

Daria de Pretis
Università di Trento

*L'immigrazione nel diritto dell'Unione europea**

Sommario:

1. *Libera circolazione, immigrazione, cittadinanza: tre pronunce della Corte di giustizia*
2. *Gli straordinari (ma problematici) sviluppi del diritto europeo dell'immigrazione.*
 - 2.1. *Dal Trattato istitutivo alla comunitarizzazione di Schengen.*
 - 2.2. *L'attivismo legislativo degli anni 2000.*
 - 2.3. *I documenti politici.*
 - 2.4. *Prove di amministrazione europea dell'immigrazione: l'esempio di Frontex*
 - 2.5. *Un bilancio fino a Lisbona.*
3. *Le competenze dell'Unione dopo Lisbona*

* Relazione al Convegno su "Frontiere dell'immigrazione o migrazione delle frontiere?" – Tribunale Regionale di Giustizia amministrativa del Trentino-Alto Adige – Sede di Trento, 25 e 26 novembre 2011.

1. Libera circolazione, immigrazione, cittadinanza: tre pronunce della Corte di giustizia

A un cittadino extracomunitario entrato illegalmente in Italia viene ordinato di lasciare il territorio nazionale entro cinque giorni, dopo che nei suoi confronti è stato emanato un decreto di espulsione. Non essendosi conformato all'ordine, il signor El Dridi viene condannato ad un anno di reclusione. Egli impugna la sentenza di condanna alla Corte d'appello di Trento, la quale investe in via pregiudiziale la Corte di giustizia della questione della compatibilità di una normativa nazionale che, come quella italiana, prevede la pena della reclusione per il cittadino di un Paese terzo il quale, in violazione dell'ordine di lasciare il territorio nazionale, vi permane. Per la Corte la normativa è in contrasto con la direttiva 2008/115 sul rimpatrio dei cittadini extracomunitari che si trovano irregolarmente nel territorio UE (Corte giust. sent. 28 aprile 2011 in causa C-61/11 *El Dridi*). La direttiva fissa norme e procedure comuni in vista di un'efficace politica di rimpatrio delle persone, nel rispetto dei loro diritti fondamentali e della loro dignità. Gli Stati membri non possono derogare a tali norme e procedure applicando regole più severe. La previsione ad opera della legge italiana della pena detentiva compromette gli obiettivi della direttiva e per questo va disapplicata. Come conseguenza l'Italia ha dovuto rivedere le proprie norme interne sull'immigrazione con un provvedimento urgente di "completamento dell'attuazione" della direttiva rimpatri.¹

A due coniugi cittadini colombiani viene ordinato di abbandonare il Belgio a seguito del diniego dello *status* di rifugiati e del permesso di soggiorno. I Signori Ruiz Zambrano si rivolgono a un tribunale belga facendo valere il fatto di essere genitori di due figli nati durante la loro permanenza in Belgio, e per questo cittadini belgi. La Corte di giustizia, investita della questione dal Tribunale del lavoro di Bruxelles al quale era stato chiesto di annullare il diniego dell'indennità di disoccupazione, afferma che il diritto dell'Unione osta a provvedimenti nazionali che abbiano l'effetto di privare i cittadini dell'Unione del godimento reale ed effettivo dei diritti attribuiti loro da tale *status*, fra i quali vi è quello di poter restare nel territorio dell'Unione (Corte giust. sent. 8 marzo 2011 in causa C-34/09 *Ruiz Zambrano*). Se ai genitori non venisse rilasciato un permesso di lavoro, i figli della coppia Ruiz Zambrano si troverebbero costretti ad abbandonare il territorio dell'Unione, e non potrebbero quindi, di fatto, godere

¹ Come recita il titolo del decreto legge 23 giugno 2011, n. 89, convertito poi nella legge 2 agosto 2011, n. 129.

realmente dei diritti inerenti al loro *status* di cittadini come garantito dall'art. 20 TFUE².

Una giovane cittadina britannica affetta da sindrome di Down si trasferisce nel 2000 con i genitori in Spagna. Anni dopo, al compimento del sedicesimo anno, chiede all'autorità britannica l'indennità temporanea per giovani disabili prevista dalla legge inglese, che le viene tuttavia negata in base a quella stessa legge per non aver soggiornato per il periodo sufficiente nel Regno Unito. Sulla base della disciplina comunitaria delle prestazioni di invalidità, la Corte di giustizia, investita in via pregiudiziale della questione dal giudice inglese adito dalla famiglia della giovane, dichiara incompatibile con il diritto europeo e segnatamente con la libertà di circolazione garantita dall'art. 21, n. 1, TFUE, una normativa nazionale che subordini la concessione della prestazione al requisito di soggiorno pregresso del richiedente sul suo territorio (Corte giust. sent. 21 luglio 2011 in causa C-503/09, *Stewart*). La situazione di Lucy Stewart, per la Corte, non può ritenersi puramente interna. Essa è contrassegnata da quegli elementi di transnazionalità richiesti per invocare il diritto dell'Unione europea e contestare alle autorità inglesi che la normativa applicata pone una restrizione alla libertà riconosciuta dall'art. 21, n. 1 del TFUE ad ogni cittadino dell'Unione, ivi compresi i propri cittadini nazionali. Sarebbe infatti incompatibile con il diritto alla libera circolazione una norma che applicasse alla Signora Stewart, nello Stato membro di cui è cittadina, un trattamento meno favorevole di quello di cui beneficerebbe se non avesse usufruito delle facilitazioni concesse dal Trattato in materia di circolazione.

Si tratta di tre pronunce della Corte di giustizia del 2011 scelte fra le numerose che riguardano il tema dell'immigrazione.³ La prima tratta del caso di un cittadino di uno Stato terzo. La seconda del caso di cittadini di provenienza da un Paese terzo, ma familiari di cittadini europei. Il terzo è il caso di una cittadina europea che semplicemente è immigrata all'interno dell'Unione. Una prima distinzione che emerge, decisiva nel diritto europeo dell'immigrazione, riguarda dunque il diverso regime dell'immigrazione dei cittadini degli Stati membri da uno all'altro Stato dell'Unione e dell'immigrazione verso l'Unione europea di cittadini di Stati terzi.

² Nella successiva sentenza 15 novembre 2011, in causa C-256/2011 *Dereci*, la Corte ha precisato la portata dei principi affermati nella sent. *Ruiz Zambrano* con riferimento a coniugi e discendenti di età adulta di cittadini dell'Unione, e ha affidato al giudice del rinvio di apprezzare se il diritto interno che nega l'accesso nel territorio UE ai congiunti di un cittadino europeo, privi quest'ultimo del godimento effettivo e sostanziale di diritti inerenti al suo *status* di cittadino dell'Unione.

³ Una semplice ricerca nel sito della Corte utilizzando il termine "immigrazione" limitata agli ultimi tre anni consente di individuare ben 36 sentenze a partire dal gennaio 2009, di cui 10 solo nel 2011.

L'immigrazione dei cittadini degli Stati membri da uno Stato all'altro dell'Unione va ascritta senz'altro alla materia, di classica e originaria pertinenza comunitaria, della libertà di circolazione e di stabilimento delle persone nell'ambito dell'Unione. Diversamente il fenomeno dell'immigrazione proveniente da Stati terzi non ha presentato per lungo tempo rilevanza comunitaria. I Trattati istitutivi non contenevano regole sulla condizione dei cittadini degli Stati terzi e il fenomeno del loro ingresso e della loro permanenza nel territorio degli Stati della Comunità si riteneva sostanzialmente privo di incidenza su altre questioni di interesse comunitario e quindi estraneo a questo diritto. La gestione dell'accesso e del soggiorno si esauriva in una vicenda di stretta pertinenza degli Stati membri, ciascuno dei quali vegliava gelosamente sulle sue prerogative nella gestione dell'immigrazione da Paesi extraeuropei. Le cose sono cambiate nel tempo sotto la spinta di vari fattori di carattere giuridico e fattuale che hanno condotto negli anni ad un incremento esponenziale dell'intervento comunitario anche nel settore dell'immigrazione da Paesi terzi.

Oggi si può dire che la normativa europea in materia è sterminata su entrambi i fronti, della immigrazione interna ed esterna, e presenta non di rado intrecci anche complessi fra i due versanti che rendono necessario elaborare soluzioni complesse, in sintonia del resto con la complessità delle vicende umane nel nuovo contesto di sempre più accentuata mobilità globale.

Che, d'altro canto, immigrazione interna ed esterna non siano fenomeni affatto estranei l'uno all'altro risulta evidente se non altro dalla constatazione che l'apertura delle frontiere interne per assicurare al massimo la prima apre evidenti problemi di gestione comune della seconda. E d'altro canto non possono sfuggire nemmeno ulteriori motivi di interferenza fra le due categorie, sia dal punto di vista giuridico che da quello fattuale. Nel primo senso rileva per esempio, come visto, la condizione dei congiunti provenienti da Stati terzi di cittadini europei. E ancora il fatto che con molti Stati terzi sono stati conclusi dalla Comunità, dall'Unione o anche dai singoli Stati membri, accordi di cooperazione, di associazione, come quello stipulato con la Turchia nel 1963, o di partenariato, che avvicinano per determinati aspetti lo *status* dei loro cittadini a quello dei cittadini dei Paesi membri⁴. Nel secondo senso viene in evidenza la circostanza che la qualità del flusso migratorio da taluni Paesi di nuova accessione pone spesso, di fatto, problemi non molto dissimili da quelli posti dall'immigrazione

⁴ Se ne veda un'elencazione in M. Gestri, *Immigrazione e asilo nel diritto dell'Unione europea*, in V. Gasparini Casari (a cura di), *Il diritto dell'immigrazione*, V quaderno de "Il diritto dell'economia", Vol. I *Profili di Diritto Italiano, Comunitario e Internazionale*, Modena, Mucchi editore, 2010, p. 48.

extraeuropea. Si pensi alla difficile integrazione degli immigrati provenienti dalla Bulgaria e dalla Romania o agli episodi di allontanamento da Paesi membri di cittadini dell'Unione europea di etnia rom.⁵ Si pensi ancora ai notevoli problemi connessi tuttora al processo di adesione di questi due Paesi al sistema di Schengen.⁶

In tutte tre le sentenze ricordate emerge comunque con evidenza la forza dell'influenza del diritto dell'UE in materia di immigrazione, di qualsiasi tipo essa sia. Nel primo caso l'effetto consegue direttamente a una disciplina europea di armonizzazione, quella in tema di rimpatri, alla quale le legislazioni dei Paesi membri sono tenute ad adeguarsi, pena la disapplicazione senz'altro delle normative nazionali incompatibili con il diritto europeo. Nel secondo è la cittadinanza europea a fare da volano a una scelta in tema di immigrazione che non sarebbe consentita sulla base del diritto nazionale: lo *status* dei piccoli Ruiz Zambrano, cittadini europei in quanto cittadini belgi, esige che venga loro effettivamente garantito il diritto, spettante a ogni cittadino europeo, di permanere nel territorio dell'Unione, con tutte le relative conseguenze sia in tema di concessione del diritto di soggiorno ai genitori immigrati irregolari da Paesi terzi immigrati, a dispetto della normativa nazionale che non lo consentirebbe, sia in tema di sussidi sociali da riconoscere ad essi. Nel terzo caso, la libertà di circolazione assicurata dal diritto europeo ai suoi cittadini consente alla Corte di incidere sulla relazione fra un sistema interno di welfare e la sua beneficiaria cittadina britannica, in ragione della qualità di immigrata "interna" di quest'ultima e della sua condizione di cittadina europea.

Già solo quanto esposto fin qui ci dà la dimensione della portata in termini giuridici del complessivo fenomeno migratorio nel contesto dell'ordinamento dell'Unione europea e dell'incidenza del diritto europeo su vicende che fino a non moltissimi anni fa non solo sarebbero state "tutte nazionali", ma sarebbero ricadute nell'ambito di applicazione di discipline statali sulle quali gli Stati si mostrano comprensibilmente molto attenti a mantenere la loro sovranità: l'accesso al territorio nazionale di cittadini provenienti da Paesi terzi, la concessione della cittadinanza, le relazioni di welfare con i propri cittadini.

La controprova della rilevanza europea del fenomeno è offerta al contempo dalla enorme quantità di materiale giuridico, normativo e amministrativo, e di documenti politici di varia natura prodotto negli ultimi lustri

⁵ B. Nascimbene, *La disputa sui Rom e i diritti dei cittadini dell'Ue*, Documenti IAI 2010, in <http://www.iai.it/pdf/DocIAI/iai1019.pdf>.

⁶ Il Parlamento europeo ha dato il suo parere positivo all'entrata nello spazio Schengen senza frontiere di Bulgaria e Romania l'8 giugno 2011. Ad oggi il Consiglio non ha ancora deciso.

a livello comunitario. Una massa di documenti che travolge l'osservatore che si accinga semplicemente a visitare la sezione immigrazione del sito ufficiale dell'Unione⁷. Una relazione dedicata al diritto europeo dell'immigrazione non può dunque che prendere le mosse dalla constatazione della vastità della tematica e della estrema difficoltà della sua ordinata ricostruzione. Di questo diritto cercherò quindi di illustrare molto sommariamente gli sviluppi, delineandone quelle che appaiano le due più significative fasi di evoluzione prima delle modifiche introdotte dal Trattato di Lisbona, per poi soffermarmi su queste ultime novità.

Preciso che non mi occuperò invece, perché meriterebbe una trattazione a sé nell'ambito del più generale tema dell'immigrazione del quale costituisce un capitolo molto importante, del tema dell'asilo, al quale pure è dedicata una vasta e incisiva produzione normativa europea⁸. Mi limito a ricordare in proposito che la disciplina dell'asilo è oggetto di specifiche previsioni dei Trattati (in generale, come l'immigrazione, all'art. 3 TUE e nel Titolo V TFUE, e in particolare all'art. 78) e che l'Unione si sta muovendo nella direzione della creazione di un cosiddetto "sistema europeo comune in materia di asilo"⁹, portando a compimento un disegno, iniziato nel 1999, di progressiva armonizzazione dei sistemi giuridici degli Stati membri sulla base di norme minime comuni.

Con questa precisazione, il filo conduttore di una ricostruzione dell'evoluzione del diritto europeo dell'immigrazione può essere riassunto in questa sequenza di parole: libera circolazione-immigrazione-integrazione. E' nel nesso che corre fra questi tre termini che va colto il senso degli sviluppi dell'intervento europeo nella materia dell'immigrazione e delle sue prospettive.

2. Gli straordinari (ma problematici) sviluppi del diritto europeo dell'immigrazione

2.1. Dal Trattato istitutivo alla comunitarizzazione di Schengen

⁷ Una sintesi della documentazione di natura legislativa, amministrativa e politica è reperibile al sito http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/free_movement_of_persons_asylum_migration/index_it.htm, dal quale si può proseguire poi la navigazione per recuperare i singoli documenti,

⁸ Su cui v. per tutti B. Nascimbene, *Asilo e statuto di rifugiato*, in *Lo statuto costituzionale del non cittadino* Atti del Convegno annuale 2009 dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti, Napoli, Jovene, 2010, p. 281 ss., in particolare nella parte dedicata al diritto comunitario in materia di asilo.

⁹ V. Libro verde, del 6 giugno 2007, sul futuro regime comune europeo in materia di asilo [COM (2007) 301 http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!DocNumber&lg=it&type_doc=COMfinal&an_doc=2007&nu_doc=301]

La disciplina dell'immigrazione non rientrava all'inizio nell'ambito di competenza delle istituzioni comunitarie. Certo, già il Trattato istitutivo della Comunità economica europea, mirando a costituire uno spazio di libera circolazione delle persone (art. 3 TCE) e dei lavoratori subordinati (art. 39 TCE), nonché di libero stabilimento (art. 43 TCE) e di libera prestazione dei servizi (art. 49 TCE) all'interno del territorio di tutti gli Stati membri, e affidando alle istituzioni comunitarie il compito di realizzarlo, indirettamente includeva in qualche modo in questa funzione anche la gestione dell'immigrazione interna. Le previsioni richiamate, tuttavia, se impegnavano gli Stati membri a rispettare e implementare le libertà menzionate, non costituivano ancora una base sufficiente per costruire una politica comune in materia di immigrazione, sia pure solo interna. La radicale diversità delle vicende migratorie nei singoli Stati – si pensi alla situazione di Italia e Germania e all'unidirezionalità del flusso migratorio che interessò i due Paesi nel secondo dopoguerra e fino a tutti gli anni '70 – rendeva difficile pensare a una politica migratoria che non assumesse in principio la prospettiva propria di ciascun singolo Paese o, al più, quella bilaterale particolare dei Paesi direttamente interessati al flusso.

In ogni caso, i diritti e le libertà di stabilimento e di libera circolazione conferiti dal Trattato di Roma riguardavano soltanto i cittadini degli Stati membri e la loro facoltà di circolare e stabilirsi nel territorio degli altri Stati della Comunità, ma non presentavano alcuna incidenza sulla condizione di coloro che, provenendo da Paesi terzi, aspiravano a entrare o circolare nel territorio degli Stati membri. La disciplina della condizione degli stranieri, non comunitari, restava di esclusiva competenza di ciascuno Stato membro, che a sua volta era ben attento a custodirla gelosamente come attributo intimamente inerente alla sua sovranità.

Due fenomeni portarono, nel corso degli anni '70 del secolo scorso, a un progressivo intervento della Comunità prima e quindi dell'Unione nella materia dell'immigrazione e all'avvio di un processo che, nel giro di tre decenni, avrebbe portato alla formazione di un copiosissimo e assai articolato insieme di atti normativi, amministrativi e giurisdizionali europei in materia di immigrazione: sul piano fattuale il sempre più importante e inarrestabile flusso migratorio di provenienza extracomunitaria verso vari Paesi della Comunità, il quale tende ad assumere i caratteri di un'"emergenza costante", come si legge appunto nella presentazione di questo convegno¹⁰; sul piano giuridico la decisione da parte di

¹⁰ V. A. Pozzi, *Frontiere dell'immigrazione o migrazione delle frontiere?*, Relazione di presentazione all'omonimo convegno, <http://www.giustamm.it/> 2011.

un nucleo importante di Stati membri di abolire progressivamente le frontiere interne. Questi eventi posero di necessità il problema di una politica comune dell'immigrazione, che si sviluppò in effetti in una prima e lunga fase anche se secondo le modalità di una politica sostanzialmente intergovernativa.

Il riferimento è agli accordi stipulati a Schengen nel 1985 sulla libera circolazione delle persone nella Comunità. A dispetto dell'esplicito richiamo alla Comunità contenuto nel loro titolo questi accordi si collocarono per vari anni e comunque sino al Trattato di Maastricht (1992) fuori da un quadro *stricto sensu* comunitario, semplicemente sul piano della mera cooperazione intergovernativa fra Stati membri. Per questo essi non costituivano in senso stretto diritto comunitario. Come detto, tuttavia, l'apertura delle frontiere interne non poteva non porre un problema comune di gestione dell'immigrazione esterna, stante che, una volta cadute le frontiere interne fra Stati firmatari dell'accordo, anche il cittadino di Paese terzo che fosse entrato nello spazio di Schengen avrebbe di fatto anch'egli beneficiato dell'assenza di frontiere.

La necessità di un'azione comune nel campo dell'immigrazione esterna che consegue a questo nuovo stato di cose trova un prima risposta nel 1992, a Maastricht, con l'istituzione del c.d. "terzo pilastro" dell'Unione in tema di Giustizia e Affari interni.¹¹ In questo contesto l'immigrazione (art. K1, par. 3, TUE) diviene per la prima volta oggetto di vero intervento comunitario, sia pure nelle forme della cooperazione intergovernativa.¹² Alla cooperazione fra governi vengono assegnate fra le altre la politica dell'immigrazione, del ricongiungimento familiare, dell'accesso all'occupazione, la disciplina del diritto di asilo, le condizioni di entrata e di circolazione dei cittadini dei Paesi terzi nel territorio dell'Unione. Lo stesso Trattato di Maastricht attribuisce alla Comunità – e quindi nell'ambito del primo pilastro – la competenza a individuare i Paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso di visto per attraversare le frontiere esterne degli Stati membri e a determinare un modello uniforme di visti (art. 100C TCE).

L'*acquis* di Schengen viene finalmente incorporato nel diritto dell'Unione con il Trattato di Amsterdam del 1997 (sebbene con efficacia non estesa a tutti gli Stati, in virtù della clausola di *op-out* per Regno Unito e Irlanda, che ne restavano così esclusi). Fra i nuovi compiti dell'Unione è contemplato quello di "conservare e sviluppare l'Unione quale spazio di libertà, sicurezza e giustizia in

¹¹ B. Nascimbene, *Da Schengen a Maastricht. Apertura delle frontiere, cooperazione giudiziaria e di polizia*, Milano, Giuffrè, 1995.

¹² L'inclusione nel terzo pilastro della competenza in materia aveva conseguenze anche sul piano delle peculiarità della competenza giurisdizionale della Corte di giustizia *ex art.* 68 TCE.

cui sia assicurata la libera circolazione delle persone insieme a misure appropriate per quanto concerne i controlli alle frontiere esterne, l'asilo, l'immigrazione, la prevenzione della criminalità e la lotta contro quest'ultima" (art. 2, quarto trattino, TUE). All'Unione sono attribuiti nuovi poteri di disciplina di alcuni aspetti della materia dell'immigrazione, in particolare quelli che riguardano le politiche di asilo, i visti e l'immigrazione, aspetti che cessano con ciò di essere oggetto del terzo pilastro, a gestione intergovernativa, e passano al primo, di competenza comunitaria (v. nuovo Titolo IV del Trattato CE, artt. 61-69).

In particolare l'art. 63 TCE attribuisce alla Comunità la competenza ad adottare *"misure in materia di politica dell'immigrazione"* (co. 1, punto 3) con specifico riferimento a due grandi tematiche: la gestione dell'immigrazione legale (più precisamente quanto a *"condizioni di ingresso e soggiorno e norme sulle procedure per il rilascio da parte degli Stati membri di visti a lungo termine e di permessi di soggiorno, compresi quelli rilasciati a scopo di ricongiungimento familiare"*, lett. a)) e la lotta alla immigrazione illegale (segnatamente per quanto riguarda *"immigrazione e soggiorno irregolari, compreso il rimpatrio delle persone in soggiorno irregolare"*, lett. b)). Ancora la Comunità avrebbe assunto misure *"che definiscono con quali diritti e a quali condizioni i cittadini di paesi terzi che soggiornano legalmente in uno Stato membro possono soggiornare in altri Stati membri."* (art. 63, co. 1, punto 4)

La competenza ha natura concorrente, non essendo impedito agli Stati membri di assumere regole diverse purché compatibili con il Trattato e con il diritto internazionale (art. 63, co. 2). Sul sistema delle competenze UE dopo Lisbona mi soffermerò di seguito al par. 3.

2.2. *L'attivismo legislativo degli anni 2000*

Sulla base delle nuove attribuzioni e soprattutto di quanto previsto al citato art. 63 TCE, il diritto europeo conosce nei primi anni 2000 una fase di intensa produzione normativa di regolamenti e di direttive emanati con l'obiettivo di regolare le funzioni proprie delle istituzioni europee, per un verso, e per l'altro di armonizzare i sistemi normativi nazionali.

Sono disciplinate con regolamento varie materie affidate alla diretta gestione della Comunità. Ricordo fra tutti il regolamento 562/2006 del 15 marzo 2006, che raccoglie la disciplina riguardante l'attraversamento delle frontiere da parte delle persone, allo scopo di consolidare e sviluppare l'*acquis* di Schengen sui controlli alle frontiere, in particolare quelle esterne (c.d. "codice Schengen"). Nello stesso contesto si colloca il regolamento 2007/2004 del 26 ottobre 2004,

che istituisce l'Agenzia europea per la gestione della cooperazione operativa alle frontiere esterne degli Stati membri dell'Unione europea (Frontex), con l'obiettivo di una gestione integrata delle frontiere esterne dell'Unione. Anche alcuni profili della materia dei visti per l'ingresso dei cittadini di Paesi terzi sono disciplinati con nuovi atti normativi regolamentari: il regolamento 539/2001 del 15 marzo 2001 individua i Paesi i cui cittadini devono ottenere un visto di ingresso; il regolamento 810/2009 del 13 luglio 2009 istituisce un "codice comunitario dei visti" che fissa le procedure e le condizioni per il rilascio del visto di transito o per soggiorni di breve durata nel territorio degli Stati membri; sempre in tema di visti il regolamento 767/2008 del 9 luglio 2008 istituisce il Sistema di informazione dei visti (VIS).

Accanto a ciò si registra una cospicua produzione di direttive emanate in funzione di armonizzazione della normativa degli Stati membri sia quanto a immigrazione interna, sia soprattutto per l'immigrazione da Paesi terzi. In tema di diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, la direttiva 2004/38 del 29 aprile 2004 raccoglie e innova la già cospicua serie di direttive e regolamenti con la quale, a partire dagli anni '60, la Comunità era intervenuta nella materia.¹³

Riguardano invece la condizione dei cittadini di Paesi terzi le numerosissime direttive emanate nel corso del primo decennio di questo secolo con lo scopo di perseguire una migliore integrazione degli immigrati regolari e di contrastare l'immigrazione illegale. Segnalo fra esse: la direttiva 2001/55 del 20 luglio 2001 sulle norme minime per la concessione della protezione temporanea in caso di afflusso massiccio di sfollati e sulla promozione dell'equilibrio degli sforzi tra gli Stati membri che ricevono gli sfollati e subiscono le conseguenze dell'accoglienza degli stessi; la direttiva 2003/1986 del 22 settembre 2003 sul diritto al ricongiungimento familiare; la direttiva 2003/109 del 25 novembre 2003, relativa allo *status* dei cittadini di paesi terzi soggiornanti di lungo periodo; la direttiva 2005/71 del 12 ottobre 2005, per l'ammissione di cittadini di paesi terzi a fini di ricerca scientifica; la direttiva rimpatri del 16 dicembre 2008 recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare; la direttiva del 25 maggio 2009 (c.d. *Blue Card Directive* 2009/50) sulle condizioni di ingresso e soggiorno di cittadini di paesi terzi che intendano svolgere lavori altamente qualificati.

¹³ Regolamento 1612/68 e direttive 64/221, 68/360, 72/194, 73/148, 75/34m 75/35, 90/364, 90/365 e 93/96.

Sono attualmente in avanzata fase di formazione altri due importanti provvedimenti legislativi europei.

E' già stata approvata nel marzo 2011 dal Parlamento europeo la direttiva che istituisce il permesso unico di soggiorno e lavoro per i cittadini extracomunitari. Una volta ultimato l'iter di approvazione il provvedimento permetterà agli immigrati regolari di ottenere con un'unica procedura documenti di soggiorno e di lavoro validi per tutto il territorio dell'Unione (fatta eccezione per Gran Bretagna, Danimarca e Irlanda). L'ostacolo principale all'approvazione definitiva della direttiva è costituito dalle resistenze di alcuni Paesi membri ad acconsentire alla piena assimilazione dei lavoratori stranieri ai cittadini UE quanto a diritti di *welfare* (previdenza sociale, assistenza sanitaria ecc.).

E' a sua volta a uno stadio avanzato di elaborazione una direttiva che disciplina le condizioni di ingresso e di soggiorno dei cittadini di Paesi terzi per lavoro stagionale, un fenomeno particolarmente sentito in vari Paesi membri fra i quali l'Italia, in particolare per l'impiego nel settore dell'agricoltura in cui rappresenta una parte consistente del mercato del lavoro.¹⁴ Nel testo è prevista una procedura comune e sono definiti i diritti dei cittadini di paesi terzi che entrano negli Stati membri per esercitare un lavoro stagionale sulla base di uno o più contratti a tempo determinato conclusi direttamente tra il cittadino del paese terzo e il datore di lavoro stabilito in uno Stato membro. Vi si prevedono inoltre incentivi alla migrazione circolare per impedire che il soggiorno temporaneo diventi permanente.

2.3. *I documenti politici*

Accanto alla produzione strettamente normativa va ricordata anche quella, non meno cospicua, di *documenti di tipo politico*, che l'Unione ha cominciato ad assumere a seguito delle nuove attribuzioni ad essa affidate dal Trattato di Amsterdam. Il primo Piano di azione, adottato dal Consiglio e dalla Commissione nel 2005, sulla base del Programma dell'Aja del 2004, contemplava il quadro generale della politica di immigrazione e asilo per il quinquennio 2005-2010. L'obiettivo era di rafforzare il ruolo dell'Unione nella costruzione dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia.

Oggi assumono rilievo primario il *Patto europeo per l'immigrazione e l'asilo* e il *Programma di Stoccolma*. Il Patto è stato approvato dal Consiglio europeo nell'ottobre del 2008. Sul presupposto che la migrazione internazionale costituisca un'opportunità di crescita economica dell'Unione europea, ma che

¹⁴ La proposta di direttiva COM(2010)379 è stata presentata dalla Commissione europea il 13 luglio 2010.

essa debba essere gestita in maniera tale da tenere conto delle capacità d'accoglienza dell'Europa, anche per evitare il rischio di sfruttamento dei migranti, nel Patto si individuano cinque impegni fondamentali da rendere concreti attraverso l'azione unitaria degli Stati membri: organizzare l'immigrazione legale tenendo conto delle priorità, delle esigenze e delle capacità d'accoglienza stabilite da ciascuno Stato membro e favorire così l'integrazione degli immigrati nelle società degli Stati membri; combattere l'immigrazione clandestina, in particolare assicurando il ritorno nel loro Paese di origine o in un Paese di transito, degli stranieri in posizione irregolare; rafforzare l'efficacia dei controlli alle frontiere; costruire un'Europa dell'asilo; creare un partenariato globale con i Paesi di origine e di transito che favorisca le sinergie tra le migrazioni e lo sviluppo.

Gli impegni del Patto sono stati recepiti dal Consiglio europeo nel Programma adottato a Stoccolma nel dicembre 2009. In esso sono delineate le priorità dell'Unione europea per lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia per il periodo 2010-2014, ed è affrontato fra gli altri il problema dell'accesso all'Europa da parte di cittadini di Paesi terzi nel contesto di un mondo globalizzato. Lo scopo che ci si propone è di pervenire a una regolamentazione dei criteri di accesso in Europa da parte di cittadini provenienti da Paesi non europei in grado di apportare il loro contributo al mercato del lavoro europeo. Gli strumenti di gestione del fenomeno sono individuati nella amministrazione integrata delle frontiere fra Stati membri e Unione e in una politica dei visti che sia proporzionata alle finalità comuni dell'Unione. Le politiche migratorie, in questo disegno, implicano necessariamente una progressiva armonizzazione nei vari Paesi dei criteri di ingresso e di soggiorno dell'immigrazione legale, e una gestione comune del contenimento e della repressione dell'immigrazione illegale o clandestina. Ancora una volta dal documento emerge poi come naturale implicazione di ogni intervento in materia di immigrazione l'idea che l'armonizzazione delle politiche migratorie non possa che inserirsi nel capitolo più generale dell'integrazione delle relazioni esterne dell'Unione.

E' infine del maggio del 2011 – oltre che l'*Agenda comune per l'integrazione*, di cui dirò oltre - la *Comunicazione sulla Migrazione*¹⁵ nella quale la Commissione europea delinea i caratteri di una politica comune europea sull'immigrazione, anche sotto la pressione dei recenti eventi che hanno investito il Nord Africa ed esposto l'Italia, Malta, la Grecia e Cipro a un massiccio flusso

¹⁵ Comunicazione del 5 maggio 2011 reperibile al sito http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/malmstrom/archive/1_IT_ACT_part1_v3.pdf.

migratorio irregolare. L'obiettivo perseguito è di fornire un contesto per le politiche migratorie dell'Unione che prenda in considerazione le diverse situazioni dei singoli Paesi membri dell'Unione e sulla base del quale possa essere elaborata un'azione comune da attuare in stretta collaborazione fra Unione e Stati membri. Nella comunicazione sono fissati i principi su cui la politica comune deve fondarsi e sono illustrate le azioni necessarie per la loro attuazione. L'ispirazione di fondo del documento si articola sulle linee che, come abbiamo già visto, si sono venute definendo nei documenti precedenti: l'immigrazione contribuisce allo sviluppo socio-economico dell'Europa; essa va commisurata alle capacità di accoglienza dell'Unione; vanno combattute efficacemente l'immigrazione illegale e la tratta di persone; nella gestione del fenomeno migratorio sono essenziali il coordinamento delle azioni delle istituzioni e dei Paesi dell'UE e la cooperazione con i Paesi terzi.

2.4. Prove di amministrazione europea dell'immigrazione: l'esempio di Frontex

I termini di questa relazione non consentono di soffermarsi su un altro importante versante dell'azione europea, ossia quello più strettamente *organizzativo-amministrativo*. Esso meriterebbe a sua volta adeguato approfondimento anche per l'interesse tecnico-giuridico delle esperienze di amministrazione europea diretta o di collaborazione amministrativa integrata fra Unione e Stati membri sperimentate sul delicatissimo terreno dell'immigrazione¹⁶.

Richiamo a questo proposito la vicenda dell'Agenzia europea per la protezione delle frontiere, Frontex, istituita con il regolamento 2007/2004 del Consiglio del 26 ottobre 2004, con i compiti: di coordinare la cooperazione operativa tra gli Stati membri in materia di gestione delle frontiere esterne; di assisterli nella formazione di guardie nazionali di confine, anche elaborando norme comuni in materia di formazione; di preparare l'analisi dei rischi; di seguire l'evoluzione delle ricerche in materia di controllo e sorveglianza delle frontiere esterne; di aiutare gli Stati membri che devono affrontare circostanze

¹⁶ Sul piano amministrativo oltre a Frontex vanno segnalati vari "sistemi" europei: 1. Sistema di informazione dei visti (VIS) Regolamento 767/2008 del 9 luglio 2008 e lo scambio di dati tra Stati membri sui visti per soggiorni di breve durata; 2. Regolamento 2725/2000 del Consiglio dell'11 dicembre 2000, che istituisce l'«Eurodac» per il confronto delle impronte digitali per l'efficace applicazione della convenzione di Dublino; 3. Sistema di informazione di Schengen di seconda generazione (SIS II), ex regolamento primo pilastro; 4. Accesso del servizio di immatricolazione degli autoveicoli al sistema SIS II; 5. Sistema europeo di sorveglianza delle frontiere European external border surveillance system (EUROSUR); 6. un "chiaro sistema di governance Schengen" è auspicato nella comunicazione della Commissione del 2011.

che richiedano un'assistenza tecnica e operativa rafforzata alle frontiere esterne; di fornire loro il sostegno necessario per organizzare operazioni di rimpatrio congiunte.

Dal 2005 Frontex, che ha sede a Varsavia, costituisce uno degli esempi più significativi della progressiva costruzione di un apparato operativo europeo basato sulla collaborazione operativa transfrontaliera degli apparati interni degli Stati membri. L'agenzia dovrebbe costituire il principale strumento per l'istituzione progressiva di un sistema integrato di gestione delle frontiere esterne, alla quale l'Unione è chiamata dal Trattato di Lisbona (art. 77, par. 1, lett. c), e par. 2, lett. d), TFUE). Nelle vicende dell'emergenza migratoria nel Mediterraneo degli scorsi mesi, su decisione del Consiglio, che ha anche sollecitato gli Stati membri a offrire risorse umane e tecniche, l'agenzia ha messo in atto due operazioni parallele, con l'obiettivo di gestire congiuntamente il flusso migratorio e affrontare l'emergenza. La prima denominata Hermes è stata condotta nelle acque intorno alla Sardegna, l'altra, Poseidon, nelle acque intorno a Creta

E' attualmente all'esame del Consiglio una proposta di regolamento che contempla il rafforzamento delle capacità operative dell'Agenzia e ne prevede nuove modalità di funzionamento, come fra le altre la possibilità di gestire direttamente i voli di rimpatrio dei cittadini extracomunitari entrati in maniera illegale nel territorio dell'Unione o di effettuare interventi di assistenza tecnica a Paesi terzi di origine e di transito, che abbiano assicurato la loro intenzione di collaborare con l'Unione europea nel controllo alle frontiere.

2.5. Un bilancio fino a Lisbona.

Già prima di Lisbona, pur in assenza di precise indicazioni del Trattato su una chiara attribuzione di poteri all'Unione in materia di immigrazione, il diritto europeo dell'immigrazione ha conosciuto una straordinaria crescita dal punto di vista quantitativo, con esiti talvolta anche molto incisivi, soprattutto nell'applicazione giurisprudenziale. La Corte di giustizia veglia sull'implementazione di questo diritto, contrastando le resistenze degli Stati membri all'armonizzazione, affrontando questioni di immigrazione a rilevanza europea non trattate dalla legislazione UE e utilizzando creativamente istituti di per sé estranei al tema stretto dell'immigrazione, come per esempio quello della cittadinanza europea, come visto.

A parte questo, tuttavia, è vero che a dispetto dell'enorme quantità di interventi e di un certo innegabile attivismo delle istituzioni comunitarie, spesso anche sotto la pressione dell'emergenza, fino ad oggi – come hanno dimostrato

anche le vicende dell'emergenza dei mesi scorsi che hanno interessato il nostro Paese – non si può parlare di un'effettiva politica europea comune dell'immigrazione. Gli Stati tendono a conservare le loro prerogative e a operare autonomamente le scelte politiche e sociali relative all'immigrazione e alla gestione dei propri mercati del lavoro. Questa è anche la ragione per la quale i pur impegnativi programmi europei di armonizzazione delle legislazioni nazionali in materia vanno a rilento, continuando ad incontrare le resistenze degli ordinamenti nazionali a cedere la loro sovranità specie sul versante della concessione di permessi di entrata e di residenza sui loro territori.¹⁷ Tanto che per esempio ad oggi non esiste ancora un visto o un permesso di soggiorno per l'Unione europea in quanto tale e che lo stesso visto Schengen (*Schengen Visa*), valido per i Paesi aderenti agli accordi di Schengen, vale solo per soggiorni brevi (fino a tre mesi, prolungabili di altri tre).

Il giudizio sulla qualità del diritto prodotto è ancora più negativo se si considera il versante cruciale dell'integrazione degli immigrati di Paesi terzi – che rappresentano ormai circa il quattro per cento della popolazione totale dell'Unione – nella società europea. La principale ragione di questa carenza è costituita dall'assenza di attribuzioni espresse in materia all'Unione e dalle forti resistenze degli Stati membri ad accettare l'imposizione di quelle misure di integrazione che pure qualche previsione del Trattato di Amsterdam avrebbe indirettamente consentito. Il riferimento è per esempio all'art. 13 che legittimava interventi di lotta alla discriminazione basata sulla razza o le origini etniche, o all'art. 63, co. 1, n. 3, lett *a*), che consentiva di assumere misure relative a condizioni di ingresso e soggiorno e al rilascio di visti per il ricongiungimento familiare.

3. Le competenze dell'Unione dopo Lisbona

L'importanza della tematica dell'immigrazione nel Trattato di Lisbona emerge – insieme a quella dell'asilo – già dal fatto che l'art. 3 TUE, dopo aver previsto che l'Unione offre ai suoi cittadini uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia senza frontiere interne, la impegna ad assicurare al suo interno la loro libera circolazione assumendo “*misure appropriate per quanto concerne i*

¹⁷ F. McNamara, *European Migration: The Impact of EU Member States' Political and Social Concerns on Migration Law and Policy*, *Electronic Journal of Comparative Law (EJCL)*, 2010, in <http://www.ejcl.org/133/art133-7.pdf> mette in evidenza la sorprendente mancanza di coesione e una marcata abilità dei governi nazionali a sovvertire e diluire i tentativi condotti dall'Unione europea di armonizzazione della normativa sull'immigrazione.

controlli alle frontiere esterne, l'asilo, l'immigrazione, la prevenzione della criminalità e la lotta contro quest'ultima" (art. 3, par. 2, TUE).

L'immigrazione è dunque contemplata in esordio nel Trattato sull'Unione. Ma non può sfuggire che essa è considerata nel contesto del tema tradizionale della libera circolazione e della sicurezza, in una prospettiva che non pare ingeneroso definire sostanzialmente riduttiva, se non miope. Prospettiva solo parzialmente compensata dal fatto che comunque l'instaurazione del mercato interno è menzionata solo dopo, al par. 3, dello stesso articolo 3.

Un atteggiamento più aperto e positivo nei confronti dell'immigrazione affiora nel Titolo V del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, intitolato allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia. In esso è previsto innanzitutto che l'Unione sviluppi una *“politica comune in materia di asilo, immigrazione e controllo delle frontiere esterne, fondata sulla solidarietà degli Stati membri ed equa nei confronti dei cittadini dei paesi terzi”* (art. 67, par. 2). Nello stesso Titolo V è poi contenuto uno specifico Capo II (artt. 77-80), interamente dedicato alle *“Politiche relative ai controlli delle frontiere, all'asilo e all'immigrazione”*, delle quali sono definiti principi direttivi, obiettivi e modalità di esercizio.

L'idea ispiratrice è quella di una politica europea che, all'interno dei confini dell'Unione, elimini i controlli sulle persone a prescindere dalla loro nazionalità e che quindi migliori le possibilità di spostamento dei cittadini europei, ma anche dei cittadini di Paesi terzi che siano entrati o risiedano in uno degli Stati membri. Nondimeno sono soprattutto i valori di fondo che devono ispirare questa politica a presentare rilievo di novità: in base al Trattato essa deve fondarsi infatti sulla solidarietà fra Stati membri e sull'equità di trattamento dei cittadini non europei.

Prima di esaminare più da vicino le competenze dell'Unione e di confrontarle con quelle che le spettavano precedentemente, vanno messi in evidenza tre preliminari profili generali di cambiamento.

Il primo è, come ho già ricordato, il superamento del sistema dei pilastri all'interno dei quali si frammentava prima l'ambito di intervento comunitario in materia di immigrazione – con la distinzione di competenze fra settori di attribuzione comunitaria e settori di cooperazione nell'ambito del terzo pilastro – e la circostanza che ora tutta la materia risulta sottoposta a un unico regime giuridico, definito in particolare agli articoli 77-80 TFUE.

Il secondo profilo riguarda le evidenti influenze che ha anche sul terreno dell'immigrazione il riconoscimento alla Carta dei diritti fondamentali

dell'Unione europea dello stesso valore giuridico dei Trattati. Anche su questo terreno non mi posso soffermare, ma non devono essere trascurate le evidenti conseguenze che, pur non alterando, la Carta, il riparto delle attribuzioni fra Unioni e Stati membri (art. 51, co. 2, Carta), essa dispiega sul piano del trattamento degli immigrati in virtù del riconoscimento del pieno valore giuridico dei diritti da essa sanciti come diritti di tutti gli individui e della loro azionabilità come vero e proprio diritto europeo. Anche a prescindere dalle norme della Carta riferite direttamente ai rifugiati (come l'art. 18 che tutela il diritto d'asilo e l'art. 19 che vieta l'allontanamento, l'espulsione, l'extradizione se la persona corre il serio rischio di sottoposizione a pena di morte, tortura, altre pene o trattamenti inumani o degradanti), rilevano ai nostri fini le norme che riconoscono all'individuo in quanto tale diritti di natura sociale (come per esempio il diritto all'istruzione e all'accesso alla formazione professionale, art. 14), le quali possono ora essere invocate come parametro di legittimità degli atti nazionali ed europei.

Il terzo profilo riguarda il fatto che in base al nuovo Trattato la competenza legislativa europea nel settore delle politiche migratorie si esercita secondo la procedura legislativa ordinaria. Come noto, questo tipo di procedura prende le mosse di regola da una proposta della Commissione (ma anche del Parlamento e, nel caso dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, anche di un quarto degli Stati membri) ed è adottata con la decisione a maggioranza qualificata del Consiglio e la codecisione del Parlamento europeo. I Parlamenti nazionali possono inviare un parere motivato sul rispetto del principio di sussidiarietà. Il meccanismo comporta evidentemente una maggiore complessità del processo decisionale, un più importante ruolo del Parlamento europeo e soprattutto una nuova responsabilità dei Parlamenti nazionali.

Ciò premesso, il disegno delle nuove attribuzioni dell'Unione e del riparto con gli Stati membri può essere ricostruito sulla base di quanto stabilito agli articoli 77-80 TFUE.

La previsione espressa di una politica comune in materia di immigrazione, di asilo e di controllo delle frontiere esterne che l'Unione viene impegnata a sviluppare (art. 67, par. 2, TFUE) costituisce certamente una novità di Lisbona che supera la frammentarietà delle attribuzioni in materia contenute nei precedenti Trattati, sulle quali pure, nella prassi, le istituzioni avevano cercato di sviluppare una vera politica comune. Il nuovo impegno è ora esplicitamente orientato a precisi obiettivi e criteri direttivi: la efficace gestione dei flussi migratori, l'equo trattamento dei cittadini dei Paesi terzi regolarmente

soggiornanti, la prevenzione e il contrasto rafforzato dell'immigrazione illegale e della tratta degli esseri umani. Sono quindi sottolineati nel Trattato i problemi emergenti e più drammatici dell'immigrazione sui quali l'Unione è chiamata a sviluppare una propria azione autonoma.

L'effettiva possibilità di elaborare nella sua pienezza una politica migratoria comune deve tuttavia fare i conti con gli specifici margini di intervento dell'Unione, che si possono apprezzare esaminando i settori nei quali le istituzioni comunitarie possono assumere misure legislative, elencati all'art. 79 TFUE.

Il primo settore è quello delle condizioni di ingresso e soggiorno e delle *“norme sul rilascio da parte degli Stati membri di visti e di titoli di soggiorno di lunga durata, compresi quelli rilasciati a scopo di ricongiungimento familiare”* (art. 79, par. 2, lett. a), TFUE). La formulazione cambia di poco rispetto a quella già presente nella versione precedente del Trattato, ove si faceva riferimento alle *“norme sulle procedure per il rilascio”* dei visti (art. 63, co. 1, n. 3, lett. a), TCE). Il cambiamento sembra diretto ad ampliare il potere di intervento che sembra ora destinato ad estendersi oltre l'aspetto procedurale anche alle condizioni e alla sostanza dei poteri nazionali di rilascio di visti.

Il secondo settore riguarda la condizione di chi è già entrato e soggiorna regolarmente nel territorio dell'Unione europea. Con proprie misure l'Unione definisce *“i diritti dei cittadini di paesi terzi regolarmente soggiornanti in uno Stato membro, comprese le condizioni che disciplinano la libertà di circolazione e di soggiorno negli altri Stati membri”* (art. 79, par. 2, lett. b), TFUE). E' quindi affermato solennemente che l'Unione può regolare le condizioni di *accesso* – e non solo di soggiorno – in altri Stati membri di stranieri regolarmente soggiornanti in uno Stato membro, ed è superata con ciò la discussione che, sulla sussistenza di questa competenza, si registrava in vigenza del Trattato CE il quale prevedeva soltanto la possibilità di assumere *“misure che definiscono con quali diritti e a quali condizioni i cittadini di paesi terzi che soggiornano legalmente in uno Stato membro possono soggiornare in altri Stati membri”* (art. 63, co. 1, n. 4). Sul punto occorre tuttavia tenere presente l'espressa riserva agli Stati del potere di fissare quote di accesso al proprio mercato del lavoro, su cui mi soffermo fra poco.

Il terzo ambito riguarda l'immigrazione illegale (art. 79, par. 2, lett. c) e d), TFUE). Il Trattato include per la prima volta fra le misure che possono essere assunte dall'Unione in tema di immigrazione clandestina e di soggiorno

irregolare, accanto al rimpatrio (già previsto art. 63, co. 1, n. 3, lett. *b*), TCE)¹⁸ anche l'allontanamento (art. 79, par. 2, lett. *c*), TFUE), con il che è semplicemente formalizzata la prassi che vedeva già intervenire l'Unione anche in materia di allontanamento (v. direttiva 2008/115). Anche la lotta alla tratta di esseri umani in particolare donne e minori (art. 79, par. 2, lett. *d*), TFUE), benché prevista espressamente per la prima volta nel Trattato di Lisbona, che consente ora di assumere misure in materia con la procedura legislativa ordinaria, era sostanzialmente considerata già prima come rientrante nell'ambito delle attribuzioni dell'Unione sulla base della più generale formula dell'attribuzione ad essa di compiti in materia di “*immigrazione e soggiorno irregolari*” (ar. 63, co. 1, n. 3, lett. *b*), TCE).

E' inoltre assegnato all'Unione il potere di concludere accordi con i Paesi terzi per riammettere nei Paesi di origine o di provenienza, stranieri che non soddisfano o non soddisfano più le condizioni per restare nel territorio di uno degli Stati membri (art. 79, par. 3, TFUE). Ciò che pone il nuovo problema del potere degli Stati membri di concludere autonomamente accordi di questo tipo.

Un limite segnalato da più parti è costituito dalla mancata previsione nel nuovo Trattato, fra gli ambiti nei quali l'Unione può assumere misure legislative dirette, del tema dell'integrazione. La possibilità di intervenire direttamente con misure volte a favorire l'integrazione costituisce da sempre una delle questioni dibattute quanto all'ambito di competenza dell'Unione in materia di immigrazione di cittadini provenienti da Paesi terzi.

In vigenza del vecchio assetto istituzionale, pur essendo prevalente l'opinione che in assenza di indicazioni specifiche l'oggetto restava di competenza degli Stati membri, i quali a loro volta di questa competenza si sono sempre mostrati alquanto gelosi custodi, la Commissione si era impegnata sul tema dell'integrazione, giudicato cruciale per il successo di qualsiasi politica migratoria. In questo contesto aveva assunto fra l'altro nel 2005 una comunicazione dedicata a “*Un'agenda comune per l'integrazione. Quadro per l'integrazione dei cittadini di paesi terzi nell'Unione europea*”¹⁹.

Su questo punto Lisbona segna un punto di passaggio molto cauto. La possibilità di definire misure dirette “*a incentivare e sostenere l'azione degli Stati membri al fine di favorire l'integrazione dei cittadini di paesi terzi regolarmente soggiornanti nel loro territorio*” è ora segnatamente affidata alle istituzioni

¹⁸ *b*) immigrazione e soggiorno irregolari, compreso il rimpatrio delle persone in soggiorno irregolare.

¹⁹ Comunicazione del 1° settembre 2005, in <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2005:0389:FIN:IT:PDF>

europee dall'art. 79, par. 4, TFUE, che vi provvedono con procedura legislativa ordinaria. E' tuttavia precisamente chiarito che resta esclusa "*qualsiasi misura di armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri.*" Obiettivi di integrazione possono dunque essere perseguiti dall'Unione con misure di incentivazione o di finanziamento o attraverso programmi di promozione, ma è espressamente esclusa una sua competenza ad adottare atti di armonizzazione delle legislazioni nazionali in tema di integrazione. Ancora una volta affiora un segnale della resistenza degli Stati membri a comunitarizzare oltre una certa misura le scelte relative alle politiche migratorie, specie quando esse investano tematiche percepite come altamente sensibili nelle culture nazionali, come i meccanismi e le soluzioni di integrazione degli immigrati.

La riluttanza degli Stati membri e il loro permanente interesse a conservare pienezza di poteri di autonoma decisione su temi a forte impatto politico nazionale emerge anche per quel che riguarda il regime delle quote di immigrazione. Ed è confermata dalla precisazione contenuta al par. 5 dello stesso art. 79, che, come ho già accennato, fa salvo e impregiudicato dalle attribuzioni europee il "*diritto degli Stati membri di determinare il volume di ingresso nel loro territorio dei cittadini di paesi terzi, provenienti da paesi terzi, allo scopo di cercarvi un lavoro dipendente o autonomo*". Diritto che resta peraltro alquanto problematico se si considera che le persone che si trovano sul territorio dell'Unione possono muoversi liberamente, sicché in pratica una volta ottenuto il permesso di soggiorno in un Paese (il cui ordinamento in ipotesi ne disciplini di rilascio in maniera più favorevole) possono poi lavorare – sia pure se del caso illegalmente – in qualsiasi altro.

In ogni caso la nuova base giuridica di Lisbona per interventi dell'Unione di incentivazione e sostegno agli interventi degli Stati membri per la promozione dell'integrazione ha già consentito alla Commissione di adottare il 20 luglio 2011, con la forma della Comunicazione al Parlamento e al Consiglio, un'*Agenda europea per l'integrazione dei cittadini di paesi terzi*²⁰. In essa la Commissione individua una serie di fattori ritenuti decisivi per l'integrazione, in quanto promuovono la partecipazione dell'immigrato alla società che lo ospita. Essi sono individuati primariamente: nell'apprendimento della lingua, nell'accesso all'occupazione, all'istruzione e alla formazione professionale, in una sistemazione adeguata e nella possibilità di disporre dei mezzi socioeconomici per sostentarsi. Ulteriori strumenti di integrazione che la Commissione indica

²⁰ Reperibile, al pari di tutto il materiale in tema, al sito web dell'Unione sull'integrazione <http://ec.europa.eu/ewsi/>

come decisivi sono la lotta alla discriminazione, il rispetto dei diritti e della cultura delle persone immigrate un'informazione adeguata a far sì che essi possano essere nella condizione di rispettare le regole e i valori della società in cui vivono, per un verso e, per altro verso, il coinvolgimento attivo degli immigrati nelle vicende delle società nelle quali vivono.

Per raggiungere questi obiettivi, all'Unione spetta - oltre naturalmente alla facoltà di suggerire agli Stati misure di vario genere per perseguirli, facoltà in effetti esercitata nell'Agenda appena ricordata - solo il potere di assumere misure di finanziamento di queste politiche (nella comunicazione è preannunciato che i prossimi finanziamenti dell'UE potrebbero riguardare più specificamente la promozione dell'integrazione a livello locale), mentre naturalmente, come la stessa Commissione sottolinea, i governi nazionali restano gli unici responsabili della definizione delle loro politiche di integrazione.

Infine va menzionata la previsione per la prima volta nel Trattato di Lisbona del principio del *burden sharing*, del quale si è anche recentemente discusso in occasione dell'emergenza migratoria della scorsa estate. L'art. 80 TFUE precisa che le politiche dell'UE nella materia dell'immigrazione - oltre che in quelle dei controlli alle frontiere e dell'asilo - sono "*governate dal principio di solidarietà e di equa ripartizione della responsabilità tra gli Stati membri anche sul piano finanziario*". L'affermazione solenne del principio è di certo importante, ma la genericità del riferimento richiede evidentemente che ne vengano definiti i meccanismi di attuazione.

Bibliografia

- F. Astone, F. Manganaro, A. Romano Tassone, F. Saitta (a cura di), *Cittadinanza inclusiva e flussi migratori*, Soveria Mannelli, Rubettino, 2009
- G. D'Auria, *L'immigrazione e l'emigrazione*, in *Trattato di diritto amministrativo* diretto da S. Cassese, *Diritto amministrativo speciale*, Tomo II, Milano, 2003
- V. Gasparini Casari (a cura di), *Il diritto dell'immigrazione*, V quaderno de "Il diritto dell'economia", Vol. I *Profili di Diritto Italiano, Comunitario e Internazionale*, e Vol. II *Profili di Diritto Comparato*, Modena, Mucchi editore, 2010
- M. Gestri, *Immigrazione e asilo nel diritto dell'Unione europea*, in V. Gasparini Casari (a cura di), *Il diritto dell'immigrazione*, V quaderno de "Il diritto dell'economia", Vol. I *Profili di Diritto Italiano, Comunitario e Internazionale*, Modena, Mucchi editore, 2010, p. 45 ss.
- K. Hailbronner (ed.), *EU - Immigration and Asylum Law, Commentary*, München, C. H. Beck, 2010
- K. Hailbronner, *Implications of the EU Lisbon Treaty on EU Immigration Law*, in <http://migration.ucdavis.edu/rs/files/2010/hailbronner-implications-of-the-eu-lisbon-treaty.pdf>
- F. McNamara, *European Migration: The Impact of EU Member States' Political and Social Concerns on Migration Law and Policy*, *Electronic Journal of Comparative Law (EJCL)*, 2010, in <http://www.ejcl.org/133/art133-7.pdf>
- B. Nascimbene, *Da Schengen a Maastricht. Apertura delle frontiere, cooperazione giudiziaria e di polizia*, Milano, Giuffrè, 1995
- B. Nascimbene, *Politica di immigrazione e Costituzione europea*, in *Le istituzioni del federalismo*, 2004, 727 ss.

S. Peers, N. Rogers (ed.), *EU Immigration and Asylum Law*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2006
D. Thym, *Migrationsverwaltungsrecht*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2010