



FELICITA CALZAVARA \*

### LA SENTENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA IN TEMA DI VISTI UMANITARI: QUANDO LA STRETTA INTERPRETAZIONE RISCHIA DI SVILIRE LA DIGNITÀ UMANA\*\*

SOMMARIO: 1. Introduzione. - 2. I fatti della causa. - 3. La pronuncia. - 4. Le attese deluse: le conclusioni dell'Avvocato generale. - 5. In particolare: le valutazioni sulla competenza della Corte. - 6. Le valutazioni sulla prima questione pregiudiziale. - 7 .... e sulla seconda questione pregiudiziale. - 8. Qualche considerazione. - 9. Riflessioni conclusive.

#### 1. *Introduzione*

Con una sentenza<sup>1</sup> dal tenore rigidamente formalistico la Corte di giustizia dell'Unione europea ha completamente disatteso le consistenti conclusioni dell'Avvocato generale in tema di rilascio di visti per motivi umanitari.

L'Avvocato generale aveva impostato un percorso interpretativo che avrebbe dovuto condurre la Corte a sancire che gli Stati membri, sulla base del diritto dell'Unione, sarebbero tenuti a rilasciare un visto per ragioni umanitarie quando sussistono fondati motivi per ritenere che un rifiuto esporrebbe le persone richiedenti la protezione internazionale alla tortura o a trattamenti inumani o degradanti.

La sentenza è suscettibile di provocare delusione e sconcerto (soprattutto in correlazione alle aspettative ingenerate dalle conclusioni dell'Avvocato generale), ma non risulta del tutto sorprendente se si tiene realisticamente conto dell'andamento, negli ultimi anni, delle iniziative intraprese dall'Unione per gestire le drammatiche vicende legate all'immigrazione<sup>2</sup>.

---

\* Dottore di ricerca in diritto costituzionale italiano ed europeo, Università degli Studi di Verona.

\*\* Il presente articolo è stato redatto quale elaborato finale per il conseguimento del Master di specializzazione in studi europei, Istituto di studi europei "Alcide De Gasperi".

<sup>1</sup> Sentenza della Corte di giustizia del 7 marzo 2017, causa C-638/16 PPU, *X e X c. Regno del Belgio*, in <http://curia.europa.eu/>.

<sup>2</sup> Per farsi un'idea del quale, risulta già sufficiente un fugace sguardo alla Raccomandazione (UE) 2015/914 della Commissione dell'8 giugno 2015 *relativa a un programma di reinsediamento europeo*, in *GUUE* L 148 del 13

## 2. I fatti della causa

Il 12 ottobre 2016 alcuni cittadini siriani residenti ad Aleppo (una coppia sposata con tre figli minorenni in tenera età) avevano presentato presso l'ambasciata del Belgio a Beirut (Libano) domanda di visto con validità territoriale limitata, ai sensi dell'articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del codice dei visti<sup>3</sup>.

La richiesta era finalizzata a consentire ai richiedenti di lasciare la città assediata di Aleppo, per poi presentare una domanda d'asilo in Belgio. Uno dei richiedenti ha dichiarato, in particolare, di essere stato sequestrato, percosso e torturato da un gruppo terrorista e liberato a seguito del pagamento di un riscatto; venivano, inoltre, evidenziate la precaria situazione della sicurezza in Siria, l'esposizione al rischio di persecuzioni religiose a causa dell'appartenenza alla confessione cristiana ortodossa e l'impossibilità di essere registrati come rifugiati nei paesi limitrofi, data la chiusura della frontiera fra il Libano e la Siria<sup>4</sup>.

La domanda dei cittadini siriani è stata respinta dall'*Office des étrangers* belga, atteso che l'intenzione di presentare richiesta di asilo in Belgio implicava evidentemente l'intenzione di soggiornarvi per un periodo superiore a 90 giorni. Inoltre, l'*Office des étrangers* belga ha ritenuto che l'articolo 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo non imponga agli Stati membri della suddetta convenzione di ammettere nei propri rispettivi territori le persone che vivono una situazione catastrofica e che le sedi diplomatiche belghe non rientrino nel novero delle autorità presso le quali uno straniero può introdurre una domanda di asilo (così il n. 21 della sentenza).

I cittadini siriani hanno impugnato la decisione dell'*Office des étrangers* dinanzi al *Conseil du contentieux des étrangers* (Commissione per il contenzioso in materia di stranieri) del Belgio, sostenendo che l'articolo 18 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea prevede un obbligo positivo per gli Stati membri di garantire il diritto d'asilo e che la concessione di una protezione internazionale è l'unico mezzo per evitare il rischio che siano violati l'articolo 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e l'articolo 4 della medesima Carta dei diritti fondamentali dell'Unione. Dagli obblighi internazionali che incombono al Regno del Belgio deriverebbe, dunque, l'obbligo di rilascio, per motivi umanitari, dei visti previsti dall'articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del codice dei visti.

giugno 2015, p. 32 ss.. V., altresì, *inter alia*, G. CAGGIANO, *Alla ricerca di un nuovo equilibrio istituzionale per la gestione degli esodi di massa: dinamiche intergovernative, condivisione delle responsabilità fra gli Stati membri e tutela dei diritti degli individui*, in *St. integr. eur.*, 2015, p. 459 ss..

<sup>3</sup> Regolamento (CE) n. 810/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009, *che istituisce un codice comunitario dei visti (codice dei visti)*, in GUUE L 243 del 15 settembre 2009, p. 1 ss., come modificato, tra l'altro, dal regolamento (UE) n. 610/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, *che modifica il regolamento (CE) n. 562/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, che istituisce un codice comunitario relativo al regime di attraversamento delle frontiere da parte delle persone (codice frontiere Schengen), la convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen, i regolamenti (CE) n. 1683/95 e (CE) n. 539/2001 del Consiglio e i regolamenti (CE) n. 767/2008 e (CE) n. 810/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio*, in GUUE L 182 del 29 giugno 2013, p. 1 ss..

<sup>4</sup> Come risulta, in particolare, da *Amnesty international*, *Pushed to the edge: syrian refugees face increased restrictions in Lebanon*, rinvenibile al link <https://www.amnesty.org/en/documents/mde24/1785/2015/en/>.

Il *Conseil du contentieux des étrangers* ha, quindi, deciso di adire<sup>5</sup> la Corte di giustizia dell'Unione europea, sottoponendo alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali: «1) Se gli “obblighi internazionali” di cui all'articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del codice dei visti, si riferiscano all'insieme dei diritti garantiti dalla Carta, fra i quali, segnatamente, quelli garantiti dagli articoli 4 e 18, e se essi comprendano anche gli obblighi imposti agli Stati membri, in considerazione della CEDU, e dell'articolo 33 della Convenzione di Ginevra. 2) Tenuto conto della risposta data alla [prima] questione, se l'articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del codice dei visti, debba essere interpretato nel senso che, fatto salvo il margine di discrezionalità di cui dispone riguardo alla circostanze della causa, lo Stato membro investito di una domanda di visto con validità territoriale limitata è tenuto a rilasciare il visto richiesto, quando sia dimostrato un rischio di violazione dell'articolo 4 e/o dell'articolo 18 della Carta o di un altro obbligo internazionale dal quale esso è vincolato. Se incida sulla risposta a questa questione l'esistenza di collegamenti tra il richiedente e lo Stato membro investito della domanda di visto (ad esempio legami familiari, famiglie d'accoglienza, garanti e sponsor, ecc.)».

### 3. *La pronuncia*

La Corte ha, in primo luogo, statuito sulla propria competenza a rispondere alle questioni poste dal giudice del rinvio; la competenza era stata, infatti, contestata dal governo belga, con la motivazione che l'articolo 25, paragrafo 1, del codice dei visti, di cui si chiedeva l'interpretazione, non sarebbe applicabile alle domande in discussione nel procedimento principale. La Corte, sul punto, ha richiamato la propria giurisprudenza in cui si afferma che sussiste incompetenza quando è evidente che la disposizione di diritto dell'Unione sottoposta alla sua interpretazione non può essere applicata.

Quanto alle questioni sottoposte, la Corte ha dichiarato che «l'articolo 1 del codice dei visti deve essere interpretato nel senso che una domanda di visto con validità territoriale limitata presentata da un cittadino di un paese terzo per motivi umanitari, sulla base dell'articolo 25 del codice in parola, presso la rappresentanza dello Stato membro di destinazione situata nel territorio di un paese terzo, con l'intenzione di presentare, dal momento dell'arrivo in tale Stato membro, una domanda di protezione internazionale e, pertanto, di soggiornare in detto Stato membro più di 90 giorni su un periodo di 180 giorni, non rientra nell'ambito di applicazione del codice menzionato, bensì, allo stato attuale del diritto dell'Unione, unicamente in quello del diritto nazionale».

Il percorso argomentativo seguito dalla Corte è estremamente breve. Dopo un fugace cenno a finalità e contenuti del codice dei visti, la Corte passa all'analisi dei fatti di causa, segnatamente degli obiettivi dei ricorrenti. Costoro avrebbero infatti presentato presso l'ambasciata del Belgio in Libano domande di visti per motivi umanitari, basate sull'articolo 25 del codice dei visti, con l'intenzione di chiedere asilo in Belgio e, quindi, di ottenere il rilascio di un permesso di soggiorno la cui validità non fosse limitata a 90 giorni.

---

<sup>5</sup> Con la decisione n. 179 108 adottata l'8 dicembre 2016, rinvenibile al seguente link: [http://www.rvv-ccce.be/sites/default/files/arr/a179108.an\\_.pdf](http://www.rvv-ccce.be/sites/default/files/arr/a179108.an_.pdf).

Tale circostanza, secondo la Corte, sarebbe di per sé sufficiente ad escludere dall'ambito di applicazione del codice dei visti le domande, ancorché formalmente presentate ai sensi dell'articolo 25 del codice medesimo.

Inoltre, il legislatore dell'Unione non ha ancora adottato alcun atto, avente base giuridica nell'articolo 79, paragrafo 2, lettera a), TFUE, per quanto riguarda le condizioni di rilascio, da parte degli Stati membri, di visti o di titoli di soggiorno di lunga durata a cittadini di paesi terzi per motivi umanitari, e, quindi, non vi è diritto dell'Unione nel cui ambito di applicazione possano rientrare le domande dei ricorrenti, che possono soggiacere unicamente al diritto nazionale degli stati membri.

Come ulteriore conseguenza, non essendo la fattispecie in esame disciplinata dal diritto dell'Unione, le disposizioni della Carta, in particolare quelle dei suoi articoli 4 e 18, considerate nelle questioni del giudice del rinvio, non risultano alla stessa applicabili.

La Corte non manca di precisare che «la conclusione contraria equivarrebbe, laddove il codice dei visti è stato concepito ai fini del rilascio di visti per soggiorni sul territorio degli Stati membri non superiori a 90 giorni su un periodo di 180 giorni, a consentire ai cittadini di paesi terzi di presentare, basandosi sul codice in parola, domande di visto finalizzate ad ottenere il beneficio di una protezione internazionale nello Stato membro di loro scelta, il che lederebbe l'impianto generale del sistema istituito dal regolamento n. 604/2013». Per di più, ciò comporterebbe che gli Stati membri sarebbero tenuti a consentire, di fatto, a cittadini di paesi terzi di presentare una domanda di protezione internazionale presso rappresentanze degli Stati membri situate nel territorio di un paese terzo, mentre - sostiene la Corte, aderendo all'impostazione del governo belga - il diritto dell'Unione adottato sulla base dell'articolo 78 TFUE<sup>6</sup> non prevede un obbligo del genere e, al contrario, esclude dal proprio ambito di applicazione le domande presentate presso rappresentanze degli Stati membri<sup>7</sup>.

#### 4. *Le attese deluse: le conclusioni dell'Avvocato generale*

Come in precedenza accennato, la sentenza in esame ha certamente deluso le aspettative di chi aveva accolto con favore le conclusioni dell'Avvocato generale. Contrariamente allo stile minimalista della sentenza, l'Avvocato generale aveva profuso argomenti di carattere giuridico con toni emozionanti<sup>8</sup>, contrapponendosi in modo appassionato alle osservazioni presentate dai (quattordici) governi degli Stati intervenuti in udienza e dalla Commissione.

<sup>6</sup> Segnatamente, la direttiva 2013/32/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale. ....

<sup>7</sup> Articolo 3, paragrafo 2, della citata direttiva 2013/32/UE: «1. La presente direttiva si applica a tutte le domande di protezione internazionale presentate nel territorio, compreso alla frontiera, nelle acque territoriali o nelle zone di transito degli Stati membri, nonché alla revoca della protezione internazionale. 2. La presente direttiva non si applica alle domande di asilo diplomatico o territoriale presentate presso le rappresentanze degli Stati membri. (...)».

<sup>8</sup> V. <http://www.internazionale.it/opinione/francesca-spinelli/2017/03/06/magistrato-diritto-asilo-profughi>, e, più approfonditamente, EDITORIALE – *Summus ius summa iniuria*, in *Ord. int. e dir. umani*, 2017, p. 1 ss., C. FAVILLI, *Visti umanitari e protezione internazionale: così vicini così lontani*, in *Dir. umani e Dir. internaz.*, 2/2017, p. 553 ss., M. PETRONE, *Visti umanitari: la sentenza della Corte di giustizia nel caso X e X c. Belgio*, in <http://www.sls.g.unisa.it/>, A. DEL GUERCIO, *La sentenza X. e X. della Corte di giustizia sul rilascio del visto umanitario: analisi critica di un'occasione persa*, in *European Papers*, 12 maggio 2017.

Sin dall'*incipit*, l'Avvocato generale aveva ritenuto che la controversia offrisse alla Corte l'occasione di precisare che uno Stato membro attua il diritto dell'Unione quando adotta una decisione riguardante una domanda di visto con validità territoriale limitata, essendo pertanto tenuto ad assicurare il rispetto dei diritti garantiti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione. Parallelamente, a suo avviso, la Corte avrebbe dovuto affermare che il rispetto di tali diritti, e in particolar modo di quello sancito all'articolo 4<sup>o</sup> della Carta, implichi l'esistenza di un obbligo positivo a carico degli Stati membri, che li deve indurre a rilasciare un visto con validità territoriale limitata quando sussistono motivi gravi e dimostrati per ritenere che il rifiuto di procedere al rilascio di tale documento comporterà la conseguenza diretta di esporre persone in cerca di protezione internazionale a tortura o a trattamenti inumani o degradanti vietati dal menzionato articolo<sup>10</sup>.

Aveva poi smorzato le preoccupazioni del governo ceco circa le conseguenze "fatali" per l'Unione che sarebbero derivate da una sentenza orientata nel senso di obbligare gli Stati membri a rilasciare visti umanitari ai sensi dell'articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del codice dei visti, reputando, per contro, preoccupante proprio il rifiuto di riconoscere una via d'accesso legale al diritto alla protezione internazionale sul territorio degli Stati membri, che indurrebbe i cittadini di paesi terzi in cerca di protezione a unirsi, rischiando la loro vita, al flusso attuale di immigrati illegali alle porte dell'Unione, in spregio dei valori umanitari e del rispetto dei diritti dell'uomo sui quali si fonda la costruzione europea<sup>11</sup>.

Aveva altresì sperato di dimostrare come fosse inutile attendere un'ipotetica modifica del codice dei visti per riconoscere una via legale d'accesso al diritto alla protezione internazionale (prefigurabile sulla base degli emendamenti presentati dal Parlamento europeo alla proposta di modifica in corso di discussione<sup>12</sup>), ritenendola già sussistente in forza dell'articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del codice dei visti.

##### 5. In particolare: le valutazioni sulla competenza della Corte

L'Avvocato generale aveva condotto la sua analisi, con dovizia di argomentazioni, sin dalla valutazione sulla competenza della Corte, ritenendo non suscettibile di accoglimento la posizione del governo belga, cui aveva sostanzialmente aderito la maggior parte dei governi intervenuti e la Commissione, quanto all'inapplicabilità sia della disciplina

<sup>9</sup> «Articolo 4

*Proibizione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti*

Nessuno può essere sottoposto a tortura, né a pene o trattamenti inumani o degradanti.»

<sup>10</sup> Tale convincimento era stato corroborato da affermazioni quali «a mio avviso, è fondamentale che, in un momento in cui si chiudono le frontiere e si erigono muri, gli Stati membri non fuggano dalle loro responsabilità, come quelle che derivano dal diritto dell'Unione o, permettetemi l'espressione, dal diritto della loro e della nostra Unione.»

<sup>11</sup> Al riguardo, si era retoricamente chiesto se fosse «necessario ricordare che, come si afferma rispettivamente negli articoli 2 e 3 del Trattato UE, l'Unione "si fonda sui valori del rispetto della dignità umana (...) e del rispetto dei diritti umani" e "si prefigge di promuovere (...) i suoi valori", anche nelle relazioni con il resto del mondo», rattristandosi nel constatare che nessuno dei quattordici governi intervenuti nel corso dell'udienza del 30 gennaio 2017 avesse richiamato siffatti valori in relazione alla situazione in cui si trovano i ricorrenti nel procedimento principale.

<sup>12</sup> V. relazione del Parlamento europeo sulla proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio sul codice dei visti dell'Unione [COM(2014)164], documento A8-0145/2016, del 22 aprile 2016.

del codice dei visti che di quella contenuta nella citata direttiva 2013/32/UE in tema di riconoscimento e revoca dello *status* di protezione internazionale (e alla conseguente inapplicabilità della Carta dei diritti).

A suo avviso, la circostanza che le autorità competenti avessero qualificato, esaminato e trattato le domande dei ricorrenti nel procedimento principale (domande presentate ai sensi del codice dei visti), nel corso del procedimento, come domande di visti *ai sensi del codice dei visti*, ritenendole, quindi, ricevibili ai sensi del medesimo codice, le collocava *tout court* nell'ambito di applicazione del codice dei visti e del diritto dell'Unione, a ciò non ostando l'intenzione dei ricorrenti nel procedimento principale di chiedere lo status di rifugiati una volta entrati nel territorio belga, intenzione che «non può modificare né la natura né l'oggetto delle loro domande».<sup>13</sup>

Secondo l'Avvocato generale era proprio la legittimità del rifiuto delle domande dei ricorrenti ciò che costituiva l'oggetto del procedimento principale e che era al centro delle questioni sollevate a titolo pregiudiziale dal giudice del rinvio. Nel contempo, egli rilevava che i ricorrenti non avrebbero avuto alcuna necessità di chiedere visti di soggiorno di lunga durata, poiché, se fossero stati ammessi ad entrare nel territorio belga, e quand'anche, dopo aver depositato le domande d'asilo, le stesse non fossero state trattate prima della scadenza dei loro visti di soggiorno di breve durata, il loro diritto a restare in quel territorio oltre i 90 giorni sarebbe scaturito dal loro status di richiedenti asilo, ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, della menzionata direttiva 2013/32, mentre, successivamente, tale diritto sarebbe risultato dal loro status di beneficiari della protezione internazionale.

I ricorrenti avevano presentato domande di visto di soggiorno di breve durata ai sensi di un regolamento dell'Unione che armonizza le procedure e le condizioni di rilascio di tali visti e che era, quindi, loro applicabile, rientrando la loro situazione nell'ambito del codice dei visti sia *ratione personae* che *ratione materiae*. Da una parte, infatti, «il codice dei visti si applica, conformemente al suo articolo 1, paragrafo 2, [a]i cittadini dei paesi terzi che devono essere in possesso di visto all'atto dell'attraversamento delle frontiere esterne degli Stati membri conformemente al regolamento (...) n. 539/2001, che stabilisce in particolare l'elenco dei paesi terzi i cui cittadini sono sottoposti all'obbligo di visto. Orbene, la Siria è uno di questi paesi terzi.»; d'altra parte, «né l'articolo 1, paragrafo 1, del codice dei visti, che ne espone l'obiettivo, né l'articolo 2, punto 2), che definisce la nozione di “visto”, fanno riferimento ai motivi per i quali il visto è richiesto. (...) Le ragioni che hanno motivato la domanda di visto vengono in rilievo solo ai fini dell'applicazione dell'articolo 25 del codice dei visti e in occasione della valutazione dell'esistenza dei motivi di rifiuto previsti dall'articolo 32<sup>14</sup> di tale codice, vale a dire in una fase avanzata della trattazione della domanda di visto»<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> «Dipendendo dall'interpretazione che la Corte sarà incline a fornire dell'articolo 25 del codice dei visti e del suo coordinamento con l'articolo 32 del medesimo codice, una tale intenzione potrebbe tutt'al più costituire un motivo di rifiuto delle domande dei ricorrenti nel procedimento principale, in applicazione delle regole di detto codice, ma certamente non un motivo di disapplicazione di quest'ultimo.» (punto 51 delle conclusioni).

<sup>14</sup> «Articolo 32 - *Rifiuto di un visto* 1. Ferme restando le disposizioni di cui all'articolo 25, paragrafo 1, il visto è rifiutato: a) quando il richiedente: i) presenta un documento di viaggio falso, contraffatto o alterato; ii) non fornisce la giustificazione riguardo allo scopo e alle condizioni del soggiorno previsto; iii) non dimostra di disporre di mezzi di sussistenza sufficienti, sia per la durata prevista del soggiorno sia per il ritorno nel paese di origine o di residenza oppure per il transito verso un paese terzo nel quale la sua ammissione è garantita, ovvero non è in grado di ottenere legalmente detti mezzi; iv) abbia già soggiornato per 90 giorni nell'arco del periodo di 180 giorni in corso, sul territorio degli Stati membri in virtù di un visto uniforme o di un visto con

Tale articolata esposizione conduceva logicamente l'*amicus curiae* a ritenere che la situazione dei ricorrenti fosse disciplinata dal codice dei visti e, pertanto, dal diritto dell'Unione, «anche nel caso in cui si dovesse concludere che è a giusto titolo che le loro domande sono state respinte.», essendo, tra l'altro, i motivi di rifiuto di visto elencati in modo esaustivo dal codice dei visti e dovendo essere applicati nel rispetto delle disposizioni pertinenti del medesimo.

L'Avvocato generale rigettava, in particolare, l'affermazione del governo belga (avanzata anche dalla Commissione e da un certo numero di Stati membri durante l'udienza) secondo la quale il codice dei visti non permette di presentare una domanda di visto basata sull'articolo 25 del medesimo, ritenendo tale argomento eccessivamente formalista ed in contrasto con l'articolo 23, paragrafo 4, lettera b), del codice dei visti (che include fra le decisioni che possono essere prese nei confronti di una "domanda" di visto dichiarata ricevibile ai sensi dell'articolo 19 del medesimo codice, la decisione di rilasciare un visto con validità territoriale limitata a norma dell'articolo 25 di tale codice); egli precisava, altresì, che, del resto, nulla nel codice dei visti vieta ad un richiedente visto di invocare, alla presentazione della sua domanda, l'applicazione in suo favore dell'articolo 25 del medesimo codice, quando egli non soddisfa una delle condizioni di entrata previste all'articolo 6, paragrafo 1, lettere a), c), d) ed e) del codice frontiere Schengen<sup>16</sup> o quando ritiene che la sua situazione rientri nell'ambito della prima disposizione.

validità territoriale limitata; v) è segnalato nel SIS al fine della non ammissione; vi) sia considerato una minaccia per l'ordine pubblico, la sicurezza interna o la salute pubblica, quale definita all'articolo 2, paragrafo 19, del codice frontiere Schengen, o per le relazioni internazionali di uno degli Stati membri e, in particolare, sia segnalato nelle banche dati nazionali degli Stati membri ai fini della non ammissione per gli stessi motivi; oppure vii) non dimostra di possedere un'adeguata e valida assicurazione sanitaria di viaggio, ove applicabile; oppure b) qualora vi siano ragionevoli dubbi sull'autenticità dei documenti giustificativi presentati dal richiedente o sulla veridicità del loro contenuto, sull'affidabilità delle dichiarazioni fatte dal richiedente o sulla sua intenzione di lasciare il territorio degli Stati membri prima della scadenza del visto richiesto. 2. La decisione di rifiuto e i motivi su cui si basa sono notificati al richiedente mediante il modulo uniforme di cui all'allegato VI. 3. I richiedenti cui sia stato rifiutato il visto hanno il diritto di presentare ricorso. I ricorsi sono proposti nei confronti dello Stato membro che ha adottato la decisione definitiva in merito alla domanda e disciplinati conformemente alla legislazione nazionale di tale Stato membro. Gli Stati membri forniscono ai richiedenti informazioni sulla procedura cui attenersi in caso di ricorso, come precisato nell'allegato VI. 4. Nei casi di cui all'articolo 8, paragrafo 2, il consolato dello Stato membro rappresentante informa il richiedente della decisione presa dallo Stato membro rappresentato. 5. Le informazioni sui visti rifiutati sono inserite nel VIS conformemente all'articolo 12 del regolamento VIS.»

<sup>15</sup> Proseguiva l'A.G.: «Siffatta interpretazione è avvalorata dall'articolo 19 del codice dei visti. Ai sensi del paragrafo 2 dell'articolo in parola, la domanda di visto «è ricevibile» quando il consolato competente constata che le condizioni previste al paragrafo 1 del medesimo articolo sono soddisfatte. Orbene, tra tali condizioni non figura la presentazione, da parte del richiedente, dei documenti giustificativi elencati all'articolo 14 del codice dei visti, in particolare quelli di cui alle lettere a) e d) del medesimo articolo, vale a dire, rispettivamente, i documenti che indicano la finalità del viaggio e le informazioni che consentano di valutare l'intenzione del richiedente di lasciare il territorio degli Stati membri prima della scadenza del visto richiesto. Ne consegue che le domande dei ricorrenti nel procedimento principale, dirette ad ottenere un visto di durata limitata a 90 giorni, rientrano nell'ambito d'applicazione per materia del codice dei visti, indipendentemente dai motivi per i quali sono state presentate e sono state giustamente considerate ricevibili dalle autorità consolari belghe in virtù dell'articolo 19 di tale codice.»

<sup>16</sup> Il regolamento (UE) 2016/399 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 9 marzo 2016, che istituisce un codice unionale relativo al regime di attraversamento delle frontiere da parte delle persone (codice frontiere Schengen), all'articolo 6 (rubricato «Condizioni d'ingresso per i cittadini di paesi terzi») prevede: «1. Per soggiorni previsti nel territorio degli Stati membri, la cui durata non sia superiore a 90 giorni su un periodo di

In conclusione, egli reputava che, anche supponendo che - come sostengono in particolare il governo belga e la Commissione - il codice dei visti non consentisse di presentare una domanda di visto ai sensi dell'articolo 25 del medesimo codice, una circostanza simile non sarebbe sufficiente a far sì che la situazione dei ricorrenti esuli dall'ambito di applicazione del codice dei visti, dal momento che essi hanno chiesto il rilascio di un visto le cui procedure e condizioni di riconoscimento sono disciplinate da tale codice e che le loro domande sono state trattate e respinte sulla base delle disposizioni del medesimo codice. Di conseguenza, la Corte è competente a rispondere alle questioni sollevate dal *Conseil du contentieux des étrangers*.

Sin qui, le argomentazioni circa la competenza della Corte. Vi è però una sorta di *continuum* tra tali argomentazioni e quelle concernenti le questioni pregiudiziali.

#### 6. Le valutazioni sulla prima questione pregiudiziale

Indi, l'Avvocato generale passava ad affrontare le questioni pregiudiziali, scindendo la prima questione in due parti: la prima, nella quale il giudice del rinvio chiede, in sostanza, alla Corte se l'espressione «obblighi internazionali», di cui all'articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del codice dei visti, si riferisca ai diritti garantiti dalla Carta e, segnatamente, a quelli enunciati agli articoli 4 e 18 di quest'ultima; la seconda volta ad accertare se la medesima espressione si riferisca agli obblighi ai quali gli Stati membri sono tenuti in considerazione della CEDU e dell'articolo 33 della Convenzione di Ginevra.

Quanto alla prima parte della questione, egli riteneva, in primo luogo, che l'Unione disponga di un ordinamento giuridico proprio, diverso da quello internazionale, e che, in conformità all'articolo 6, paragrafo 1, primo comma<sup>17</sup>, TUE, la Carta faccia parte del diritto primario dell'Unione e sia, pertanto, una fonte del diritto dell'Unione che gli Stati membri

180 giorni, il che comporta di prendere in considerazione il periodo di 180 giorni che precede ogni giorno di soggiorno, le condizioni d'ingresso per i cittadini di paesi terzi sono le seguenti: a) essere in possesso di un documento di viaggio valido (...); b) essere in possesso di un visto valido, se richiesto (...), salvo che si sia in possesso di un permesso di soggiorno o di un visto per soggiorni di lunga durata in corso di validità; c) giustificare lo scopo e le condizioni del soggiorno previsto e disporre dei mezzi di sussistenza sufficienti (...); d) non essere segnalato nel [sistema d'informazione Schengen] ai fini della non ammissione; e) non essere considerato una minaccia per l'ordine pubblico, la sicurezza interna, la salute pubblica o le relazioni internazionali di uno degli Stati membri, in particolare non essere oggetto di segnalazione ai fini della non ammissione nelle banche dati nazionali degli Stati membri per gli stessi motivi».

<sup>17</sup> «Articolo 6 1. L'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adattata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati. Le disposizioni della Carta non estendono in alcun modo le competenze dell'Unione definite nei trattati. I diritti, le libertà e i principi della Carta sono interpretati in conformità delle disposizioni generali del titolo VII della Carta che disciplinano la sua interpretazione e applicazione e tenendo in debito conto le spiegazioni cui si fa riferimento nella Carta, che indicano le fonti di tali disposizioni. 2. L'Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Tale adesione non modifica le competenze dell'Unione definite nei trattati. 3. I diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali.».

sono tenuti a rispettare in virtù della loro adesione all'Unione, quando ricorrono le condizioni per la sua applicazione.

L'ambito di applicazione della Carta è definito all'articolo 51, paragrafo 1, della Carta medesima, il quale prescrive che le disposizioni della Carta si applichino agli Stati membri nell'attuazione del diritto dell'Unione. Ciò equivale a dire che i diritti fondamentali garantiti dalla Carta devono essere rispettati quando una normativa nazionale – e, in modo più generale, l'azione dello Stato membro interessato – rientra nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione.

Nel caso di specie, secondo l'Avvocato generale, occorre quindi verificare se uno Stato membro che adotta una decisione con la quale rifiuta il rilascio di un visto con validità territoriale limitata, richiesto per motivi umanitari ai sensi dell'articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del codice dei visti, attui il diritto dell'Unione ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta.

Ai fini di tale verifica, occorre tener conto che le condizioni di rilascio dei visti controversi, nonché il regime al quale essi sono soggetti, sono previsti da un regolamento dell'Unione, il cui obiettivo si inserisce nella realizzazione, tramite la costituzione di un «“corpus” normativo “comune”, di una politica comune dei visti destinata a “facilitare i viaggi legittimi e a combattere l'immigrazione clandestina tramite un'ulteriore armonizzazione delle legislazioni nazionali e delle prassi per il trattamento delle domande di visto presso le rappresentanze consolari locali”».

Il codice dei visti contiene la disciplina per il rilascio dei visti di transito o per soggiorni previsti sul territorio degli Stati membri non superiori a 90 giorni su un periodo di 180 giorni, compreso il visto con validità territoriale limitata (prevedendo le regole di competenza, le condizioni e le modalità di rilascio, la portata, nonché le cause di nullità o di revoca), pertanto «rilasciando o rifiutando di rilasciare un visto con validità territoriale limitata in base all'articolo 25 del codice dei visti, le autorità degli Stati membri adottano una decisione relativa ad un documento che autorizza l'attraversamento delle frontiere esterne degli Stati membri, che è soggetto ad un regime armonizzato e agiscono, pertanto, nell'ambito e in applicazione del diritto dell'Unione», pur in presenza di un margine di potere discrezionale riconosciuto agli Stati membri nell'applicazione dell'articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del codice dei visti<sup>18</sup>.

Nel momento in cui le autorità di uno Stato membro danno attuazione al diritto dell'Unione ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta, sono, pertanto, tenute a rispettare i diritti garantiti da quest'ultima, sosteneva l'Avvocato generale, aggiungendo che risultava che i soggetti richiedenti il visto avessero invocato l'applicazione dell'articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del codice dei visti e che le decisioni controverse fossero fondate sul motivo di rifiuto - previsto dall'articolo 32, paragrafo 1, lettera b), ultima parte, del codice dei visti - sulla base della constatazione che le condizioni di rilascio dei visti umanitari ai sensi dell'articolo 25 del codice, segnatamente la natura eccezionale della procedura e il carattere temporaneo del soggiorno previsto, non erano soddisfatte.

---

<sup>18</sup> L'Avvocato generale precisava che la circostanza che un regolamento dell'Unione riconosca un potere discrezionale conferito agli Stati membri non osta, infatti, come precisato dalla Corte nella sentenza del 21 dicembre 2011, N.S. e a. (C-411/10 e C-493/10, EU:C:2011:865, punti 68 e 69), a che gli atti adottati nell'esercizio di tale potere rientrino nell'attuazione del diritto dell'Unione, ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta, quando risulta che il suddetto potere discrezionale fa parte integrante del sistema normativo stabilito dal regolamento in causa e deve essere esercitato nel rispetto delle altre disposizioni dello stesso.

Da ciò sarebbe dovuto risultare pacifico che, nel procedimento principale, le autorità belghe sono state adite e hanno agito sul fondamento e in applicazione delle disposizioni del codice dei visti, in attuazione del diritto dell'Unione (ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta e, quindi, nel rispetto dei diritti garantiti da quest'ultima).

A questo punto l'Avvocato generale riteneva inoltre di dover sottolineare che i diritti fondamentali riconosciuti dalla Carta sono garantiti ai destinatari di atti adottati da ogni autorità degli Stati membri che agisca nel contesto del diritto dell'Unione indipendentemente da qualsiasi criterio di territorialità.

La situazione dei richiedenti il visto rientrava infatti nell'ambito del diritto dell'Unione e, di conseguenza, nell'ambito di applicazione della Carta, indipendentemente dalla circostanza che essi non si trovassero sul territorio di uno Stato membro e che non avessero un collegamento con tale territorio<sup>19</sup>.

In ciò l'Avvocato generale ha confutato le argomentazioni del governo belga e di taluni Stati membri, che avevano ipotizzato un'interpretazione in via analogica della disciplina della Convenzione EDU (ipotizzando che quando i diritti della Carta corrispondono ai diritti garantiti dalla CEDU, il loro significato e la loro portata sono gli stessi di quelli previsti da tale convenzione, comprese le limitazioni ammesse<sup>20</sup>), in particolare all'articolo 1 di quest'ultima, ai sensi del quale gli Stati facenti parte di tale convenzione riconoscono i diritti e le libertà enunciati nel titolo I della stessa "ad ogni persona sottoposta alla loro giurisdizione".

L'Avvocato generale, al riguardo, ha, in primo luogo, ritenuto che l'articolo 1 della CEDU contenga una "clausola di giurisdizione" che funziona come criterio di attivazione della responsabilità degli Stati contraenti della CEDU per eventuali violazioni delle disposizioni di questa convenzione (clausola non presente nella Carta). Inoltre, che il riferimento, operato nelle "spiegazioni"<sup>21</sup> relative all'articolo 52, paragrafo 3, della Carta, alle "limitazioni" dei diritti previsti da quest'ultima, deve essere inteso nel senso che il diritto dell'Unione non può applicare ai diritti della Carta che corrispondono a quelli della CEDU limitazioni che non sarebbero ammesse nel sistema di quest'ultima (quindi il diritto della CEDU prevale laddove garantisce una protezione dei diritti fondamentali ad un livello più elevato). Infine, che l'articolo 52, paragrafo 3, ultima parte, della Carta «precisa che l'equivalenza quanto a significato e portata fra i diritti della Carta e i diritti corrispondenti della CEDU "non preclude che il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa". Ne consegue che il livello di protezione assicurato dalla CEDU costituisce soltanto una

---

<sup>19</sup> Egli segnalava che la Corte è molto chiara a tal proposito nella sua giurisprudenza: «l'applicabilità del diritto dell'Unione implica quella dei diritti fondamentali sanciti dalla Carta» e «non possono esistere casi rientranti nel diritto dell'Unione senza che tali diritti fondamentali trovino applicazione». Esiste, quindi, un parallelismo tra azione dell'Unione, che sia per mezzo delle istituzioni o tramite gli Stati membri, e applicazione della Carta. Interrogata su questo punto dalla Corte all'udienza, la Commissione ha aderito a siffatta conclusione. Orbene, se si dovesse ritenere che la Carta non si applichi quando una istituzione o uno Stato membro che attua il diritto dell'Unione agisce extra territorialmente, ciò equivarrebbe ad affermare che le situazioni previste dal diritto dell'Unione sfuggirebbero all'applicazione dei diritti fondamentali dell'Unione, spezzando il suddetto parallelismo. È chiaro che una simile interpretazione avrebbe conseguenze che trascenderebbero il mero ambito della politica dei visti».

<sup>20</sup> Corsivo aggiunto.

<sup>21</sup> *Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali* (GU 2007, C 303, pag. 17). In conformità all'articolo 6, paragrafo 1, terzo comma, TUE e all'articolo 52, paragrafo 7, della Carta, tali spiegazioni devono essere prese in considerazione in virtù dell'interpretazione di quest'ultima. V., anche, sentenza del 15 febbraio 2016, C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punto 47 e giurisprudenza ivi citata.

soglia minima, al di sotto della quale l'Unione non può scendere, potendo per contro l'Unione riconoscere ai diritti garantiti dalla Carta che corrispondono a quelli della CEDU una portata più ampia».

Quanto alla seconda parte della prima questione pregiudiziale (se gli “obblighi internazionali” di cui all’articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del codice dei visti comprendano anche gli obblighi imposti agli Stati membri, in considerazione della CEDU, e dell’articolo 33 della Convenzione di Ginevra), l’Avvocato generale ha ritenuto non utile, ai fini della risoluzione della controversia principale, che la Corte prendesse posizione sul punto.

Pur essendo incontestabile che la CEDU e la Convenzione di Ginevra costituiscano tanto un parametro d’interpretazione del diritto dell’Unione in materia di ingresso, di soggiorno e di asilo, quanto un parametro di legittimità dell’azione degli Stati membri nell’attuazione di tale diritto, le considerazioni già effettuate circa l’obbligo, per le autorità belghe, di rispettare le disposizioni della Carta - segnatamente, gli articoli 4 e 18, che garantiscono una protezione almeno equivalente a quella offerta dall’articolo 3 della CEDU e dall’articolo 33 della Convenzione di Ginevra - rendono superfluo analizzare se detti strumenti siano applicabili alla situazione dei ricorrenti nel procedimento principale.

L’Avvocato generale conclusivamente proponeva pertanto di rispondere alla prima questione pregiudiziale posta dal *Conseil du contentieux des étrangers* dichiarando che «l’articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del regolamento (CE) n. 810/2009 del Parlamento e del Consiglio, del 13 luglio 2009, che istituisce un codice comunitario dei visti deve essere interpretato nel senso che l’espressione “obblighi internazionali” che figura nel testo di tale disposizione non riguarda la Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea. Quando esaminano, sulla base dell’articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del regolamento n. 810/2009, una domanda di visto a sostegno della quale sono invocati motivi umanitari e quando adottano una decisione relativamente a detta domanda, gli Stati membri sono tenuti al rispetto delle disposizioni della Carta dei diritti fondamentali».

#### 7. .... e sulla seconda questione pregiudiziale

Per l’analisi della seconda questione<sup>22</sup> l’Avvocato generale riprendeva le argomentazioni già esposte a proposito della competenza della Corte, in particolare laddove aveva respinto le eccezioni del governo belga in tema di applicazione dell’articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del codice dei visti. Il governo belga sosteneva che tale disposizione avrebbe consentito di derogare solo ai motivi di rifiuto di visto previsti all’articolo 32<sup>23</sup>, paragrafo 1, lettera a), punti i), ii), iii) e iv), e non ai motivi di cui all’articolo 32, paragrafo 1, lettera b), del codice dei visti medesimo. Da ciò discenderebbe che l’articolo 25, paragrafo

<sup>22</sup> «Tenuto conto della risposta data alla [prima] questione, se l’articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del codice dei visti, debba essere interpretato nel senso che, fatto salvo il margine di discrezionalità di cui dispone riguardo alle circostanze della causa, lo Stato membro investito di una domanda di visto con validità territoriale limitata è tenuto a rilasciare il visto richiesto, quando sia dimostrato un rischio di violazione dell’articolo 4 e/o dell’articolo 8 della Carta o di un altro obbligo internazionale dal quale esso è vincolato. Se incida sulla risposta a questa questione l’esistenza di collegamenti tra il richiedente e lo Stato membro investito della domanda di visto (ad esempio legami familiari, famiglie d’accoglienza, garanti e sponsor, ecc.)».

<sup>23</sup> Per il testo dell’articolo 32 del codice dei visti, v. nota 7.

1, lettera a), del codice dei visti non può consentire il rilascio di un visto territorialmente limitato a cittadini che non hanno l'intenzione di lasciare il suo territorio prima della scadenza del visto richiesto.

Tale impostazione è stata rigettata dall'Avvocato generale, dopo aver verificato se in presenza di una situazione in cui esiste un rischio comprovato di violazione dell'articolo 4 e/o dell'articolo 18 della Carta, lo Stato membro cui è stata rivolta la domanda di rilascio di un visto umanitario in applicazione dell'articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del codice dei visti sia tenuto a rilasciare il suddetto visto. E secondo l'Avvocato generale l'obbligo sussisteva.

Il percorso seguito prendeva le mosse dalla constatazione che l'articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del codice dei visti consente di derogare a fattispecie di rifiuto quali il rifiuto di rilascio di un visto basato su "ragionevoli dubbi sull'autenticità dei documenti giustificativi", atteso che questo articolo autorizza già espressamente uno Stato membro a rilasciare un visto territorialmente limitato nel caso in cui il richiedente non sia in possesso neanche di un documento di viaggio in corso di validità che consenta al suo titolare di attraversare la frontiera [condizione dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera a), del codice frontiere Schengen], ovvero quando il cittadino del paese terzo interessato non giustifica in alcun modo lo scopo e le condizioni di soggiorno previsto [vedi la condizione dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera c), del codice frontiere Schengen e il motivo di rifiuto di cui all'articolo 32, paragrafo 1, lettera a), punto ii)], o anche quando il cittadino è segnatamente considerato una minaccia per l'ordine pubblico o la sicurezza pubblica [vedi la condizione dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera e), del codice frontiere Schengen e il motivo di rifiuto previsto all'articolo 32, paragrafo 1, lettera a), punto vi)].

Di conseguenza, l'Avvocato generale non vedeva perché sarebbe stato necessario prevedere espressamente che si possa derogare anche nei casi in cui esistono "ragionevoli dubbi" sull'affidabilità delle dichiarazioni effettuate dal richiedente o sull'intenzione di lasciare il territorio degli Stati membri prima della scadenza del visto richiesto. Si tratta, a suo avviso, in definitiva, dell'applicazione dell'adagio secondo cui «*nel più c'è il meno*».

Egli specificava inoltre che, in virtù dell'articolo 32, paragrafo 1, del codice dei visti, uno Stato membro può applicare l'articolo 25, paragrafo 1, di tale codice nonostante il motivo di rifiuto indicato all'articolo 32, paragrafo 1, lettera a), punto iv), del medesimo codice, vale a dire nonostante il fatto che la persona interessata abbia già soggiornato nel territorio degli Stati membri per 90 giorni nell'arco di un periodo di 180 giorni. Se gli Stati membri sono autorizzati ad applicare l'articolo 25, paragrafo 1, del codice dei visti in una fattispecie in cui la persona ha già soggiornato per più di 90 giorni nell'arco di un periodo di 180 giorni, essi devono a maggior ragione poter rilasciare un visto con validità territoriale limitata ad un cittadino di un paese terzo riguardo al quale esistono dei ragionevoli dubbi sulla sua volontà di lasciare il territorio prima della scadenza del visto.

Pertanto, l'Avvocato generale riteneva che l'articolo 25, paragrafo 1, del codice dei visti consentisse agli Stati membri, nelle condizioni precise che esso stabilisce, vale a dire, specialmente per motivi umanitari, di ignorare tutti i motivi di rifiuto di cui all'articolo 32, paragrafo 1, lettere a) e b), di tale codice. L'intenzione del legislatore dell'Unione, quale riflessa in tali disposizioni, è chiara. L'espressione «ferm[o] restando [l']articolo 25, paragrafo 1», che figura all'articolo 32, del codice dei visti, non può avere che un solo significato, vale a dire quello, precisamente, di autorizzare l'applicazione dell'articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del predetto codice e dunque il rilascio di un visto con validità

territoriale limitata, nonostante i motivi di rifiuto elencati all'articolo 32, paragrafo 1, lettere a) e b), del codice in parola.

Quanto all'interpretazione dell'articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del codice dei visti nel senso che esso preveda una mera facoltà per gli Stati membri di ignorare i motivi di rifiuto elencati all'articolo 32, paragrafo 1, lettere a) e b), del codice dei visti o se, in determinate circostanze, esso possa giungere a imporre loro di derogarvi e, pertanto, indurli a rilasciare un visto con validità territoriale limitata per motivi umanitari, all'Avvocato generale pareva evidente che il codice dei visti imponesse, quanto meno, ad uno Stato membro di esaminare i motivi umanitari invocati da un cittadino di un paese terzo affinché siano disapplicati i motivi di rifiuto previsti all'articolo 32, paragrafo 1, del codice dei visti e gli sia concesso il beneficio dell'applicazione dell'articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del medesimo codice. Indi, se, all'esito di tale esame, lo Stato membro ritiene che tali motivi siano fondati, il codice dei visti esige che esso rilasci a tale cittadino un visto con validità territoriale limitata, ancorché disponga di un margine di discrezionalità<sup>24</sup> - necessariamente circoscritto dal diritto dell'Unione - nella valutazione dei motivi umanitari che rendono necessario disapplicare i motivi di rifiuto elencati all'articolo 32, paragrafo 1, del codice dei visti.

L'Avvocato generale effettuava altresì una disamina sull'ampiezza della portata dell'espressione "motivi umanitari", che a suo avviso ricomprendeva certamente i motivi esposti dai richiedenti il visto, relativi alla necessità di fuggire dal conflitto armato e dalla violenza cieca che infuria in Siria, in particolare nella città di Aleppo, e di sottrarsi agli atti denunciati di tortura e persecuzione, in particolare a causa della loro appartenenza ad una minoranza religiosa, opponendosi alla tesi «minimalista» del governo belga, secondo cui l'espressione avrebbe dovuto essere circoscritta a casi di assistenza medica o sanitaria del cittadino del paese terzo interessato o di un familiare di quest'ultimo.

Egli proseguiva ribadendo che, in ogni caso, quando uno Stato membro si trova a dover adattare una decisione diretta a rifiutare di rilasciare un visto con validità territoriale limitata sulla base del rilievo che i motivi umanitari esposti dall'interessato non consentono di disapplicare i motivi di rifiuto elencati all'articolo 32, paragrafo 1, del codice dei visti, esso dà indubbiamente attuazione al diritto dell'Unione. Il suo margine di discrezionalità deve dunque esercitarsi nel rispetto dei diritti garantiti dalla Carta, richiedendo una valutazione particolare allorché il rifiuto di rilasciare un visto condurrebbe ad esporre il richiedente ad un rischio reale di violazione dei diritti sanciti dalla Carta, con particolare riguardo ai diritti di carattere assoluto, come quelli relativi alla dignità umana (articolo 1 della Carta), al diritto alla vita (articolo 2 della Carta), all'integrità della persona (articolo 3 della Carta) e alla proibizione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti (articolo 4 della Carta). In fattispecie del genere, la giurisprudenza della Corte ha già sancito che una semplice facoltà per uno Stato membro, prevista da un atto del diritto derivato dall'Unione, possa trasformarsi in un vero obbligo in capo a tale Stato membro al fine di garantire il rispetto dell'articolo 4 della Carta<sup>25</sup>.

Limitandosi pertanto all'esame dell'articolo 4 della Carta, oggetto di specifico riferimento nella seconda questione sollevata dal giudice del rinvio, l'Avvocato generale

---

<sup>24</sup> Che, trovandosi iscritto nell'ambito di applicazione delle disposizioni del codice dei visti, è necessariamente circoscritto dal diritto dell'Unione.

<sup>25</sup> Viene citata, in particolare, la sentenza del 21 dicembre 2011, *N.S. e a.* (C-411/10 e C-493/10, EU:C:2011:865, punti da 94 a 98).

ribadiva che il diritto protetto da tale articolo corrisponde a quello che è garantito dall'articolo 3 della CEDU, la cui formulazione è identica e che le due disposizioni sanciscono uno dei valori fondamentali dell'Unione e dei suoi Stati membri, ragion per cui esse proibiscono, in qualsiasi circostanza, la tortura, le pene o i trattamenti inumani o degradanti.

Ciò comportava, a suo avviso, che, per analogia con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo vertente sull'articolo 3 della CEDU, l'articolo 4 della Carta imponesse agli Stati membri, quando essi attuano il diritto dell'Unione, non solo un obbligo negativo nei confronti delle persone, vale a dire che esso proibisce loro di ricorrere alla tortura e ai trattamenti inumani e degradanti, ma del pari un obbligo positivo, vale a dire che esso impone loro di adottare misure idonee a impedire che le suddette persone subiscano torture o trattamenti inumani o degradanti, specialmente quando si tratta di persone vulnerabili, e anche quando questi maltrattamenti siano inflitti da privati<sup>26</sup>.

Dopo un'ampia disamina della situazione fattuale dei richiedenti il visto - includente la confutazione dell'argomento secondo cui gli stessi avrebbero potuto trovare rifugio in Libano, atteso che, in particolare, il governo libanese nel 2015 aveva sospeso la registrazione di nuovi rifugiati siriani - e la constatazione che, quindi, essi fossero esposti in Siria, quanto meno, a rischi reali di trattamenti inumani di un'estrema gravità, che rientrano palesemente nell'ambito dell'applicazione del divieto previsto all'articolo 4 della Carta, l'Avvocato generale conclusivamente proponeva quindi alla Corte di rispondere alla seconda questione sollevata dal giudice del rinvio nel modo seguente: «l'articolo 25, paragrafo 1, lettera a), del regolamento n. 810/2009 deve essere interpretato nel senso che lo Stato membro cui un cittadino di un paese terzo chiede il rilascio di un visto con validità territoriale limitata sulla base del rilievo che sussistono motivi umanitari è tenuto a rilasciare detto visto se, in considerazione delle circostanze del caso di specie, sussistono motivi seri e comprovati di ritenere che il rifiuto di procedere al rilascio di tale documento comporterebbe la conseguenza diretta di esporre il cittadino in parola a subire trattamenti proibiti dall'articolo 4 della Carta dei diritti fondamentali, privandolo di una via legale per esercitare il suo diritto di domandare una protezione internazionale in tale Stato membro. L'assenza di legami familiari o di altra natura di un simile cittadino con lo Stato membro destinatario della richiesta è a tal proposito irrilevante».

L'Avvocato generale corroborava la sua proposta con una serie di riflessioni. In particolare, sottolineava come la proposta sia l'unica «degnata dei “valori universali che costituiscono i diritti inviolabili e inalienabili della persona umana” sui quali si fonda la costruzione europea e che difendono e promuovono l'Unione e i suoi Stati membri, tanto nei loro territori quanto nelle loro relazioni con altri paesi terzi», non mancando di rilevare che nella sua giurisprudenza, la Corte ha ampiamente contribuito a rafforzare questi valori, ponendosi spesso nel ruolo di custode dei diritti fondamentali delle persone, in particolare

---

<sup>26</sup> L'A.G. evidenzia come la responsabilità dello Stato possa dunque essere chiamata in causa quando le autorità non hanno adottato misure ragionevoli per impedire che si materializzasse un rischio di tortura o di trattamenti inumani o degradanti di cui erano o avrebbero dovuto essere a conoscenza. Nelle sentenze del 21 dicembre 2011, N.S. e a. (C-411/10 e C-493/10, EU:C:2011:865, punti 94, 106 e 113), e del 5 aprile 2016, *Aranyosi e Căldăraru* (C-404/15 e C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, punti 90 e 94), la Corte ha già dichiarato che, analogamente all'articolo 3 della CEDU, ai sensi dell'articolo 4 della Carta in talune circostanze sugli Stati membri grava un obbligo positivo.

delle più vulnerabili fra loro, compresi i cittadini di paesi terzi che hanno bisogno di protezione internazionale.

Rilevava, poi, a proposito della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, che le constatazioni di tale organo giurisdizionale relative alle situazioni (sempre orribili e drammatiche) in cui uno Stato parte della CEDU è stato ritenuto responsabile per non aver adempiuto ai suoi obblighi positivi ai sensi dell'articolo 3 della CEDU, sono sistematicamente delle constatazioni realizzate a posteriori, il più delle volte quando i trattamenti in questione sono stati fatali alle vittime. Tale circostanza è verosimilmente correlata alla natura della procedura dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo e alla necessità che, prima di adirla, si debbano esaurire i mezzi di ricorso interni.

Ciò lo spingeva ad auspicare che nella causa in esame innanzi alla Corte di giustizia per i richiedenti asilo non tutte le speranze fossero perdute, reputando che la sua proposta dimostrasse l'esistenza di una via umanitaria, nell'ambito del diritto dell'Unione, che ordinasse agli Stati membri di impedire violazioni manifeste dei diritti assoluti delle persone in cerca di protezione internazionale prima che sia troppo tardi.

### 7. *Qualche considerazione*

Come accennato all'inizio del presente elaborato, la sentenza della Corte appare certamente deludente ma non può sinceramente considerarsi del tutto inaspettata<sup>27</sup>. A voler opinare con una certa malizia, si potrebbe ritenere che essa sottenda una certa valenza politica (e, tuttavia, analogo ragionamento potrebbe valere per le conclusioni dell'Avvocato generale). Ciò che forse più stupisce è lo stridente contrasto tra l'ampiezza della ricostruzione interpretativa operata dall'Avvocato generale e la marcata concisione della sentenza, adottata in forte aderenza alla domanda pregiudiziale, quasi che la Corte avesse deciso di non addentrarsi nei copiosi ragionamenti delle conclusioni, di non doverli prendere in considerazione ed eventualmente confutarli.

Così, mentre l'*amicus curiae* auspicava che si dimostrasse l'esistenza di una "via umanitaria", per concretizzare la quale aveva operato una saldatura ideale tra la disciplina in tema di visti e la garanzia al diritto di asilo, in una lettura illuminata dai principi supremi, *recte*, dai «valori universali che costituiscono i diritti inviolabili e inalienabili della persona umana», la Corte, riportando il ragionamento al livello della dura realtà, mostra di non voler incrinare ulteriormente le già vistose crepe del sistema europeo comune di asilo<sup>28</sup> e che la

<sup>27</sup> Ad esempio, Steve Peers non riteneva che la Corte di giustizia potesse seguire la posizione dell'A.G.: <http://www.internazionale.it/opinione/francesca-spinelli/2017/03/24/visti-umanitari-profughi>.

<sup>28</sup> In tal senso, v. G. RAIMONDO, *Visti umanitari: il caso X e X contro Belgio, C-638/16 PPU*, in *Sidiblog*, rinvenibile in <http://www.sidiblog.org/2017/05/01/visti-umanitari-il-caso-x-e-x-contro-belgio-c%e2%80%9163816-ppu/>; v., altresì, *funditus*, M. DI FILIPPO, *Considerazioni critiche in tema di sistema di asilo dell'UE e condivisione degli oneri*, in *Dir. uomo*, 1, 2015, p. 47 ss.; F. CHERUBINI, *Asilo e cittadinanza europea alla luce della Carta dei diritti fondamentali*, in *Ord. int. e dir. umani*, 2014, p. 756 ss.; A. SCOGNAMIGLIO, *Diritto di asilo, competenza dell'Unione, responsabilità degli Stati membri: i fallimenti del c.d. sistema "Dublino"*, rinvenibile in <http://www.apertacontrada.it/2015/07/10/diritto-di-asilo-competenza-dellunione-responsabilita-degli-stati-membri-i-fallimenti-del-c-d-sistema-dublino/>; D. THYM, *La "crisi dei rifugiati" come sfida per il sistema giuridico e la legittimità istituzionale*, in *Dir., immigr. e cittadinanza*, Fascicolo 1/2017.

disciplina in tema di visti rappresenta in fin dei conti un mero *corpus* normativo recante la disciplina volta a regolamentare condizioni e procedure di rilascio dei visti di breve durata.

E, inoltre, la *ratio* sottesa ad un impianto normativo in tema di visti è certamente da ricondursi primariamente ad obiettivi di sicurezza, ancorché nel codice dei visti si enunci il pieno rispetto della dignità umana, quale sottolineatura di un principio fondante dell'Unione europea medesima. E sebbene spesso i concetti di sicurezza e libertà siano abbinati<sup>29</sup>, notoriamente ad un maggiore perseguimento della prima corrispondono nella realtà compressioni della seconda, che hanno luogo mediante l'adozione di cc.dd. normative emergenziali, tanto più in un contesto storico caratterizzato da minacce di terrorismo internazionale e da spiccati conflitti identitari. E' evidente che in tali contesti l'unica possibilità di salvaguardare i diritti in gioco, in particolare quando ci si trova di fronte al nucleo intangibile di diritti fondamentali<sup>30</sup>, è un equilibrato bilanciamento degli interessi.

<sup>29</sup> V., ad esempio, l'art. 5 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e l'art.6 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

<sup>30</sup> O, per usare l'espressione contenuta nell'art. 2 Cost., "i diritti inviolabili dell'uomo". Va rilevato, al riguardo, il frequente utilizzo indistinto dei termini "inviolabili" e "fondamentali", sia in dottrina che in giurisprudenza, ancorché i termini stessi non siano perfettamente coincidenti. Ritiene, ad esempio, che l'aggettivo "fondamentale" appaia pienamente sovrapponibile all'aggettivo "inviolabile" sin dalla fine degli anni novanta A. PACE, *Dai diritti del cittadino ai diritti fondamentali dell'uomo*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 2010, in cui rileva che è prevalente in dottrina la tesi che identifica la fundamentalità con l'inviolabilità e viceversa, citando talune voci contrarie. Per contro, S. MANGIAMELI, *Il contributo dell'esperienza costituzionale italiana alla dottrina europea della tutela dei diritti fondamentali*, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org), tiene a sottolineare la differenza tra i due concetti: «Si badi che la Costituzione italiana parla di "diritti inviolabili" e non di "diritti fondamentali" e le due nozioni non sono tecnicamente coincidenti, essendo l'inviolabilità una qualità particolare di determinati diritti fondamentali e potendosi accogliere, semmai, il termine "diritti fondamentali", proprio della letteratura di altri ordinamenti, con riferimento ai "diritti costituzionali"; pur tuttavia, è dato riscontrare una certa confusione di linguaggio nel dibattito italiano che equiparerebbe diritti fondamentali e diritti inviolabili». In ossequio a un pragmatismo dei concetti giova pure rammentare Ruggeri, che, rilevando (in nota) come «si dia un fondamento ancora risalente (e, di necessità, pre- o meta-positivo) degli stessi diritti fondamentali è questione – come si sa – *ab antiquo* agitata da filosofi e giuristi, sulla quale tuttavia non è ora dato di intrattenersi», si riferisce ai diritti fondamentali come «diritti variamente qualificati, a seconda delle prospettive d'inquadramento, come umani, inviolabili, costituzionali, ecc. L'etichetta più appropriata è, tuttavia, a mia opinione, appunto quella di "fondamentali", che più di ogni altra evoca l'idea di ciò che sta appunto a base dell'intero edificio e ne sorregge la struttura. Per quest'aspetto (e – giova ripetere – con specifico riguardo alle vicende degli ordinamenti di impianto liberale), i diritti sono condizione della stessa pensabilità dell'ordinamento, come di ciò che si ordina e senza sosta rigenera attorno ad un patrimonio di valori costituito dai (ed in funzione dei) diritti.» (A. RUGGERI, *Relazione all'incontro di studio su La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, organizzato dal Consiglio Superiore della Magistratura, Roma 28 febbraio - 2 marzo 2007, *paper*). Interessante, al riguardo, anche l'analisi offerta da L. PRINCIPATO, *I diritti costituzionali e l'assetto delle fonti dopo la riforma dell'art. 117 della Costituzione*, in *Giur. cost.* 2002, 02, p. 1169: «...esistono diverse parole che esprimono il concetto di diritti umani: diritti naturali, diritti pubblici soggettivi, libertà pubbliche, diritti morali, diritti fondamentali, diritti individuali, diritti del cittadino, etc. Nessuno di questi termini è espressione pura di una scelta linguistica; al contrario, rivelano tutti connessioni culturali e significati derivati da un determinato contesto storico, da determinati interessi, da certe ideologie e da certe posizioni scientifiche di fondo. Sul piano etimologico, le espressioni sopra indicate non sono affatto fungibili, giacché non descrivono il medesimo fenomeno giuridico (diritti pubblici soggettivi, libertà pubbliche, diritti individuali etc.) o storico (diritti naturali, diritti morali etc.). Sul piano metodologico, la precisazione è indice di una scelta di fondo: non confondere il piano assiologico dei valori con quello del diritto positivo. Non confondere, in sostanza, la costituzione con il costituzionalismo (o forse e meglio, con un certo costituzionalismo). Ciò posto, la prospettata esigenza gnoseologica può soddisfarsi prendendo le mosse dalla nozione di diritti umani, che è quella di uso più comune e meno tecnico, postulandone (pur nella

Ma la Corte ha ritenuto di non dover addirittura entrare nel merito delle questioni, decidendo, *ab origine*, che esse non rientrassero nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione. Essa avrebbe potuto opinare diversamente, prendendo posizione sulle conclusioni dell'Avvocato generale, provando a confutarle, prendendo, ad esempio, spunto dalle osservazioni del governo belga circa la portata della deroga di cui all'articolo 25 del codice dei visti, laddove veniva sostenuto che tale articolo fissa tassativamente<sup>31</sup> i motivi di rifiuto ai quali gli Stati membri, per motivi umanitari o di interesse nazionale o in virtù di obblighi internazionali, sono autorizzati a derogare<sup>32</sup>. Così, avrebbe potuto tentare di scardinare l'impostazione dell'Avvocato generale che, operando in via analogico/estensiva, invocava una maggiore corrispondenza tra i casi di rifiuto e quelli di deroga, tale per cui la deroga abbraccerebbe anche i ragionevoli dubbi sull'intenzione del richiedente di lasciare il territorio degli Stati membri prima della scadenza del visto richiesto (art. 32, par. 1, lett. b, del medesimo codice)<sup>33</sup>.

Anche l'ulteriore elemento addotto dall'A.G., consistente nell'applicazione dell'articolo 25, paragrafo 1, del codice dei visti nonostante il motivo di rifiuto indicato all'articolo 32, paragrafo 1, lettera a), punto iv), del medesimo codice (vale a dire nonostante il fatto che la persona interessata abbia già soggiornato nel territorio degli Stati membri per 90 giorni nell'arco di un periodo di 180 giorni), avrebbe potuto subire il rilievo che il codice dei visti è stato, sul punto, modificato<sup>34</sup> nel 2013, in accoglimento di una pronuncia della Corte medesima, e che la modifica ha novellato contestualmente l'articolo 25 e l'articolo 32, prevedendo corrispondenza tra il nuovo motivo di rifiuto [art. 32, par. 1, lett. a), punto iv)] e il nuovo motivo di deroga [art. 25, par. 1, lett. b)]. Avrebbe persino potuto testimoniare che nella proposta di modifica del codice dei visti adottata nel 2014 non vi è traccia di particolari modifiche all'articolo 25 né di riflessioni che sembrano andare in senso conforme alle preoccupazioni dell'Avvocato generale.

Ma, come si è potuto constatare, nulla di tutto ciò è avvenuto, avendo preferito la Corte non addentrarsi nella ricchezza delle argomentazioni che si è vista fornire per ancorarsi rigidamente ad un'impostazione minimalista della sua funzione di interpretazione del diritto dell'Unione.

consapevolezza che così non è) una neutralità sul piano giuridico. In un approccio assiologicamente orientato, i diritti umani diverranno diritti naturali, se si attribuisce all'uomo ed ai suoi interessi una preminenza logica e giuridica rispetto al diritto positivo che essi interessi formalizza e disciplina; diritti pubblici soggettivi, se si ricostruiscono i rapporti fra cittadino e Stato in chiave inversa, guardando al pubblico potere come un *prius* che determina gli *status* dei sudditi e conseguentemente i loro diritti; diritti morali, se si ritiene che il sistema costituzionale sia fondato su una teoria morale; diritti fondamentali, se si asserisce la gerarchica preminenza di tali situazioni giuridiche soggettive rispetto ad altre, evidentemente giudicate non fondamentali. Volendo - per impostazione metodologica - eliminare ogni giudizio di valore almeno sul piano nominalistico, nel passaggio al piano giuridico ed in specie di rango costituzionale, non pare revocabile in dubbio che una definizione generale dei diritti dell'uomo costituzionalmente rilevanti di certo tautologica ma proprio per questo non contestabile sia quella di diritti costituzionali. Diversamente dal sintagma diritti fondamentali, quello diritti costituzionali non ha per conseguenza una possibile non fundamentalità (che per altro sarebbe categoria di incerta rilevanza giuridica) di altre situazioni giuridiche soggettive attive, bensì e più semplicemente il fatto che altri diritti possono esistere come in effetti esistono, pur se riconosciuti e garantiti da fonti diverse dalla Costituzione.».

<sup>31</sup> Corsivo aggiunto.

<sup>32</sup> V. punto 44 delle conclusioni dell'Avvocato generale.

<sup>33</sup> Punto 111 ss. delle conclusioni.

<sup>34</sup> Dal regolamento (UE) n. 610/2013, citato in nota 3.

8. *Riflessioni conclusive*

La Corte, nella sentenza in commento, ha dunque evitato la possibilità, offertale dall'Avvocato generale, di effettuare un'interpretazione nobilitante (e nel contempo, per certi versi, un po' ardita) del diritto dell'Unione. Tale scelta si pone peraltro in linea con il percorso tortuoso e accidentato delle politiche dell'Unione in tema di immigrazione e di asilo.

Non può infatti sottacersi che, nonostante i proclami contenuti nei programmi quinquennali di cui ai Consigli europei di Tampere (1999-2004), l'Aia (2004-2009) e Stoccolma (2009-2014), i risultati sperati non sono stati conseguiti. Va altresì tenuto conto che un brusco rallentamento degli obiettivi dei programmi dell'Aia e di Stoccolma è stato impresso dal dirompente emergere del terrorismo internazionale e dalla destabilizzazione conseguente al verificarsi di brutali attentati (in particolare, New York, Londra e Madrid) che hanno condizionato l'approccio alla cooperazione ed alle politiche di accoglienza.

A ciò si aggiunga l'ulteriore fattore dell'esito delle elezioni del Parlamento europeo del 2014, connotate dall'avanzata di gruppi quantomeno euroscettici, che ha prodotto una forte spinta verso un ritorno al patriottismo legislativo (con rievocazione di maggiore sovranità degli Stati) e al ricorso alla legislazione emergenziale; pertanto non può sorprendere la scarsa consistenza contenutistica e forza propulsiva delle conclusioni adottate dal Consiglio europeo di Ypres del giugno 2014, destinate a sostituire per il quinquennio 2015-2020 il Programma di Stoccolma, in tema di orientamenti strategici per lo spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia. Ciò che emerge in tali conclusioni, infatti, in disparte la gestione del fenomeno migratorio, è la specifica attenzione rivolta alla politica di contrasto alla criminalità terroristica. E, come si è accennato poc'anzi<sup>35</sup>, ad un'espansione delle politiche finalizzate al maggiore perseguimento della sicurezza è frequentemente correlata la compressione degli spazi di libertà.

Di ciò sembra aver avuto particolare consapevolezza la Corte allorché non ha tenuto in considerazione i richiami dell'Avvocato generale alla dignità umana<sup>36</sup> quale valore fondante dell'Unione, sancito come inviolabile dalla Carta dei diritti fondamentali.

<sup>35</sup> *Supra*, paragrafo precedente.

<sup>36</sup> Tra i tanti studiosi che si sono occupati di diritti e di dignità, si rinvia, in particolare, all'Autore che ritiene che la dignità costituisca principio in sé, individuandolo come "superfondamentale". Così A. RUGGERI, in particolare in *Appunti per uno studio sulla dignità dell'uomo, secondo diritto costituzionale*, in *Rivista AIC*, 1/2011, in cui ritiene che la dignità si ponga a fondamento degli altri diritti fondamentali e ne compie un'analisi, fra l'altro, anche in correlazione al canone della solidarietà ed ai doveri. In altri suoi scritti, l'A. usa anche la definizione "superconstituzionale": in particolare, in *Rapporti tra Corte costituzionale e Corti europee, bilanciamenti interordinamentali e "controlimiti" mobili, a garanzia dei diritti fondamentali*, in *Rivista AIC*, 1/2011, ai fini della ricerca della più intensa tutela dei diritti indica che in ultima istanza «il parametro è dato dalla dignità della persona umana, che è l'apice o il fondamento del sistema stesso, la bilancia – come è stato efficacemente detto da un'autorevole dottrina – in cui si dispongono i beni della vita bisognosi di bilanciamento o – come sembra preferibile dire – il valore "superconstituzionale", l'autentico *Grundwert* sia dell'ordinamento che delle relazioni interordinamentali». Si veda anche la ricostruzione che offre G. PECES-BARBA MARTINEZ, in *Diritti e doveri fondamentali*, in *Dig. Pubbl.*, vol. V, Torino, 1991: «Partiamo dall'idea che la radice dei diritti fondamentali è nella dignità umana che può essere spiegata razionalmente come la manifestazione delle condizioni antropologiche e culturali dell'uomo, che fa diversi gli uomini dagli altri esseri, con la loro libertà di scelta o

E vengono allora alla mente le riflessioni che i più sensibili studiosi hanno operato con riferimento alla cosiddetta tutela multilivello dei diritti. Al riguardo, nel prendere atto dell'esistenza di tre ordinamenti con rispettive "carte dei diritti", tre Corti preposte alla loro tutela, tre diverse *Weltanschauung*<sup>37</sup>, si è rilevato che le valutazioni di ciascun organo in merito alle precedenze tra i diritti possono divergere, e, pertanto, si cerca di nascondere questa complessità potenzialmente conflittuale tessendo un mantello irenico con i fili del "dialogo", dell'integrazione e del perseguimento del livello più elevato di tutela dei diritti. E, con riferimento ad un passaggio di una sentenza della Corte costituzionale che afferma, a proposito della CEDU, che "un incremento di tutela certamente non viola gli articoli della Costituzione posti a garanzia degli stessi diritti, ma ne esplicita ed arricchisce il contenuto, innalzando il livello di sviluppo complessivo dell'ordinamento nazionale nel settore dei diritti fondamentali", si dubita però che si tratti di una pietosa menzogna<sup>38</sup>, atteso che i diritti tendono ad essere "a somma zero", nel senso che l'aumento di tutela assicurato ad uno comporta una diminuzione di tutela per un altro.

libertà psicologica [l'uomo è l'unico animale capace di dire no (SCHELLER)], il linguaggio, la capacità di ragionare e di elaborare i concetti, ecc.. Lo sviluppo di questa dignità umana ha messo in rilievo nella storia moderna, l'esistenza di due grandi valori, la libertà e l'uguaglianza, imprescindibili nella vita sociale perché l'uomo possa sviluppare la sua moralità. Partiamo dall'idea che gli uomini riconoscano a vicenda la loro dignità e l'esistenza dei valori di libertà ed uguaglianza. Questa considerazione è il risultato di un consenso ideale (HABERMAS) e conduce alla coscienza dell'emancipazione degli uomini rispetto alla necessità, con lo sviluppo di quegli interessi e valori. La rilevanza di questi è prodotta dalla condizione di "generalizzabili", cioè, validi per ottenere un consenso universale».

<sup>37</sup> La Corte di giustizia tutela un ordinamento che nasce e cresce nel e per il mercato; la Corte EDU è interprete di una Carta nata a difesa delle libertà classiche della tradizione liberale europea contro il risorgere delle dittature; la Corte costituzionale italiana è posta a garanzia dei difficili equilibri di un ordinamento che si ispira allo Stato sociale di diritto.

<sup>38</sup> Sono le considerazioni di R. BIN, *L'interpretazione conforme. Due o tre cose ce so di lei*, in AA.VV., *Studi in onore di Maurizio Pedrazza Gorlero*, Napoli, 2014, p. 19 ss., rinvenibile anche sul sito internet dell'Autore. L'A. cita altresì A. GUAZZAROTTI (*La CEDU e l'Italia: sui rischi dell'ibridazione delle tutele giurisdizionali dei diritti*, in *Giur. Cost.* 2013, 3657 ss.) che, saggiamente, indica il rischio che "a una moltiplicazione dei centri di tutela giurisdizionale dei diritti non segua un effettivo potenziamento delle garanzie delle libertà individuali e collettive", ma anzi il rischio di una "contaminazione al ribasso". V. anche M. LUCIANI, *Costituzionalismo irenico e costituzionalismo polemico*, in *Giur. Cost.*, 2006, 1644 ss., secondo cui «il principale tratto caratteristico della dottrina del costituzionalismo multilivello è la positiva valutazione della moltiplicazione delle istanze di protezione dei diritti: la disponibilità di una pluralità di sedi di riconoscimento e garanzia dei diritti consentirebbe l'asestamento della loro tutela al livello più alto. In realtà, così ragionando si confondono la quantità dei diritti e degli strumenti di tutela con la qualità della protezione della persona, offrendo una visione molto ottimistica del problema della pluralità dei livelli di sovranità e della parallela molteplicità dei piani e delle prospettive di tutela. Solo una ricostruzione ingenua della nozione di diritto fondamentale, dell'origine e del contenuto delle situazioni soggettive e degli universi di valore che così qualificiamo, può indurre a credere che: a) la stessa etichetta (poniamo: "libertà di associazione") denoti la medesima cosa in tutti i contesti e in tutte le esperienze giuridiche; b) sia possibile stabilire qual è il livello di protezione "più alto" dei diritti. Tutt'al contrario, la coincidenza di etichetta o addirittura di formulazione testuale della disposizione di tutela di un diritto non vuol dire più di tanto, a fronte della diversità storica degli ordinamenti e delle stratificazioni giurisprudenziali accumulate in decenni o addirittura in secoli. Per altro verso, nessuno può dire se sia più elevato il livello di protezione in un ordinamento che - ad esempio - assicura al massimo grado la libertà di impresa e di concorrenza, o in un ordinamento che, nell'intento di proteggere taluni interessi pubblici o taluni diritti sociali configgenti con quelli economici, limita e circoscrive la facoltà di movimento e di azione dei vari operatori sul mercato». In senso difforme, tra i vari scritti di A. RUGGERI, si rinvia a *I diritti dei non cittadini tra modello costituzionale e politiche nazionali*, in *www.giurcost.org*, n. 1/2015, p. 143 ss..

La medesima dottrina ha elaborato, inoltre, riflessioni in ordine alla contaminazione/confusione che scaturisce dagli intrecci dei diversi livelli di protezione riconducibili alle Carte che tutelano i diritti<sup>39</sup>.

Se sono, quindi, emerse nella più avvertita dottrina perplessità in ordine allo scontato incremento di tutela derivante dell'ampliamento delle fonti e delle sedi poste a presidio delle violazioni dei diritti, con riferimento, in particolare, alle tutele offerte ai cittadini dell'Unione europea (ovvero degli Stati che hanno aderito alla CEDU), non risultano del tutto incomprensibili le incertezze nella definizione della strumentazione giuridica nei confronti di coloro che a tale bagaglio di strumenti di tutela tentano di accedere dall'esterno.

Resta, certamente, la delusione per un'occasione in cui la Corte, se avesse seguito l'interpretazione teleologica dell'Avvocato generale, o, almeno, avesse preso in considerazione le sue argomentazioni, avrebbe certamente mostrato una maggiore attenzione per tematiche scottanti che hanno a che fare molto, molto da vicino con il rispetto della dignità umana.

---

<sup>39</sup> «Nulla di conclusivo può dirsi sulla preferibilità del modello dell'integrazione rispetto a quello della separazione o viceversa. Ognuno di questi modelli funziona abbastanza bene come primo anello di una catena argomentativa che si snoda nella prospettiva dell'ordinamento in cui opera, ma siccome le due catene si intrecciano sempre più man mano che ci si allontana dall'anello iniziale (quello saldato al inconsistente postulato della "sovranità", per intenderci), buona parte delle argomentazioni giuridiche quotidiane possono svolgersi dimenticando il punto d'inizio. Nell'operare quotidiano forse prevale la "contaminazione" tra i sistemi, o forse meglio la loro confusione. Il fenomeno a cui si assiste può essere ben illustrato ricorrendo al principio di entropia. In fisica l'entropia indica la tendenza del sistema verso il maggior "disordine". Se si versa una boccetta d'inchiostro in un bicchiere d'acqua la tendenza è verso un progressivo confondersi dei due liquidi, che alla fine raggiungono un punto di equilibrio avendo generato una miscela in cui non è più distinguibile l'uno dall'altro. L'entropia perciò rappresenta la perdita delle informazioni iniziali (il colore e la consistenza di ciascun liquido, la sua composizione chimica e struttura fisica, la sua temperatura ecc.): l'ordine e le relative informazioni cedono al disordine e all'equilibrio. La contaminazione è il risultato, il processo è irreversibile. A che serve la metafora? Se sostituiamo boccette e bicchieri con le fonti, gli atti, gli ordinamenti, e il liquidi contenuti dai primi con le norme "contenute" dai secondi, assistiamo ad un fenomeno del tutto analogo all'entropia. Le norme sono significati che si combinano aumentando l'entropia, ossia mescolandosi, contaminandosi; l'equilibrio corrisponde alla completa confusione, e la perdita di ogni informazione sulle fonti». (R. BIN, *Gli effetti del diritto dell'Unione nell'ordinamento italiano e il principio di entropia*, in *Studi in onore di Franco Modugno*, Napoli 2011, p. 374).