
ADiM BLOG

Febbraio 2020

OSSERVATORIO DELLA GIURISPRUDENZA

Corte di Giustizia dell'Unione europea, sentenza del 12 dicembre 2019, *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid c. E.P.*, Causa C-380/18

Sicurezza vs libertà nello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia.

Un nuovo bilanciamento di valori operato dalla Corte?

Costanza Di Francesco Maesa

Post-doctoral Fellow

University of Siena

Parole chiave

Spazio di libertà, sicurezza e giustizia - espulsione di cittadino di uno Stato terzo - Codice Frontiere Schengen - condizioni di ingresso e soggiorno sul territorio dell'Unione europea - crisi migratoria - minaccia per l'ordine pubblico - ordine pubblico - libera circolazione

Abstract

La Corte di Giustizia si è pronunciata in merito all'interpretazione dell'articolo 6(1)(e) del Codice Frontiere Schengen. In particolare, ha statuito sulla compatibilità con il diritto UE di una prassi nazionale in forza della quale le autorità competenti possono adottare una decisione di espulsione nei confronti di un cittadino di un paese terzo non soggetto all'obbligo di visto, per il fatto che è considerato una minaccia per l'ordine pubblico. La Corte ha emesso in proposito una sentenza che si

distanza dalla precedente giurisprudenza in materia. Con il presente contributo, si intende analizzare la decisione della Corte e verificarne l'impatto nell'ambito del bilanciamento di valori operato nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia.

A. FATTI DI CAUSA E DECISIONE

1. Fatti all'origine del procedimento principale

La domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Consiglio di Stato dei Paesi Bassi alla Corte di Giustizia (in prosieguo: "la Corte") origina da una controversia insorta in merito alla legittimità di una decisione di espulsione adottata dal Segretario di Stato alla Giustizia e alla Sicurezza dei Paesi Bassi (in prosieguo: "il Segretario di Stato") nei confronti di E.P., di cittadinanza albanese, che aveva fatto ingresso sul territorio dei Paesi Bassi in qualità di turista e nei cui confronti non era stato previsto l'obbligo di visto, in quanto soggiornante di breve periodo. Tale decisione di espulsione, con cui veniva intimato ad E.P. di lasciare il territorio dell'Unione, era stata adottata dal Segretario di Stato in ragione del fatto che E.P. era considerato una minaccia per l'ordine pubblico e non soddisfaceva più le condizioni di cui all'articolo 6(1)(e) del [Codice Frontiere Schengen](#), (in prosieguo: «CFS»). Egli, infatti, era stato sorpreso in flagrante in un'abitazione contenente un'ingente quantità di cannabis ed era stato conseguentemente sottoposto a fermo di polizia in attesa del procedimento penale.

E.P. ha, tuttavia, proposto ricorso avverso tale decisione di fronte al Tribunale dell'Aia, sede di Amsterdam, il quale, accolto il ricorso, ha annullato la decisione di espulsione e ha ingiunto al Segretario di Stato di adottare una nuova decisione.

Quest'ultimo ha nondimeno impugnato tale sentenza dinanzi al giudice del rinvio, il quale ha sospeso il procedimento e ha sottoposto alla Corte due questioni pregiudiziali.

2. Questioni pregiudiziali e contesto normativo

Le domande pregiudiziali sottoposte all'esame della Corte vertono sull'interpretazione dell'articolo 6(1)(e) CFS, e, nello specifico, della nozione di "minaccia per l'ordine pubblico" ivi contenuta. In particolare, il giudice del rinvio chiede alla Corte di chiarire se possa considerarsi compatibile con il diritto UE una prassi nazionale che consideri un cittadino di un Paese terzo una minaccia per l'ordine pubblico per il solo fatto che è sospettato di aver commesso un reato, o se, al contrario, le autorità nazionali debbano indicare in base a quali elementi concreti un cittadino di un Paese terzo rappresenti una minaccia attuale, reale e sufficientemente grave per un interesse fondamentale della società.

Nel rispondere a tali questioni pregiudiziali, la Corte esamina il contesto normativo al cui interno l'articolo 6(1)(e) CFS si iscrive. In particolare, la normativa di riferimento presa in

considerazione, oltre al CFS, consiste nella [CAAS](#), nella [Direttiva 2004/38/CE](#), nella [Direttiva 2008/115/CE](#) e nel [Codice visti](#).

3. *Decisione della Corte*

Con la sentenza *E.P.*, la Corte, diversamente da quanto affermato nella sua precedente giurisprudenza, ha statuito che l'articolo 6(1)(e) CFS deve essere interpretato nel senso che "non osta a una prassi nazionale in forza della quale le autorità competenti possono adottare una decisione di rimpatrio nei confronti di un cittadino di un paese terzo non soggetto all'obbligo di visto, presente nel territorio degli Stati membri per un soggiorno di breve durata, per il fatto che è considerato una minaccia per l'ordine pubblico, in quanto è sospettato di aver commesso un reato". La Corte ha, inoltre, precisato che la decisione delle autorità nazionali deve conformarsi al principio di proporzionalità.

B. COMMENTO

1. *Revirement giurisprudenziale della Corte?*

La sentenza in commento si iscrive all'interno di una serie di pronunce adottate dalla Corte per meglio definire le condizioni in presenza delle quali le autorità nazionali possono negare al cittadino di uno Stato terzo l'ingresso o il soggiorno sul territorio dell'Unione. La disciplina oggi vigente è il risultato di un insieme di atti che sono stati adottati dalle istituzioni europee per far fronte al fenomeno dell'immigrazione irregolare e della minaccia terroristica, oltre che per offrire ai cittadini europei uno Spazio di libertà, sicurezza e giustizia (in prosieguo: "SLSG") senza frontiere interne in cui sia assicurata la libera circolazione delle persone. Un inevitabile corollario della creazione di uno SLSG è la previsione di misure appropriate per quanto concerne i controlli alle frontiere esterne. Tra queste, uno strumento importante è la definizione delle condizioni che devono essere soddisfatte dai cittadini di un Paese terzo per poter entrare e soggiornare regolarmente sul territorio europeo. Tale operazione definitiva risulta particolarmente sensibile, poiché è la stessa competenza, nazionale o europea, ad occuparsi di certe questioni particolarmente delicate, come quella di determinare la portata della nozione di "minaccia per l'ordine pubblico", ad essere messa in discussione. L'interpretazione di tale nozione in un senso piuttosto che in un altro, infatti, può sensibilmente ridurre, o al contrario, ampliare il margine di apprezzamento discrezionale conferito alle autorità nazionali. Inoltre, da tale definizione derivano conseguenze importanti nel quadro del bilanciamento di valori nello SLSG. A seconda dell'interpretazione prescelta, si potrebbe favorire la libera circolazione dei cittadini di paesi terzi sul territorio dell'Unione, oppure, al contrario, la sicurezza dei cittadini.

Due interpretazioni molto diverse della nozione di "minaccia per l'ordine pubblico" sono infatti possibili.

In base ad una prima interpretazione, la discrezionalità delle autorità nazionali è significativamente ridotta; esse sono infatti tenute ad addurre ragioni puntuali a fondamento della propria decisione di espulsione. In particolare, devono dimostrare che il comportamento del cittadino di un paese terzo costituisca una “minaccia reale, attuale e sufficientemente grave nei confronti di un interesse fondamentale della società dello Stato membro interessato”. Questa è stata la linea interpretativa seguita dalla Corte nei casi precedenti a quello in esame, sia con riferimento a cittadini europei (decisioni [Orfanopoulos e Oliveri](#) e [Iipa](#)), che nell'ambito di controversie concernenti l'interpretazione di disposizioni relative alle condizioni in base a cui possono essere respinti i cittadini di paesi terzi (sentenze [Zh. e O. \(2015\)](#), [T. \(2015\)](#) e [N. \(2016\)](#)). In base a tale interpretazione, la libera circolazione dei cittadini europei e dei cittadini di Paesi terzi sul territorio dell'Unione, alle condizioni stabilite dagli atti di diritto europeo primario e derivato, era notevolmente tutelata, mentre la discrezionalità delle autorità nazionali era ridotta.

In base ad una seconda interpretazione, che è stata sposata dalla Corte nel caso *E.P.*, le autorità nazionali non sono, al contrario, vincolate ad un obbligo motivazionale così puntuale e stringente. La definizione della portata della nozione di “minaccia per l'ordine pubblico” di cui all'articolo 6 CFS è, pertanto, rimessa alla valutazione discrezionale delle autorità nazionali competenti. Ad una prima lettura della sentenza, sembrerebbe, dunque, che la Corte abbia operato un *revirement* giurisprudenziale. Tale cambiamento di prospettiva sembrerebbe da ricondurre all'esigenza, esplicitamente richiamata dall'Avvocato Generale (§28), e solo indirettamente desumibile dalla decisione della Corte, di rafforzare la sicurezza dei cittadini europei nello SLSC, anche a scapito della contrazione della libertà di circolazione dei cittadini di Stati terzi sul territorio UE. La ragione contingente che ha spinto la Corte ad effettuare un simile ragionamento potrebbe essere quella di scongiurare l'ingresso di immigrati irregolari e di sospetti terroristi sul territorio europeo.

2. *Analisi critica degli argomenti della Corte*

Da una più attenta analisi della sentenza in commento, si desume che la Corte fonda la propria decisione principalmente su cinque argomenti.

In base al primo argomento, di tipo letterale, le autorità nazionali, nell'adottare una decisione di espulsione, non sono tenute a provare che il comportamento personale dell'individuo interessato “costituisca una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave nei confronti di un interesse fondamentale della società” poiché l'articolo 6 CFS non prevede espressamente tale obbligo di motivazione in capo alle autorità nazionali.

Tale argomento non risulta, tuttavia, a nostro avviso, dirimente considerato che la costante giurisprudenza della Corte precedentemente menzionata si è formata in assenza di una espressa disposizione di legge in tal senso. L'obbligo di adottare una motivazione puntuale che tenga conto delle specifiche circostanze del caso di specie, come noto, infatti è stato codificato nella direttiva 2004/38 solo in seguito alla giurisprudenza della Corte.

Il secondo argomento, di tipo sistematico, si fonda sulla comparazione dell'articolo 6 CFS con l'articolo 21(1) del Codice visti. In particolare, la Corte rileva che l'articolo 6(1) «presenta uno stretto legame con il codice dei visti» poiché, anche in occasione del rilascio di un visto uniforme, l'autorità competente deve controllare se colui che richiede il visto rappresenta un rischio per la sicurezza degli Stati membri. Da tale similitudine la Corte inferisce che alle autorità nazionali competenti a stabilire se un individuo rappresenti una minaccia per l'ordine pubblico ai sensi dell'articolo 6(1) CFS, deve essere conferito lo stesso margine discrezionale che è riconosciuto alle autorità nazionali competenti a verificare il rispetto delle condizioni necessarie per il rilascio di un visto uniforme.

A nostro avviso, tuttavia, l'analogia tra l'articolo 6 CFS e l'articolo 21 del Codice visti non è convincente, tanto più se si considera che il caso all'esame della Corte riguarda un individuo esentato dall'obbligo di visto. Oltretutto, anche nel caso in cui l'individuo interessato non fosse stato esentato dall'obbligo di visto, non sarebbe stato possibile desumere l'applicabilità al caso di specie della stessa giurisprudenza adottata dalla Corte in materia di visti ([decisione Koushkaki \(2013\)](#)) per il solo fatto che entrambe le procedure prevedono la necessità per le autorità nazionali di svolgere un esame complesso. Un esame complesso circa il rispetto delle condizioni stabilite dalla normativa europea è, infatti, richiesto anche da altre disposizioni, come l'articolo 27(2) della direttiva 2004/38, che, al contrario, espressamente prevede che i provvedimenti adottati per motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza devono essere «adottati esclusivamente in relazione al comportamento personale della persona nei riguardi della quale essi sono applicati», che «deve rappresentare una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave da pregiudicare un interesse fondamentale della società». Anche in tal caso è necessario verificare la pericolosità del soggetto interessato e sono implicate valutazioni complesse; questo non rappresenta, tuttavia, un motivo sufficiente per ritenere applicabile all'articolo 6 CFS la disciplina ivi prevista. Non si capisce, dunque, perché alcune situazioni siano ritenute analoghe, mentre altre, che sono egualmente comparabili, secondo la Corte non lo siano.

In terzo luogo, la Corte afferma che quanto stabilito dal Considerando 27 e dall'articolo 8(2) CFS, i quali prevedono espressamente che le deroghe al principio della libera circolazione delle persone devono essere interpretate restrittivamente, si riferisce solamente alla situazione dei «beneficiari del diritto alla libera circolazione ai sensi del diritto dell'Unione» (§38). Il disposto dell'articolo 6 CFS, il quale si riferisce ai cittadini di paesi terzi, non dovrebbe, pertanto, essere interpretato alla luce di quanto stabilito in queste norme del CFS. Per avvalorare tale ipotesi interpretativa, la Corte si basa su un argomento letterale *a contrario*; se il legislatore europeo avesse voluto subordinare l'applicazione dell'articolo 6 CFS ad una tale limitazione, avrebbe formulato tale disposizione nello stesso modo di cui all'articolo 8(2) CFS.

A nostro avviso, tuttavia, anche tale argomento non risulta risolutivo, considerato che, al contrario, il Considerando 27 rappresenta, salvo indicazione contraria, un parametro interpretativo generale per tutte le disposizioni contenute nel testo del regolamento che si

riferiscono alla nozione di “minaccia per l'ordine pubblico”. Pertanto, la diversa formulazione dell'articolo 6 rispetto all'articolo 8 non risulta un indicatore inequivocabile della *voluntas legis* di escludere l'interpretazione dell'articolo 6 alla luce del Considerando 27.

In quarto luogo, la Corte fonda la propria decisione sull'argomento per cui la nozione di “minaccia all'ordine pubblico” di cui all'articolo 6(1)(e) CFS non può essere interpretata più restrittivamente di quella da cui dipende l'applicazione della lettera (d) del medesimo articolo 6 CFS, che si riferisce all'esigenza che un cittadino di un Paese terzo non sia segnalato nel SIS. La nozione di “minaccia all'ordine pubblico” di cui all'articolo 6 CFS dovrebbe quindi essere interpretata conformemente a quella di cui all'articolo 24(2) del regolamento 1987/2006, implicitamente richiamata dall'articolo 6(1)(d) CFS, secondo cui un cittadino extraeuropeo può essere segnalato nel SIS se sospettato di aver commesso un reato grave in quanto costituisce una minaccia per l'ordine pubblico.

Una tale operazione interpretativa è, tuttavia, criticabile, dal momento che la funzione della segnalazione di un individuo nel SIS, di cui all'articolo 6(1)(d) CFS, è diversa da quella dell'articolo 6(1)(e) CFS. È dunque pienamente giustificabile una diversa interpretazione della nozione di “minaccia all'ordine pubblico” a cui la prima disposizione indirettamente rinvia rispetto a quella contenuta nell'articolo 6(1)(e) CFS.

Infine, non risulta convincente neanche l'argomento teleologico desunto dalla lettera del Considerando 6 CFS, da cui la Corte deduce che uno degli obiettivi perseguiti dal CFS è quello del mantenimento dell'ordine pubblico (§45). Infatti, sebbene il mantenimento dell'ordine pubblico rappresenti uno degli obiettivi del CFS, anche il diritto degli individui alla libera circolazione costituisce un obiettivo del CFS che deve essere rispettato.

Come anticipato nel paragrafo precedente, nel definire la disciplina dei controlli alle frontiere, il legislatore dell'Unione deve infatti effettuare un equilibrato bilanciamento tra le due diverse esigenze di libertà e sicurezza. Inoltre, non è neanche stato indicato dalla Corte perché tale Considerando trovi applicazione generale nei confronti di tutti coloro che entrano e soggiornano sul territorio dell'Unione, mentre il Considerando 27 dovrebbe riferirsi solo alla situazione dei “beneficiari del diritto alla libera circolazione ai sensi del diritto dell'Unione”.

In conclusione, la Corte ha giustificato la propria decisione nel caso *E.P.* sulla base delle peculiarità del caso di specie rispetto alle fattispecie di cui si era precedentemente occupata (§33). Il successo di una tale operazione interpretativa è, tuttavia, discutibile come si è potuto desumere dall'analisi dei singoli argomenti da essa proposti e neanche il richiamo al principio di proporzionalità riesce a smentire quanto appena affermato.

3. Principio di proporzionalità

La Corte ha precisato che ogni decisione di espulsione deve conformarsi al principio di proporzionalità. In particolare, affinché tale principio sia rispettato, le autorità nazionali devono verificare che l'individuo interessato sia sospettato di aver commesso un reato di

gravità sufficiente, «alla luce della sua natura e della pena prevista, da giustificare la cessazione immediata del soggiorno». Inoltre, in assenza di una sentenza di condanna definitiva, esse possono dedurre che l'individuo in questione rappresenti una minaccia per l'ordine pubblico «in presenza di elementi concordanti, obiettivi e precisi». Il controllo sulla proporzionalità della decisione è, quindi, rimesso alla discrezionalità delle autorità nazionali.

Nella sentenza non vi è alcun riferimento alla circostanza che, nel valutare la proporzionalità della loro decisione, esse debbano assicurare il rispetto del diritto fondamentale alla libera circolazione delle persone sul territorio europeo. In assenza di una simile indicazione, la valutazione delle autorità nazionali sarà presumibilmente sbilanciata a favore dell'obiettivo di assicurare la sicurezza, piuttosto che la libertà degli individui interessati.

4. Conclusioni

Dalla breve analisi che precede si rileva che la Corte ha *de facto* compiuto un *revirement* della propria precedente giurisprudenza relativa all'interpretazione della nozione di "minaccia per l'ordine pubblico", sebbene formalmente la pronuncia sia stata giustificata, in modo non del tutto soddisfacente a nostro avviso, sulla base delle peculiarità del caso concreto.

Sembra che la Corte abbia preso una tale decisione al fine di assicurare la sicurezza dei cittadini europei nello SLSG, anche se a scapito della libertà di circolazione dei cittadini di paesi terzi soggiornanti per un breve periodo sul territorio dell'Unione.

A nostro avviso, una tale decisione è il frutto di valutazioni di opportunità, più che giuridiche. Solo la successiva evoluzione di questa linea giurisprudenziale potrà tuttavia chiarire le reali intenzioni della Corte.

C. APPROFONDIMENTI

Per consultare il testo della decisione:

CGUE, [sentenza del 12 dicembre 2019, *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid c. E.P.*, Causa C-380/18](#), e [Conclusioni dell'Avvocato Generale Pitruzzella](#).

Dottrina:

- J. BORNEMANN, [Threats to public security in EU immigration law: Finding the right discretion](#), EuropeanLawBlog, 6.1.2020

Per citare questo contributo: C. DI FRANCESCO MAESA, *Sicurezza vs libertà nello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia. Un nuovo bilanciamento di valori operato dalla Corte?*, ADiM Blog, Osservatorio della Giurisprudenza, febbraio 2020.