

Diritto, Immigrazione e Cittadinanza

Fascicolo n. 3/2019

L'ORDINANZA DEL TRIBUNALE DI ROMA DEL 21 FEBBRAIO 2019 CHE OBBLIGA IL MINISTERO DEGLI ESTERI ALL'IMMEDIATO RILASCIO DI UN VISTO PER MOTIVI UMANITARI RESTITUISCE UN SENSO ALL'ARTICOLO 25 DEL CODICE DEI VISTI EUROPEO: POLITICHE DEL DIRITTO ED ESIGENZE DI TUTELA A CONFRONTO

di Eleonora Frasca

Abstract: *L'ordinanza del 21 febbraio 2019 che ha imposto al Ministero degli esteri l'obbligo di rilasciare un visto umanitario ex art. 25 del codice dei visti europeo nei confronti di un minore non accompagnato bloccato in Libia fornisce l'occasione per riannodare le fila delle riflessioni e delle azioni intraprese in funzione della costruzione di canali d'ingresso legale in Europa per persone bisognose di protezione internazionale. A livello legislativo, il visto umanitario ex art. 25 è stato più volte sottoposto a tentativi di modifica in vista di un suo potenziamento, sollecitati dal Parlamento europeo e ostacolati dal Consiglio. Per quanto riguarda la giurisprudenza europea, l'art. 25 è stato oggetto della famosa sentenza XX contro Belgio. Attualmente, la Corte EDU è chiamata a pronunciarsi sul tema dei visti umanitari nel caso M.N. e altri contro Belgio. Nel contempo, per iniziativa della società civile, i visti umanitari ex art. 25 sono stati funzionali all'apertura dei Corridoi Umanitari in diversi Paesi europei. Quest'analisi mette in luce le tante incertezze e contraddizioni relative all'interpretazione e alla portata dell'art. 25 del codice dei visti europeo. Interpretando tale articolo alla luce dei diritti fondamentali, il Tribunale di Roma, partecipa alla costruzione del visto umanitario come strumento giuridico di protezione, inserendosi nel dibattito tra le relative politiche del diritto e le esigenze di tutela.*

Abstract: *With the ruling of 21 February 2019 Rome Civil Court's ordered the Ministry of Foreign Affairs to issue a LTV humanitarian visa to an unaccompanied minor stranded in Libya. The ruling is the occasion to take stock of the actions directed to the opening of safe and legal pathways to protection for refugees in Europe. At the legislative level, reforms of Article 25 of the EU Visa Code have been advocated for by the European Parliament and hindered by the Council. Humanitarian visas have been the object of CJEU's landmark case-law X and X. Currently a judgement from the ECtHR is expected in the pending case M.N. and others v. Belgium. At the same time, humanitarian visas under Article 25 have allowed for the opening of the Humanitarian Corridors upon initiative of civil society organisations in several European countries. This case-law analysis sheds light on uncertainties and inconsistencies regarding the interpretation of Article 25 of the EU Visa Code. In light of fundamental rights, with the ruling of 21 February 2019, Rome Civil Court's contributes to the evolution of humanitarian visas as protection instruments and takes part in the debate around legal politics and protection needs.*

L'ORDINANZA DEL TRIBUNALE DI ROMA DEL 21 FEBBRAIO 2019 CHE OBBLIGA IL MINISTERO DEGLI ESTERI ALL'IMMEDIATO RILASCIO DI UN VISTO PER MOTIVI UMANITARI RESTITUISCE UN SENSO ALL'ARTICOLO 25 DEL CODICE DEI VISTI EUROPEO: POLITICHE DEL DIRITTO ED ESIGENZE DI TUTELA A CONFRONTO

di Eleonora Frasca*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. L'ordinanza del Tribunale di Roma del 21 febbraio 2019. – 3. L'art. 25 *all'interno* del codice dei visti europeo: profili sistematici e critici. – 4. I canali di ingresso legale: quale funzione per il visto umanitario? – 5. Visti umanitari per l'evacuazione dei migranti bloccati in Libia? – 6. La Corte di Strasburgo chiamata a pronunciarsi sulla questione del visto umanitario. – 7. Conclusioni.

1. Introduzione

I fatti all'origine dell'ordinanza del Tribunale di Roma del 21 febbraio 2019 qui commentata riguardano la vicenda di un minore che si trovava bloccato in Libia¹. L'Ambasciata della Nigeria, suo Paese di origine, su richiesta dall'Alto Commissariato ONU per i Rifugiati, si rifiutava di rilasciare copia dei documenti necessari per la partenza. Il ragazzo aveva già provato a recarsi in Italia, salpando per il Mediterraneo, ma senza successo perché, intercettato in mare dalla Guardia costiera libica, era stato riportato in Libia. Intendeva recarsi in Italia perché è il Paese in cui sua madre, la ricorrente, risiede in virtù di un permesso di soggiorno rilasciato per motivi umanitari. Quest'ultimo, però, le impediva di beneficiare della legislazione in materia di

* Dottoranda in Diritto europeo dell'immigrazione all'Università cattolica di Lovanio e Alumna di Sapienza Università di Roma (e-mail: eleonora.frasca@uclouvain.be).

1. L'Organizzazione Internazionale per le Migrazioni (OIM) svolge un importante lavoro di monitoraggio dei movimenti di migranti interni e internazionali. Tramite il sistema di raccolta dati noto come *Displacement Tracking Matrix* (DTM) l'OIM ha identificato, per il periodo tra aprile e maggio 2019, almeno 641.398 migranti attualmente presenti in Libia provenienti da più di 39 Paesi del mondo e sparsi sul territorio libico in più di cento Comuni. Per maggiori informazioni si veda: <http://www.globaldtm.info/libya/>. Tra questi, circa 50.000 sono rifugiati e richiedenti asilo registrati dall'Alto Commissariato ONU per i Rifugiati.

ricongiungimento familiare ai sensi dell'art. 29 d.lgs. 286/98, che non si applica alle vittime di tratta in possesso di tale tipo di permesso².

La strada del ricongiungimento familiare in senso lato è stata, comunque, battuta dal Tribunale di Roma con l'ordinanza del 21 febbraio 2019³, che ha imposto al Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale, Ambasciata di Tripoli in Libia, l'obbligo di rilasciare un visto a validità territoriale limitata per ragioni umanitarie *ex art.* 25 del codice dei visti europeo (regolamento 810/09/CE)⁴.

La pronuncia è occasione per riflettere sull'art. 25 del codice dei visti europeo, che è stato recentemente interpretato da una cauta pronuncia della Corte di giustizia dell'Unione europea⁵. La questione dei visti umanitari è tuttora al centro di un largo contrasto di vedute tra le Istituzioni europee rappresentato, da un lato, da un'ambiziosa attività di sensibilizzazione del Parlamento europeo con l'obiettivo di sollecitare interventi legislativi in materia, in un'ottica di maggiore coerenza, dall'altro, da un netto rifiuto del Consiglio di legiferare sull'argomento.

La divergenza tra Istituzioni si è poi tradotta nella recente riforma del codice dei visti⁶ che non entra affatto nel merito della questione del visto umanitario, e anzi aggiunge un art. 25-*bis* sulla cooperazione con i Paesi terzi che svela una tendenza a utilizzare la politica dei visti come leva per la cooperazione in materia di riammissione⁷. Tramite l'ormai comune meccanismo di condizionalità e il cosiddetto *issue-linkage*⁸, l'art. 25-*bis* inasprisce le condizioni di rilascio del visto per quei Paesi che si dimostrano meno solerti nella cooperazione in materia migratoria (e.g. innalzando i costi per il visto, con l'aumento del numero di documenti da fornire, e con un rallentamento dei tempi procedurali per

2. Il permesso di soggiorno *ex art.* 18, d.lgs. 286/98 è attualmente oggetto di riforme introdotte dal d.l. 113/2018 convertito con modificazioni dalla l. 1.12.2018, n. 132 (in G.U. 3.12.2018, n. 281), per un commento si veda ASGI, *Quale sorte per il permesso di soggiorno umanitario dopo il d.l. 113/2018?*, 21.11.2018, www.asgi.it.

3. Il testo della sentenza è reperibile in allegato al comunicato della Associazione Studi Giuridici sull'Immigrazione (ASGI) del 16 maggio 2019: «Il Tribunale di Roma ordina il rilascio di un visto umanitario per un minore nigeriano in Libia», disponibile on-line all'indirizzo: www.asgi.it.

4. 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).

5. Corte giust., sentenza del 7 marzo 2017, causa C-638/16 PPU, *X. e X. c. Belgio* [GC], ECLI:EU:C:2017:173. La sentenza è analizzata in questo commento al paragrafo 3. Per i numerosi commenti della sentenza in dottrina si rimanda alla nota numero 34.

6. Regolamento (UE) 2019/1155 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019 recante modifica del regolamento (CE) n. 810/2009 che istituisce un codice comunitario dei visti (codice dei visti), OJ L 188, 12.7.2019, pp. 25-54.

7. Si vedano anche i Considerando (2) e (13) del citato regolamento.

8. Per *issue-linkage* si intende la promozione di obiettivi politici legati al controllo delle migrazioni in accordi di politica estera o di cooperazione allo sviluppo, ma anche in accordi commerciali. Si veda F. Jurje, S. Lavenex, *Issue-Linkage in International Migration Governance: Trade Agreements as Venues for "Market Power Europe"?*, Working Papers n. 11.2013, in *World Trade Institute*.

l'esame della domanda)⁹. Lo strumento del visto umanitario è inoltre oggetto di un caso pendente dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo¹⁰.

In secondo luogo, la pronuncia del Tribunale di Roma consente di contestualizzare il potenziale di protezione internazionale offerto dal visto umanitario nel panorama italiano ed europeo dei canali d'ingresso legale in Europa per rifugiati e migranti vulnerabili. Ciò è possibile ripercorrendo la legislazione vigente e quella in corso di adozione in sede europea, così come esaminando le iniziative di una parte della società civile che, a livello nazionale e transnazionale, si è distinta nel corso degli ultimi anni per spirito di innovazione e buona volontà nell'attività di costruzione di tali canali d'ingresso, con il principale obiettivo di ridurre il tasso di mortalità dei migranti nel Mediterraneo.

Infine, la pronuncia è di grande interesse ai fini dell'accertamento in sede giurisdizionale della violenza drammaticamente subita dai migranti in Libia¹¹ che inevitabilmente si ripercuote sull'attualità delle migrazioni nel Mediterraneo: un'attualità esasperata dalla politica, ma dai profili giuridici complessi per quanto riguarda il diritto internazionale ed europeo. Sviluppando alcuni spunti di riflessione a partire dall'ordinanza del Tribunale di Roma, questo contributo si propone di annodare le fila delle riflessioni e delle azioni intraprese in sede normativa e giurisprudenziale di cui il visto umanitario è stato protagonista negli ultimi anni, traendo qualche insegnamento dallo stallo legislativo in un'ottica di riforma del sistema dal punto di vista del diritto europeo.

2. L'ordinanza del Tribunale di Roma del 21 febbraio 2019

In particolare, la ricorrente, assistita da ASGI, chiedeva, tramite procedimento d'urgenza *ex art. 700 c.p.c., in via alternativa*, il rilascio del visto per motivi umanitari *ex art. 25 del codice dei visti europeo* (scelta poi effettuata dal Tribunale di Roma) ovvero il rilascio di un visto di ingresso per motivi di cure mediche per stranieri ai sensi del d.lgs. 502/92, così come modificato dal d.lgs. 517/93¹² da rilasciare a favore di suo figlio, minore non accompagnato nigeriano in Libia.

9. Commissione europea, *Politica dei visti dell'UE: la Commissione si compiace dell'accordo volto a rafforzare le regole sui visti*, Comunicato stampa, Bruxelles, 20 febbraio 2019.

10. Corte EDU, *M.N. e altri contro Belgio*, ricorso n. 3599/18, introdotto il 10 gennaio 2018.

11. Nel commentare questa ordinanza, Landri e Pretto richiamano a giusta ragione la pronuncia della Corte di Assise di Milano per i fatti di Bani Walid (sentenza del 10 ottobre 2017, depositata il 1 dicembre 2017, RG. 33307/16 NR). Cfr. L. Landri, C. Pretto, *Quando il diritto è vita. Note a margine dell'ordinanza del Tribunale di Roma del 21 febbraio 2019*, in *Questione Giustizia*, 2019, www.questionegiustizia.it. In argomento, si segnala anche il commento all'ordinanza di F.L. Gatta, *A "way out" of the human rights situation in Libya: the humanitarian visa as a tool to guarantee the right to health and to family unity*, in *Cahier de l'EDEM*, settembre 2019.

12. Questo visto di ingresso si indirizza agli stranieri che intendono recarsi in Italia per cure mediche.

L'Organizzazione Internazionale per le Migrazione (OIM) ha assistito il ragazzo affidandolo provvisoriamente ad una famiglia, svolgendo un importante lavoro di identificazione del minore e di contatto con la madre nonché di valutazione del suo interesse superiore tramite il cosiddetto *Child Best Interest Determination Report*, essendo egli privo di documenti. Nel rapporto, l'OIM rilevava l'impossibilità del ritorno in Nigeria e l'urgente bisogno di cure mediche, che l'Ospedale Cottolengo di Torino si era reso disponibile ad elargire. La richiesta di visto di ingresso in Italia, inoltrata dall'OIM all'Ambasciata italiana di Tripoli, non ha però ricevuto seguito.

Nella descritta situazione, riconoscendo i presupposti per l'applicazione del procedimento d'urgenza *ex art. 700 c.p.c.*, il Tribunale di Roma ha emanato l'ordinanza di immediato rilascio del visto. Quanto al *fumus boni iuris*, il Tribunale ne ha ravvisato l'esistenza nella verosimile fondatezza della necessità del rilascio del visto *ex art. 25* del codice dei visti europeo, con riguardo alla particolare vulnerabilità del ragazzo. Tale vulnerabilità è legata principalmente alle sue condizioni di salute precarie e quindi all'impossibilità di ricevere cure adeguate in Libia (Paese di residenza) così come in Nigeria (Paese di origine, nell'eventualità di un rimpatrio), insieme all'esigenza di ricomporre l'unità familiare e poter così raggiungere la madre in Italia. Il *periculum in mora* è invece stato individuato nel pregiudizio irreparabile che la mancata concessione del visto avrebbe causato alla condizione psico-fisica generale del minore, considerate le sue condizioni di salute, la lontananza dalla madre e le condizioni di insicurezza e violenza indiscriminata in Libia, da aggiungersi alle violenze già subite in Nigeria, che lo avevano portato alla fuga.

La necessità e urgenza della concessione del visto è stata individuata dal Tribunale per mezzo di una corretta e puntuale ricostruzione dei diritti fondamentali in ballo: il diritto all'unità familiare, da un lato, e il diritto alla salute, dall'altro. Il primo è tutelato nel nostro ordinamento dalla Costituzione (art. 29) e dalla normativa di matrice europea (art. 7 Carta dei diritti fondamentali UE) e internazionale (art. 8 CEDU)¹³ e, in quanto diritto fondamentale della persona, spetta in via di principio anche agli stranieri. A sostegno del diritto all'unità familiare, il Tribunale richiama la giurisprudenza della Corte di cassazione¹⁴ che ha interpretato estensivamente l'art. 28 del Testo unico

13. Art. 8 CEDU, art. 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea così come l'art. 3 della Convenzione dei diritti del fanciullo, quest'ultima di grande rilevanza nel caso in esame essendo il ricongiunto minore.

14. Cass. sentenza n. 1714 del 7 febbraio 2001; sentenza n. 8582 del 3 aprile 2008, e sentenza n. 12680 del 29 maggio 2009, per mezzo della quale la Cassazione ha interpretato estensivamente l'art. 28, co. 1 del TU sull'immigrazione alla luce dei principi costituzionali di cui agli artt. 2 e 3 della Costituzione. La Cassazione ha riconosciuto il diritto di chiedere il ricongiungimento familiare agli stranieri possessori di titoli di soggiorno diversi da quelli previsti dall'art. 28, co. 1 (ossia il permesso di soggiorno per soggiornanti di lungo periodo e ai possessori di permesso di soggiorno di durata non inferiore a un anno rilasciato per motivi di lavoro subordinato o autonomo, ovvero

sull'immigrazione applicandolo ad ipotesi non espressamente indicate, a seguito della storica sentenza della Corte costituzionale che ha riconosciuto la spettanza di tale diritto anche agli stranieri¹⁵. Il diritto alla salute, anch'esso oggetto di tutela costituzionale (art. 32), giustifica l'urgenza dell'ingresso del minore in Italia, dove potrà ricevere le cure mediche che non avrebbe potuto ricevere né in Libia né in Nigeria. In proposito, il Tribunale descrive dettagliatamente le difficoltà nell'accesso ai servizi medici e lo stato di carenza delle strutture igienico-sanitarie in Nigeria. Si ricorda inoltre che i minori possono trovarsi in una situazione di «doppia vulnerabilità» in quanto minori e in quanto minori migranti e che, nel caso in esame, la doppia vulnerabilità era aggravata anche dal fatto che il ragazzo era un minore non accompagnato.

La pronuncia affronta quindi due dei più importanti temi di attualità legati all'immigrazione, i quali tuttavia non trovano attualmente soluzioni giuridiche coerenti e all'altezza del rango dei diritti fondamentali dei migranti a rischio di violazione. In primo luogo, l'ordinanza offre una soluzione concreta ad alcuni dei migranti in transito bloccati in Libia, situazione esacerbata dalle politiche di contenimento e di legittimazione “dall'alto” della Guardia costiera libica. Una situazione in cui la geografia del Mediterraneo pone l'Italia in prima linea, in quanto principale Paese di destinazione dei migranti che percorrono la rotta del Mediterraneo centrale e principale interlocutore europeo dei governi libici. D'altro canto, il giudice nazionale offre una possibile interpretazione dell'art. 25 del codice dei visti *funzionale* alla tutela dei diritti fondamentali in gioco (diritto all'unità familiare, diritto alla salute) così come richiesto dalle particolari condizioni in cui si trova il destinatario del visto (situazione concreta).

Così facendo, ci invita a riflettere su un tema a rilevanza europea che è quello dei visti umanitari e dei canali d'ingresso legale per rifugiati e migranti vulnerabili, tutt'ora insufficienti, e la cui scarsità dipende inevitabilmente dall'attuale assetto legislativo in materia di ingressi e protezione internazionale. Più che mai, poi, ci pone dinanzi al contributo del giudice nazionale nell'evoluzione del diritto europeo, il quale, attraverso la sua attività di interpretazione della normativa direttamente applicabile, partecipa al dialogo tra giudice (nazionale, europeo) e legislatore.

per asilo, per studio, per motivi religiosi o per motivi familiari), ritenendo tale elenco non tassativo. Quindi ha riconosciuto tale diritto sia agli stranieri possessori di permesso di soggiorno per motivi familiari sia ai titolari di permesso di soggiorno per acquisito della cittadinanza italiana. Si veda, L. Tria, *Il diritto all'unità familiare degli stranieri e degli apolidi nell'Unione europea e in Italia: una prospettiva di sintesi*, in *Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa*, www.europeanrights.eu.

15. Così la sentenza della Corte cost. n. 28 del 1995, richiamata nell'ordinanza del Tribunale di Roma.

3. L'art. 25 *all'interno* del codice dei visti europeo: profili sistematici e critici

L'ordinanza del Tribunale di Roma ha un alto valore in termini di precedente per gli stranieri residenti in Stati membri dell'Unione europea che intendono riunificarsi con i loro familiari non potendo beneficiare della legislazione in materia di ricongiungimento. Al tempo stesso, ci rammenta la portata e il senso dell'art. 25 del codice dei visti in quanto canale di ingresso sicuro, pur in assenza di una normativa *ad hoc* per l'ingresso di rifugiati e richiedenti asilo.

Il tema del visto umanitario, inteso come passaggio regolare della frontiera, è l'evidente espressione del paradosso del diritto d'asilo: un diritto che può essere esercitato solo una volta che il richiedente abbia messo piede nel territorio dello Stato di protezione. Questo paradosso è stato esemplificato da una calzante metafora di Jean-Yves Carlier, il quale, citando il titolo della pellicola del 1991 di Theo Angelopoulos, descrisse il diritto d'asilo come «il passo sospeso della cicogna»¹⁶ poiché, al diritto del richiedente di lasciare il proprio Paese di provenienza¹⁷, non si accompagna quello susseguente all'ingresso nel Paese di asilo.

L'asilo è quindi indiscutibilmente legato ad una nozione di territorialità che da sola spiega perché in molti rischiano la vita e trovano la morte in mare¹⁸, tentando di entrare nell'Unione europea in modo irregolare. Il visto umanitario potrebbe quindi essere il *mezzo* per superare questo paradosso e riconciliare il sistema europeo comune d'asilo europeo con i diritti sanciti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in particolare il diritto d'asilo e il diritto a non subire la tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti.

Il visto a validità territoriale limitata *ex art. 25* «rilasciato per motivi umanitari o in virtù di obblighi internazionali», oggetto della sentenza in commento, è uno strumento disciplinato dal codice dei visti europeo. Quest'ultimo regola le procedure e le condizioni per i soggiorni di breve durata (fino a 90 giorni) nel territorio degli Stati membri dell'Unione europea, elenca inoltre i Paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso di un visto al momento dell'ingresso o dell'attraversamento della zona di transito degli

16. J.Y. Carlier, *Pour la suppression des visas: du pas suspendu du gitan au temps des cigognes, de la libre circulation à la circulation libre*. Louvain-la-Neuve, Institut d'études européennes, 1997.

17. Diritto previsto dall'articolo 13 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 che prevede al primo comma il diritto di ogni persona «alla libertà di movimento e di residenza entro i confini di ogni Stato» ed al secondo il «diritto di lasciare qualsiasi paese, incluso il proprio». Per una ricostruzione in chiave internazionale dell'importanza del diritto umano «di lasciare un paese» si veda N. Markard, *The Right to Leave by Sea: Legal Limits on EU Migration Control by Third Countries*, in *The European Journal of International Law*, Vol. 27 n. 3.2016.

18. Le statistiche dell'OIM rivelano che nel corso degli ultimi anni (2014-2019) sono morte in mare nel Mediterraneo più di 17.000 migranti (1.488 nel 2018, 2.915 nel 2017, 5.015 nel 2016, 3.952 nel 2015 e 3.224 nel 2014), per maggiori informazioni si veda: www.missingmigrants.iom.int.

aeroporti degli Stati membri e stabilisce le procedure e le condizioni per il rilascio di tali visti. Per i visti di breve durata, si dibatte sul fatto che soddisfare le condizioni richieste per il rilascio del visto crei un vero e proprio diritto al visto¹⁹. Tra le condizioni da soddisfare per il rilascio del visto figura anche «l'intenzione di tornare nel Paese d'origine»²⁰. Per un rifugiato o per un richiedente asilo, questa condizione non può logicamente essere soddisfatta, che se altrimenti fosse si svuoterebbe, l'asilo della sua ragion d'essere.

L'ipotesi prevista all'art. 25 del codice dei visti relativa all'erogazione di un visto «quando, per motivi umanitari o di interesse nazionale o in virtù di obblighi internazionali, lo Stato membro interessato ritiene necessario» è quindi ipotesi residuale, a titolo eccezionale, rispetto a tutto l'impianto normativo su cui il codice dei visti è costruito. L'art. 25, all'interno del codice dei visti, è un articolo pensato e redatto in modo ambiguo, che si presta a un ampio margine di discrezionalità nell'applicazione da parte degli Stati senza che la legislazione di contorno ne sostenga il peso né la vocazione protettrice²¹.

L'ultima legislatura europea ha coinciso con un momento storico in cui la questione migratoria si è affermata come preminente nella direzione politica della Commissione europea così come nello svolgimento di numerose partite elettorali per l'instaurazione di nuovi governi nazionali nei Paesi membri. Per questa ragione, è importante ripercorrere anche cronologicamente quei passaggi chiave, di attività politica, giurisdizionale e legislativa, di cui il visto umanitario è stato protagonista.

Nel 2014 la Commissione europea ha proposto una prima riforma del codice dei visti adottato nel 2009²². La proposta non è giunta a buon esito, proprio a causa della

19. Come da giurisprudenza europea Corte giust., sentenza del 13 dicembre 2017, *El Hassani*, causa C-403/16, EU:C:2017:960, che sancisce il diritto a un ricorso effettivo anche nel caso di una decisione di diniego la concessione di un visto, e Corte giust., sentenza del 19 dicembre 2013, *Koushkaki*, causa C-84/12, EU:C:2013:862 in cui la Corte precisa che le autorità di uno Stato membro possono rifiutare il rilascio di un visto «Schengen» al richiedente soltanto nel caso in cui possa essergli opposto uno dei motivi di rifiuto (esaustivi) elencati nel codice dei visti. Per un commento della sentenza *Koushkaki* si veda: S. Peers, *Do potential asylum seekers have the right to a Schengen visa?* In *EU Law Analysis*, 20.1.2014, www.eulawanalysis.blogspot.nl.

20. Art. 14 «Documenti giustificativi» par. 1 lett. d) del codice dei visti europeo: «informazioni che consentano di valutare l'intenzione del richiedente di lasciare il territorio degli Stati membri prima della scadenza del visto richiesto».

21. Di parere contrario l'Avv. Generale Mengozzi: «Come dimostrerò nel corso delle presenti conclusioni, contrariamente a quanto suggerito da un certo numero di governi all'udienza dinanzi alla Corte, è inutile attendere un'ipotetica modifica del codice dei visti per riconoscere una via legale d'accesso al diritto alla protezione internazionale, che sarebbe configurata a seguito degli emendamenti presentati dal Parlamento europeo alla proposta attualmente in corso di discussione». Conclusioni dell'AG Mengozzi, presentate il 7 febbraio 2017, causa C-638/16 PPU, X. e X. c. *Belgio*, ECLI:EU:C:2017:93 (punto 8). Per i commenti in dottrina si rimanda alla nota numero 35.

22. Commissione europea, Proposta di Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo al codice dei visti dell'Unione, COM/2014/0164. Per un'analisi si veda: e M. Di Filippo, *Il Codice visti e la proposta di riforma della Commissione: idee per una migliore salvaguardia dei principi tipici dello Stato di diritto*, in *Osservatorio sul diritto europeo dell'immigrazione*, 2016, www.immigrazione.jus.unipi.it.

divergenza di vedute tra Consiglio e Parlamento sull'opportunità di specificare, in questo contesto legislativo, la portata del visto umanitario come «passaggio sicuro» per chi è bisognoso di protezione internazionale, a vantaggio di una maggior coerenza legislativa unendo il tema del visto a quello delle procedure di asilo.

Prima che la Commissione ritirasse la proposta, la presidenza del Consiglio lanciava sostanzialmente un ultimatum al Parlamento europeo chiedendo di affrontare la questione del visto umanitario *al di fuori* del codice dei visti, in una dichiarazione congiunta delle tre Istituzioni che avrebbe sancito il loro impegno a approfondire il tema dei canali d'ingresso legale. Nel caso in cui questa proposta non fosse stata accettata dal Parlamento, il Consiglio suggeriva di congelare temporaneamente la riforma, che fu puntualmente ritirata nel luglio 2018²³.

Il precedente Parlamento europeo (legislatura 2014-2019), in seno alle attività della Commissione per le libertà civili, la giustizia e gli affari interni (LIBE), si è dimostrato particolarmente sensibile alla questione del visto umanitario. Dapprima, con lo studio *Humanitarian visas: option or obligation?*²⁴ che è servito da base per l'attività di sensibilizzazione sul tema svoltasi nell'ottica di riforma e potenziamento del codice dei visti, poi, con l'esercizio del diritto di iniziativa legislativa previsto dall'art. 225 TFUE²⁵ che ha condotto all'adozione del Rapporto di valutazione dell'impatto e del valore aggiunto europeo dei visti umanitari del luglio 2018²⁶ e nella Risoluzione del dicembre 2018²⁷. Tale diritto d'iniziativa legislativa è limitato alla facoltà di chiedere di presentare una proposta

23. Si veda la nota 14213/16 della Presidenza del Consiglio al Comitato dei rappresentanti permanente sulla Proposta di Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo al codice dei visti dell'Unione, 2014/0094 (COD).

24. U. Iben Jensen, *Humanitarian Visas: Options or Obligations?*, Study for the LIBE Committee of the European Parliament, 2014, disponibile su www.europarl.europa.eu, in cui la problematica affrontata è se e in quali casi, allo stato attuale, il codice dei visti obbliga gli Stati membri a rilasciare visti umanitari e come, in vista della concomitante Proposta di riforma del codice dei visti presentata della Commissione nel 2014, questa rappresenti un'opportunità per formulare regole più chiare in materia.

25. A norma dell'art. 225 TFUE «A maggioranza dei membri che lo compongono, il Parlamento europeo può chiedere alla Commissione di presentare adeguate proposte sulle questioni per le quali reputa necessaria l'elaborazione di un atto dell'Unione ai fini dell'attuazione dei Trattati. Se la Commissione non presenta una proposta, essa ne comunica le motivazioni al Parlamento europeo». La richiesta di azione legislativa non è tuttavia vincolante per la Commissione, che può decidere di non presentare la proposta legislativa, ma deve in tal caso motivare la sua decisione. È previsto che la Commissione risponda a tali richieste entro tre mesi, specificando il seguito che intende dare attraverso l'adozione di una comunicazione specifica. Se decide di non presentare una proposta deve spiegare le motivazioni precise e fornire, ove opportuno, un'analisi delle possibili alternative (cfr. anche articolo 46 del regolamento del Parlamento).

26. Parlamento europeo, *Humanitarian visas European Added Value Assessment accompanying the European Parliament's legislative own-initiative report* (Rapporteur: Juan Fernando Lopez Aguilar), European Added Value Unit, Directorate-General for Parliamentary Research Service (EPRS) of the Secretariat of the European Parliament, Brussels, 2018.

27. Parlamento europeo, *Risoluzione recante raccomandazioni alla Commissione concernenti i visti umanitari dell'11 dicembre 2018*, 2018/2271(INL).

alla Commissione, la quale, in caso di rifiuto, deve motivare la decisione. Allo stato attuale, l'unica traccia di una pseudo-risposta della Commissione alla proposta del Parlamento si ritrova in un comunicato del 23 febbraio 2019 di *Agence Europe*²⁸, un'agenzia di stampa che produce un bollettino quotidiano di informazione sugli affari europei, ove si legge che la Commissione ritiene di aver già «adempito ai suoi doveri» in tema di visti umanitari con la Proposta sul reinsediamento europeo²⁹.

Come riportato, la prima proposta di modifica del codice dei visti si è arenata proprio a causa dell'inconciliabilità delle posizioni di Parlamento e Consiglio a proposito dei visti umanitari. In questo ambito, la Commissione europea ha giocato un ruolo, seppur ambiguo, di mediazione, mitigando le divergenze tra le due Istituzioni con la carta del reinsediamento che, come si vedrà in seguito, resta ancora nel mazzo³⁰. Come già segnalato nell'introduzione, nel 2018 la Commissione ha presentato una nuova proposta di riforma parziale del Codice dei visti³¹, senza incidere sulla questione del visto umanitario³².

Precedentemente, nel marzo 2017, la Corte di Lussemburgo è intervenuta a complicare l'interpretazione del quadro giuridico in esame con la pluricommentata (e duramente criticata) sentenza *XX contro Belgio* (C-638/16 PPU)³³. Rimandando ai

28. Agence Europe, *Commission does not intend to present a legislative proposal on humanitarian visas*, Europe Daily Bulletin n.12200, 23.2.2019: «The European Commission reiterated on Friday 22 February that considers that it does not intend to legislate on humanitarian visas, as requested by the European Parliament in December 2018 in a non-binding resolution. It considers that it has already fulfilled its obligations in this respect through the European resettlement programme still under discussion in the EU Council. In this way, it clarified its position on a case that the Hungarian government is using to accuse it of promoting migration in the EU in an advertising campaign. According to a March 2017 ruling by the EU Court of Justice, Member States are free to decide whether or not to grant humanitarian visas to persons who want to travel to their territory with the intention of seeking asylum», www.agenceurope.eu.

29. Commissione europea, *Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio, che istituisce un quadro dell'Unione per il reinsediamento e modifica il regolamento (UE) n. 516/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio*, del 13 luglio 2016, COM(2016)468.

30. Si segnala, in tema di reinsediamento, i «motivi di esclusione» per le persone prese in considerazione ai fini del reinsediamento all'articolo 6 (d) della Proposta di regolamento che istituisce un quadro dell'UE per il reinsediamento finalizzato ad ammettere persone bisognose di protezione internazionale: «Sono inoltre escluse le persone che sono entrate irregolarmente, hanno soggiornato irregolarmente o hanno tentato di entrare irregolarmente nel territorio degli Stati membri nei cinque anni precedenti il reinsediamento».

31. Commissione europea, *Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica recante modifica del regolamento (CE) n. 810/2009 che istituisce un codice comunitario dei visti (codice dei visti)*, Bruxelles, 14.3.2018, COM(2018) 252 final. Per un'analisi della riforma si veda S. Peers, *The revised EU visa code: controlling EU borders from a distance*, in *EU Law Analysis*, 2019, www.eu-law-analysis.blogspot.nl.

32. Regolamento (UE) 2019/1155 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019 recante modifica del regolamento (CE) n. 810/2009 che istituisce un codice comunitario dei visti (codice dei visti), OJ L 188, 12.7.2019, pp. 25-54.

33. Corte giust., sentenza del 7 marzo 2017, causa C-638/16 PPU, *XX c. Belgio* [GC], ECLI:EU:C:2017:173. Per i commenti in dottrina si veda la nota successiva.

numerosi e puntuali commenti³⁴, conviene qui richiamare solo brevemente la decisione della Corte di giustizia, distaccatasi nettamente dall'opinione resa in precedenza dall'Avvocato generale Mengozzi³⁵. Il giudice del rinvio belga chiedeva alla Corte di Lussemburgo se le condizioni di applicazione dell'art. 25 del codice dei visti europeo dovessero essere interpretate alla luce degli artt. 4 e 18 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, dell'art. 3 della CEDU e dell'art. 33 della Convenzione di Ginevra nel senso che lo Stato membro è *tenuto* a rilasciare il visto nelle particolari circostanze del caso in cui il mancato rilascio comporti una violazione dei suddetti articoli.

La soluzione trovata dalla Corte in risposta alla questione pregiudiziale del giudice belga è una soluzione di prudenza e dal sapore formalistico: la Corte si concentra sul concetto di intenzione di eccedere la durata del soggiorno prevista per il rilascio di visti di breve durata (90 giorni) da parte dei richiedenti, che invece intendono recarsi sul territorio dello Stato membro, ivi richiedervi l'asilo e dunque ivi stabilirsi. La Corte giudica che tale intenzione trasformerebbe la domanda di visto di soggiorno di breve durata in una domanda di visto di soggiorno di lunga durata, che pertanto esula dal campo di applicazione del diritto europeo. In realtà, l'intenzione del richiedente, secondo

34. In argomento, *ex multis*: E. Brouwer, *The European Court of Justice on Humanitarian Visas: Legal Integrity vs. Political Opportunism?*, in *Centre for European Policy Studies Policy Insights*, 2017, www.ceps.eu; F. Calzavara, *La sentenza della Corte di giustizia in tema di visti umanitari: quando la stretta interpretazione rischia di svilire la dignità umana*, in *Ordine intern. e dir. Um.*, 2017, pp. 546-565; 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*, 2017, www.europeanpapers.eu, pp. 1-21; H. De Vylder, *X and X v. Belgium: a missed opportunity for the CJEU to rule on the state's obligations to issue humanitarian visa for those in need of protection*, 14.4.2017, in *Strasbourg Observer*; C. Favilli, *Visti umanitari e protezione internazionale: così vicini così lontani*, in *Dir. Um. e Dir. Intern.*, vol. XI, n. 11.2017, pp. 553-561; L. Leboeuf, *La Cour de justice face aux dimensions externes de la politique commune de l'asile et de l'immigration. Un défaut de constitutionnalisation?* in *Revue trimestrielle de droit européen*, pp. 55-67; P. Mengozzi, *L'applicazione del principio di mutua fiducia e il suo bilanciamento con il rispetto dei diritti fondamentali in relazione allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia*, in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, n. 2.2017; V. Moreno-Lax, *Asylum Visas as an Obligation under EU Law: Case PPU C-638/16 X, X v État belge (Part I and Part II)*, in *EU Immigration and Asylum Law and Policy*, 2017, www.eumigrationlawblog.eu; S. Morgades-Gil, *Humanitarian Visas and EU Law: Do States Have Limits to Their Discretionary Power to Issue Humanitarian Visas?*, in *European Papers*, n. 2.2017, www.europeanpapers.eu; M. Petrone, *Visti umanitari: la sentenza della Corte di giustizia nel caso X e X c. Belgio*, in *Osservatorio SLSG*, www.slsg.unisa.it; S. Saroléa, L. Leboeuf, *Opinion : autoriser des syriens à rejoindre la Belgique en toute légalité et sécurité. Évidence ou idée farfelue?* in *Cahiers du CeDIE Working Papers*, n. 3.2016; T. Spijkerboer, *Bifurcation of people, bifurcation of law. Externalization of migration policy before the EU Court of Justice*, in *Journal of Refugee Studies*, n. 31.2018, pp. 216-239; G. Raimondo, *Visti umanitari: il caso X e X contro Belgio, C-638/16 PPU*, in *Sidiblog*, 2017; A. Romano, M. Zoeteweij, *Visti umanitari e applicabilità extraterritoriale della Carta dei diritti fondamentali dell'UE*, in *Giornale dir. amm.*, n. 6.2017.

35. Conclusioni dell'AG Mengozzi, presentate il 7 febbraio 2017, causa C-638/16 PPU, X. e X. c. Belgio, ECLI:EU:C:2017:93. Per un'analisi delle Conclusioni si veda: E. Brouwer, *AG Mengozzi's conclusion in X and X v. Belgium on the positive obligation to issue humanitarian visa. A legitimate plea to ensure safe journeys for refugees*, in *Centre for European Policy Studies Policy Insights*, n. 9.2017 www.ceps.eu; e F.L. Gatta, *Il rispetto dei diritti umani impone allo Stato membro l'obbligo di rilasciare un visto umanitario al richiedente asilo esposto a rischi per la propria vita e incolumità*, in *Eurojus*, 2017; M. Zoeteweij, Turnhan, S. Porgin-Theurkauf, *AG Mengozzi's opinion on granting visas to Syrians from Aleppo: wishful thinking?*, in *European Law Blog*, 2017.

l'opinione dell'Avvocato generale e di buona parte della dottrina, rilevarebbe solo in quanto motivo di rifiuto del visto come stabilito dall'art. 32 del codice dei visti³⁶, e non avrebbe come conseguenza quella della disapplicazione del codice. La Corte, inoltre, precisa che la questione dei visti umanitari non rientra nel campo di applicazione del diritto europeo anche in nome di quell'apparato macchinoso e mal funzionante che è il sistema di Dublino, probabilmente il solo responsabile della crisi cosiddetta dei rifugiati in Europa³⁷.

Rispetto alla giurisprudenza della Corte di giustizia nel caso *XX contro Belgio*, l'ordinanza del Tribunale di Roma può quindi considerarsi un'importante interpretazione fornita dal giudice nazionale riguardo all'art. 25 del codice dei visti alla luce dei diritti fondamentali (diritto all'unità familiare, diritto alla salute), prendendo in considerazione le circostanze del caso e quindi le particolari condizioni in cui versava il destinatario del visto. Tale pronuncia risponde quindi agli auspici di una parte della dottrina³⁸, che aveva identificato una soluzione mediana tra la posizione evolutiva espressa nella sua opinione dall'Avvocato Mengozzi (l'obbligo di rilasciare il visto) e la posizione difesa dagli Stati membri e della Commissione, poi abbracciata dalla Corte di giustizia in occasione di *XX contro Belgio* (la mera facoltà). La Corte avrebbe potuto propendere per una soluzione di equilibrio tra rispetto della sovranità degli Stati e rispetto dei diritti fondamentali, rinvenendola nell'obbligo, per l'autorità nazionale, di motivare la decisione di rifiuto del visto (e nel rispetto del diritto al ricorso effettivo), rifiuto da bilanciare in concreto con il rischio di possibili violazioni di diritti fondamentali dei migranti.

36. Art. 32 «Rifiuto di un visto» paragrafo 1 lettera b) del codice dei visti europeo «qualora vi siano ragionevoli dubbi [...] sulla intenzione [del richiedente] di lasciare il territorio degli Stati membri prima della scadenza del visto richiesto».

37. Si veda in questo senso l'analisi di M. Starita, *Le hasard dans le droit de l'Union européenne en matière d'accès au territoire de l'Union*, in *Revue trimestrielle de droit européen*, pp. 43-54, in cui l'autore evidenzia che la Corte, interpretando il codice dei visti alla luce del regolamento Dublino stabilisce un rapporto gerarchico, di preminenza, tra due atti che hanno lo stesso valore giuridico formale, riconoscendo però al secondo un valore materiale che oltrepassa il suo valore formale.

38. Così J.-Y. Carlier, L. Leboeuf, *Le visa humanitaire et la jouissance effective de l'essentiel des droits: une voie moyenne? À propos de l'affaire X. et X.*, in *EU Immigration and Asylum Law and Policy*, 2017, www.eumigrationlawblog.eu; S. Sarolea, J.-Y. Carlier, L. Leboeuf, *Délivrer un visa humanitaire visant à obtenir une protection internationale au titre de l'asile ne relève pas du droit de l'Union: X. et X., ou quand le silence est signe de faiblesse*, marzo 2017, in *Newsletter EDEM*; J.-Y. Carlier, F. Crépeau, *De la «crise» migratoire européenne au Pacte mondial sur les migrations: exemple d'un mouvement sans droit?*, in *Annuaire français de droit international*, 2017, pp. 24-25.

4. I canali di ingresso legale: quale funzione per il visto umanitario?

Il tema dei canali d'ingresso legale e sicuro per rifugiati e altri migranti vulnerabili in Europa è stato introdotto nel dibattito europeo contemporaneamente alla crisi dell'asilo³⁹. Per «canali di ingresso legale» si intendono, in senso lato, tutti quei meccanismi (e.g.: il visto umanitario), iniziative (e.g.: i Corridoi umanitari), programmi (e.g.: il reinsediamento), strutturati o meno, nazionali o europei e finanche a livello locale (si pensi alle università che elargiscono borse di studio per i rifugiati ancora in Paesi terzi)⁴⁰ che, su iniziativa governativa, associativa o individuale (si pensi al privato cittadino che si rende disponibile all'accoglienza di una famiglia), consentono a persone bisognose di protezione internazionale di raggiungere il territorio europeo in sicurezza. Il principale obiettivo dei canali di ingresso legale è quello di fornire un ingresso sicuro ai richiedenti asilo nel territorio dello Stato membro dove gli verrà riconosciuta la protezione, pur in mancanza di un visto o per mezzo di un visto speciale (spesso proprio un visto a norma dell'articolo 25 del codice dei visti e un *laissez passer*).

Il tema dei canali di ingresso legale si è affermato recentemente anche a livello globale, se non altro nei dibattiti più che in via di fatto, con la Dichiarazione di New York per rifugiati e migranti⁴¹ e con il Patto globale per i rifugiati⁴² che ne dà seguito; entrambi richiamano l'importanza dei canali di ingresso legale per rifugiati e richiedenti asilo nonché la necessità della loro espansione⁴³. In questi documenti, il visto umanitario è annoverato come uno dei canali d'ingresso, indipendentemente dal fatto che possa essere funzionale all'apertura di programmi più strutturati. Le due organizzazioni onusiane che si occupano di rifugiati (Alto Commissariato ONU per i Rifugiati) e migranti (Organizzazione Internazionale per le Migrazioni), al fine di sottolineare l'urgenza dell'apertura e dell'espansione dei canali d'ingresso legale, hanno messo in atto apposite strategie sul tema⁴⁴. Sul versante non governativo, ormai tutte le grandi organizzazioni

39. Per un'analisi più dettagliata del tema si veda F.L. Gatta, *Vie di accesso legale alla protezione internazionale nell'Unione europea: iniziative e (insufficienti) risultati nella politica europea di asilo*, in questa *Rivista*, n. 2.2018.

40. Si segnala in questo senso l'iniziativa *UNI-CO-RE: University corridors for refugees Ethiopia-Unibo* (2019-2021), i cosiddetti Corridoi universitari dell'Università di Bologna, che consentono a studenti rifugiati in Etiopia di proseguire i loro studi accademici presso l'Alma Mater Studiorum Università di Bologna.

41. Assemblea Generale ONU, *New York Declaration for Refugees and Migrants*, UN Doc. A/RES/71/1, 19.9.2016 (paragrafi 77, 78 e 79).

42. Assemblea Generale ONU, *Global compact on Refugees*, UN Doc. A/73/12 (Part II), 17 dicembre 2018 (paragrafo 95).

43. Così anche François Crépeau, *UN Special rapporteur on the human rights of migrants, UN Rapporteur: We need a long term strategy for human migration, Points of view by François Crépeau*, 8.6.2017.

44. Ad esempio: Alto Commissariato ONU per i Rifugiati, *The Three-Year (2019-2021) Strategy on Resettlement and Complementary Pathways for Admission of Refugees to Third Countries: Key Considerations*, aprile 2019. Si veda anche il primo *Member State Forum on a Comprehensive Approach to Resettlement and Complementary Pathways to Europe*, organizzato dall'Organizzazione Mondiale per le Migrazioni nel novembre 2018.

attive nel campo dell’asilo e delle migrazioni hanno adottato o stanno adottando una posizione a riguardo⁴⁵.

Talune organizzazioni della società civile non solo hanno espresso una posizione a riguardo, ma hanno dato vita a vere e proprie iniziative “dal basso” per contribuire all’apertura dei canali di ingresso legale, presenti ormai a macchia di leopardo in tutta Europa (Italia, Francia, Germania, Regno Unito, Belgio, Irlanda, Spagna). In Italia, sono ormai noti i Corridoi umanitari⁴⁶, che rappresentano un virtuoso esempio di utilizzo dell’art. 25 del codice dei visti per l’ingresso in Italia in sicurezza di rifugiati, modello successivamente “esportato” in Belgio e Francia e guardato con interesse da altri Paesi membri. Queste iniziative dimostrano che l’applicazione dell’art. 25 è più che mai frammentaria e, sebbene lodevoli e più che mai necessarie, tali iniziative presentano dei rischi: da un lato, i Corridoi umanitari alimentano il fenomeno della privatizzazione della protezione internazionale, addossando sulla società civile i costi degli spostamenti in sicurezza e quelli dell’accoglienza dei migranti⁴⁷, dall’altro si prestano al cosiddetto *de-coupling*, da intendersi in questo caso come una pratica di utilizzo “dal basso” dell’art. 25 codice dei visti, riscontrata solo in alcuni Paesi dell’area Schengen, per mezzo di un accordo tra organizzazioni non statali e governi nazionali senza che vi sia una coordinazione “dall’alto” a livello europeo del fenomeno⁴⁸.

45. Si veda, *ex multis*: Consiglio Italiano per i Rifugiati (CIR), *Ponti non muri. Garantire l’accesso alla protezione nell’Unione europea*, ottobre 2015, www.cir-onlus.org; European Resettlement Network, *Expanding Solution for Refugees: A strategic assessment of expanding complementary pathways of admission to Europe*, ERN+ Policy paper, 2018, disponibile su www.resettlement.eu, *Protection in Europe: safe and legal access channels: ECRE’s vision of Europe’s role in the global refugee protection*, Policy Paper 1, 2017, disponibile su www.ecre.org; Forum Réguis-COSI, *Refugees’ access to international protection: 16 recommendations to develop legal and safe pathways*, Position paper, aprile 2018, Durable Solutions Platform, *Access to Resettlement and Complementary Pathways for Syrian Refugees*, Policy Paper, giugno 2018, disponibile su www.drc.ngo.

46. Per un approfondimento giuridico dei Corridoi Umanitari si segnalano i seguenti contributi: P. Morozzo della Rocca, *I due Protocolli d’intesa sui “corridoi umanitari” tra alcuni enti di ispirazione religiosa ed il Governo ed il loro possibile impatto sulle politiche di asilo e immigrazione*, in questa *Rivista*, n. 1.2017; M. Sossai, *Canali di ingresso legale e sicuro dei migranti in Europa: il modello dei “corridoi umanitari”*, in U. Curi (a cura di), *Vergogna ed esclusione. L’Europa di fronte alla sfida dell’emigrazione*, Roma, Castelvecchi, 2017, pp 75-89; C. Mandalari, *La questione delle vie di accesso legali e sicure dei rifugiati nell’Unione europea: problemi e prospettive del programma “corridoi umanitari”*, in *Diritti Comparati*, 2019, www.diritticomparati.it; P. Gois, G. Falchi, *The third way. Humanitarian corridors in peacetime as a (local) civil society response to a EU’s common failure*, in *Rev. Interdiscip. Mobil. Hum.*, v. 25 n. 51 2017, pp. 59-75. Si segnala inoltre l’interessante resoconto “*Oltre il mare*”: *Primo Rapporto nell’ambito della protezione internazionale sui corridoi umanitari in Italia e altre vie legali e sicure d’ingresso* redatto dalla Caritas italiana sull’esperienza dei Corridoi umanitari dall’Etiopia.

47. Si veda E. Frasca, *Private Sponsorship Programmes in Europe and the Rule of Law: Towards a Greater Involvement of Private Actors in International Protection*, *Accademia Diritto e Migrazioni Blog*, 12.6.2019.

48. P. Hanke, M. Wieruszewski, M. Panizzon, *The “spirit of the Schengen rules”, the humanitarian visa, and contested asylum governance in Europe – The Swiss case*, in *Journal of Ethnic and Migration Studies*, 2019 45:8, pp. 1361-1376.

A livello europeo, la Commissione ha condensato i suoi sforzi in tema di canali d'ingresso legale nella Proposta di regolamento che istituisce un quadro dell'Unione per il reinsediamento. Tale proposta fa parte del cosiddetto pacchetto asilo ed era tra quelli più quotati per l'adozione prima dell'inizio dello stallo legislativo lo scorso giugno 2018⁴⁹. La Commissione ha poi legato il tema del reinsediamento a quello degli altri canali d'ingresso legale in varie comunicazioni⁵⁰, coinvolgendo l'Ufficio europeo di sostegno per l'asilo (EASO) in un esercizio di ricognizione dell'interesse e degli appetiti degli Stati membri in tema di *private sponsorship* dei rifugiati e commissionando uno studio di fattibilità nell'ottica di una possibile promozione dei programmi di *sponsorship*⁵¹, parallelamente al reinsediamento. A partire dal 2016, la Commissione europea ha iniziato a finanziare progetti transnazionali su questo argomento attraverso il Fondo Asilo, Migrazione e Integrazione (FAMI)⁵². Si segnala inoltre che la nuova Presidente della Commissione Ursula von der Leyen, nel suo documento di presentazione della direzione politica della prossima Commissione europea, ha dichiarato di sostenere i Corridoi umanitari⁵³.

Il problema dei canali d'ingresso legale attualmente aperti è, però, il numero assai esiguo di beneficiari⁵⁴. Gli arrivi "spontanei" irregolari (senza visto) costituiscono di gran

49. La terza riforma della legislazione europea in materia di asilo era stata lanciata dalla Commissione nel 2016 con ben sette proposte legislative. Lo stallo è iniziato nel giugno 2018 in sede di trilogia a cavallo tra la presidenza bulgara e quella austriaca del Consiglio europeo. Per un'analisi delle proposte e del futuro di queste riforme nella nuova legislatura (2019-2024), si segnalano i contributi di K. Pollet, *All in vain? The fate of EP positions on asylum reform after the European elections*, in *EU Immigration and Asylum Law and Policy*, 2019, www.eumigrationlawblog.eu e quello di S. Nicolosi, *Unfinished Business: The European Parliament in the negotiations for reform of the Common European Asylum System*, in *EU Law Analysis*, 2019, www.eulawanalysis.blogspot.nl; P. Riva, *Parlamento Europeo e immigrazione, una visione d'insieme nel giorno dell'insediamento*, 2.7.2019, Approfondimento in *Open migration*, www.openmigration.org.

50. Si vedano Commissione europea, Comunicazione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Ampliare l'offerta di percorsi legali verso l'Europa, componente indispensabile di una politica migratoria equilibrata e globale*, Contributo della Commissione europea alla riunione dei leader, Salisburgo, 19/20.9.2018, Bruxelles, 12.9.2018 COM(2018) 635 e Comunicazione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Sull'attuazione dell'agenda europea sulla migrazione*, Bruxelles, 27.9.2017 COM(2017) 558.

51. Commissione europea, *Study on the feasibility and added value of sponsorship schemes as a possible pathway to safe channels for admission to the EU, including resettlement*, Directorate-General for Migration and Home Affairs, ottobre 2018.

52. Ad esempio: *European Resettlement Network Plus, Developing Innovative European Models for the Protection of Refugees and Providing Support to New Resettlement Countries* nel 2015; *Human Corridor: Pre-departure and post-arrival support for the integration of persons in need of international protection who are being relocated within the EU or resettled from a third country* nel 2016, *Private sponsorship for integration: building a European model* nel 2017.

53. Presidente della Commissione europea Ursula von der Leyen, *Un'Unione più ambiziosa, Il mio programma per l'Europa: Orientamenti politici per la prossima Commissione europea 2019-2024*, p. 19: «L'Europa ha il dovere di aiutare i Paesi che ospitano i rifugiati, offrendo loro condizioni di vita decenti e dignitose. A tal fine appoggio la creazione di corridoi umanitari».

54. Per il reinsediamento europeo, i numeri restano bassi: 22.000 per il triennio 2015-2018 e 50.000 per il biennio 2018-2019. Per le iniziative di *private sponsorship*, si calcola che le sole iniziative di Corridoi Umanitari in Italia, Francia e Belgio e la *community sponsorship* nel Regno Unito abbiano portato in Europa in sicurezza circa 3.000 rifugiati nell'ultimo triennio (2016-2019) mentre i programmi di *sponsorship* destinati ai membri della famiglia di

lunga il primo e spesso l'unico modo per i richiedenti asilo di raggiungere l'Europa al fine di ottenere il riconoscimento della protezione internazionale. Inoltre, i programmi sono indiscutibilmente legati alla discrezione dello Stato membro di volta in volta coinvolto, ma anche alla buona volontà e alle risorse dispiegate dalla società civile. Come dimostra l'attenzione riservata a questi temi dalla Commissione europea, i programmi di reinsediamento e di *private sponsorship* hanno il potenziale per diventare la strada maestra per l'ingresso di rifugiati e richiedenti asilo in Europa e sono destinati ad evolvere nel corso dei prossimi anni, possibilmente anche con un maggiore dispiego di fondi europei a tal fine. Questa evoluzione però deve necessariamente accompagnarsi con un'attività legislativa in materia di politica migratoria che fatica a trovare compimento.

L'ordinanza che obbliga il Ministero degli esteri all'immediato rilascio del visto umanitario pronunciata dal Tribunale di Roma ci pone davanti a due questioni fondamentali che debbono trovare risposte a livello europeo: la prima, quella più pressante e di carattere morale, sulle sorti dei migranti bloccati in Libia. La seconda, di stampo giuridico, sul futuro del visto umanitario come strumento giuridico di protezione, su cui la Corte di Strasburgo è stata recentemente chiamata a pronunciarsi.

5. Visti umanitari per l'evacuazione dei migranti bloccati in Libia?

Nell'ordinanza del 21 febbraio 2019, il Tribunale di Roma, a sostegno delle sue motivazioni, ha approfonditamente accertato la situazione in cui versano i migranti in Libia, con il sostegno dei numerosi rapporti citati che testimoniano l'uso sistematico della violenza, degli atti di tortura e dei trattamenti inumani e degradanti nei confronti dei migranti nei Centri di detenzione in Libia⁵⁵.

L'unico impegno concreto intrapreso dall'Unione europea e dai Paesi membri a sostegno dell'evacuazione dei migranti bloccati in Libia, nell'ambito dell'Agenda europea sulle migrazioni, è il cosiddetto *Emergency Transit Mechanism* (ETM) iniziato nel 2017. L'ETM dovrebbe fungere da programma di evacuazione umanitaria tramite la fuoriuscita

rifugiati già residenti in Germania, Francia e Irlanda, ma che non rientrano nel campo di applicazione della legislazione sul ricongiungimento familiare, abbiano portato approssimativamente 30.000 familiari (famiglia cosiddetta «allargata») di rifugiati dal 2013 in poi. Per maggiori precisazioni sui dati e sui programmi, si rimanda allo studio di fattibilità della Commissione europea sopra richiamato.

55. Il Tribunale si riferisce, nell'ordine, al *Rapporto annuale di Amnesty International 2016-2017*, che fotografa lo stato dei diritti umani nei 159 Paesi e territori del mondo, alle Dichiarazioni rese dal Procuratore della Corte penale internazionale dell'ONU dell'8 maggio 2017 riguardo l'intenzione della Corte di aprire un'inchiesta ufficiale sulle violenze subite dai migranti in Libia, alla Dichiarazione rese dall'Alto Commissario ONU per i diritti umani Zeid Ra'ad al-Hussein del 14 novembre 2017 rese a seguito della sua visita in Libia, e ai Rapporti del Segretario Generale ONU António Guterres sulla Missione di supporto dell'ONU in Libia. Inoltre il Tribunale segnala l'apertura dell'indagine ad ampio raggio della Procura internazionale dell'Aja sui crimini contro l'umanità commessi in Libia.

dei migranti dalla Libia verso il Niger (da qui la parola «transito») e il loro smistamento: per alcuni ai fini dei programmi di reinsediamento verso un Paese terzo (non solo Paesi europei, partecipano all'ETM anche Paesi extra-europei come il Canada), concertati dall'UNHCR; per altri ai fini dei programmi di rimpatrio volontario verso il Paese di origine, concertati dall'OIM⁵⁶. Inoltre, nel dicembre 2017 e all'inizio del 2018 si sono svolte due operazioni di evacuazione umanitaria direttamente dalla Libia all'Italia, su impulso del Ministero dell'interno con coinvolgimento dell'UNHCR e della Caritas italiana, che si era messa a disposizione per l'accoglienza dei migranti.

La liberazione dei migranti dalla Libia è auspicata da una parte della società civile italiana⁵⁷ ed europea, così come da esperti internazionali, tra cui il Commissario per i Diritti Umani del Consiglio d'Europa che ha invitato gli Stati membri a riesaminare i termini della cooperazione con la Libia, cooperazione che inevitabilmente contribuisce alle gravi violazioni dei diritti umani ivi perpetrate contro rifugiati e migranti. Fino a quando non verranno poste in essere misure che garantiscano il pieno rispetto dei diritti umani e saranno sufficientemente sostenuti gli sforzi delle organizzazioni internazionali per la liberazione di rifugiati, richiedenti asilo e altri migranti dai Centri di detenzione in Libia (attraverso i citati i programmi di evacuazione e Corridoi umanitari), il Commissario esorta i Paesi membri alla sospensione di qualsiasi attività di cooperazione con la Libia⁵⁸.

L'urgenza di un cambio di rotta nell'approccio internazionale alla questione dei rifugiati e degli altri migranti in Libia è stato auspicato dagli stessi UNHCR e OIM⁵⁹. Recentemente, le organizzazioni della società civile italiana già impegnate nei Corridoi umanitari hanno indirizzato una lettera al Presidente del Consiglio Giuseppe Conte chiedendo proprio l'apertura di nuovi Corridoi umanitari direttamente dalla Libia, a cui il Presidente si è detto disponibile⁶⁰.

56. Per un approfondimento si veda ASGI, *Il programma Emergency Transit Mechanism e il reinsediamento dal Niger Ricostruzione giuridica, criticità presenti e future*, disponibile su www.asgi.it.

57. Si noti a tal proposito che in data 3 maggio 2019 presso il Macro Asilo si è tenuta la giornata *Set them free! Laboratorio Costituente per la liberazione dei migranti dalla Libia*, la cui registrazione integrale è disponibile su www.radiodiale.it.

58. Si veda, da ultimo, *ex multis*: Raccomandazione del 18 giugno 2019 del Commissario per i Diritti umani presso il Consiglio d'Europa Dunja Mijatović, *Lives saved. Rights protected. Bridging the protection gap for refugees and migrants in the Mediterranean*, disponibile su www.coe.int.

59. UNCHR, OIM, *Dichiarazione congiunta UNHCR-OIM: necessario cambiare l'approccio internazionale nei confronti di rifugiati e migranti in Libia*, Comunicato stampa del 12 luglio 2019, disponibile su www.unhcr.it.

60. Si veda a tal proposito Mediterranean Hope, *Corridoio umanitario europeo dalla Libia, interesse di Conte per proposta Fcçi e S.Egidio: «Italia disponibile»*, Comunicato stampa del 19 giugno 2019, disponibile su www.mediterraneanhope.com.

6. La Corte di Strasburgo chiamata a pronunciarsi sulla questione del visto umanitario

Un caso gemello a quello di *XX contro Belgio* è attualmente pendente presso la Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso *M.N. e altri contro Belgio*⁶¹. L'udienza pubblica in Grande Camera si è tenuta a Strasburgo il 24 aprile 2019, alla presenza di undici Stati membri del Consiglio d'Europa e sei organizzazioni non governative intervenute come terzi. Il quadro giuridico in cui opera la Corte di Strasburgo è nettamente diverso da quello in cui opera la Corte di Lussemburgo: si tratta di stabilire, preliminarmente, se la CEDU trova la sua applicazione al caso di specie, ossia se la fattispecie rientra nella giurisdizione degli Stati membri (art. 1 CEDU) come un'ipotesi di applicazione extra-territoriale della Carta.

Se la Corte EDU dovesse riconoscere la propria giurisdizione, dovrà poi pronunciarsi sull'eventuale violazione da parte del Belgio degli artt. 3, 6 §1 e 13 della Carta. In particolare: in presenza di una situazione di rischio di violazione dell'art. 3 CEDU – rischio riconosciuto dal giudice belga in un intricato *iter* di misure e sentenze pronunciate dal *Conseil du contentieux des étrangers* (giurisdizione amministrativa belga competente per le questioni relative agli stranieri), dal Tribunale e dalla Corte d'appello di Bruxelles – sussisteva per lo Stato belga l'obbligo positivo di rilasciare il visto a una famiglia siriana recatasi da Aleppo al Consolato belga Beirut per scongiurare tale rischio? In altre parole, in determinate circostanze, laddove il diniego del visto avrebbe come conseguenza quella di esporre i richiedenti al rischio di subire trattamenti inumani o degradanti, gli Stati hanno l'obbligo di rilasciare il visto? I ricorrenti invocano inoltre la violazione degli articoli 6 §1 (diritto a un processo equo) e 13 (diritto a un ricorso effettivo) relativamente all'impossibilità di instaurare una procedura di esecuzione delle misure di obbligo di rilascio del visto ordinate dal giudice belga.

Si noti che, in entrambi i casi (*XX contro Belgio* e *M.N. e altri contro Belgio*), lo Stato implicato è il Belgio: in entrambi i casi, alla base dei fatti estremamente simili, si trovano decisioni giudiziarie esecutive di rilascio del visto intimate alle autorità belghe, le quali si rifiutano *di fatto* di eseguirle. Questa circostanza, cioè l'ingerenza del potere esecutivo nell'esecuzione delle decisioni emananti dal potere giudiziario, solleva un preoccupante problema di rispetto dello stato di diritto, inteso come violazione del principio della separazione dei poteri. Il problema è stato appassionatamente illustrato dal terzo

61. Corte EDU, *M.N. e altri contro Belgio*, ricorso n. 3599/18, introdotto il 10 gennaio 2018. Per i primi commenti, in attesa della risposta della Corte anche in tema di ammissibilità del ricorso, si veda: E. Delval, *La CEDH appelée à trancher la question des «visas asile» laissée en suspens par la CJUE: leur d'espoir ou nouvelle déception?*, in *EU Immigration and Asylum Law and Policy*, 2019, www.eumigrationlawblog.eu e F.L. Gatta, *La "saga" dei visti umanitari tra le Corti di Lussemburgo e Strasburgo, passando per il legislatore dell'Unione europea e le prassi degli Stati membri*, in *Diritti Fondamentali*, n. 1.2019, www.dirittifondamentali.it.

intervento nell'udienza di *M.N. e altri contro Belgio* in rappresentanza del Consiglio dell'Ordine degli avvocati francofoni e germanofoni del Belgio, con un appello al principio di sussidiarietà.

In attesa della risposta della Corte EDU, è bene ricordare che il dialogo tra le due Corti di Lussemburgo e di Strasburgo in tema di protezione contro i trattamenti inumani e degradanti (art. 3 CEDU) nell'ambito del sistema europeo comune d'asilo europeo non sarebbe una novità. Si pensi alle famose sentenze *MSS contro Belgio e Grecia*⁶² e *NS*⁶³ che hanno posto un freno ai trasferimenti cosiddetti Dublino nel caso di carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti asilo. Di fronte al *judicial passivism*⁶⁴ o *self-restraint*⁶⁵ della Corte di giustizia dell'Unione europea, è lecito domandarsi se la Corte di Strasburgo, che vigila sul rispetto dei diritti dell'uomo e contribuisce con le sue pronunce al consolidamento dello stato di diritto e della democrazia in Europa, farà prova di simile prudenza oppure adotterà un approccio interpretativo nuovo.

7. Conclusioni

Le grandi contraddizioni del diritto europeo qui esposte ci raccontano la storia e le radici delle politiche migratorie in Europa. Raccontano una storia fatta di ambiguità e compromessi, in cui il compito del giurista è sì quello di rimanere lucido dinanzi ai fatti così come alla realtà politica, ma senza mai dimenticare che il diritto è un ordine di valori.

Recentemente, Thomas Spijkerboer ha proposto una nuova concettualizzazione che sintetizza l'insieme di sistemi, strutture, servizi e leggi, esemplificata dall'espressione *the global mobility infrastructure*⁶⁶, a cui ha accesso solo una parte della popolazione mondiale, quella che può muoversi rapidamente da un lato all'altro del pianeta, a basso costo, a basso rischio e in sicurezza. La restante parte è invece destinataria di tutte quelle

62. Corte EDU, 21.1.2011, *MSS contro Belgio e Grecia*, ricorso n. 30696/09.

63. Corte giust., sentenza del 21 dicembre 2011, *NS*, cause riunite C-411/10 e C-493/10, EU:C:2011:865.

64. Così I. Goldner Lan, *Towards "Judicial Passivism" in EU Migration and Asylum Law? Preliminary Thoughts for the Final Plenary Session of the 2018 Odysseus Conference*, in *EU Migration Law Blog*, 2018, www.eumigrationlawblog.eu.

65. Alcuni autori hanno interpretato il *self-restraint* della Corte come un «difetto di costituzionalizzazione» della dimensione esterna della politica migratoria europea, così L. Leboeuf, *La Cour de justice face aux dimensions externes de la politique commune de l'asile et de l'immigration. Un défaut de constitutionnalisation?* in *Revue trimestrielle de droit européen*, pp. 55-66, un difetto che la Corte di giustizia non è in grado di colmare in via giurisprudenziale, così T. Spijkerboer, *Bifurcation of people, bifurcation of law. Externalization of migration policy before the EU Court of Justice*, in *Journal of Refugee Studies*, n. 31.2018, pp. 216-239.

66. Si veda T. Spijkerboer, *The Global Mobility Infrastructure: Reconceptualising the Externalisation of Migration Control*, in *European Journal of Migration and Law*, n. 20.2018, pp. 452-469.

misure di esternalizzazione, privatizzazione e securitizzazione della mobilità⁶⁷ e delle migrazioni che, in connivenza con il diritto internazionale, la escludono, di fatto, dall'infrastruttura globale della mobilità.

Questa riflessione è molto importante per i giuristi che si occupano di diritto e migrazioni perché consente di mettere in discussione il modo stesso in cui il diritto internazionale riproduce varie forme di discriminazione⁶⁸. Il sistema dei visti infatti risponde a una logica di separazione tra un “nord” globale e un “sud” globale, basata principalmente sulla nazionalità e sulla posizione socio-economica del richiedente⁶⁹: i cittadini di alcuni Paesi non hanno bisogno di un visto per recarsi in altri Paesi, mentre i cittadini di altri Paesi sì e il diniego del visto è spesso basato sulla prova della insufficienza dei mezzi di sussistenza. Il visto funge quindi da filtro e da controllo pre-frontiera che, di fatto, limita le possibilità per i richiedenti asilo e rifugiati (che sono per la stragrande maggioranza cittadini di Paesi per cui è richiesto il visto e che si trovano spesso nell'impossibilità di fornire i documenti adeguati al momento della richiesta o non possono provare di aver mezzi di sussistenza sufficienti) di entrare nel territorio europeo e ivi richiedere il riconoscimento di una forma di protezione internazionale⁷⁰.

Quali sono allora le soluzioni auspicabili? Da un lato, incentivare i canali d'ingresso legale già esistenti. Dall'altro, ripensare il visto umanitario in termini di strumento di riconciliazione affinché chi è in cerca di asilo possa recarsi fisicamente sul territorio del Paese di protezione in sicurezza e legalità. L'ordinanza del Tribunale di Roma del 21 febbraio 2019 ci ricorda che, in una materia sensibile come quella migratoria, i giudici rivestono un ruolo determinante nel riconoscimento del diritto come ordine di valori, interpretando le norme alla luce dei diritti fondamentali che appartengono a ogni persona, comprese le persone migranti.

67. In argomento, V. Moreno-Lax, M. Lemberg-Pedersen, *Border-induced displacement: The ethical and legal implications of distance-creation through externalization*, in *Question of International Law*, 2019, www.qil-qdi.org.

68. Per un'eccellente analisi di stampo storico e sociologico in argomento sui legami tra politiche d'asilo e colonialismo, si segnala L. Mayblin, *Asylum after Empire: Colonial Legacies in the Politics of Asylum Seeking*, London, Rowman and Littlefield, 2017.

69. T. Spijkerboer, *op. cit.*, p. 457.

70. Sulla compatibilità dei meccanismi di controllo extra-territoriale e pre-frontiera con il diritto internazionale ed europeo si veda V. Moreno-Lax, *Accessing Asylum in Europe Extraterritorial Border Controls and Refugee Rights under EU Law*, Oxford Studies in European Law, Oxford, Oxford University Press, 2017.