioni partendo dalla considerazione generale secondo la quale la dichiarazione d'accettazione di aderire a un accordo internazionale costituisce un accordo ai termini del trattato e che oggetto del parere fosse, nel caso di specie, esattamente la valutazione dell'emersione di una competenza dell'Unione a consentire a un paese terzo di divenire parte della Convenzione dell'Aja, anche attraverso un siffatto peculiare strumento.

Passando al merito del quesito posto alla Corte, si può qui riassuntivamente ricordare che il parere in questione ha sancito l'emersione di una competenza esclusiva

come avanzate nello scritto qui indicato, circa il radicarsi di una competenza esclusiva sul piano interno in capo all'Unione in *subiecta materia*, incidano solo entro una certa misura rispetto alla specifica questione inerente all'emersione di una competenza esterna di tipo *esclusivo* (o meno) dell'Unione nello stesso ambito materiale. Per come già specificato, infatti, stando tanto al Parere 1/03 quanto al parere 1/13 che si commenta di seguito, i criteri volti a definire la natura – ancora, se esclusiva o meno – della competenza esterna dell'Unione, proprio nel settore della cooperazione giudiziaria civile, prescindono almeno parzialmente dalla qualificazione formale della competenza *interna* dell'Unione stessa nello stesso ambito materiale. D'altronde, sin dal caso *AETS*, la Corte di giustizia ha stabilito come le competenze di cui l'Unione gode sul piano esterno possono assumere caratteristiche proprie, cioè non direttamente e automaticamente conseguenti dalla natura delle competenze che la stessa organizzazione esercita sul piano interno (tale percorso interpretativo è peraltro sancito nei già citati articoli 3 n. 2 e 216 TFUE).

¹² Dal punto di vista formale e procedurale, tale decisione del Consiglio si potrebbe situare all'interno di una particolare categoria di fonti dell'Unione, forse riconducibile alla tipologia delle decisioni adottate dai rappresentanti dei governi degli Stati membri dell'Unione riuniti in seno al Consiglio: tuttavia, posto che in seno all'Unione si ricorre a tale categoria di decisioni particolarmente quando non sia chiara la riconducibilità dell'atto da adottare ad una specifica tipologia di competenza dell'Unione, l'eventuale assegnazione delle decisioni *de quibus*, inerenti all'adesione da parte di Stati non appartenenti all'Unione alla Convenzione dell'Aja, a tale peculiare categoria di fonti porterebbe in maggior rilievo il carattere non pienamente *comunitario* della competenza esercitata in tale caso dall'Unione e quindi potrebbe indebolire la stessa posizione assunta dalla Corte di giustizia nel suo parere. D'altro canto, la Commissione, come indicato, ha proposto dei progetti di decisioni *del Consiglio*, contenenti un *invito* rivolto da quest'ultimo agli Stati dell'Unione a depositare una dichiarazione di accettazione delle domande avanzate da alcuni paesi non appartenenti all'Unione in vista dell'adesione alla Convenzione dell'Aja. Formalmente, pertanto, le decisioni *de quibus* sono in tutto riconducibili ad atti ascrivibili al Consiglio *en tant que tel*.

dell'Unione nel caso di specie, e ciò sulla scorta della considerazione secondo la quale la Convenzione dell'Aja riguardasse – come in effetti riguarda – un ambito materiale rispetto al quale l'Unione europea ha “occupato” ampi spazi di manovra attraverso la formale adozione del regolamento 2201/2003, le cui norme coincidono con quelle della Convenzione dell'Aja secondo quel criterio sopracitato della “larga misura” (*to a large extent*) già espresso in un precedente parere¹³. Tale conclusione piuttosto *tranchante* ha dato origine a diverse perplessità, alcune di carattere strettamente materiale – ad esempio concernenti il diverso e più ristretto ambito d'applicazione territoriale del Regolamento 2201/2003 rispetto a quello della Convenzione dell'Aja sulla sottrazione internazionale di minori – altre di carattere più generale e sistematico. A tale ultimo riguardo, è stato ad esempio rilevato che la Corte, nel caso in questione, nel ricondurre all'art. 216 par. 1 TFUE l'esistenza di una competenza esterna *tout court* dell'Unione nel caso di specie, non avrebbe chiarito a quale delle condizioni contemplate da tale norma la competenza in questione fosse riconducibile, in particolare non essendo rilevabile né la condizione per la quale la Convenzione in oggetto incide su norme comuni di diritto dell'Unione né la condizione secondo la quale la conclusione dell'accordo sarebbe necessaria per realizzare uno degli obiettivi fissati dai trattati. Invero, prima di qualificare la natura, se esclusiva o meno, della competenza dell'Unione nel caso *de quo*, la Corte nel suo parere si premura di fare rinvio alla propria precedente giurisprudenza, particolarmente a quella secondo la quale, “ogniquale volta il diritto dell'Unione abbia attribuito [alle istituzioni dell'Unione] determinati poteri sul piano interno, onde realizzare un certo obiettivo, l'Unione è competente ad assumere gli impegni internazionali necessari per raggiungere tale obiettivo, anche in mancanza di espresse disposizioni al riguardo”, rilevando poi che nel caso di specie tale competenza emergerebbe, come emerge, anche da disposizioni espresse sia del Trattato (cfr. art. 81 par. 3 TFUE) sia di fonti di diritto derivato già pienamente operanti nelle relazioni tra Stati membri dell'Unione (il regolamento 2201/2003)¹⁴. Il riferimento all'art. 216 TFUE risulta quindi e all'evidenza utilizzato, nel Parere 1/13, in senso solo rafforzativo di una situazione in cui emerge piuttosto chiaramente l'esistenza di una *espressa* base giuridica (contenuta in una norma del trattato, ulteriormente rafforzata attraverso la presenza di una fonte di diritto derivato) atta a conferire competenza esterna *tout court* (cioè non ancora qualificabile come esclusiva o meno) all'Unione, nell'ambito oggetto d'esame (cooperazione giudiziaria civile in tema di sottrazione internazionale di minori).

Per quanto attiene, poi, all'esclusività o meno della competenza esterna esercitabile dall'Unione, in tale stessa occasione la Corte, dopo aver ripercorso la propria principale giurisprudenza, che d'altronde risulta essenzialmente confluita nell'attuale testo dell'art.

¹³ Al punto 73 del parere in esame la Corte, riprendendo il parere 2/91 cit. *supra* nota 8, in effetti afferma quanto segue: “...determinati impegni internazionali possono incidere sulla portata delle norme dell'Unione o modificarla, qualora essi rientrino in un settore già in gran parte disciplinato da queste norme”.

¹⁴ Così p.ti 67 e 68 del Parere 1/13.

3 par. 2 TFUE, attraverso un'analisi del contenuto di una serie di disposizioni del regolamento n. 2201/2003 rileva come tali stesse disposizioni “o sono fondate su norme della Convenzione dell'Aja del 1980 o prevedono conseguenze che occorre trarre dall'applicazione di queste ultime”, concludendo che “[queste] due categorie di disposizioni costituiscono dunque un insieme normativo indivisibile che si applica alle procedure di ritorno dei minori illecitamente trasferiti all'interno dell'Unione”¹⁵.

In linea più generale, si può osservare che il Parere 1/13 ha comunque suscitato molto interesse (e anche alcune critiche) anche per il contesto in cui esso è subentrato. Invero, vale la pena osservare che la prassi indicata dalla Commissione concernente la Convenzione dell'Aja sugli aspetti civili della sottrazione internazionale di minori richiama quella già seguita dalla Comunità europea per la propria adesione ad una diversa Convenzione, segnatamente quella dell'Aja del 19 ottobre 1996 sulla competenza giurisdizionale, la legge applicabile, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni, nonché la cooperazione, in materia di responsabilità genitoriale e di misure per la tutela dei minori. Rilevando, anche in tale caso, la possibilità che le norme della Convenzione del 1996 incidessero su quelle del Regolamento 2201/2003, e in perdurante impossibilità per l'Unione di divenire parte di quella Convenzione – essendo quest'ultima aperta alla ratifica da parte di soli Stati, e non anche da parte di organizzazioni internazionali – il Consiglio dell'Unione ha innanzitutto autorizzato gli Stati membri a firmare il testo della Convenzione in questione e ha successivamente autorizzato quegli stessi Stati a ratificare o ad aderire alla Convenzione “nell'interesse della Comunità”¹⁶. Nel caso concernente l'adesione di Stati terzi alla Convenzione dell'Aja sugli aspetti civili della sottrazione internazionale di minori, gli Stati membri dell'Unione, come sopra rilevato, hanno invero apertamente osteggiato, attraverso il Consiglio dell'Unione, la tesi della sussistenza di una competenza *esterna* di tipo *esclusivo* dell'Unione, nonostante la presenza dell'art. 81 TFUE e del regolamento 2201/2003 quali evidenti basi giuridiche per l'affermazione di tale stessa competenza, anche secondo i criteri ermeneutici (in gran parte confluiti nel più volte richiamato articolo 3 n. 2 TFUE) seguiti in altre analoghe occasioni dalla Corte di giustizia. Tale atteggiamento ha così spinto la Commissione a sottoporre alla Corte di giustizia la richiesta di parere ai sensi dell'art. 218 par. 11 TFUE (cui la Corte ha risposto con il parere 1/13 sopra ripercorso nei suoi contenuti essenziali).

Alla luce, dunque, di altri precedenti e del contesto in fatto e in diritto in cui il parere 1/13 va collocato, da tale parere sembra emergere come tanto la Commissione (che ha presentato la relativa richiesta di parere) quanto la Corte di giustizia (tramite il parere

¹⁵ Così p.to 78 del Parere 1/13 che richiama i precedenti p.ti 76 e 77. Per i maggiori rilievi critici su tale pronuncia v. in particolare P. BEAUMONT, *A Critical Analysis of the Judicial Activism of the Court of Justice of the European Union in Opinion 1/13*, in P. FRANZINA (ed.), *The External Action of the EU in the Field of Private International Law after Opinion 1/13*, cit., p. 43 ss.

¹⁶ Per quanto riguarda la peculiare procedura mediante la quale la Comunità europea ha aderito alla Convenzione dell'Aja del 1996 sulla responsabilità genitoriale e le misure a tutela del minore, cfr. Decisione 2003/93/CE del Consiglio, del 19 dicembre 2002, in GUUE L 48 del 21 febbraio 2003, p. 1 e, in *subjecta materia*, cfr. F. MORO, *Commento all'art. 81 TFUE*, in C. CURTI GIALDINO (a cura di), *Codice dell'Unione europea (operativo)*, cit., segnatamente pp. 882 e 883.

stesso) abbiano in definitiva perseguito un obiettivo di *politica giudiziaria* dell'Unione, affinché cioè venisse formalmente sancito il radicamento di una competenza *esterna* dell'Unione specificamente di tipo implicito ed esclusiva ai fini della conclusione, da parte dell'Unione stessa, della Convenzione dell'Aja sugli aspetti civili della sottrazione di minori. La risposta particolarmente assertiva della Corte, pur se specificamente relativa all'ambito coperto dalla citata Convenzione, segna certamente un importante punto d'approdo (tuttavia non del tutto scevro da alcuni rilievi critici) rispetto all'individuazione dei criteri ermeneutici necessari a configurare l'emersione di una competenza esterna di tipo esclusivo dell'Unione nell'ambito oggetto di questa analisi.

3. Alcuni spunti di riflessione ricavabili dalla prassi degli accordi di riammissione

Se quanto sin qui rilevato ha fatto emergere l'affermazione di una competenza esterna implicita non solo *tout court*, ma anche di tipo *esclusivo* in capo all'Unione nel settore della cooperazione giudiziaria civile (sebbene con le non poche questioni problematiche sottese a tale stessa affermazione), occorre ricordare che l'Unione, sempre nel settore della definizione dello Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia, è dotata di una competenza esterna esplicita al fine della conclusione di accordi c.d. "di riammissione" con altri paesi terzi. L'attuale art. 79 par. 3 TFUE suggella un percorso che era stato avviato dalle sopra menzionate riforme introdotte tramite il trattato di Amsterdam e la prassi in materia di accordi di riammissione conclusi dall'Unione con paesi terzi risulta ad oggi già piuttosto ricca.

Si può preliminarmente ricordare che la prassi dell'Unione in tale settore non è certo intervenuta in un contesto di "vuoto" giuridico. La conclusione della categoria di accordi che qui si intende esaminare risale infatti a regole di diritto internazionale consuetudinario solo *prima facie* confliggenti, o almeno idonee a creare qualche forma di tensione di tipo applicativo e interpretativo. È infatti noto che, accanto a un obbligo riconosciuto dal diritto internazionale consuetudinario in base al quale lo Stato deve (ri)accogliere il proprio cittadino che sia stato espulso da un altro Stato¹⁷, sussiste

¹⁷ Per una definizione del diritto di "partire e tornare" – *to leave and return* – da e verso il paese di cui si abbia la nazionalità o la cittadinanza si veda *ex multis* L. PANELLA, *La cittadinanza e le cittadinanze nel diritto internazionale*, Napoli, 2008, segnatamente p. 54 ss. Tale diritto è sancito dalla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 (v. art. 13) nonché ribadito e delimitato nel *Covenant* sui diritti civili e politici del 1966 (art. 12, segnatamente il par. 2 secondo cui "Everyone shall be free to leave any country, including his own. [...] No one shall be arbitrarily deprived of the right to enter his own country" e il par. 3, che introduce un'eccezione secondo cui "The above-mentioned rights [in Article 12(2)] shall not be subject to any restrictions except those which are provided by law, are necessary to protect national security, public order (ordre public), public health or morals or the rights and freedoms of others, and are consistent with the other rights recognized in the present Covenant". Su tali aspetti le fonti internazionalistiche e la letteratura sono abbondanti, potendo rinviarsi riassuntivamente a V. CHETAIL, *Freedom of Movement and the Transnational Migration: A Human right Perspective*, in T.A. ALEINIKOFF, V. CHETAIL (eds.), *Migration and International Legal Norms*, l'Aja-Londra-Boston, 2003, p. 47 ss. Il diritto individuale a entrare e risiedere nel territorio del proprio Stato è tutelato anche all'interno dell'ordinamento dell'Unione europea, così come a suo tempo sancito dalla Corte di giustizia

un'altra regola consuetudinaria in base alla quale gli Stati possono espellere dal proprio territorio gli stranieri, salvo il divieto di esporre questi ultimi, attraverso l'espulsione, al rischio di trattamenti inumani o degradanti nel paese di provenienza (principio c.d. di *non refoulement*, individuale e collettivo¹⁸).

Alla luce di tali principi, gli accordi di riammissione svolgono una funzione confermativa (essenzialmente *protettiva*) della posizione giuridica che i singoli interessati assumono nei confronti di provvedimenti di espulsione/riammissione verso il proprio paese d'origine, in contrasto con una prassi internazionalistica secondo la quale gli Stati tenderebbero, in assenza di tali accordi specifici, a eludere l'obbligo di rango consuetudinario di riaccogliere i propri cittadini¹⁹.

Posti i principi generali e internazionalistici in materia, vale la pena osservare che, come spesso accade anche rispetto ad altri istituti e ambiti di disciplina rilevanti per l'ordinamento dell'Unione, quest'ultima accoglie al proprio interno una lettura almeno parzialmente autonoma di tale istituto (riammissione). In effetti, la funzione prevalente degli accordi in questione, così come congegnati e conclusi dall'Unione, è quella di garantire il rimpatrio dello straniero nel paese d'origine sulla base essenzialmente di elementi *presuntivi*, cioè non necessariamente in base all'accertamento previo dell'effettiva cittadinanza dell'individuo non appartenente all'Unione, essendo invece tanto l'accertamento quanto l'effettiva cittadinanza posti dal diritto internazionale a premessa dell'obbligo per lo Stato richiesto di riaccogliere un proprio cittadino. In altre parole, il diritto dell'Unione affievolisce l'intensità dell'onere probatorio incombente sullo Stato che intende procedere all'espulsione, potendo così concorrere, proprio ai fini di procedere al provvedimento di espulsione e riammissione dello straniero, anche elementi documentali (perfino di natura presuntiva) diversi dalla carta d'identità o dal passaporto²⁰. Non pare inopportuno osservare al riguardo che questo peculiare approccio allo strumento in esame – accordi di riammissione dell'Unione europea – rivela un elemento di debolezza del sistema *europeo* degli accordi di riammissione:

sin dalla sentenza del 4 dicembre 1974, *Yvonne van Duyn c. Home Office*, causa 41/74. Cfr. p. 22, sulla quale si vedano anche nostre osservazioni in *La disciplina comunitaria in materia previdenziale nell'interpretazione della Corte di giustizia: da strumento di tutela della circolazione dei lavoratori a strumento di tutela della circolazione dei cittadini dell'Unione*, in E. TRIGGIANI (a cura di), *Le nuove frontiere della cittadinanza europea*, Bari, 2011, p. 333 ss. segnatamente *sub* nota 9.

¹⁸ Su tali aspetti la letteratura è altrettanto vasta. Specificamente sull'applicazione di tali principi in Europa e in particolare nell'ordinamento dell'Unione cfr. G. CAGGIANO, *Scritti sul diritto europeo dell'immigrazione*, II ed., Torino, 2015 e per un breve e più aggiornato *excursus* sui profili problematici recentemente sollevati in seno all'Unione in tema di controlli alle frontiere, diritto d'asilo e protezione internazionale di cittadini non appartenenti all'Unione, sia consentito rinviare al nostro *Note sul diritto dell'Unione europea in materia di controlli alle frontiere, asilo, riconoscimento di status e protezione sussidiaria*, in *La Comunità internazionale*, 2015, n. 4, segnatamente p. 536 ss. Su tali temi si veda più in generale e *ex multis*, B. NASCIMBENE, *Nationality Law in the European Union*, Milano, 1996, p. 1 ss.

¹⁹ E ciò anche in base al presupposto per il quale il provvedimento di estradizione richiede che il paese di destinazione accetti di ricevere l'individuo proveniente dal paese estradante. Cfr. per tale lettura M. PANIZZON, *Readmission Agreements of EU Member States: a case for EU Subsidiarity or Dualism*, NCCR-Trade Working Papers, 2012, n. 35.

²⁰ In tal senso v. l'analisi di G. CELLAMARE, *Gli accordi di riammissione dell'Unione europea*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2010, n. 2, segnatamente p. 371 e 372.

infatti, particolarmente nella prassi recente risulta incrementata la conclusione, da parte dell'Unione, di accordi di riammissione con Paesi terzi c.d. "di transito", ossia diversi da quelli di origine dei soggetti sottoponibili al provvedimento di respingimento. Tuttavia, tali Stati "di transito" sono spesso carenti proprio riguardo alle procedure e alle garanzie individuali da assicurare ai richiedenti asilo o riconoscimento di *status*, ivi compreso il rispetto del generale criterio di *non refoulement* peraltro espressamente sancito all'art. 19 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. A tale proposito, e cioè appunto nell'ottica degli *standard* di tutela offerti dai paesi terzi di transito a soggetti cui si renda applicabile un provvedimento che attui un accordo di riammissione, occorre rilevare come quella stessa carenza in termini di garanzie individuali emerga parallelamente nell'attuazione di accordi di riammissione conclusi *bilateralmente* tra lo Stato richiesto e uno Stato membro dell'Unione europea, in virtù essenzialmente del carattere *concorrente* e non *esclusivo* della competenza di cui gode l'Unione in tale ambito (aspetto su cui si tornerà *infra*). In tal modo, nell'attuazione della politica di riammissione di dimensione "europea" – cioè attuata sia attraverso accordi di riammissione conclusi dall'Unione europea, sia attraverso accordi analoghi conclusi bilateralmente dagli Stati membri dell'Unione con Stati terzi – si verificherebbe una sorta di *race to the bottom* sotto il profilo delle garanzie che tramite tale tipologia di accordi dovrebbero per converso essere particolarmente assicurate, in particolare dal paese terzo di accoglienza o di transito, al richiedente protezione internazionale. Di conseguenza, l'astratta o concreta violazione di tali *standard* di garanzia finirebbe per essere in tal modo imputata anche solo indirettamente all'Unione europea e/o ai paesi di quest'ultima *uti singuli* proprio tramite la conclusione, tra Unione e paesi dell'Unione, da un lato, e un paese terzo "di transito", dall'altro lato, di accordi siffatti²¹.

Per quanto attiene specificamente al carattere della competenza dell'Unione ai fini della conclusione degli accordi di riammissione, occorre ricordare che precedentemente – e cioè a partire dal trasferimento della materia della cooperazione in tema di Giustizia e affari interni (GAI) dal trattato sull'Unione europea (come previsto dal Trattato di Maastricht) al Trattato della Comunità europea (come predisposto successivamente dal Trattato di Amsterdam) – l'esistenza di una competenza esterna di tipo *implicito* in capo alla Comunità europea stessa al fine di concludere accordi simili poteva inferirsi comunque da norme come quella del TCE relativa all'instaurazione di una politica comunitaria mirante alla lotta all'immigrazione illegale (cfr. art. 65 par. 3 lett. b TCE). Tuttavia, i successivi interventi di rango strategico, come i programmi di Tampere (1999 – 2004) e dell'Aja (2004 – 2009), non hanno garantito una chiara linea di continuità con le premesse teoriche ricavabili dai trattati.

Le innovazioni introdotte dal Trattato di Lisbona non sembra tuttavia siano riuscite a risolvere tutti i nodi problematici emergenti dall'esatta qualificazione del tipo di competenza – se esclusiva o meno – esercitabile da parte dell'Unione in tale ambito.

²¹ Per questi rilievi critici cfr. M. PANIZZON, in *Readmission Agreements of EU Member States*, cit. nota 19.

Nel sistema dei trattati, d'altronde, non sussiste un rapporto di consequenzialità necessaria tra procedure decisionali per l'adozione di atti dell'Unione e qualificazione giuridica della relativa competenza esercitabile in un determinato ambito dall'Unione stessa, e ciò sia in linea generale sia rispetto all'emersione di una competenza esterna da parte dell'Unione (tenendo altresì conto del fatto che tale emersione non è sempre immediatamente conseguente dall'esistenza di una specifica tipologia di competenza dell'Unione sul piano interno, come anche rilevato *supra*). Così, non sussiste consequenzialità tra la procedura decisionale prevista dall'art. 79 par. 4 TFUE, riconducibile *pleno iure* a quella legislativa c.d. "ordinaria" (e cioè in codecisione tra Parlamento e Consiglio ai termini dell'art. 251 TFUE) e la natura "solo" concorrente della competenza assegnata all'Unione nel settore in esame (Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia), ai sensi di quanto stabilito dall'art. 4 n. 2 lett j), del TFUE. D'altro canto, per come già osservato in merito all'emersione di una competenza esterna di tipo *esclusivo* in capo all'Unione nel settore della cooperazione giudiziaria civile (alla luce di quanto espressamente affermato dalla Corte di giustizia nel parere 1/13), anche nel settore che si sta esaminando sembra possano venire in rilievo gli elementi necessari costitutivi di una competenza esterna di tipo esclusivo. In particolare, oltre al dato testuale (ancora, art. 79 par. 3 TFUE), chiaramente conferente una competenza esterna *tout court* a favore dell'Unione al fine della conclusione di simili accordi, l'esclusività della competenza stessa si potrebbe ricavare dal fatto che il carattere *necessario* della conclusione, da parte dell'Unione e non degli Stati *uti singuli*, di accordi di riammissione deriva proprio dalla necessità di realizzare le finalità dell'art. 79 TFUE (politiche di immigrazione). D'altronde, tale norma può essere letta congiuntamente all'art. 3 n. 2 TFUE nel punto in cui il carattere *esclusivo* della competenza esterna dell'Unione è fatto dipendere, *inter alia*, dalla *necessità* di consentire all'Unione di esercitare la sua competenza *sul piano interno*. In tale prospettiva, la locuzione di cui all'art. 79 n. 3 TFUE, secondo la quale l'Unione "*può concludere*" accordi di riammissione, non pare in grado di affievolire l'esclusività, almeno potenziale, della competenza dell'Unione in tale ambito, se è vero che, come sin qui rilevato, una competenza concepita dai trattati come *concorrente* sul piano *interno* si può rivelare *in concreto* essere *esclusiva*, anche solo sul piano *esterno*²². In buona sintesi, non si vede il motivo per escludere in radice l'estensibilità applicativa della norma dell'art. 3 n. 2 TFUE anche all'ambito *de quo*, in cui la competenza esterna dell'Unione è non solo sancita in una norma espressa, ma anche ricavabile dalla necessità che, tramite gli stessi accordi di riammissione, siano garantiti gli obiettivi generali di cui al primo paragrafo della stessa norma (art. 79 n. 1 TFUE, concernente la definizione di una politica comune dell'immigrazione)²³. Tenuto conto di ciò, se invece si volesse continuare a considerare

²² Cfr. *supra* nota 3.

²³ V. anche quanto rilevato *supra* in tema di emersione di una competenza esterna implicita *esclusiva* dell'Unione a concludere accordi nell'area della cooperazione giudiziaria civile. Tale lettura *finalistica* della norma dell'art. 79 par. 3 TFUE, congiuntamente all'art. 3 n. 2 dello stesso Trattato, è sposata solo da parte della dottrina cfr. M. PANIZZON, *Readmission Agreements of EU Member States: a case for EU Subsidiarity or Dualism?*, cit. *supra* nota 19.

la competenza esterna esercitata dall'Unione in base all'art. 79 n. 3 TFUE quale competenza di tipo *concorrente*, ci si potrebbe rivolgere tanto ad alcuni dati formali sopra già segnalati – in particolare, la qualificazione della competenza dell'Unione nell'ambito della definizione dello Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia, come una competenza appunto concorrente (cfr. art. 4 n. 2 lett j) TFUE) – quanto, soprattutto, all'emersione di una prassi che sembrerebbe confermare la sostanziale acquiescenza con cui le stesse istituzioni dell'Unione hanno sino ad oggi reagito alla conclusione di accordi bilaterali in *subjecta materia* da parte degli Stati membri dell'Unione stessa²⁴.

La Corte di giustizia dell'Unione è intervenuta non propriamente in merito ai sopra rilevati profili volti a chiarire la qualificazione della competenza (se esclusiva o concorrente) dell'Unione a concludere accordi di riammissione, ma al fine di risolvere il diverso, seppur connesso, problema della possibilità di ricondurre o meno le finalità sottese a un accordo di riammissione alle finalità che l'Unione persegue attraverso l'esercizio delle proprie competenze esterne nel settore della cooperazione allo sviluppo²⁵. In particolare, uno specifico accordo tra l'Unione e le Filippine, perseguendo essenzialmente obiettivi di cooperazione allo sviluppo, al proprio art. 3 individua finalità anche molto diversificate tra loro, necessitando quindi di basi giuridiche diverse e non riconducibili a quella specificamente attinente alla cooperazione allo sviluppo. La Commissione ha richiesto, tramite l'impugnazione della decisione del Consiglio favorevole alla firma dell'accordo in questione, l'annullamento di tale decisione specificamente nelle parti in cui questa inseriva nell'accordo stesso basi giuridiche relative alla riammissione dei cittadini di Stati terzi (articolo 79, paragrafo 3, TFUE), ai trasporti (articoli 91 TFUE e 100 TFUE) nonché all'ambiente (articolo 191, paragrafo 4 TFUE). Nella propria pronuncia la Corte ha ammesso che la conclusione di un accordo di cooperazione allo sviluppo quale quello sottoposto al proprio esame nel caso *de quo* potesse includere *inter alia* un obiettivo di “riammissione” di cittadini di paesi terzi, alla luce, in particolare, dell'ampia concezione della politica di cooperazione allo sviluppo ricavabile non solo e non tanto dalle norme del trattato, ma soprattutto da fonti come il

²⁴ V. G. CELLAMARE, *Gli accordi di riammissione dell'Unione europea*, cit. *supra* nota 20, segnatamente p. 380 e p. 381. Accanto a ciò, lo stesso A. ha osservato che il riconoscimento del fatto che la natura concorrente della competenza dell'Unione sul piano interno non valga di per sé ad escludere l'emersione di una competenza *esclusiva* dell'Unione stessa sul piano esterno, in definitiva genera una certa incertezza riguardo all'esatta qualificazione delle competenze dell'Unione e riguardo all'esatto riparto di tali competenze con quelle degli Stati membri. Una lettura altrettanto prudente viene svolta da M. CREMONA, *EU External Action in the JHA Domain. A legal perspective*, cit. pp. 20 e 21, nel punto in cui l'A., specificamente riguardo alla conclusione di accordi di riammissione da parte dell'Unione, cita una prassi (ad es. le conclusioni del Consiglio Giustizia Affari Interni del 27-28 maggio 1999) da cui emerge che le stesse istituzioni dell'Unione, pur affermando la competenza dell'Unione in *subjecta materia*, consentendo, o non stigmatizzando *apertis verbis*, la permanenza di accordi di riammissione bilaterali tra Stati membri dell'Unione e Stati terzi, in definitiva hanno sostanzialmente impedito che si radicasse una competenza esterna *esclusiva* della Comunità europea, oggi Unione, nel medesimo ambito.

²⁵ Si tratta quindi della questione relativa alla scelta della base giuridica dell'accordo, che abbiamo già indicato essere diversa da quella inerente alla qualificazione della competenza dell'Unione (v. *supra* nota 3). Nel caso in esame, la questione interpretativa riguardava la conclusione di un accordo di cooperazione e partenariato tra Unione stessa e Repubblica delle Filippine, cfr. Corte di giustizia, sentenza dell'11 giugno 2014, *Commissione europea c. Consiglio*, causa C-377/12.

c.d. “consenso europeo”²⁶. Tuttavia, in un *obiter dictum* di non poco momento, ai fini di risolvere la questione specifica relativa alla possibilità o meno di ricondurre le norme dell’accordo con le Filippine in tema di riammissione agli obiettivi della cooperazione allo sviluppo, la Corte ha chiarito come nel caso di specie tali norme risultassero non sufficientemente dettagliate per poter rendere applicabile quale base giuridica *aggiuntiva* dell’accordo stesso la norma del TFUE che consente all’Unione di concludere specificamente accordi di riammissione.

Ai fini di questo commento, e cioè specificamente nell’ottica di ricondurre la competenza che consente all’Unione di concludere accordi ai sensi dell’art. 79, par. 3 TFUE ad una competenza di tipo *concorrente* con quella degli Stati membri dell’Unione o, bensì, ad una competenza *esclusiva* dell’Unione stessa (anche di tipo implicito), la sentenza qui richiamata non sembra quindi offrire particolari spunti chiarificatori, restando quella specifica questione in parte irrisolta. Tuttavia, la pronuncia in questione lascia emergere come obiettivi di più vasta portata di relazioni esterne dell’Unione possano in definitiva assorbire obiettivi di natura più circoscritta. D’altro canto, l’Unione agisce normalmente nel settore delle proprie relazioni esterne attraverso accordi di portata particolarmente ampia, potendosi ad esempio richiamare la prassi relativa alla conclusione di accordi di associazione (art. 217 TFUE), il cui carattere onnicomprensivo²⁷ giustifica spesso l’inserimento di diversi obiettivi formalmente riconducibili a più tra le diverse basi giuridiche offerte dalle norme del TFUE relative alle relazioni esterne dell’Unione²⁸.

Piuttosto, vale la pena osservare che, nel caso di specie, l’inserimento in un unico accordo di cooperazione allo sviluppo di finalità riconducibili alle politiche in materia di

²⁶ 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 dell’Unione europea: “Il consenso europeo”, in GUUE C 46 del 24 febbraio 2006, p. 2 su cui si veda di recente T. HENÖKL, N. KEIJZER, *The Future of the “European Consensus on Development”*, German Development Institute (DIE), Briefing Paper, 2016, n. 5.

²⁷ Tale carattere – dal quale rileva come un accordo di associazione possa perseguire finalità di tipo *politico*, nella prospettiva del sempre maggiore avvicinamento, se non della vera e propria adesione, dei paesi associati all’Unione – è ricavabile particolarmente dagli accordi c.d. “europei” o da quelli c.d. di “associazione e stabilizzazione” (SAA), conclusi dall’Unione rispettivamente con i paesi dell’ex blocco sovietico e con quelli dei Balcani occidentali. Su tali accordi sia consentito rinviare a nostre analisi in *L’Unione europea e i paesi dei Balcani occidentali nella prospettiva dell’allargamento*, in *Il Diritto dell’Unione europea*, 2011, n. 2, p. 445 ss. e, sugli accordi di associazione (e in part. quello “storico” con la Turchia), in *L’accord d’Ankara: accord d’association ou de véritable “pré-adhesion”*, in B. BONNET (cur.), *Turquie et Union européenne. État des lieux*, Bruxelles, 2012, p. 105 ss. Sulla prassi in tema di accordi di associazione, ma non solo, della Comunità europea, cfr. M. MARESCAU, *Bilateral agreements concluded by the European Union*, Leiden-Boston, 2006, segnatamente p. 311 ss. Occorre altresì osservare che lo strumento *onnicomprendente* dell’accordo di associazione è stato utilizzato per la conclusione di accordi come quello, particolarmente ampio sotto il profilo tematico, tra l’Unione e il Cile, definito da Pascal Lamy come “*a XXI century model of trade relation*”. Cfr. per la citazione A. OTT, *The Legal Bases for International Agreements Post-Lisbon. Of Pirates and the Philippines*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2014, n. 4, pp. 744 e 745, segnatamente nota 26 e per un commento all’accordo tra UE e Cile citato cfr. M. MARESCAU, *Bilateral Agreements of the European Community*, cit., p. 407 ss.

²⁸ Su questi aspetti si vedano ancora le osservazioni di A. OTT, *The Legal Bases for International Agreements Post-Lisbon. Of Pirates and the Philippines*, cit.

immigrazione (accordi di riammissione) è stato giustificato dalla Corte non in riferimento ad una base giuridica di diritto “primario” – le norme dei trattati, che anzi *expressis verbis* individuano basi giuridiche distinte per, appunto, obiettivi di cooperazione allo sviluppo, da un lato, e conclusione di accordi di riammissione, dall’altro lato – quanto su un atto, pur di portata molto ampia ed avente sostanzialmente natura politica, quale il su richiamato “consenso europeo”, con l’ulteriore effetto di affievolire, tramite tale riferimento, il legame anche di tipo formale che dovrebbe invece essere mantenuto tra le finalità perseguite da un accordo internazionale dell’Unione e l’individuazione della corretta base giuridica dell’accordo stesso²⁹.

Posto quanto precede, si può tuttavia osservare che, da uno sguardo complessivo alle riforme introdotte dal Trattato di Lisbona proprio in vista della definizione di una personalità/capacità giuridica dell’Unione distinta da quella dei propri Stati membri, particolarmente come ricavabile dall’art. 21 TUE (quindi nell’ottica dell’individuazione di una vera e propria azione esterna *lato sensu* ascrivibile all’Unione), possa emergere più chiaramente la *ratio* della pronuncia della Corte sull’accordo con le Filippine. Tale *ratio*, in definitiva, coincide con la finalità, già ricavabile dalle norme dei trattati, di fornire maggiore *onnicomprensività* all’azione esterna dell’Unione (ciò di cui l’art. 21 è una chiara espressione), così da affievolire il carattere solamente *formale* del legame esistente tra accordo da concludere e base giuridica dello stesso e venendo semmai in rilievo valutazioni di ordine *finalistico* meno intellegibili sul piano strettamente giuridico, ma più comprensibili in una chiave *prospettica* e di *politica delle relazioni esterne*. Rileverebbe, altresì, quel criterio di coerenza che potrebbe, anche in questo caso, giustificare l’assorbimento delle finalità perseguite attraverso gli accordi di riammissione di cittadini che non godano più dei requisiti per restare nel paese d’accoglienza tra le finalità proprie di un accordo di cooperazione allo sviluppo. In effetti, in questo caso (accordo con le Filippine) la Corte ha sostanzialmente giustificato la scelta operata dal Consiglio, fondata su motivazioni dettate da un criterio di opportunità che spesso (soprattutto nel settore delle relazioni internazionali dell’Unione) può prevalere rispetto al principio di “competenze attribuite” in genere particolarmente osservato dalla Commissione nel medesimo ambito³⁰.

²⁹ In tal senso cfr. M.E. BARTOLONI, *La cooperazione allo sviluppo dell’Unione europea con Paesi terzi: da politica contro la povertà a cooperazione globale?*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2014, n. 3, p. 663. Si può tuttavia rilevare come proprio nel su richiamato parere 1/13 la Corte abbia fondato l’esistenza di una competenza esterna implicita di tipo esclusivo dell’Unione non solo in base a una norma del trattato, ma anche alla luce del fatto che l’ambito materiale dell’accordo rientrasse in gran parte nell’ambito materiale già coperto da un preesistente atto di diritto derivato dell’Unione.

³⁰ Sulla rilevanza del principio di coerenza particolarmente nell’interpretazione dell’art. 21 TUE, inerente agli obiettivi generali dell’azione esterna dell’Unione, cfr. M.E. BARTOLONI, E. CANNIZZARO, *Commento all’art. 21 TUE*, in A. Tizzano (a cura di), *Trattati dell’Unione europea*, cit., segnatamente p. 225 nonché C. HILLION, *Tous pour un, un pour tous! Coherence in the External Relations of the European Union*, in M. CREMONA (ed.), *Developments in EU External Relations*, cit., p. 10 ss.

4. La dichiarazione-accordo (*statement*) in tema di riammissione di cittadini provenienti da paesi terzi (Siria). Una sfida giuridica e di principio per l'Unione

Nel corso del 2016 ed a seguito della grave crisi migratoria affrontata dall'Unione europea sin dal 2013³¹, l'Unione europea si è fatta promotrice di una serie di iniziative volte ad affrontare in modo più organico tale crisi, tuttora dinanzi ai nostri occhi.

Dopo la dimensione specificamente nordafricana di tale crisi, più recentemente quest'ultima si presenta anche come effetto diretto della guerra scoppiata in medio-oriente, e particolarmente di quella generata dal fenomeno dello Stato islamico operante tra i confini di Iraq e Siria. In questo modo, l'area della crisi migratoria si è estesa dai confini marittimi posti tra, da un lato, Italia, Grecia, Spagna e Malta, e, dall'altro lato, Paesi nordafricani, verso i territori che vanno dal confine siriano fino alla Turchia, giungendo nei Balcani, per coinvolgere, in tal modo, direttamente paesi dell'Unione come la Slovenia e l'Austria.

In altra sede ci eravamo occupati della necessità di inquadrare le relazioni tra Unione europea e Turchia nel contesto di una crisi che, nel 2006, ha portato sostanzialmente al blocco dei negoziati miranti all'adesione della Turchia medesima all'Unione³². Chi scrive, essendosi occupato un po' di problemi *euroturchi*, ha accolto quindi con un certo stupore le modalità con le quali il Consiglio europeo, nel marzo del 2016, ha adottato una *dichiarazione (statement)* che rinvia a un accordo raggiunto tra un Paese membro dell'Unione (Grecia) e la Turchia, sostanzialmente recependo al proprio interno i contenuti di tale accordo. Sul piano dei contenuti, tale *statement* ha previsto due fondamentali regole: quella di ricollocamento di immigrati irregolari – pur *nel rispetto* (sic) dei rilevanti impegni internazionali in *subiecta materia* – e quella del c.d. *1 più 1*, regola in base alla quale, per ogni cittadino siriano ricollocato in Turchia dalla Grecia (Unione europea), un altro siriano sarà riammesso nell'Unione dalla Turchia secondo criteri di valutazione relativi all'esposizione dello stesso cittadino siriano ad una situazione di pericolo personale³³.

È opportuno innanzitutto premettere che tale particolare strumento di diritto dell'Unione rientra a duplice titolo nell'oggetto della presente analisi, e cioè in quanto

³¹ Si veda in particolare B. NASCIMBENE, *Lampedusa: una tragedia con molti interrogativi. Obblighi di tutela dei diritti fondamentali e strumenti di controllo dell'immigrazione*, in G. CAGGIANO (a cura di), *Migranti e titolari di protezione internazionale tra diritto dell'Unione e ordinamento italiano*, Torino, 2014, p. 6 ss.

³² Cfr. decisione del Consiglio affari generali e relazioni esterne dell'11 dicembre 2006, cfr. doc. 16289/06, Presse 352 con la quale l'Unione ha sospeso ben otto capitoli di negoziato riconducibili al nuovo quadro negoziale tra Unione e Turchia. Si vedano anche le conclusioni della Presidenza del Consiglio del 14-15 dicembre 2006 e il documento COM(2006) 773 def., della Commissione che indicava al Consiglio tale soluzione. Tali capitoli sono ancor oggi sottoposti a sospensione, COM (2012) 600 def. e nostre considerazioni in *Le relazioni tra UE e Turchia: State of Art*, in P. GARGIULO (a cura di), *La Turchia come attore globale e regionale*, Quaderni della Comunità internazionale, 2013, segnatamente p. 147.

³³ Per reperire i contenuti dell'accordo euro-turco (più precisamente, tra Grecia e Turchia) si veda la dichiarazione dei capi di Stato e di governo dei paesi membri dell'Unione europea reperibile al seguente indirizzo web: <http://www.consilium.europa.eu/it/press/press-releases/2016/03/07-eu-turkey-meeting-statement/>

esso, oltre a riguardare all'evidenza uno degli ambiti materiali riconducibili agli obiettivi che l'Unione persegue nel settore dello SLSG, potrebbe corrispondere a un accordo internazionale concluso dall'Unione con uno Stato terzo (tesi, quest'ultima, rigettata tuttavia in radice dal Tribunale dell'Unione in una recentissima pronuncia).

Ciò premesso, riguardo a tale peculiare fonte di diritto dell'Unione si pongono, sotto il profilo strettamente istituzionale e giuridico, diversi ordini di questioni.

4.1. La qualificazione giuridica dello *statement* euro-turco

Occorre, *in primis*, determinare l'eventuale collocazione di un atto simile nel sistema delle fonti dell'Unione, ciò che implicitamente comporta di tenere presente le riforme apportate da Lisbona particolarmente riguardo al ruolo che il Consiglio europeo assume nel contesto istituzionale dell'ordinamento creato dai trattati. Si può qui rammentare *breviter* che il Trattato di Lisbona ha "istituzionalizzato" definitivamente la particolare configurazione in seno alla quale, ben prima di tale Trattato, capi di Stato e di governo degli Stati membri già si riunivano al fine di determinare le scelte strategiche e politiche dell'Unione stessa. Tale innovazione ha quindi lasciato emergere con maggiore chiarezza, ma non per tutti i profili rilevanti, l'autonoma collocazione del Consiglio europeo nel sistema istituzionale dell'Unione, autonomia rafforzata peraltro dalla consacrata possibilità che in diverse circostanze il Consiglio europeo stesso decida non solo per *consensus* (secondo un criterio di *lex generalis*), ma anche, quando espressamente previsto, all'unanimità nonché a maggioranza qualificata oppure semplice: là dove siano previste tali diverse regole di voto, si applicano le rilevanti disposizioni già applicabili alle decisioni del Consiglio dell'Unione (artt. 16 e 235 TFUE)³⁴. Ai fini di questo contributo, sembra interessante far notare che proprio nel Titolo V del TFUE consacrato allo Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia, l'art. 68 prevede che sia lo stesso Consiglio europeo a definire gli *orientamenti strategici* ai fini della *programmazione legislativa e operativa* che deve riguardare le materie coperte dallo stesso Titolo V (SLSG). Anche questa norma lascia aperti alcuni margini di incertezza tanto riguardo alla modalità con cui il Consiglio europeo adotta tali orientamenti quanto riguardo agli effetti che tali orientamenti possono esplicare³⁵.

³⁴ Per un'elencazione dei casi in cui il Consiglio europeo decide secondo le indicate diverse modalità di voto, cfr. R. ADAM, *Commento all'art. 15 TUE* nonché *Commento all'art. 235 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), cit., p. 152 e p. 1894 nonché C. CURTI GIALDINO, *Commento alla art. 15 TUE* e *Commento all'art. 235 TFUE*, in C. CURTI GIALDINO (a cura di), *Codice dell'Unione europea (operativo)*, cit., p. 178 ss. e p. 1693 ss.; su tali temi sia consentito rinviare anche a ns. *L'azione esterna dell'Unione europea secondo la riforma di Lisbona. Aspetti giuridici e istituzionali*, in C. RISI (a cura di), *L'azione esterna dell'Unione europea dopo Lisbona*, cit., p. 90, ricordandosi che là dove il Trattato contempla che anche il Consiglio europeo possa decidere a maggioranza qualificata si applica il meccanismo (già applicabile alle decisioni in Consiglio) della *doppia maggioranza*.

³⁵ Secondo A. LANG, *Commento all'art. 68 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, cit., p. 814, tali orientamenti, che richiamano quelli generalmente adottabili dallo stesso Consiglio europeo ai sensi dell'art. 15 par. 1 TUE, sembrano godere in effetti di particolari caratteristiche riguardo alla loro maggiore analiticità e, in connessione a ciò, alla loro eventuale maggiore vincolatività

Seguendo l'impostazione sopra indicata, lo *statement*, che recepisce al proprio interno un accordo tra Grecia e Turchia, non sembra comunque potersi collocare nella categoria delle *conclusioni* del Consiglio europeo, potendo forse essere ricondotto, invece, ad altre tipologie di atti che, diversamente dalle conclusioni, possono essere ritenuti produttivi di effetti almeno esortativi, se non propriamente vincolanti³⁶. Tale riconducibilità – o meno – dello *statement* a una categoria di atti dell'Unione produttiva di effetti giuridici (o meno) è da ritenersi questione indubbiamente rilevante sotto il profilo giuridico. Tuttavia, tenuto conto del fatto che tale *statement* fa riferimento, accanto all'Unione, alla Turchia, quale controparte cui si applica in particolare la su richiamata regola del *1 a 1* (riferita a richiedenti protezione internazionale che possano essere rimandati dall'Unione verso la Turchia e inviati da quest'ultima all'Unione), ci si dovrebbe rivolgere alla possibilità di ricondurre tale atto particolare alla categoria degli accordi internazionali dell'Unione. Questa possibilità apre però una serie di questioni problematiche di diversa natura. Dando innanzitutto per scontata la riconducibilità della dichiarazione (*statement*) a un accordo internazionale (concluso tra Unione e Turchia, ciò che, vedremo, è questione non definita)³⁷ non vi è chi non veda come tale particolare fonte presenti diverse carenze quantomeno di ordine procedurale, riguardanti *in primis* il mancato coinvolgimento di Commissione e Parlamento europeo (secondo i diversi ruoli assegnati a tali istituzioni nell'ottica della conclusione di accordi internazionali da parte dell'Unione). A tale riguardo, vale la pena rilevare che, a partire dal trattato di Lisbona, la materia oggetto dello *statement* euro-turco è stata definitivamente ricondotta tra quelle per le quali Consiglio e Parlamento europeo assumono decisioni secondo la procedura legislativa ordinaria (cfr. art. 79 par. 2 TFUE). Da ciò deriva dunque che, a stretto rigore (conformemente cioè all'art. 218 TFUE), ai fini della conclusione dello *statement* da parte dell'Unione, la Commissione europea avrebbe dovuto esercitare il

rispetto alla stessa azione susseguente svolta da parte delle altre istituzioni dell'Unione nella stessa materia.

³⁶ R. ADAM, in *Commento all'art. 15 TUE*, cit. p. 153, fa ad esempio riferimento all'art. 42 n. 2 TUE in base al quale, una volta che il Consiglio europeo abbia determinato di avviare una difesa *comune*, può esortare, appunto, gli Stati membri affinché questi, nel dare attuazione a tale decisione, adottino una decisione interna che confermi le indicazioni del Consiglio europeo conformemente alle proprie regole costituzionali.

³⁷ Militerebbe a favore di tale qualificazione dello *statement* euro-turco anche una consolidata opinione della Corte internazionale di giustizia cfr. in sentenza del 1° luglio 1994, *Qatar c. Bahrein*, Rec. 112, segnatamente p. 23 ss. e particolarmente in merito al fatto che un accordo internazionale può essere ricondotto alla nozione che rende ad esso applicabili le norme delle Convenzioni di Vienna sul diritto dei trattati (del 1969 e del 1986) anche solo in virtù della possibilità che da esso derivino diritti ed obblighi reciproci per le parti contraenti, qualunque sia il carattere formale di tale stesso accordo. Questo approccio meno formalistico era peraltro già stato adottato dalla stessa Corte di giustizia delle comunità europee, cfr. il parere 1/75 dell'11 novembre 1975 (Racc. p. 1355), nel punto in cui la Corte aveva parimenti affermato che l'art. 228 del Trattato CEE (corrispondente all'attuale art. 218 TFUE) utilizzasse l'espressione "accordo" in senso generale, per designare ogni impegno avente carattere vincolante, assunto da soggetti di diritto internazionale, indipendentemente dalla sua forma.

proprio potere negoziale e il Parlamento europeo avrebbe dovuto *approvare* l'accordo stesso così come negoziato dalla Commissione³⁸.

Si può altresì osservare che allo *statement* euro-turco, se inteso quale accordo *concluso* tra Unione e Turchia, non sarebbe (più) possibile applicare la norma dell'art. 218 par. 11 TFUE, tramite la quale si consente alle istituzioni dell'Unione di sottoporre alla Corte di giustizia domanda di parere sull'accordo medesimo, nella misura in cui questo, per espressa indicazione della disposizione richiamata, sia tuttavia ancora *previsto*. Su questa consolidata regola, codificata nella norma da ultimo indicata, si è già espressa in alcune, seppur specifiche (ma non per questo meno rilevanti), occasioni la stessa Corte di giustizia. In buona sintesi, occorre ricordare che una decisione di un giudice come la Corte del Lussemburgo relativa all'interpretazione di un accordo internazionale tra Unione e Stati terzi (o altre organizzazioni internazionali) non può intervenire *successivamente* alla conclusione dell'accordo medesimo dichiarandone eventualmente l'invalidità alla luce dei rilevanti parametri di diritto dell'Unione. In via generale, infatti, la Corte ha affermato che questioni di certezza del diritto e di stabilità delle relazioni dell'Unione con soggetti terzi (paesi terzi o altre organizzazioni internazionali) non consentono alla Corte stessa di dichiarare l'incompatibilità con il diritto dell'Unione, o con eventuali altri obblighi rilevanti, di un trattato internazionale *già* stipulato dall'Unione medesima. La funzione specifica del parere di cui all'attuale art. 218 par. 11 TFUE rimane dunque quella di consentire alla Corte di pronunciarsi sulla conformità o meno rispetto al diritto dell'Unione di un accordo *previsto*, rimanendo tale funzione distinta da quella inerente alla possibilità che, su ricorso (pur sottoposto a precisi termini prescrizionali) dello Stato interessato o di un'altra istituzione, la Corte dichiari l'invalidità della decisione relativa alla conclusione dell'accordo contestato³⁹.

Non si deve comunque dimenticare che, in una successiva occasione, la stessa Corte dell'Unione, pur avendo annullato un accordo in tema di diritto della concorrenza concluso dalla Commissione con gli Stati Uniti d'America – in quanto tale conclusione sarebbe spettata al Consiglio, e non alla Commissione, conformemente all'attuale art. 218 par. 6 TFUE –, ha ritenuto comunque che *gli effetti* dell'accordo annullato non potessero essere inficiati dall'annullamento medesimo, e ciò anche in forza delle rilevanti regole di diritto internazionale dei trattati⁴⁰. Accanto a ciò, ci sembra che

³⁸ Si veda al riguardo art. 218 comma 6, lett. *a* punto *v* TFUE. Il riferimento a tale procedura implica peraltro che la decisione per la conclusione dello *statement*, successiva al parere parlamentare, sarebbe in definitiva spettata al Consiglio, e non al Consiglio europeo (o agli Stati in esso riuniti): su tali temi e per tali critiche all'accordo in oggetto cfr. tra gli altri M. GATTI, *La dichiarazione UE-Turchia: un accordo concluso in violazione delle prerogative del Parlamento?* in *Eurojus*, dell'11 aprile 2016, reperibile on-line all'indirizzo <https://rivista.eurojus.it> nonché E. ROMAN, *L'accordo UE-Turchia: le criticità di un accordo a tutti i costi*, reperibile on-line all'indirizzo <http://www.sidiblog.org/2016/03/21/laccordo-ue-turchia-le-criticita-di-un-accordo-a-tutti-i-costi/>.

³⁹ Così Parere 3/94 del 13 dicembre 1995, Racc. I-4593. Cfr. in particolare pp. 16-22: tale parere è citato anche da chi scrive in *L'Azione esterna dell'Unione europea secondo la riforma di Lisbona*, in C. RISI (a cura di), *L'azione esterna dell'Unione europea dopo Lisbona*, cit., pp. 61-62, sub nota 7.

⁴⁰ Si ricorda che l'art. 46 Conv. Vienna sul diritto dei trattati (cfr. specificamente il testo di quella del 1986) notoriamente stabilisce che la violazione, da parte di uno dei contraenti un accordo internazionale,

potrebbe rilevare altresì la considerazione d'ordine ancor più generale secondo la quale, conformemente al principio di parità dei trattati, i contenuti della dichiarazione/accordo UE-Turchia non potrebbero essere comunque inficiati da norme di altri accordi internazionali, quali ad esempio la CEDU, potendo tale ipotetica contrarietà derivare solo da un'eventuale violazione, tramite quello stesso *statement*, delle regole di *ius cogens* richiamate all'art. 56 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati.

Tutto quanto sopra osservato, occorre tuttavia rilevare che il Tribunale dell'Unione europea ha rigettato *in toto* la tesi della riconducibilità dello *statement* in questione a un accordo dell'Unione presuntivamente concluso (come sin qui rilevato) tra l'Unione, attraverso il Consiglio europeo, e la Turchia. Il Tribunale ha constatato infatti che le locuzioni utilizzate nello *statement* e in diversi documenti ad esso afferenti fanno riferimento esclusivo a diversi incontri avvenuti tra i rappresentanti della Turchia e i rappresentanti degli Stati membri dell'Unione *riuniti in seno al Consiglio*, e non

di regole di *diritto interno* riguardanti il consenso a vincolarsi internazionalmente, quali sarebbero state nel caso di specie le regole ricavabili dai trattati comunitari inerenti ai diversi ruoli assunti da Commissione europea e Consiglio nella conclusione di accordi internazionali da parte comunitaria, non può inficiare l'accordo internazionale né gli effetti che questo sia in grado di produrre nei confronti dell'altra parte contraente. Tale regola generale è stata poi espressamente richiamata dalla Commissione europea nel parere contenuto nel documento COM (94) 430 def., *Commission communication to the Council concerning cooperation with the United States of America regarding the application of their competition rules*, adottato successivamente alla sentenza del 9 agosto 1994, *Repubblica francese c. Commissione*, causa C-327/91), con la quale la Corte aveva rilevato l'incompetenza della Commissione a concludere l'accordo relativo alle regole di diritto della concorrenza con gli Stati Uniti. Per la dottrina sulla sentenza cfr. C. VEDDER, H.P. FOLZ, *A Survey of Principal Decisions of the European Court of Justice Pertaining to International Law*, in *European Journal of International Law*, 1996, n. 1, p. 124 nonché C. KADDOUS, *L'arrêt France c. Commission de 1994 (accord concurrence) et le contrôle de la "légalité" des accords externes en vertu de l'art. 173 CE: la difficile réconciliation de l'orthodoxie communautaire avec l'orthodoxie internationale*, in *Cahiers de droit européen*, 1996, n. 5-6, pp. 613-633. In buona sintesi, questioni problematiche attinenti all'esercizio delle competenze attribuite dai trattati alle istituzioni comunitarie non incidono necessariamente ed in termini di efficacia ed effetti giuridici a detrimento degli impegni internazionalmente assunti dalla Comunità (Unione) europea medesima. In tali circostanze, la Corte di giustizia, nel dichiarare che un accordo internazionale viola il diritto dell'Unione, può anche assumere decisioni volte a evitare tanto situazioni di incertezza giuridica nei rapporti tra l'Unione e un terzo contraente (Stato o organizzazione internazionale) quanto un'eventuale violazione del generale divieto imposto a ciascuna delle parti di un accordo internazionale di modificare unilateralmente l'accordo stesso. Pertanto, esigenze di certezza delle relazioni internazionali consentono – e, alla luce di quanto da ultimo rilevato, in certa misura impongono – di stabilire quali tra gli effetti dell'accordo eventualmente ritenuto dalla Corte contrario al diritto dell'Unione mantenere sino alle modifiche definitive dell'accordo stesso. La Corte ha proceduto in tal modo sia ricorrendo all'art. 174 par. 2 TCEE (corrispondente all'art. 264 par. 2 TFUE, che consente alla Corte di stabilire quali tra gli effetti di un atto annullato possano essere mantenuti, cfr. sentenza del 7 marzo 1995, *Parlamento europeo c. Consiglio*, causa C-360/93, concernente l'accordo CEE-Stati Uniti relativo all'aggiudicazione di appalti pubblici) sia ricorrendo al su richiamato principio generale del mantenimento degli effetti di un accordo internazionale, sempre sul presupposto che oggetto dell'annullamento sia la *decisione* interna di conclusione dell'accordo e non direttamente quest'ultimo. Cfr. sentenza dell'11 settembre 2003, *Commissione c. Consiglio*, causa C-211/01, concernente due accordi CE-Bulgaria e CE-Ungheria sul trasporto di merci su strada e sul trasporto combinato. In dottrina, sul punto e specificamente sulla giurisprudenza sin qui richiamata compreso il sopra citato parere 3/94 da cui è sostanzialmente scaturita la problematica sin qui riassunta, v. in part. M. MARESCAU, *Bilateral Agreements of the European Community*, cit., pp. 241-245.

direttamente al Consiglio europeo⁴¹. Il Tribunale ha quindi rilevato che lo *statement* euro-turco, concluso secondo tali peculiari modalità, non sarebbe passibile di censura da parte del giudice dell'Unione, e ciò in virtù di una precisa interpretazione della Corte di giustizia secondo la quale “*gli atti adottati dai rappresentanti degli Stati membri che agiscano in qualità, non di membri del Consiglio, ma di rappresentanti dei rispettivi governi e che esercitino così collegialmente le competenze degli Stati membri non sono [invece] soggetti al sindacato di legittimità esercitato dalla Corte.*”⁴². Se questa sarà la conclusione che *anche la Corte di giustizia*, eventualmente adita in sede di impugnazione avverso la richiamata pronuncia del Tribunale, intenderà raggiungere, *risulta evidente che le nostre precedenti considerazioni, tutte fondate sul presupposto che lo statement euro-turco sia un accordo internazionale concluso dal Consiglio europeo, dovranno essere riconsiderate sostanzialmente.*

4.2. Contenuto ed effetti dello *statement*

Al di là delle considerazioni di ordine formale sin qui svolte, fondate essenzialmente sulla valutazione della dichiarazione euro-turca del 2016 in quanto fonte riconducibile a un accordo internazionale concluso dall'Unione europea, nel caso di specie con la Turchia (ma restando salve le considerazioni da ultimo svolte circa il diverso orientamento del Tribunale in merito alla qualificazione giuridica dello *statement* in analisi), occorre comunque tenere in considerazione che tale peculiare fonte sembra incidere su diversi aspetti *contenutistici* relativi alla specifica materia del trattamento da riconoscere a cittadini di paesi terzi richiedenti protezione internazionale.

Tenute ferme le suesposte premesse, potrebbero venire in rilievo in via preliminare le ormai consolidate valutazioni circa la capacità di norme di accordi internazionali dell'Unione (sempre sul presupposto che lo *statement* sia un accordo dell'Unione) di incidere nella sfera giuridica dei privati. Tenendo conto di come un'ampia giurisprudenza abbia sino ad oggi di volta in volta individuato i caratteri propri di norme di accordi internazionali conclusi dalla Comunità europea (caratteri che prescindono, in sostanza, dal tipo di competenza esercitata dall'organizzazione sovranazionale), sembra emergere anche in questo caso come il contenuto delle disposizioni dello *statement* in esame (inteso quale accordo internazionale dell'Unione) e gli effetti che tali disposizioni possono esplicare prescindano dall'assegnazione dello *statement* medesimo ad una effettiva competenza dell'Unione (nel caso di specie, materialmente esercitata da quest'ultima attraverso il Consiglio europeo)⁴³. Ai fini di questa indagine, infatti,

⁴¹ Ordinanza del Tribunale del 26 febbraio 2017, causa T-192/16, *NF c. Consiglio europeo*, ECLI:EU:T:2017:128

⁴² Sentenza del 30 giugno 1993, *Parlamento c. Consiglio e Commissione*, causa C-181/91 and C-248/91, EU:C:1993:271.

⁴³ Rileva, a tale riguardo, l'ormai consolidato brocardo ricavabile dalla giurisprudenza della Corte dell'Unione e secondo il quale “*la disposizione di un accordo stipulato dalla Comunità con paesi terzi dev'essere considerata direttamente efficace qualora, tenuto conto della sua lettera nonché dell'oggetto e*

occorre ricordare che gli *effetti* delle norme dello *statement* potrebbero essere analizzati e stigmatizzati alla luce dei parametri di tutela rilevanti proprio nell'ambito materiale coperto da tale peculiare tipologia di accordo. Vengono così in rilievo i diritti di persone richiedenti asilo o protezione internazionale su cui le disposizioni dell'accordo mirano evidentemente ad incidere, particolarmente attraverso la citata regola del 1 più 1, e ancor più specificamente per quanto concerne la posizione di persone richiedenti protezione internazionale presenti nel territorio dell'Unione le quali, sempre in virtù dell'accordo, possono subire un provvedimento di ricollocazione in Turchia⁴⁴. Proprio rispetto a tale regola (o meccanismo), assume pertanto rilievo primario e preliminare l'assai controversa riconducibilità della Turchia al novero dei paesi terzi c.d. "sicuri", secondo quanto ricavabile a livello dell'Unione dalla direttiva 2013/32/UE recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca della protezione internazionale⁴⁵. Tale riconducibilità implica la previa dimostrazione del fatto che nel

della natura dell'accordo, implichi un obbligo chiaro e preciso, non subordinato, per l'adempimento o per l'efficacia, all'adozione di un altro atto", così espressamente Corte di giustizia della Comunità europea, sentenza del 30 settembre 1987, *Meryem Demirel c. Comune di Schwäbisch Gmünd*, causa 12/86, sulla quale si veda specificamente, per la dottrina italiana, G. GAJA, *Sull'interpretazione di accordi misti da parte della Corte di giustizia*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1988, p. 605. Peraltro, nel caso di specie la Corte non rilevò la diretta efficacia di alcune norme dell'accordo di associazione CE-Turchia; successivamente, la Corte rilevò invece tale diretta efficacia rispetto ad alcune norme di una decisione del Consiglio di associazione chiamato ad attuare lo stesso accordo tra CE e Turchia. Cfr. sentenza del 20 settembre 1990, *S.Z. Sevinçe c. Staatssecretaris van Justitie*, causa C-192/89. In termini altrettanto chiari si veda anche Corte di giustizia, sentenza del 12 aprile 2005, *Igor Simutenkov c. Ministerio de Educación y Cultura e Real Federación Española de Fútbol*, causa C-265/03, nella quale la Corte ha espressamente indicato che anche "quando un accordo istituisce una cooperazione tra le parti, talune disposizioni in esso contenute possono disciplinare ... direttamente la situazione giuridica dei privati"; si veda in tema per uno sguardo d'insieme su quelle citate e altre rilevanti pronunce, F. JACOBS, *Direct effect and interpretation of international agreements in the recent case law of the European Court of Justice*, in A. DASWUOOD, M. MARESCAU (eds.), *Law and Practice of EU External relations*, cit., p. 13 ss.; si veda anche M. MARESCAU, *Bilateral Agreements of the European Community*, cit., p. 262 ss.; per la dottrina italiana e relativamente all'estensibilità di tale stessa interpretazione delle norme di accordi internazionali conclusi dalla Comunità europea nell'attuazione del GATT/WTO e della Convenzione di Montego Bay sul diritto del mare, cfr. E. CANNIZZARO, *Il diritto internazionale nell'ordinamento giuridico comunitario: il contributo della sentenza Intertanko*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 2008, n. 4, p. 645 ss. Per un excursus su tali aspetti sia consentito rinviare anche a ns. considerazioni in *L'azione esterna dell'Unione europea secondo la riforma di Lisbona*, in C. RISI (a cura di), *L'azione esterna dell'Unione europea*, Napoli, 2011, segnatamente p. 162 nonché *L'Unione europea e i paesi dei Balcani occidentali nella prospettiva dell'allargamento*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 2011, n. 2, segnatamente p. 459 sub nota 22.

⁴⁴ Le questioni controverse qui rilevate, peraltro, sembrano risolte solo parzialmente e solo formalmente attraverso l'istituzione di un sistema di ricorsi individuali di natura amministrativistica specificamente miranti a consentire ai soggetti colpiti dai provvedimenti di rimpatrio di agire avverso tali stessi provvedimenti. Si veda da ultimo il quarto *report* della Commissione sull'attuazione dello *statement* in esame, COM(2016) 792 fin. del 18 dicembre 2016 segnatamente alla voce *Misure giuridiche* in cui si fa riferimento a una Commissione di ricorso composta da sei sottocommissioni incaricate di esaminare le domande individuali di impugnazione dei provvedimenti di rimpatrio adottati in attuazione dello *statement* euro-turco.

⁴⁵ GUUE L 180 del 26 giugno 2013, p. 1, specialmente nel suo allegato I, secondo il quale: "Un paese è considerato paese di origine sicuro se, sulla base dello status giuridico, dell'applicazione della legge all'interno di un sistema democratico e della situazione politica generale, si può dimostrare che non ci sono generalmente e costantemente persecuzioni quali definite nell'articolo 9 della direttiva 2011/95/UE – direttiva del 13 dicembre 2011, recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della

paese verso cui la persona oggetto del provvedimento di ricollocazione è destinata (vale a dire, la Turchia) venga effettivamente rispettato, *inter alia*, il divieto di *refoulement* internazionalmente riconosciuto ed al quale le citate fonti di diritto dell'Unione fanno parimenti necessario riferimento⁴⁶.

D'altro canto, ulteriori criticità (connesse peraltro a quelle da ultimo menzionate) sono state di recente rilevate a livello istituzionale dal Mediatore europeo. Quest'ultimo, a fronte di diverse segnalazioni da parte di alcuni enti internazionalistici, ha stigmatizzato in particolare le procedure previste dallo *statement* che riguardano specificamente situazioni giuridiche individuali quali quelle di soggetti richiedenti protezione internazionale, concludendo pertanto che particolarmente la Commissione europea “*can do more to demonstrate that its implementation of the Agreement seeks to respect the EU's fundamental rights commitments*”⁴⁷.

In verità, è da ritenere che, in termini ancor più generali, l'approccio della Turchia agli strumenti giuridici concernenti i soggetti richiedenti protezione internazionale

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 pubblicata in GUUE L 337 del 20.12.2011, p. 9, N.d.R. – *né tortura o altre forme di pena o trattamento disumano o degradante, né pericolo a causa di violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale. Per effettuare tale valutazione si tiene conto, tra l'altro, della misura in cui viene offerta protezione contro le persecuzioni ed i maltrattamenti mediante: a) le pertinenti disposizioni legislative e regolamentari del paese ed il modo in cui sono applicate; b) il rispetto dei diritti e delle libertà stabiliti nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e/o nel Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici e/o nella Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura, in particolare i diritti ai quali non si può derogare a norma dell'articolo 15, paragrafo 2, di detta Convenzione europea; c) il rispetto del principio di “non-refoulement” conformemente alla convenzione di Ginevra; d) un sistema di ricorsi effettivi contro le violazioni di tali diritti e libertà”*. Tali condizioni sono peraltro espressamente sancite all'art. 38 della stessa direttiva. Si veda anche la proposta, presentata dalla Commissione europea il 9 settembre 2015, di un regolamento che istituisce un elenco comune dell'UE di paesi di origine sicuri. Cfr. doc. COM (2015) 452 def.

⁴⁶ Per un'analisi parimenti fortemente critica sul punto se la Turchia sia annoverabile tra i paesi terzi “sicuri” ai sensi dell'*acquis* dell'Unione sopra richiamato, cfr. J. POON, *EU-Turkey Deal: Violation of, or Consistency with, International Law?*, in *European Papers*, 2016, n. 3, pp. 1195-1203 reperibile al sito www.europeanpapers.eu. Si veda anche la Comunicazione della Commissione del 16 marzo 2016, *Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council and the Council next operational steps in EU-Turkey cooperation in the field of migration*, COM(2016) 166, part. p. 3 e le preoccupate considerazioni dell'Alto Commissario ONU per i rifugiati ricavabili dal doc. *UNHCR on EU-Turkey Deal: Asylum Safeguards Must Prevail in Implementation*, 18 March 2016, reperibile all'indirizzo <http://www.unhcr.org/news/press/2016/3/56ec533e9/unhcr-eu-turkey-deal-asylum-safeguards-must-prevail-implementation.html>. Per *incidens*, vale peraltro la pena ricordare che, proprio al fine della definizione della Turchia quale “paese terzo sicuro” secondo quanto richiesto dal rilevante *acquis* dell'Unione, in via generale alla Turchia viene applicata, su richiesta della Turchia medesima, un'espressa limitazione all'applicazione della Convenzione di Ginevra sullo *status* dei rifugiati in base alla quale la Turchia stessa riconosce lo *status* di rifugiato come definito dalla Convenzione solo a chi proviene da un Paese membro del Consiglio d'Europa. Si veda il documento dell'Alto Commissario per i rifugiati delle N.U. (UNHCR) dal titolo *States Parties to the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and the 1967 Protocol*.

⁴⁷ La citata decisione del Mediatore europeo (del 18 gennaio scorso) è reperibile al seguente indirizzo web: https://www.ombudsman.europa.eu/it/cases/decision.faces/en/75160/html.bookmark#_ftnref30. Si fa notare che nella propria decisione il Mediatore fa espresso riferimento anche alla Risoluzione dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa n. 2109 (2016), *The situation of refugees and migrants under the EU-Turkey Agreement of 18 March 2016*.

determina un quadro ricco di criticità riconducibile anche alle considerazioni di ordine complessivo poco sopra svolte, relative all'andamento dei negoziati di adesione tra Unione europea e Turchia⁴⁸.

Venendo alle conseguenze propriamente giuridiche e processuali derivanti dalle forti criticità sin qui rilevate, l'eventuale violazione, attraverso un provvedimento di ricollocazione di un richiedente protezione internazionale in attuazione dell'accordo sin qui esaminato, di alcuni parametri di tutela individuale (ad es. quello di cui all'art. 18 della Carta dei diritti dell'Unione europea) potrebbe essere fatta valere anche attraverso un rinvio pregiudiziale che un giudice nazionale, eventualmente investito di un ricorso contro quello specifico provvedimento di ricollocazione, potrebbe presentare alla Corte di giustizia ai termini dell'art. 267 TFUE. Si potrebbe inoltre ritenere attivabile il diverso strumento della c.d. *denuncia (plainte)* alla Commissione europea (anche da parte di enti non governativi, come avvenuto nel caso della sopra accennata segnalazione rivolta al Mediatore europeo) ai fini di consentire alla Commissione stessa di avviare un'eventuale procedura d'infrazione ai termini dell'art. 258 TFUE, ovviamente avverso lo Stato che, attuando lo *statement*, si ritenga abbia violato l'indicata norma dell'art. 18 della Carta dei diritti dell'Unione a danno di un soggetto richiedente protezione internazionale. Si consideri tuttavia che la Commissione ha costantemente monitorato l'attuazione dello *statement* UE-Turchia, conseguentemente avallandone i contenuti, ma anche, in definitiva, la natura giuridica di fonte di diritto dell'Unione (ciò che tuttavia a noi continua a sembrare questione non del tutto definita), rilevando tanto gli aspetti positivi quanto le forti criticità derivanti dall'attuazione di tale particolare strumento⁴⁹.

⁴⁸ Tali negoziati allo stato risultano sostanzialmente interrotti tanto più a seguito dei gravi episodi occorsi proprio in Turchia nel contesto del tentativo di colpo di Stato del 15 luglio 2016 e delle conseguenti gravi forme di repressione perpetrate dal governo turco avverso persone effettivamente o presuntivamente coinvolte in quel medesimo colpo di Stato. Per i contenuti della richiesta del governo turco di applicazione, a seguito del fallito golpe, dell'art. 15 CEDU si veda la nota verbale JJ8187C Tr./005-191 del 22 luglio 2016, reperibile sul sito istituzionale del Consiglio d'Europa all'indirizzo on-line <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&id=2436803&Site=COE&direct=true>. In tema *ex multis* v. G. PACCIONE, *La Turchia e la sospensione della Convenzione dei diritti dell'uomo*, in *Diritto.it* reperibile al sito <http://www.diritto.it/docs/38576-la-turchia-e-la-sospensione-della-convenzione-dei-diritti-dell-uomo>. La situazione di violazione, da parte del governo turco, di diversi diritti umani riconducibili alla libertà di espressione e di stampa è stata di recente certificata anche attraverso un rapporto basato sull'art. 19 par. 3 del Patto sui diritti civili e politici del 1966 e reso il 18 novembre 2016 dal Relatore speciale dell'ONU sulla promozione del diritto alla libertà di opinione e di espressione al termine di una missione di tre giorni in Turchia. Cfr. *Preliminary conclusions and observations by the UN Special Rapporteur on the right to freedom of opinion and expression to his visit to Turkey, 14-18 November 2016*; si veda anche il successivo report del 2 dicembre 2016 *Preliminary observations and recommendations of the United Nations Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman and degrading treatment or punishment, Mr. Nils Melzer on the Official visit to Turkey – 27 November to 2 December 2016*. Entrambi i documenti citati sono accessibili sul sito dell'Alto Commissario per i diritti umani delle N.U., <http://www.ohchr.org/ch>.

⁴⁹ Si veda il quarto *report* della Commissione sull'attuazione dello *statement* in esame già menzionato *supra* in nota 41, in cui, in parte conclusiva, la Commissione stessa rileva il rapporto di tipo inverso tra, da un lato, il volume, comunque in aumento, di persone che accedono al territorio dell'Unione e, dall'altro lato, il volume, comunque inferiore al primo, di persone che vengono materialmente ricollocate in Turchia in virtù dell'accordo. Stesse criticità sono rilevate nel documento (reperibile on-line

D'altro canto, sempre nell'ottica secondo la quale lo *statement* violerebbe regole attinenti al diritto d'asilo e al divieto di respingimento individuale (e collettivo) che la Corte europea dei diritti dell'uomo ha ritenuto per consolidata giurisprudenza riconducibili al divieto sancito dall'art. 3 della CEDU⁵⁰, nel sistema di attuazione di tale ultima Convenzione potrebbe essere attivato lo strumento delle *interim measures* di cui all'art. 39 delle regole di procedura della medesima Corte europea. Con tale strumento procedurale, una questione relativa alla correttezza rispetto alla CEDU del provvedimento di ricollocazione di un cittadino di uno Stato terzo in attuazione dello *statement* concluso tra Unione europea e Turchia potrebbe essere posta da un giudice di uno Stato membro dell'Unione alla Corte di Strasburgo, facendosi notare che nella giurisprudenza di tale Corte l'art. 39 citato ha trovato fertile applicazione soprattutto in casi in cui rilevava l'eventuale espulsione di cittadini provenienti da paesi non appartenenti alla CEDU⁵¹.

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

5. Osservazioni conclusive

Le pagine che precedono hanno cercato di porre all'attenzione alcuni punti di approdo recenti, peraltro ampiamente condivisi in dottrina, riguardo al progressivo affermarsi di una competenza esterna dell'Unione europea nel settore riconducibile alla definizione di uno Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia.

all'indirizzo https://ec.europa.eu/priorities/sites/beta-political/files/december2016-action-plan-migration-crisis-management_en.pdf) intitolato *Joint Action Plan on the Implementation of EU-Turkey Statement* a firma di Marten Warvey, coordinatore per l'attuazione dell'accordo UE-Turchia. Tali valutazioni consentono dunque di ritenere l'accordo tra UE e Turchia scarsamente o non sufficientemente efficace rispetto agli obiettivi – ricollocazione di cittadini non appartenenti all'Unione – che con esso l'Unione stessa ha inteso perseguire.

⁵⁰ Sul tema cfr. *ex multis* F. LENZERINI, *Il principio di non-refoulement dopo la sentenza Hirsi della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2012, n. 3, p. 721 e si consenta di rinviare a ns. *Note sul diritto dell'Unione europea in materia di controlli alle frontiere*, cit. *supra*, nota 17 e letteratura ivi citata.

⁵¹ Si v. *ex multis* e più di recente Corte di Strasburgo, Grande Camera, sentenza del 23 marzo 2016, ricorso n. 43611/11, *F.G. v. Sweden*, segnatamente par. 4 dove si indica come nel 2011 fosse stata applicata la misura sospensiva del provvedimento di espulsione sulla base dell'indicato art. 39 delle regole di procedura della Corte EDU.

Il Parere 1/13 concernente una particolare modalità di adesione dell'Unione alla Convenzione dell'Aja sugli aspetti civili della sottrazione internazionale di minori, ha applicato in modo piuttosto assertivo la teoria – sviluppata dalla Corte stessa sin dal caso *AETS* e specificata nel Parere 1/03, quest'ultimo sempre relativo alla competenza esterna dell'Unione nel settore della cooperazione giudiziaria civile – secondo la quale una competenza esterna dell'Unione, anche di tipo esclusivo rispetto a quella statale, è idonea a configurarsi a prescindere da un espresso conferimento di tale competenza nei trattati. Inoltre, specificamente per quanto attiene al settore della cooperazione giudiziaria civile, l'emersione di una competenza esterna esclusiva dell'Unione risulta agevolmente ricavabile sia da rilevanti disposizioni del trattato sia da precedenti atti di diritto derivato insistenti nel medesimo ambito materiale coperto dall'accordo da concludere.

Le riforme di Lisbona hanno consacrato in una norma espressa la prassi degli accordi dell'Unione per la riammissione di cittadini di paesi terzi verso i paesi di provenienza o verso paesi in transito. Resta controversa la piena riconducibilità della competenza dell'Unione a concludere tale tipologia di accordi a una competenza di tipo propriamente esclusivo. Gli obiettivi sottesi agli accordi di riammissione sono stati ritenuti dalla Corte ottenibili anche attraverso strumenti come un accordo di cooperazione allo sviluppo concluso dall'Unione con un paese terzo: la Corte ha affermato tale possibilità in una sentenza che sembra rispondere a nuove esigenze di maggiore coerenza dell'azione esterna dell'Unione come emergenti particolarmente dalle riforme introdotte dal Trattato di Lisbona.

Infine, una recente dichiarazione (*statement*) inerente alle relazioni tra Unione e Turchia in tema di ricollocazione di soggetti richiedenti asilo o riconoscimento di *status* solleva diversi dubbi interpretativi, sul presupposto che tale *statement* sia in tutto riconducibile a un accordo internazionale concluso tra Unione e Turchia (ciò che il Tribunale dell'Unione ha però inteso rigettare in radice, ritenendo che lo *statement* in questione non sia riconducibile a un accordo internazionale dell'Unione). In attesa di una pronuncia da parte della Corte di giustizia che, confermando o meno l'accennata decisione del Tribunale, si pronunci in via definitiva sull'esatta qualificazione giuridica dello *statement* in questione, la prassi indicata sembra comunque fortemente esposta a margini di censura particolarmente in termini di effettiva garanzia dei diritti individuali secondo *standard* accettati tanto internazionalmente quanto specificamente (e in modo ormai consolidato) in seno all'Unione stessa. È evidente, pertanto, come tali medesime censure, tanto più se tardivamente rilevate, potrebbero produrre conseguenze negative in termini di certezza delle relazioni che l'Unione tradizionalmente instaura con Stati terzi o altre organizzazioni internazionali. Occorre tuttavia e conclusivamente aggiungere che ai fini di una corretta e completa lettura della dichiarazione euro-turca potrebbero venire in rilievo, accanto a finalità specificamente relative alla gestione dell'attuale emergenza migratoria, finalità riconducibili ad altre politiche e altri obiettivi ricavabili dai trattati dell'Unione. Da questo punto di vista, sembra possa rilevare la Strategia Globale inaugurata a metà del 2016 dall'Alto Rappresentante per gli affari esteri e la politica di

sicurezza dell'Unione, che d'altronde fa del principio di coerenza che abbiamo anche in precedenza richiamato uno dei propri principali motivi ispiratori⁵². Tuttavia, il conferimento di effetti giuridici vincolanti allo *statement* tra Unione e Turchia sembra prestare il fianco a specifiche contestazioni che, tanto più se accolte a distanza di tempo, potrebbero intaccare il perseguimento di quegli stessi obiettivi *securitari* cui l'Unione mira anche attraverso un progressivo rafforzamento delle proprie relazioni con paesi terzi.

ABSTRACT: Il presente lavoro analizza alcuni recenti sviluppi legati al tema della dimensione esterna dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia (SLSG). La corretta qualificazione delle competenze dell'Unione europea in questo settore pone diversi interrogativi. L'articolo descrive come questi problemi siano stati affrontati in seno all'Unione Europea particolarmente in alcuni casi specifici, vale a dire: per quanto riguarda la dimensione esterna di alcuni aspetti di cooperazione giudiziaria nel settore civile; per la conclusione di accordi di riammissione di cittadini di paesi terzi; per la conclusione di un accordo con la Turchia finalizzato al ricollocamento di persone in cerca di protezione internazionale, tenendo conto che tale accordo ad oggi è stato considerato particolarmente controverso a causa di alcune gravi criticità da esso derivanti, specificamente in termini di rispetto degli standard di protezione dei diritti umani.

KEYWORDS: spazio di libertà, sicurezza e giustizia – dimensione esterna – accordi di riammissione – *statement* tra UE-Turchia.

THE EXTERNAL DIMENSION OF THE AREA OF FREEDOM, SECURITY AND JUSTICE. RECENT DEVELOPMENTS AND OPEN CHALLENGES

ABSTRACT: The present paper investigates some recent developments related to the topic of the external dimension of the Area of Freedom Security and Justice (AFSJ). The proper qualification of the competence of the European Union in this area raises several questions. The article describes how these issues have been tackled inside the

⁵² In particolare a p. 50 del documento relativo a tale Strategia – intitolato “*Shared Vision, Common Action: A Stronger Europe. A Global Strategy for the European Union's Foreign And Security Policy*” – viene espressamente indicato quanto segue: “*We will also make different external policies and instruments migration-sensitive – from diplomacy and CSDP to development and climate – and ensure their coherence with internal ones regarding border management, homeland security, asylum, employment, culture and education*”. Sulla precedente Strategia europea di sicurezza, da cui quella “globale” proviene, cfr. osservazioni in *Aspetti istituzionali e giuridici della politica di sicurezza e difesa comune dell'Unione europea*, in C. RISI, A. RIZZO (a cura di), *L'Europa della sicurezza e della difesa*, Napoli, 2016, segnatamente p. 187 ss.

EU particularly in some specific cases, namely: concerning the external dimension of some topics related to the judicial cooperation in the civil sector; for the conclusion of readmission agreements concerning third country nationals; for the conclusion of an agreement with Turkey aimed at the resettlement of international protection seekers, taking into account that such agreement has so far been considered particularly controversial due to some serious shortcomings contained in it, specifically in terms of compliance with relevant human rights protection standards.

KEYWORDS: area of freedom, security and justice – external dimension – readmission agreements – EU-Turkey *statement*.