



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica
<https://rivista.camminodiritto.it>



BREVI NOTE SULLA GOVERNANCE EUROPEA IN TEMA DI IMMIGRAZIONE E ASILO

Concepire il fenomeno migratorio come un episodio contingente è erroneo, perché quello dell'immigrazione è un "fatto" che si ripropone in ogni epoca storica, tra le popolazioni e per le motivazioni più disparate. L'Unione europea ha però avuto da sempre un approccio emergenziale all'immigrazione, imponendo con diverse leggi la creazione di un sistema solo falsamente securitario, ma che in realtà poggia sulla piena negazione dei valori fondanti dell'Unione stessa. Attraverso una breve analisi delle principali leggi europee in materia di diritto d'asilo e immigrazione, si cercherà di costruire un'alternativa al sistema, fortemente criticabile, imposto dall'Unione europea, a vantaggio di una società che sia davvero inclusiva, aperta e solidale.

di **Linda Brancaleone**

IUS/14 - DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA

Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Direttore responsabile

Alessio Giaquinto

Publicato, Giovedì 7 Luglio 2022



Abstract ENG

Conceiving the migratory phenomenon as a contingent episode is wrong, because immigration is a “fact” that recurs in every historical era, between different populations and because of different motivations. But European Union has always had an emergency approach to the immigration topic, imposing the creation of a system of untruthful security with various laws, which actually rests on the complete denial of the founding values of the Union itself. Through a brief analysis of the principal European laws about asylum right and immigration, we’ll try to build an alternative to the strongly blamable system imposed by the European Union, to benefit a society that is inclusive, open and supportive for real.

Sommario: 1. Introduzione e qualche premessa; 2. La normativa del TFUE; 3. La politica dell’Unione europea in tema di immigrazione; 4. Interventi recenti: una possibile svolta?; 5. Un necessario cambio di paradigma tra cittadinanza europea e cosmopolitismo; 6. Conclusioni

1. Introduzione e qualche premessa

Affinché si possa analizzare l’operato dell’Unione europea in ambito migratorio e nell’accoglienza dei cittadini dei Paesi terzi, è necessaria una premessa terminologica: fare riferimento all’immigrazione, finalità ultima di alcune norme delle istituzioni europee, presuppone un’accezione specifica della suddetta parola, tant’è che l’immigrazione non è, e non può in alcun modo essere considerata, una fase transitoria o un fenomeno contingente, ma un “fatto”, una costante della storia umana che si ripete, nel corso dei secoli, in vari popoli e per motivi differenti^[1].

Si comprende bene, di conseguenza, quanto sia fallace un approccio emergenziale alle migrazioni, e si delinea in modo lampante la difficoltà dei Paesi più sviluppati non solo a trovare una strategia, meglio se comune, per garantire e difendere i diritti fondamentali dei rifugiati, ma anche ad attuare una politica di aiuti concreti negli Stati terzi che vivono in condizioni di estrema difficoltà ^[2].

Concepire le migrazioni come un evento di breve durata, quindi, è utopistico e del tutto avulso dalla realtà; ed è proprio davanti a una sfida così complicata, e anche ad altre difficoltà contro cui si sta scontrando, che l’Unione europea rivela tutta la fragilità del suo sistema e della sua struttura fondante.

Se l'Unione nasce con il chiaro intento di unire popoli, culture e tradizioni diverse sotto un'unica bandiera comune^[3], bisogna pur considerare la difficoltà nel raggiungimento di tale obiettivo; anzi, si potrebbe ben notare come l'UE abbia tradito i suoi valori fondamentali a vantaggio della costruzione di un sistema che pone l'accento su un assetto economico-sociale dalla chiara impronta liberista, che ha eroso i principali sistemi valoriali degli Stati membri, degradandoli a semplici ricettacoli di norme sovranazionali a volte del tutto incompatibili, tenendo conto della loro storia e delle loro filosofie politiche, con la normativa originaria^[4]. Assistiamo, come diretta conseguenza di tutto ciò, a delle risposte sempre più deboli dell'Unione davanti a questioni epocali come l'immigrazione^[5], il cambiamento climatico^[6], l'uguaglianza^[7], i patti intergenerazionali^[8]: e questo accade perché l'obiettivo primario, che è - o, per meglio dire, dovrebbe essere - la costituzione di un sistema internazionale culla di diritti e uguaglianza, è stato tradito e sostituito con un approccio basato unicamente sull'imposizione di una crescita economica fine a se stessa, di un assetto produttivo che non si fa servo delle esigenze della popolazione, ma diventa, da strumento, obiettivo principale^[9].

Criticare l'Unione europea non significa criticare il "progetto" UE, o, in altre parole, non condividere l'idea secondo la quale possa esserci effettivamente una collaborazione interstatale tra vari Paesi; significa piuttosto mettere in luce molte discrepanze tra il disegno originario di questa istituzione e il suo stato attuale, e comprendere come, su molteplici ed eterogenee situazioni, la Comunità abbia adottato un punto di vista miope, se non addirittura ottuso.

Pur tuttavia, la deriva presa dall'Unione europea può essere - facilmente o meno - recuperata ^[10], partendo proprio da alcune modifiche legislative da applicare all'attuale sistema normativo in tema di immigrazione, con l'intento di costruire un'Europa che sia davvero accogliente, non escludente, e foriera di diritti sociali e civili.

2. La normativa del TFUE

È necessaria, innanzitutto, una breve riflessione preliminare, al fine di far comprendere la posizione (forse radicale, nondimeno necessaria) da assumere quando si parla di diritto d'asilo e immigrazione. Quest'ultima deve necessariamente diventare accoglienza: non si può, cioè, concepire i migranti come problema, dimenticando che si tratta in ogni caso di esseri umani e, come tali, diretti titolari di diritti universali e inviolabili. Bisogna garantire, a chiunque ne esprima la necessità o ne abbia bisogno, un sistema di aiuto per la sua piena e positiva integrazione nel Paese in cui giunge o in cui vuole arrivare, garantendo il pieno sviluppo e la più completa esplicazione delle risorse e del capitale umano in suo possesso ^[11].

Tematiche come il diritto d'asilo e l'immigrazione sono entrate a far parte del c.d. Spazio di libertà, sicurezza e giustizia dell'Unione europea ^[12], il quale comprende una serie di materie in cui si interviene applicando la legge sovranazionale e non la legge del governo del singolo Stato. Da ciò sembrerebbe, almeno apparentemente, che un maggiore margine di intervento del Parlamento europeo e della Corte di giustizia si accompagni a una maggiore attenzione rivolta alle esigenze dei migranti: tuttavia, così non accade.

La base giuridica della politica d'immigrazione dell'Unione europea è fondata sugli articoli 79^[13] e 80^[14] del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE). L'art. 79 fa più volte riferimento all'«immigrazione clandestina» ^[15], termine assolutamente da superare. Accostare la liceità o l'illiceità al fenomeno migratorio significa considerare clandestini e irregolari i soggetti che emigrano, mettendo al bando non le condizioni in cui sono costretti a viaggiare forzatamente, ma gli stessi esseri umani. L'Unione europea dovrebbe comprendere che non esiste un'immigrazione irregolare opposta a una regolare, ma esiste la pura e semplice immigrazione: le regolarità delle modalità della stessa dipende dalla legislazione UE, che può accettare o rifiutare determinati canali di spostamento forzato.

Le persone che scelgono alcune forme di immigrazione considerate clandestine non lo fanno per scelta o per volontà, ma per costrizione: quindi, per rendere più sicuri questi viaggi, l'Unione europea dovrebbe immediatamente costruire dei corridoi umanitari, collaborando coi Paesi terzi e con gli Stati dell'UE, in modo da garantire dei flussi migratori sicuri a chiunque voglia, per qualsiasi motivo attinente alla sua sopravvivenza e alla sua volontà di ottenere una vita migliore, lasciare la propria nazione d'origine.

L'art. 80 TFUE, invece, enuncia esplicitamente i principi di solidarietà ed equa ripartizione che governano le politiche dell'Unione in ambito migratorio ^[16]. Il concetto di solidarietà è quanto mai di difficile interpretazione ^[17]: esso potrebbe essere letto come un principio generale da applicare in qualsiasi contesto normativo, o come un singolo valore, o ancora come un sistema valoriale all'interno del quale si possono trovare diverse accezioni e definizioni ^[18].

Ciò premesso, l'idea di solidarietà da attuare ex art. 80 TFUE è quella di coinvolgimento e responsabilità dei singoli Stati, in modo che l'azione di un Paese non possa causare danni ad altri. □

Ed è proprio qui che interviene il secondo principio previsto dalla norma, cioè l'equa ripartizione, che fa riferimento a un aiuto finanziario ^[19] che l'UE deve devolvere agli Stati maggiormente coinvolti dal fenomeno migratorio; la mancanza di un sistema di identificazione della capacità economica dei singoli Stati dell'UE, nonché l'assenza di

indicazioni sulle modalità concrete attraverso cui questo aiuto dovrebbe realizzarsi, tuttavia, rende questo principio di difficile attuazione. Inoltre, i capisaldi di questo valore possono facilmente essere superati: i confini nazionali possono essere, difatti, modificati conformemente alle norme di diritto internazionale ^[20] e gli Stati membri possono determinare il volume di ingresso dei cittadini di Paesi terzi nel loro territorio.

3. La politica dell'Unione europea in tema di immigrazione

Parlare di immigrazione nel contesto UE significa necessariamente analizzare il Trattato di Schengen, uno degli accordi più importanti della Comunità, che ha come obiettivo primario l'eliminazione dei controlli alle frontiere interne ai singoli Stati dell'Unione, nonché la conseguente introduzione della libertà di circolazione nei Paesi firmatari, in altri Paesi non firmatari e in alcuni Paesi terzi.

L'applicazione della normativa prevista nel trattato, che già all'epoca della sua stipulazione trovò non poche difficoltà, è entrata a tutti gli effetti nell'acquis dell'Unione, e ha anzi ricevuto un nuovo impulso dal “codice frontiere Schengen”^[21], con cui si è ribadito il divieto di controlli alle frontiere interne e quelli effettuati a 20 km di distanza dalle stesse, tranne nel caso di minaccia grave per l'ordine pubblico. Con il suddetto regolamento è stata disciplinata anche la materia relativa alle frontiere esterne: i Paesi membri hanno l'obbligo di individuare determinati punti di transito attraverso i quali è possibile oltrepassare le frontiere ed entrare nel territorio UE, con relativo controllo e sorveglianza su coloro che effettivamente giungono in territorio europeo.

Fenomeno, questo, largamente diffusosi: si pensi, ad esempio, all'accordo stipulato tra Francia e Regno Unito (pre-Brexit, ovviamente) per evitare che i migranti potessero attraversare il canale di notte che prevedeva un controllo con strumenti come recinti, telecamere e tecnologie a infrarossi ^[22]; o, ancora, alle violenze sistematiche subite dalla popolazione rom, in Svezia, proveniente da Romania e Bulgaria ^[23].

L'accordo di Schengen, quindi, non ha tenuto conto del fenomeno della c.d. migrazione interna ^[24], cioè la migrazione che avviene negli Stati membri dell'UE da parte di soggetti provenienti da Paesi terzi per richiedere asilo. Cioè che manca è sicuramente un'istituzione forte che possa effettivamente gestire i flussi migratori e al contempo tutelare pienamente i diritti dei migranti: a tal proposito, l'Unione ha creato l'Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera, meglio conosciuta come Frontex ^[25], che fin dalla sua fondazione presenta diversi elementi di criticità.

Frontex dovrebbe garantire, come missione principale, un aiuto ai Paesi UE nella gestione delle frontiere esterne, armonizzandoli e agevolando la collaborazione tra le autorità di

frontiera dei singoli Stati membri. Gli obiettivi di Frontex, in particolare, sono sette:

analisi dei rischi, con riferimento a uno studio delle probabili minacce per la sicurezza delle frontiere e del territorio dell'UE; operazioni congiunte; risposta rapida, in particolare con riferimento all'invio di autorità preposte al controllo nei riguardi di Stati che stanno subendo una momentanea pressione migratoria; ricerca, per garantire nuove tecnologie applicabili in materia; formazione, per favorire l'armonizzazione delle guardie di frontiera nei paesi dell'Ue e associati a Schengen; scambio di informazioni; rimpatri congiunti, e ciò alla luce dell'apparente legittimità con cui si scelgono le migliori pratiche per il rimpatrio di migranti, scelta che spetta al singolo Paese. Frontex, in realtà, non è la panacea per i "mali" dell'immigrazione; anzi, l'agenzia rivela da subito il suo carattere critico e controverso: moltissime ONG e associazioni a tutela dei diritti umani hanno spesso raccontato di respingimenti illegittimi ad opera di Frontex, in particolare sulla cosiddetta "rotta balcanica", in Grecia e in Turchia ^[26].

Sarebbe stato infatti lesa uno dei cardini del diritto europeo e internazionale, che è il principio di non respingimento^[27], invocato dalla Convenzione di Ginevra del 1951^[28] e dal Protocollo del 1967 relativi allo status di rifugiato, il quale vieta l'espulsione o il respingimento di rifugiati e richiedenti asilo verso Paesi in cui la loro vita o la libera libertà potrebbe essere soppressa a causa di fattori potenzialmente discriminanti come razza, sesso, religione, nazionalità, opinione politica o appartenenza a un gruppo sociale^[29]; oltre a questi fattori, il principio di non respingimento considera il rischio effettivo di subire un grave danno^[30] come un fattore di divieto di espulsione o respingimento (tecnicamente, si parla di protezione sussidiaria^[31]).

Frontex evidenzia ancora una volta la problematica più grave della visione dell'immigrazione che ha l'Europa: si preferisce un dispiegamento di forze armate e un dispendio di denaro ed energie per allontanare soggetti che, a tutti gli effetti, dovrebbero ricevere a buon diritto assistenza e accoglienza. L'Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera dovrebbe essere eliminata, e con essa bisognerebbe cancellare la mentalità alla base, ossia l'idea di immigrazione come pericolo o minaccia ai confini ^[32].

A questa concezione sono anche legati alcuni tentativi di riforma al trattato di Schengen che si stanno intentando negli ultimi periodi, come, per citarne alcuni, un ripristino del controllo delle frontiere interne e delle persone che valicano queste frontiere, sorti a seguito del timore ingenerato da un aumento massiccio dei flussi migratori a partire dal 2015 a questa parte e dagli attentati di matrice islamistica che hanno colpito l'Unione negli ultimi anni ^[33].

Appare chiaro, quindi, che il problema non consiste nei flussi migratori in sé, ma in una

pessima gestione degli stessi, e nella mancanza di volontà innanzitutto politica dei singoli Stati prima e dell'intera Unione poi di attuare un sistema di controllo che non sia lesivo dei diritti fondamentali dei rifugiati e che si basi su una visione inclusiva e unica tra i diversi Paesi UE ^[34].

4. Interventi recenti: una possibile svolta?

Alcune di queste criticità potrebbero essere superate, almeno apparentemente, con il Patto sull'immigrazione e l'asilo^[35], presentato dalla Commissione europea nel settembre del 2020, e che prevede una serie di misure da applicare nei confronti degli Stati membri nell'eventualità in cui uno di essi si trovasse a fronteggiare una situazione migratoria difficile: tra queste, troviamo l'accoglienza di alcuni richiedenti asilo inviati dallo Stato in difficoltà in cambio di aiuti economici o il rimpatrio c.d. "sponsorizzato" dei soggetti che non posseggono i requisiti per poter rimanere in un Paese e vengono rinviiati nello Stato di provenienza.

Ancora una volta, tuttavia, l'Unione europea sembra incapace di concepire una politica migratoria sgombra da qualsiasi limitazione o compressione dei diritti altrui, nei quali rientra anche il diritto d'asilo da concedere universalmente. Inoltre, il Patto sull'immigrazione e l'asilo, nel prevedere l'opportunità per gli Stati di ricevere aiuti finanziari in cambio di una gestione differente dei flussi migratori, sembrano quasi far tornare alla ribalta concetti odiosi come una concezione del valore delle persone sulla base delle loro competenze, quasi a voler giustificare una visione schiavistica dell'accoglienza ^[36].

Il regolamento UE n. 604/2013 (c.d. Regolamento Dublino III), che sostituisce il regolamento 343/2003 il quale era a sua volta una modifica della Convenzione sulla determinazione dello Stato competente per l'esame di una domanda presentata in uno degli Stati membri della Comunità europea (più semplicemente, Regolamento di Dublino), mostra chiaramente i diversi aspetti fallimentari delle strategie adottate dall'UE in tema di immigrazione.

Il regolamento definisce i criteri di determinazione dello Stato membro competente nell'analisi della domanda di protezione internazionale presentata dal cittadino di paese terzo o da soggetto apolide. □ Bisogna ricordare, però, che ancora oggi manca una politica di asilo comune, e quindi i soggetti possono presentare richiesta di protezione internazionale non nel Paese in cui vorrebbero effettivamente vivere, ma solo nello Stato in cui arrivano (quindi, tenendo conto della loro posizione nel Mediterraneo, a essere maggiormente coinvolte sono Italia, Spagna e Malta). □

Appare impensabile continuare a sostenere un sistema basato su un automatismo così forte; perciò, accanto a un sistema di redistribuzione dei migranti realmente efficace, serve porre l'accento sulle reali esigenze della persona che arriva in territorio europeo, lasciandole la possibilità di giungere nel Paese che desidera attraverso un sistema di collaborazione e aiuto tra Stati effettivamente attivo ed efficiente.

Un altro strumento discutibile è la c.d. “Carta blu”^[37], un documento rilasciato ai soggetti provenienti da paesi terzi che svolgono lavori altamente qualificati e vogliono vivere in un Paese dell'UE. □ A dover essere contestata è, innanzitutto, la logica di fondo: è impensabile concedere diritti sulla base di qualifiche o competenze, quasi a voler costruire un sistema premiale. Inoltre, le recenti modifiche apportate alla Carta blu^[38], che intervengono con criteri meno selettivi per la concessione della stessa, non dovrebbero, in realtà, tenere conto di alcun limite temporale (che è attualmente fissato in minimo 5 anni di lavoro qualificato attualmente svolto) né di alcuna documentazione che attesti la competenza del singolo, in quanto difficilmente essa potrebbe essere davvero accertata: si pensi, ad esempio, a tutti quei soggetti che, scappando da conflitti, non dispongono della documentazione necessaria, e una limitazione ai diritti in questo senso è qualificabile come una discriminazione indiretta^[39]. □

Accogliere soltanto per sopperire alle carenze nella manodopera risponde a una logica brutale e schiavista^[40]; è necessario un ritorno alla protezione internazionale che ha come obiettivo la tutela della persona umana in sé, e non delle finalità economiche^[41].

5. Un necessario cambio di paradigma tra cittadinanza europea e cosmopolitismo

Le politiche migratorie dell'Unione europea si basano su una legislazione assai eterogenea e risalente nel tempo; il fattore comune alle diverse leggi e ai vari interventi è però una visione distorta dell'immigrazione, considerata come un fenomeno da arginare.

Lo spazio in cui intervenire si colloca con molta probabilità su un piano più prettamente politico che non giuridico; tuttavia, se è vero il brocardo per cui “ubi societas, ibi ius”^[42], una correlazione tra aspetti sociali e aspetti politici è inevitabile.

Alcune forze partitiche dei vari Stati membri dell'Unione vedono nell'immigrazione una minaccia ai valori fondamentali e fondativi dei singoli Paesi^[43], dimenticando, però, che le tradizioni, gli usi e i costumi dei vari popoli sono costantemente sottoposti a dei mutamenti.

Aspetto fondamentale della costruzione di nuove norme sull'immigrazione è la

costruzione di una nuova cittadinanza europea ^[44], la quale indubbiamente garantisce dei vantaggi ai cittadini dei singoli Stati membri, come il diritto di voto attivo e passivo al Parlamento europeo o il diritto alla libera circolazione e soggiorno nel territorio dei Paesi UE, ma al tempo stesso presuppone una visione quasi elitaria della cittadinanza e delle istanze ad essa correlate.

La cittadinanza europea, infatti, garantisce una forma di tutela solo al cittadino mobile, cioè colui che, per svariate motivazioni - si pensi a uno studente o a un lavoratore o, più semplicemente, a un turista - ha effettiva necessità di spostarsi da uno Stato all'altro; o ancora al "market citizen", assimilabile all'homo oeconomicus ^[45], cioè l'individuo economicamente autosufficiente che può garantire una certa crescita economica. Essa, come appare evidente, non si accompagna a un'effettiva estensione universale nella garanzia dei diritti civili, politici e sociali ^[46].

L'intero sistema di integrazione europea, quindi, appare fallimentare ^[47]; e proprio per questo, è necessario affrontare le tematiche concernenti l'immigrazione secondo un'ottica del tutto differente. Molti giuristi, pensatori e filosofi stanno sostenendo a gran voce l'idea di una cittadinanza globale ^[48], che comporti l'acquisizione di diritti non in considerazione dell'appartenenza a un determinato territorio, ma in quanto esseri umani ^[49]; e ciò è realizzabile solo se si considera il multiculturalismo come uno dei valori che dovrà fondare un nuovo ordine europeo ^[50].

L'Unione sta dimostrando, nelle singole leggi analizzate e nell'integrità del suo sistema, di tradire i suoi valori fondamentali, come lo stato di diritto, il quale deve reggersi, se davvero vuole dirsi un'istituzione democratica, sulle leggi. È lecito un controllo da parte dei singoli Stati sui loro confini, così come è apprezzabile la scelta di controllare comportamenti illeciti che si verificano a ridosso dei territori nazionali, ma non è condivisibile, né eticamente giusto, negare o comunque limitare i diritti di persone in fuga, migranti, e dunque vulnerabili.

In questo senso, l'Unione segue una tendenza politica, intendendo quest'ultimo termine non in un'accezione che si basa sul concetto di miglioramento e progresso della condizione umana ^[51], ma che fa proprie esigenze di alcuni partiti, i quali rivendicano una chiusura dei confini e di conseguenza una sistematica negazione del diritto d'asilo. Come viene fatto notare dall'ultimo rapporto annuale riguardante il 2021 redatto dall'organizzazione non governativa Human Rights Watch ^[52], in contesti particolarmente difficili, si pensi al caso emblematico della recente emergenza umanitaria nel territorio tra Bielorussia e Polonia, l'UE ha un atteggiamento di ritrosia e tende a retrocedere sulla tutela dei diritti, non intervenendo con forza per riaffermare principi democratici fondamentali.

6. Conclusioni

Il quadro fin qui delineato, senza alcuna pretesa di esaustività, restituisce una visione impietosa della normativa europea in tema di immigrazione e asilo. Criticabile non è soltanto l'impianto normativo, quanto la logica di fondo sottesa allo stesso: il migrante, il rifugiato, lo straniero non è un individuo in condizioni di difficoltà, ma è "altro" da noi.

L'Europa del domani, se davvero vuole essere unione e non mero agglomerato di Stati uniti solo da politiche economiche, non deve costruire ponti, né avallare limitazioni solo apparentemente lecite.

È necessario che l'UE abbandoni una logica utilitaristica ^[53] nell'affrontare l'emergenza migratoria; i diritti non possono essere subordinati al maggiore o minore grado di istruzione, o ai titoli posseduti, o alla capacità economica, ma, se davvero sono universali, devono essere concessi in egual modo a ogni essere umano in quanto tale.

L'Unione europea non può rendersi artefice di reiterate violazioni ai diritti umani fondamentali di ogni individuo, specie di coloro che, in quanto migranti, sono considerati soggetti vulnerabili e suscettibili di maggiori tutele; bisogna abbandonare ogni logica quasi schiavistica, elitaria ed eurocentrica nell'approccio all'accoglienza, costruire ponti per unire e canali per aiutare in maniera concreta ed effettiva.

Note e riferimenti bibliografici

[1] Ciò appare chiaro, in particolare, se si analizza il tema in questione dal punto di vista delle modalità di concessione della cittadinanza e del significato da dare alla stessa. In questo senso, la letteratura è sterminata, ma emblematica di come la presenza degli stranieri e il rapporto tra cittadini ed estranei alla società sia atavico e, da sempre, rappresenti una questione di difficile risoluzione. Fra tutti, cfr. E. BALIBAR, *Citizenship*, London, 2013; J. M. BARBALET, *Citizenship*, Stony Stratford, 1988; R. BELLAMY, *Citizenship. A Very Short Introduction*, Oxford, 2008; F. BELVISI, *Cittadinanza*, a cura di Barbera, *Le basi filosofiche del costituzionalismo*, Roma-Bari, 1998; P. COSTA, *Civitas. Storia della cittadinanza in Europa. Vol. 1: dalla civiltà comunale al Settecento*, Roma-Bari, 1999; P. COSTA, *Civitas. Storia della cittadinanza in Europa. Vol. 4: l'età dei totalitarismi e della democrazia*, Roma-Bari, 2002; P. COSTA, *Cittadinanza*, Roma-Bari, 2005; M. LA TORRE, *Cittadinanza e ordine politico. Diritti, crisi della sovranità e sfera pubblica: una prospettiva europea*, Torino, 2004

[2] È quello che Habermas definisce “sciovinismo del benessere”, cioè la mancanza di volontà nel prestare aiuto a soggetti in difficoltà fondata sul puro senso di ingiustificata superiorità che deriva dall'abitare in Paesi sviluppati e ricchi, i quali rendono i cittadini incapaci di poter condividere ogni forma di benessere con altri sventurati. Sul punto, cfr. J. HABERMAS, *Citizenship and National Identity*, San Gallo, 1991, ora in Id., *Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats*, Frankfurt am Main, 1992, trad. eng. W. Rehg, *Between Facts and Norms. Contributions to a Discourse Theory of Law and Democracy*, Cambridge (MA), 1996; nonché J. HABERMAS, *Staatsbürgerschaft und nationale Identität. Überlegungen zur europäischen Zukunft*, Erker Verlag, 1991, in Id. (ed.), *Recht und Moral*, Salt Lake City, 1988, vol. VIII; trad. it. L. Ceppa, *Cittadinanza politica e identità nazionale. Riflessione sul futuro dell'Europa*, in Habermas. (a cura di), *Morale, diritto, politica*, Torino, 1992

[3] Il riferimento è d'obbligo: vedi A. SPINELLI, E. ROSSI., *Il Manifesto di Ventotene*, ed. orig. 1943, Milano, 2006

[4] Una disamina esaustiva riguardante il passato e un tanto ipotetico quanto auspicabile futuro dell'Europa si trova in A. D'ATTORRE, *L'Europa e il ritorno del “politico”. Diritto e sovranità nel processo di integrazione*, Torino, 2020

[5] L'argomento è diffusamente affrontato in S. BENHABIB, *The Rights of Others. Aliens, Residents, and Citizens*, Cambridge, 2004, trad. it. S. De Petris, *I diritti degli altri. Stranieri, residenti, cittadini*, Milano, 2006; un taglio originale al fenomeno in questione è dato in M. LA TORRE, *Europe Lost – Voices on Citizenship and Exile*, in Id. (ed.), *People on the Move – Migrants, Refugees, and Citizenship Rights. Contributions to a Conference at Tallin University 7-8 February 2019*, in *Rechtstheorie*, Berlin, vol. 51, 2020

[6] Sul punto, cfr. A. PORCIELLO, *Filosofia dell'ambiente. Ontologia, etica, diritto*, Roma, 2022; L. FERRAJOLI, *Per una Costituzione della Terra. L'umanità al bivio*, Milano, 2022

[7] Vedi B. MILANOVIC, *Global Inequality*, Cambridge (MA), 2016, trad. it. G. Tonoli, *Ingiustizia globale. Migrazioni, disuguaglianze e il futuro della classe media*, Roma, 2017

[8] Fra tutti, cfr. A. SPADARO, *L'amore dei lontani: universalità e intergenerazionalità dei diritti fondamentali fra ragionevolezza e globalizzazione*, in AA.VV., *Un diritto per il futuro. Teorie e modelli dello sviluppo sostenibile e della responsabilità intergenerazionale*, a cura di Bifulco, D'Aloia, Napoli, 2008, 71 ss., consultabile anche in www.forumcostituzionale.it, nonché in *Diritto e Società*, 2008, 2, 23 ss.

[9] Il processo di integrazione europea è analizzato in modo preciso e chiarificatore in M. LA TORRE, *Legitimacy for a Supranational European Political Order – Derivative, Regulatory or Deliberative?*, in *Ratio Juris*, 2002, 15

[10] È l'idea alla base di J. HABERMAS, *The Crisis of the European Union: A Response*, London, 2012; e anche J. HABERMAS, *Citizenship and National Identity*, San Gallo, 1991, ora in Id., *Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats*, Frankfurt am Main, 1992, trad. eng. W. Rehg, *Between Facts and Norms. Contributions to a Discourse Theory of Law and Democracy*, op. cit.

[11] Una tesi a contrario è stata sostenuta dal filosofo politico americano Michael Walzer, secondo cui il diritto

all'accoglienza e all'asilo non è assoluto, ma è fortemente mitigato dalla volontà dei cittadini dello Stato ospitante, i quali sono i soli soggetti a poter legittimamente decidere quali norme applicare a difesa della propria identità. Il comunitarismo radicale e, per certi versi, esasperato di Walzer porta a giustificare il diritto a una chiusura dei confini e una limitazione dell'accoglienza se ciò è congeniale al mantenimento del carattere identitario di una popolazione. Per un approfondimento sul tema, cfr. M. WALZER, *Spheres of Justice. A Defense of Pluralism and Equality*, New York, 1983; cfr. anche M. WALZER (ed.), *Toward a Global Civil Society*, New York, 1997

[12] Il tema è analizzato in modo completo e puntuale in R. ADA, A. TIZZANO, *Manuale di diritto dell'Unione europea*, Torino, 2017, seconda edizione, in particolare 529-553

[13] “1. L'Unione sviluppa una politica comune dell'immigrazione intesa ad assicurare, in ogni fase, la gestione efficace dei flussi migratori, l'equo trattamento dei cittadini dei paesi terzi regolarmente soggiornanti negli Stati membri e la prevenzione e il contrasto rafforzato dell'immigrazione illegale e della tratta degli esseri umani.

2. Ai fini del paragrafo 1, il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, adottano le misure nei seguenti settori:

a) condizioni di ingresso e soggiorno e 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;

b) definizione dei 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;

c) immigrazione clandestina e soggiorno irregolare, compresi l'allontanamento e il rimpatrio delle persone in soggiorno irregolare;

d) lotta contro la tratta degli esseri umani, in particolare donne e minori.

3. L'Unione può concludere con i paesi terzi accordi ai fini della riammissione, nei paesi di origine o di provenienza, di cittadini di paesi terzi che non soddisfano o non soddisfano più le condizioni per l'ingresso, la presenza o il soggiorno nel territorio di uno degli Stati membri.

4. Il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, possono stabilire misure volte 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, ad esclusione di qualsiasi armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri.

5. Il presente articolo non incide sul 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.”

[14] “Le politiche dell'Unione di cui al presente capo e la loro attuazione sono governate dal principio di solidarietà e di equa ripartizione della responsabilità tra gli Stati membri, anche sul piano finanziario. Ogniquale volta necessario, gli atti dell'Unione adottati in virtù del presente capo contengono misure appropriate ai fini dell'applicazione di tale principio.”

[15] Art. 79, comma 1, TFUE

[16] Cfr. il succitato art. 80 TFUE

[17] A riguardo, cfr. G. MORGESE, *La solidarietà tra gli Stati membri dell'Unione europea in materia di immigrazione e asilo*, Bari, 2018

[18] Sul punto, cfr. U. VILLANI, *Istituzioni di diritto dell'Unione Europea*, Bari, 2016

[19] Il rapporto tra legislazione e finanza appare ben chiaro in D. VANHEULE, J. VAN SELM, C. BOSWELL, *L'attuazione dell'articolo 80 del TFUE sul principio di solidarietà ed equa ripartizione della responsabilità, anche sul piano finanziario, tra gli Stati membri nel settore dei controlli alle frontiere, dell'asilo e dell'immigrazione*, 2011, disponibile in www.europarl.europa.eu

[20] Per la normativa internazionale in tema, cfr. C. FOCARELLI, *Diritto internazionale*, 2021

[21] È il nome con cui, comunemente, viene identificato il Regolamento (UE) n. 2016/399

[22] Come riportato in M. NEBBIOLO, *Border force, il modello franco-britannico che uccide i migranti a Calais*, 2015, consultabile in open access su www.meltingpot.org

[23] Come riportato in *Diritti umani di rom, sinti e popolazioni viaggianti in Europa*, Rapporto del Commissario per i diritti umani, 2012, disponibile gratuitamente su rm.coe.int

[24] Un'analisi esaustiva di questo fenomeno si trova in M. FERRERA, *The New Spatial Politics of Welfare in the EU*, in Bonoli e Natali (a cura di), *The Politics of the New Welfare State*, Oxford, 2012, 256-285

[25] L'agenzia è stata istituita con il Regolamento (UE) 2016/1624 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 settembre 2016, relativo alla guardia di frontiera e costiera europea che modifica il regolamento (UE) 2016/399 del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga il regolamento (CE) n. 863/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, il regolamento (CE) n. 2007/2004 del Consiglio e la decisione 2005/267/CE del Consiglio

[26] Tra le moltissime Organizzazioni Non Governative che si battono per l'abolizione di Frontex troviamo Sea-Watch che, insieme all'associazione FragDenStaat, ha intentato una causa contro Frontex davanti alla Corte di Giustizia dell'Unione europea.

[27] Per un'analisi sull'applicazione di questo principio, in particolare da un punto di vista fondato sulla storia dei diritti umani, cfr. F. LENZERINI, *Asilo e diritti umani: l'evoluzione del diritto d'asilo nel diritto internazionale*, Milano, 2009, 84 ss.

[28] Il principio è contenuto all'art. 33, che recita testualmente: “Nessuno Stato Contraente espellerà o respingerà, in qualsiasi modo, un rifugiato verso i confini di territori in cui la sua vita o la sua libertà sarebbero minacciate a motivo della sua razza, della sua religione, della sua cittadinanza, della sua appartenenza a un gruppo sociale o delle sue opinioni politiche”

[29] Per un approfondimento in merito, cfr. P. DE STEFANI (a cura di), *Raccolta di strumenti di diritto internazionale umanitario, penale e dei rifugiati*, Padova, 2007

[30] L'art. 14 del d.lgs n. 251 del 2007, che in Italia ha recepito la direttiva 29 aprile 2004 n. 2004/83/Ce (c.d. *Direttiva Qualifiche*), definisce così il concetto di danno grave: “Ai fini del riconoscimento della protezione sussidiaria, sono considerati danni gravi: a) la condanna a morte o all'esecuzione della pena di morte; b) la tortura o altra forma di pena o trattamento inumano o degradante ai danni del richiedente nel suo Paese di origine; c) la minaccia grave e individuale alla vita o alla persona di un civile derivante dalla violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale”

[31] La protezione sussidiaria è stata introdotta in attuazione del Trattato di Amsterdam, al fine di predisporre uno strumento giuridico di tutela nei confronti di coloro che non godevano dello status di rifugiato. È opportuno ricordare che, per il diritto internazionale, è rifugiato colui che “per il timore fondato di essere perseguitato per motivi di razza, religione, nazionalità, opinione politica o appartenenza a un determinato gruppo sociale, si trova fuori dal paese di cui ha cittadinanza (o dimora abituale – nel caso di soggetti apolidi) e non può o, a causa di tale timore, non vuole avvalersi della protezione di detto paese” (art. 1 della Convenzione di Ginevra del 1951)

[32] L'idea di distanza tra “noi”, appartenenti a uno Stato per mero caso, e “loro”, stranieri che però richiedono un qualche legame con il Paese in cui giungono e da cui vogliono essere accolti, è alla base dell'analisi dell'istituto della cittadinanza in L. FERRAJOLI, *Dai diritti del cittadino ai diritti della persona*, in Zolo (a cura di), *La cittadinanza. Appartenenza, identità, diritti*, Roma-Bari, 1994

[33] È quanto riportato, pochi anni fa, nella Risoluzione legislativa del Parlamento europeo del 4 aprile 2019 sulla proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica il regolamento (UE) 2016/399 per quanto riguarda le norme applicabili al ripristino temporaneo del controllo di frontiera alle frontiere interne, COM(2017)0571 — C8-0326/2017 — 2017/0245(COD)

[34] La volontà di un'Unione che sia tale anche e soprattutto a livello politico è sociale è presente in moltissimi testi, tra i quali cfr. A. C. Evan, *European Citizenship: A Novel Concept in EEC Law*, in *The American Journal of Comparative Law*, 1984, 32, 4; D. KOCHENOV, *EU Citizenship without Duties*, in *European Law Journal*, 2014, 20; M. LA TORRE, *Citizenship and Social Rights: An European Perspective*, Firenze, 1998; M. LA TORRE, *European Identity and Citizenship*, in Jansen (ed.), *Reflections on European Identity*, Bruxelles, 1999

[35] Il riferimento è a Un nuovo patto sull'immigrazione e l'asilo, COM(2020) 609 finale

[36] L'annosa è questione è, in realtà, risalente nel tempo. Già precedentemente ai vari interventi normativi dell'UE, infatti, si è a lungo dibattuto sulla visione di naturalizzazione come metodo per ottenere forza lavoro a basso costo, o per sfruttare i lavoratori stranieri costringendoli a svolgere mansioni considerate umilianti per i cittadini di uno Stato. A proporre per primo una considerazione quasi degradante dei meteci fu Aristotele (cfr. ARISTOTELE, *Politica*, Paolo Accattino e Michele Curnis (a cura di), libro III, Roma, 2013); ma, successivamente, possiamo considerare S. CASTLES, G. KOSACK, *Migrant Workers and Class Structure in Western Europe*, Oxford, 1973; C. BERNARD, *Migrant Workers and European Democracy*, in *Political Science Quarterly*, 1978, 93/2; nonché J. BERGER, *A Seventh Man*, New York, 1975. Nonostante i testi siano risalenti nel tempo, fa riflettere quanto lo sfruttamento lavorativo, radicato nell'idea di superiorità morale di alcuni individui su altri, sia rimasto immutato nonostante il trascorrere del tempo. È innegabile il fatto che ci troviamo davanti a un tanto mancato, quanto auspicato, cambiamento di paradigma nella concezione della figura dello straniero.

[37] È la Direttiva 2009/50/CE DEL CONSIGLIO del 25 maggio 2009 sulle condizioni di ingresso e soggiorno di cittadini di paesi terzi che intendano svolgere lavori altamente qualificati, recepita in Italia con il d.lgs 28 giugno 2012, n. 108

[38] Si fa riferimento alla Direttiva (UE) 2016/801 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 maggio 2016, relativa alle condizioni di ingresso e soggiorno dei cittadini di paesi terzi per motivi di ricerca, studio, tirocinio, volontariato, programmi di scambio di alunni o progetti educativi, e collocamento alla pari

[39] La discriminazione indiretta si verifica quando un comportamento, una norma o una prassi, apparentemente neutrale, applicabile a chiunque allo stesso modo, penalizzi in realtà le persone a causa della razza, dell'etnia, della religione, delle convinzioni personali, dell'orientamento sessuale, della disabilità, dell'età. Cfr. S. VANTIN, *Il diritto antidiscriminatorio nell'era digitale*, Padova, 2021; nonché M. BARBERA, A. GUARISO (a cura di), *La tutela antidiscriminatoria*. Fonti, strumenti, interpreti, Torino, 2020

[40] V. nota 36

[41] Sul rapporto tra economia – o, per meglio dire, economia sviluppatasi in senso vertiginosamente capitalistico – e diritti, cfr. B. S. TURNER, *Citizenship and Capitalism: The Debate Over Reformism*, London, 2014

[42] La locuzione latina significa letteralmente “dove c'è la società, lì c'è il diritto”, a riprova del legame tangibile e inossidabile tra aspetti sociali e aspetti legislativi del vivere civile. Ogni mutamento sociale comporta un mutamento nella legge, e viceversa. Cfr. P. BELLINI, “Ubi societas ibi societas”: considerazioni critiche sul fortunato adagio “ubi societas ibi ius”, in “*Rivista internazionale di filosofia del diritto*”, 2011, 88/2, 155-193

[43] Emblematico è, in questo senso, non solo il caso italiano, rappresentativo di una politica che osteggia una maggiore apertura verso l'immigrazione, ma anche quello francese e tedesco. La realtà francese, che da sempre propugna un'ideale fortemente inclusivo di immigrazione, si è trovata a fare i conti con l'exasperazione di una parte della cittadinanza tradottasi in voti dirottati verso il movimento nazionalista di destra di Le Pen. La Germania, al contrario, nonostante i tentativi di revisione al sistema di accoglienza degli immigrati, poggia su una tradizione fortemente escludente e respingente, sia nella concessione dell'asilo, sia nei confronti dell'ospitalità data agli stranieri e ai migranti. Fra tutti i testi della sterminata letteratura a riguardo, cfr. R. BRUBAKER, *Citizenship and nationhood in France and Germany*, London, 1992; R. BRUBAKER, *Immigration, Citizenship, and the Nation-State in France and Germany: a comparative historical analysis*, in “*International Sociology*”, 1990, 5/4; B. ANDERSON, *Imagined Communities: Reflections on the Origin and Spread of Nationalism*, New York, ed. orig. 1983, trad. it. M. Vignale, *Comunità immaginate. Origini e diffusione dei nazionalismi*, Roma-Bari, 2018

[44] L'istituto della cittadinanza europea propone delle riflessioni dal taglio non soltanto squisitamente internazionalistico o europeistico, ma anche – e soprattutto – giusfilosofico. La struttura della cittadinanza europea, l'acquisizione dei diritti che essa comporta e il contenuto della stessa sono stati oggetto di analisi di vari filosofi del diritto e filosofi politici, e sono diventati argomento di un dibattito molto vivace che si è aperto ormai decenni orsono. Per una visione più chiara sul tema, cfr. M. LA TORRE, *Legitimacy for a Supranational European Political Order – Derivative, Regulatory or Deliberative?*, in “*Ratio Juris*”, 2002, 15, 63 ss; C. MARGIOTTA BROGLIO, *Cittadinanza europea. Istruzioni per l'uso*, Roma-Bari, 2014; J. BAQUERO CRUZ, *What's Left of the Law of Integration? Decay and Resistance in European Union*, Oxford, 2018, specialmente 102-103; nonché L. AZOULAI, S. BARBOU DES PLACES, E. PATAUT, *Being a Person in the European Union*, in Azoulay, Barbou des Places,

Pataut (eds.), *Constructing the Person in EU Law. Rights, Roles, Identities*, Oxford, 2016, 3 ss

[45] L'espressione, utilizzata per la prima volta da John Stuart Mill, è oggetto di un'approfondita disamina in S. CARUSO, *Homo oeconomicus. Paradigma, critiche, revisione*, Firenze, 2012

[46] I grandi limiti della cittadinanza europea sono magistralmente evidenziati in M. LA TORRE, «Civis europaeus sum». L'Europa e la sua cittadinanza, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2021, 1; A. J. MENÉNDEZ, E. D. H. OLSEN, *Challenging European Citizenship. Ideals and Realities in Contrast*, London, 2019, 47 ss.

[47] Tra le innumerevoli critiche mosse al sistema di integrazione europea, con un occhio di riguardo nei confronti dei paradossi che comporta la cittadinanza europea, cfr. R. DAHL, *Efficienza dell'ordinamento "versus" effettività della cittadinanza: un dilemma della democrazia*, in Luciani (a cura di), *La democrazia alla fine del secolo. Diritti, eguaglianza, nazione, Europa*, Bari, 1995, 5 ss.; N. MACCORMICK, *Beyond the Sovereign State*, in *The Modern Law Review*, 1993, 56, 16. Addirittura, per Neil MacCormick l'Unione europea non potrà mai svilupparsi in senso unitario e federale, perché l'ordine comunitario, così come è stato attuato negli ultimi anni, è rappresentativo del decadimento dello Stato nazionale a vantaggio di un sistema falsamente unitario, in quanto non sorretto da alcun tipo di partecipazione e sovranità.

[48] Si tratta del c.d. cosmopolitismo. Questa idea è sostenuta in W. KYMLICKA, *Contemporary Political Philosophy. An Introduction*, Oxford, 2002, 312-315; K. KOSER, *International Migration. A Very Short Introduction*, Oxford, 2007; J. HABERMAS, *Between Facts and Norms. Contributions to a Discourse Theory of Law and Democracy*, op. cit., 514; D. KOCHENOV, *Citizenship*, Cambridge (MA), 2019, trad. it. C. Margiotta Broglio, *Cittadinanza. La promessa di un alchimista*, Bologna, 2020, 199-204; L. FERRAJOLI, *Dai diritti del cittadino ai diritti della persona*, op. cit.; W. KYMLICKA, *Multicultural Citizenship*, Oxford, 1996, trad. it. G. Gasperoni, *La cittadinanza multiculturale*, Bologna, 2002

[49] Lo smarcamento tra cittadinanza e possesso di diritti è l'idea fondante in J. HABERMAS, *Kants Idee des ewigen Friedens – aus dem historischen Abstand von 200 Jahren*, In Id., *Die Einbeziehung des Anderen. Studien zur politischen Theorie*, Frankfurt am Main, 1999; nonché in L. FERRAJOLI, *Cittadinanza e diritti fondamentali*, in *Teoria politica*, 1993, XI/3

[50] È quanto sostenuto in W. KYMLICKA, *Multicultural Citizenship*, Oxford, 1996, trad. it. G. Gasperoni, *La cittadinanza multiculturale*, Bologna, 2002

[51] E, quindi, una concezione del termine à la Aristotele, come emerge in Aristotele, *Politica*, op. cit.; nonché E. BERTI, *Le ragioni di Aristotele*, Roma-Bari, 1989; R. DEVELIN, *The Good Man and the Good Citizen in Aristotle's "Politics"*, in *Phronesis*, 1973, 17; S. GASTALDI, *L'uomo buono e il buon cittadino in Aristotele*, in *Elenchos*, 1995, 16

[52] Consultabile liberamente online, sul sito www.hrw.org

[53] Si intende, con "utilitarismo", quella concezione filosofica, e nello specifico del caso in esame giusfilosofica, secondo la quale l'obiettivo precipuo di ogni approccio morale e di ogni soluzione alle questioni è il raggiungimento dell'utile, che è, stando alla definizione di uno dei padri dell'utilitarismo quale è Jeremy Bentham, la maggior felicità possibile per il maggior numero di persone al minor costo. Ciò significa che, nelle questioni morali, ogni possibilità di scelta ha un proprio peso e una propria importanza specifica che deriva da una concezione materialistica, quasi matematica, dei valori in gioco; proprio per questo, ogni dilemma etico è facilmente risolvibile scegliendo il valore che ha il "peso" maggiore. Inutile riferire in questa sede quanto questa teoria sia fallace, non solo perché un approccio matematico non permette di comprendere pienamente la profondità di talune questioni, ma anche perché i valori e i principi non possono in alcun modo essere ridotti a merce, o a numeri, da poter barattare e scambiare con facilità. Per una comprensione dell'utilitarismo, cfr. M. LA TORRE, *Morale*, in La Torre, Zanetti (a cura di), *Altri seminari di filosofia del diritto*, Soveria Mannelli (CZ), 2010, 11-16.; B. WILLIAMS, *Morality. An Introduction to Ethics*, London, 1976; J. GLOVER, *Causing Death and Saving Lives*, Harmondsworth, 1990, 286

* Il simbolo {https/URL} sostituisce i link visualizzabili sulla pagina:

<https://rivista.camminodiritto.it/articolo.asp?id=8587>

BREVI NOTE SULLA GOVERNANCE EUROPEA IN TEMA DI IMMIGRAZIONE E ASILO

Articolo Divulgativo