



La Corte di giustizia e la durata massima delle misure volte a reintrodurre i controlli alle frontiere interne

Simone Marinai*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Le procedure volte a reintrodurre i controlli alle frontiere interne. – 3. Le reiterate proroghe dei controlli operate dalle autorità austriache come esempio paradigmatico della crisi dell’area Schengen. – 4. I fatti alla base delle controversie oggetto dei rinvii pregiudiziali. – 5. Il cauto approccio dell’Avvocato generale Saugmandsgaard Øe... – 6. ... e la netta presa di posizione della Corte di giustizia. – 7. Il ruolo che la Corte di giustizia riconosce alla Commissione nella gestione della procedura volta a reintrodurre i controlli alle frontiere interne. – 8. La riforma del Codice frontiere Schengen: quali sviluppi attendersi dopo la sentenza *Landespolizeidirektion Steiermark?*

1. Molti degli Stati membri dell’Unione, fin dal 2015, hanno reiterato senza soluzione di continuità la scelta di reintrodurre i controlli alle frontiere interne, utilizzando a tal fine le diverse procedure previste

* Professore associato di Diritto dell’Unione europea presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università di Pisa.

all'interno del regolamento (UE) n. 2016/399 (c.d. Codice frontiere Schengen, CFS).

Per poter aggirare i limiti temporali fissati a livello normativo da ciascuna delle procedure in questione, le stesse sono state utilizzate l'una in successione dell'altra. In questo modo, hanno di fatto acquisito carattere di normalità le deroghe – che dovrebbero invece avere natura eccezionale ed essere utilizzate quale *extrema ratio* – rispetto al principio, sancito dagli artt. 67, par. 2, e 77, par. 1, lett. a), TFUE, in base al quale l'Unione europea garantisce l'assenza di qualsiasi controllo sulle persone, a prescindere dalla loro cittadinanza, all'atto dell'attraversamento delle frontiere interne.

A fronte di una simile situazione, la Commissione europea, negli ultimi anni, ha più volte ribadito l'esigenza di tornare al normale funzionamento dello spazio Schengen. A tal fine, ha elaborato tabelle di marcia¹, strategie² e proposte di modifica del Codice frontiere Schengen³.

L'importanza di assicurare il corretto funzionamento di uno spazio Schengen senza controlli alle frontiere interne è stata ribadita anche da parte delle altre istituzioni dell'Unione. In particolare, possono essere richiamate le affermazioni in tal senso compiute da parte del Parlamento europeo che nel quadro delle misure con cui, nel corso della pandemia di Covid-19, la maggior parte degli Stati membri ha ripristinato i controlli alle frontiere interne (provvedendo addirittura, in alcune fasi, alla loro chiusura parziale o totale), ha ricordato che il ritorno ad uno Spazio Schengen pienamente operativo è un obiettivo di

¹ V. comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio, *Ritorno a Schengen – Tabella di marcia*, COM (2016) 120 final del 4 marzo 2016.

² V. comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Strategia per uno spazio Schengen senza controlli alle frontiere interne pienamente funzionante e resiliente*, COM (2021) 277 final del 2 giugno 2021.

³ 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) 571 final del 27 settembre 2017. Più di recente, tale proposta è stata ritirata e sostituita dalla proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio recante modifica del regolamento (UE) 2016/399 che istituisce un codice dell'Unione relativo al regime di attraversamento delle frontiere da parte delle persone, COM (2021) 891 final del 14 dicembre 2021.

massima importanza per tutelare il principio della libera circolazione che rappresenta uno dei principali successi dell'integrazione europea e una condizione fondamentale per la ripresa economica dell'Unione⁴.

Nonostante simili importanti prese di posizione, le eccezioni rispetto al principio dell'eliminazione dei controlli alle frontiere interne continuano ad essere numerose. Basti pensare che, mentre nel periodo tra il 2006 ed il 2014 erano pervenute alla Commissione europea 35 comunicazioni di reintroduzione dei controlli alle frontiere esterne, dal 2015 ad oggi sono state compiute quasi ulteriori 300 notifiche (il numero complessivo, è infatti 332 al maggio 2022, come risulta dalla lista completa delle notifiche pubblicata sul sito internet della Commissione europea). Tra gli Stati che hanno di recente comunicato nuove proroghe possono essere citati ad esempio l'Austria, la Danimarca, l'Estonia, la Francia, la Germania, la Svezia.

In questo contesto, era particolarmente attesa la pronuncia emessa il 26 aprile scorso dalla Corte di giustizia, in Grande sezione, nel caso *Landespolizeidirektion Steiermark*⁵. La Corte, nell'occasione, era infatti chiamata ad interpretare le norme del Codice frontiere Schengen al fine di stabilire se ed a quali condizioni le stesse consentano agli Stati membri di prorogare le misure di reintroduzione dei controlli alle frontiere interne al di là dei termini di durata stabiliti dalla medesima normativa. Nell'ambito del presente commento, dopo aver richiamato brevemente le caratteristiche delle diverse procedure che consentono ai singoli Stati membri di reintrodurre i controlli alle frontiere interne, verranno analizzati i passaggi principali delle Conclusioni formulate

⁴ V. ad es. il punto F della risoluzione del Parlamento europeo del 19 giugno 2020 sulla situazione nello spazio Schengen in seguito alla pandemia di Covid-19 (2020/2640(RSP)), P9_TA(2020)0175.

⁵ Sentenza del 26 aprile 2022, cause riunite C-368/20 e C-369/20, *Landespolizeidirektion Steiermark (Durée maximale du contrôle aux frontières intérieures)*. Per alcuni primi commenti alla pronuncia, v. J. BORNEMANN, *Reviving the Promise of Schengen: The Court of Justice's Judgment in Landespolizeidirektion Steiermark on Internal Border Controls*, in *verfassungsblog.de*, 28 April 2022; P. CEBULAK, M. MORVILLO, *Schengen Restored: The CJEU Sets Clear Limits to the Reintroduction of Internal Border Controls*, in *verfassungsblog.de*, 5 May 2022; F. L. GATTA, *Enough is Enough! La Corte di Giustizia interviene sull'(il)legittimità delle proroghe "a catena" dei controlli alle frontiere interne. Ma lo spazio Schengen rimane a rischio*, in *Diritti comparati*, 19 maggio 2022; A. MARLETTA, *Nulla di più definitivo del provvisorio? La Corte di giustizia sui limiti alla reintroduzione temporanea dei controlli alle frontiere interne*, in *ADiM Blog*, 31 maggio 2022.

dall'Avvocato generale in relazione alla causa in questione e della successiva sentenza della Corte di giustizia, prima di verificare quale impatto quest'ultima potrà avere anche sulla prospettata riforma delle norme che il Codice frontiere Schengen dedica alla materia.

2. Il Codice frontiere Schengen consente agli Stati membri di procedere alla reintroduzione dei controlli alle frontiere interne sulla base di tre diverse procedure.

La prima procedura, disciplinata dagli artt. 25-27 CFS, consente la reintroduzione dei controlli nel caso in cui sia prevedibile una minaccia grave per l'ordine pubblico o la sicurezza interna di uno Stato membro. Quest'ultimo, quando intende procedere al ripristino dei controlli, è tenuto a comunicarlo agli altri Stati membri ed alla Commissione entro quattro settimane prima del ripristino previsto. La Commissione e qualunque altro Stato membro che ha ricevuto la notifica possono emettere un parere. Ciò non toglie, però, che la decisione della reintroduzione dei controlli è sostanzialmente lasciata alla discrezionalità del singolo Stato membro che deve affrontare la minaccia grave all'ordine pubblico o alla sicurezza comune.

La seconda procedura, disciplinata dall'art. 28 CFS, si applica invece qualora la minaccia grave non sia prevedibile e richieda un'azione immediata. In questo caso, proprio in ragione della necessità di far fronte ad una minaccia attuale, lo Stato membro si trova nell'impossibilità di comunicare in anticipo la propria intenzione di ripristinare i controlli alle frontiere interne. Lo Stato membro può quindi, in via eccezionale, ripristinare immediatamente i controlli alle frontiere interne. In tale ipotesi, lo Stato membro è tenuto ad informare contestualmente gli altri Stati membri e la Commissione, fornendo le informazioni del caso ed indicando i motivi che giustificano il ricorso alla procedura in questione.

La terza procedura, infine, è disciplinata dall'art. 29 CFS ed è applicabile a fronte di circostanze eccezionali causate da carenze gravi e persistenti nei controlli alle frontiere esterne e che mettano a rischio il funzionamento globale dell'area Schengen intesa come spazio senza controlli alle frontiere interne. A differenza di quanto previsto dalle altre due procedure sopra richiamate, in questo caso la decisione di ripristinare i controlli alle frontiere interne non è lasciata alla

discrezionalità del singolo Stato membro, ma è subordinata ad una previa raccomandazione del Consiglio che vi procede su proposta della Commissione, come *extrema ratio* e come misura volta a proteggere gli interessi comuni nello spazio senza controllo alle frontiere interne. Lo Stato membro, prima di dar seguito alla raccomandazione del Consiglio e procedere quindi al ripristino dei controlli a tutte le sue frontiere o a parti specifiche delle stesse, è tenuto ad informare gli altri Stati membri, il Parlamento europeo e la Commissione. Nel caso invece in cui un singolo Stato membro non dia seguito alla raccomandazione del Consiglio, è necessario che lo stesso Stato informi immediatamente la Commissione per iscritto dei propri motivi.

Le tre procedure appena richiamate si distinguono, oltre che per i presupposti, anche per i loro diversi limiti temporali.

In particolare, la prima procedura consente di ripristinare il controllo delle frontiere per un periodo limitato della durata massima di trenta giorni o per la durata prevedibile della minaccia grave se questa superi i trenta giorni. In ogni caso, l'estensione e la durata del ripristino devono essere in linea con il principio di proporzionalità, tanto che non possono eccedere quanto strettamente necessario per rispondere alla minaccia grave. Nel caso comunque in cui la minaccia grave perduri oltre il predetto periodo, lo Stato membro può prorogare le misure adottate per periodi rinnovabili non superiori a trenta giorni. Complessivamente, tenuto conto anche di tali possibili proroghe, la durata totale del ripristino non può essere superiore a sei mesi.

Nel caso in cui sia richiesta un'azione immediata, lo Stato membro che si avvalga della sopra richiamata seconda procedura può ripristinare i controlli alle frontiere interne per un periodo limitato di una durata massima di dieci giorni. Qualora la minaccia grave per l'ordine pubblico o la sicurezza interna perduri, i controlli possono essere prorogati per periodi rinnovabili non superiori a venti giorni. In ogni caso, però, la durata totale del ripristino non può essere superiore a due mesi.

Quando, infine, viene attivata la procedura specifica in caso di circostanze eccezionali che mettano a rischio il funzionamento dello spazio senza controllo alle frontiere interne, il ripristino può avere una durata massima di sei mesi, prorogabili non più di tre volte, fino quindi

ad una durata massima complessiva di due anni, sempre che le circostanze eccezionali perdurino.

3. Gli stringenti limiti temporali fissati nelle procedure sopra richiamate non hanno peraltro impedito agli Stati membri di prolungare, anche al di là dei termini previsti, i controlli alle frontiere interne mediante successive proroghe. Per fare questo, alcuni Stati appartenenti all'area Schengen, a partire dal settembre 2015, hanno utilizzato, in successione, le diverse basi giuridiche previste per il ripristino⁶.

Rispetto ad una simile prassi, il caso dell'Austria – oggetto della sentenza della Corte di giustizia qui in commento – è senz'altro esemplificativo.

Tale Stato membro, infatti, il 15 settembre 2015 ha comunicato la propria intenzione di reintrodurre, a partire dal giorno successivo, i controlli alle frontiere interne con Italia, Slovacchia, Slovenia e Ungheria, invocando la necessità di un'azione immediata per far fronte agli ingenti flussi di richiedenti protezione internazionale. Si trattava, per lo più, di cittadini di Stati terzi in fuga dal conflitto siriano che, dopo aver attraversato la frontiera tra Turchia e Grecia, anche a causa delle gravi deficienze del sistema di asilo di quest'ultimo Paese, avevano poi percorso la rotta balcanica al fine di raggiungere gli Stati del centro e nord Europa.

Una volta che il 16 novembre 2015 è scaduto il termine massimo di due mesi previsto dalla procedura che consente la reintroduzione immediata dei controlli alle frontiere interne (oggi disciplinata dall'art.

⁶ Sulle motivazioni addotte dai diversi Stati, con particolare riferimento alla necessità di far fronte alla crisi dei rifugiati, alla minaccia terroristica e, poi, da ultimo, alla pandemia da Covid-19, si vedano, ad es., E. GUILD *et al.*, *What is happening to the Schengen borders?*, in *CEPS Paper in Liberty and Security in Europe*, 2015, n. 86, spec. p. 5 ss.; S. CARRERA *et al.*, *Schengen Area: Latest Developments and Challenges in the Schengen Governance Framework since 2016*, PE 604.943, Brussels, 2018, spec. p. 11 ss.; S. MONTALDO, *The COVID-19 Emergency and the Reintroduction of Internal Border Controls in the Schengen Area: Never Let a Serious Crisis Go to Waste*, in *europeanpapers.eu*, 2020, p. 523; B. NASCIBENE, A. DI PASCALE, *Le frontiere nel diritto dell'Unione europea: norme, evoluzione, significato*, in *rivista.eurojus.it*, 2020, n. 3, p. 51; E. GUILD, *Schengen Borders and Multiple National States of Emergency: From Refugee to Terrorism to COVID-19*, in *European Journal of Migration and Law*, 2021, p. 385.

28 CFS), l'Austria ha poi mantenuto i controlli avvalendosi della procedura di carattere generale (oggi disciplinata dagli artt. 25 ss. CFS) che, come sopra specificato, consente il ripristino per un periodo totale non superiore a sei mesi.

A partire dal 16 maggio 2016, l'Austria si è invece avvalsa della procedura (oggi disciplinata dall'art. 29 CFS) applicabile a fronte di circostanze eccezionali causate da carenze gravi e persistenti nei controlli alle frontiere esterne e che mettono a rischio il funzionamento globale dell'area Schengen intesa come spazio senza controlli alle frontiere interne. Sulla base della decisione di esecuzione (UE) n. 2016/894 del 12 maggio 2016, il Consiglio dell'Unione ha infatti raccomandato allo Stato austriaco (così come anche a Danimarca, Germania, Norvegia e Svezia) di mantenere controlli di frontiera temporanei proporzionati, per un periodo massimo di sei mesi, in modo tale da poter rispondere in modo adeguato alla grave minaccia per l'ordine pubblico e la sicurezza interna connessa ai movimenti secondari di migranti irregolari, causati dalle significative carenze riscontrate nel controllo alle frontiere esterne da parte della Repubblica ellenica. Con successive raccomandazioni (oggetto, rispettivamente, delle decisioni di esecuzione (UE) n. 2016/1989 dell'11 novembre 2016, n. 2017/246 del 7 febbraio 2017, n. 2017/818 dell'11 maggio 2017), il Consiglio ha poi prorogato fino al 10 novembre 2017 la possibilità per lo Stato austriaco di mantenere i controlli alle frontiere interne. Il Consiglio, infatti, nonostante la constatazione di una riduzione dei flussi migratori e dei progressi compiuti dalla Grecia nella gestione delle frontiere esterne, ha ritenuto che la permanenza di un numero significativo di migranti in Grecia continuasse a rappresentare una grave minaccia per l'ordine pubblico e la sicurezza interna con conseguente rischio per il funzionamento globale dello spazio Schengen.

In vista dello spirare del termine finale dell'ultima delle citate raccomandazioni adottate dal Consiglio, l'Austria ha poi notificato agli altri Stati membri ed alla Commissione la propria intenzione di avvalersi della procedura generale (ai sensi dell'art. 25 ss. CFS) per il ripristino – a partire dall'11 novembre 2017 – dei controlli alle frontiere interne con la Slovenia e con l'Ungheria, adducendo motivazioni legate alla situazione di sicurezza in Europa ed alle minacce derivanti dal

permanere di significativi movimenti secondari. Tali misure sono state poi reiterate, di sei mesi in sei mesi, con successive comunicazioni, l'ultima delle quali ha disposto il mantenimento dei controlli fino all'11 novembre 2022. Il contenuto delle predette notifiche è stato mantenuto pressoché inalterato, salvo inserire, in alcune di esse, il riferimento alla minaccia terroristica ed all'esigenza di contrasto alla criminalità organizzata. Va poi registrato che l'Austria ha anche compiuto ulteriori notifiche motivate alla luce della pandemia di Covid-19 e riguardanti di volta in volta – dal marzo 2020 fino al 15 giugno dello stesso anno – la reintroduzione dei controlli alle frontiere con Germania, Italia, Liechtenstein, Repubblica ceca, Repubblica slovacca e Svizzera, e, successivamente – da gennaio a maggio 2021 – alle sole frontiere con la Repubblica ceca e la Slovacchia.

In questo modo, da settembre 2015 ad oggi, senza soluzione di continuità, l'Austria si è avvalsa della possibilità di reintrodurre i controlli alle frontiere (o quanto meno parte di esse) con altri Stati membri o Stati associati all'area Schengen. Il risultato prodotto è quindi un aggiramento del principio in base al quale la reintroduzione dei controlli alle frontiere interne dovrebbe avere carattere eccezionale e temporaneo.

La condotta tenuta dalle autorità austriache non è certa isolata e proprio la circostanza che anche altri Stati membri (quali, ad esempio, la Danimarca, la Francia, la Germania, la Svezia) continuano ormai da anni a prorogare analoghe misure riguardanti le proprie frontiere, sta portando ad uno svuotamento dello stesso significato dall'area Schengen intesa quale spazio comune senza controlli alle frontiere interne.

4. È in un simile contesto che sono sorte le due controversie a seguito delle quali la Corte di giustizia ha avuto la possibilità di pronunciarsi sull'interpretazione delle procedure in base alle quali il Codice frontiere Schengen consente di reintrodurre controlli alle frontiere interne.

Le controversie sono state create ad arte da un ricercatore di diritto dell'Unione europea che nel 2019, sulla base della considerazione che la Commissione europea – non reagendo alle ripetute proroghe dei controlli alle frontiere interne da parte delle autorità austriache – non era stata fino a quel momento in grado di esercitare la propria funzione

di vigilanza, ha provato autonomamente a provocare una presa di posizione da parte delle istituzioni dell'Unione.

Il ricercatore, ovvero "il sig. NW" (secondo le iniziali indicate dalla Corte di giustizia in modo casuale al fine di garantire l'anonimato dell'interessato, conformemente alla politica di protezione dei dati personali nei procedimenti di fronte al giudice di Lussemburgo), è stato sottoposto in due occasioni a controlli di frontiera mentre faceva ingresso sul territorio austriaco provenendo dalla Slovenia.

Nel primo episodio, verificatosi il 29 agosto 2019, il sig. NW, invitato dalle autorità di frontiera ad esibire il passaporto, aveva chiesto all'agente procedente se si trattasse di una verifica di frontiera o di un semplice controllo di identità. Ricevuta la risposta che trattavasi di un controllo di frontiera, il sig. NW rifiutava di esibire il proprio passaporto e si identificava tramite patente di guida ritenendo che il controllo di frontiera fosse contrario al diritto dell'Unione europea. A seguito di denuncia da parte delle autorità austriache, veniva emessa nei confronti del sig. NW una decisione amministrativa di natura penale con la quale lo stesso veniva dichiarato colpevole per violazione della legislazione nazionale in materia di passaporti e veniva inflitta nei suoi confronti una sanzione pecuniaria dell'importo di 36 euro. La decisione in questione veniva impugnata dall'interessato di fronte al *Landesverwaltungsgericht Steiermark* (Tribunale amministrativo regionale della Stiria).

Nel secondo episodio, verificatosi il 16 novembre 2019, lo stesso sig. NW, nuovamente sottoposto ad un controllo di frontiera da parte delle autorità austriache, chiedeva all'agente procedente di precisare quale fosse la natura del controllo in atto. Dopo essere stato informato che si trattava di una verifica di frontiera, il sig. NW chiedeva il numero di matricola all'agente e, successivamente, si rivolgeva al *Landesverwaltungsgericht Steiermark* per contestare la legittimità del potere delle autorità austriache di porre in essere l'attività di controllo in questione alla luce del diritto dell'Unione europea.

In entrambe le controversie, il giudice nazionale operava rinvii pregiudiziali alla Corte di giustizia chiedendo a quest'ultima di chiarire, tra l'altro, se il diritto dell'Unione osti ad una legislazione nazionale, quale quella austriaca, che consente un cumulo di periodi di proroga

tale da rendere possibile il ripristino del controllo di frontiera oltre il limite temporale di due anni stabilito dagli artt. 25 e 29 CFS.

5. In relazione ai rinvii pregiudiziali appena descritti, l'Avvocato generale Saugmandsgaard Øe, nelle sue conclusioni presentate il 6 ottobre 2021 (data che, curiosamente, coincide con l'ultimo giorno prima della cessazione del suo mandato quale membro della Corte di giustizia) ha assunto una posizione cauta, particolarmente attenta alla necessità di rispettare le competenze in materia di ordine pubblico e sicurezza interna che gli artt. 72 TFUE e 4, par. 2, TUE riservano agli Stati membri⁷.

Secondo l'Avvocato generale, infatti, il termine di sei mesi fissato dalla procedura generale prevista dall'art. 25 CFS non deve essere considerato inderogabile, tanto che "entro certi limiti" deve essere consentita la reiterazione dei controlli anche dopo lo spirare dello stesso⁸.

Occorre però distinguere a seconda che, una volta scaduto il predetto termine di sei mesi, lo Stato membro debba far fronte ad una nuova minaccia grave all'ordine pubblico o alla sicurezza interna, oppure in alternativa abbia a che fare con una prosecuzione della grave minaccia che già preesisteva.

Se la minaccia è nuova, non vi dovrebbero essere motivi ostativi ad una nuova applicazione della procedura di cui all'art. 25 CFS, con la conseguenza che in tale ipotesi lo Stato membro è autorizzato, purché siano rispettate le condizioni previste dalla normativa in questione, ad applicare da capo la citata disposizione e mantenere quindi i controlli alle frontiere interne per un periodo massimo di ulteriori sei mesi⁹. Secondo l'Avvocato generale, potrebbero sussistere gli estremi per considerare nuova la minaccia qualora, ad esempio, con la prima comunicazione lo Stato membro attivi la procedura in ragione di una

⁷ V. conclusioni dell'Avvocato generale H. Saugmandsgaard Øe del 6 ottobre 2021, cause riunite C-368/20 e C-369/20, *Landespolizeidirektion Steiermark (Durée maximale du contrôle aux frontières intérieures)*. Per un commento a caldo su tali conclusioni, v. P. CEBULAK, M. MORVILLO, *The Writing is on the Wall. Proportionality of Border Controls within the Schengen Area*, in *verfassungsblog.de*, 11 October 2021.

⁸ V. conclusioni *Landespolizeidirektion Steiermark*, cit., punto 40.

⁹ *Ivi*, punto 42.

minaccia terroristica, mentre dopo lo spirare del termine di sei mesi notificati l'intenzione di mantenere i controlli invocando una minaccia migratoria o una crisi sanitaria¹⁰.

Nel caso invece in cui, allo scadere del termine di sei mesi dal ripristino dei controlli introdotti al fine di rispondere ad una minaccia grave, la medesima minaccia persista, ci si troverebbe di fronte ad una minaccia rinnovata. In una simile ipotesi – che, secondo l'Avvocato generale, ricorre nel caso oggetto dei due rinvii pregiudiziali sottoposti alla Corte di giustizia – non sarebbero rinvenibili nel Codice frontiere Schengen elementi da cui desumere che la reintroduzione dei controlli possa essere disposta soltanto per una sola volta in relazione ad un unico tipo di minaccia. “Sarebbe privo di ogni logica costringere gli Stati membri, che si trovino dinanzi a una minaccia grave per la quale sarebbe strettamente necessario il controllo di frontiera, ad abolire il controllo per un determinato periodo di tempo (un giorno, tre settimane, sei mesi, o un altro periodo, non essendo quest'ultimo definito), al solo scopo di poter ripristinare di nuovo il controllo in seguito”¹¹.

Ad ogni modo, secondo l'Avvocato generale, nella prassi può non essere sempre semplice stabilire se la minaccia sia *nuova* o *reiterata*. Problemi applicativi possono ad esempio verificarsi qualora una minaccia terroristica provenga in periodi diversi da due differenti gruppi jihadisti che impieghino mezzi diversi e quindi richiedano risposte diverse¹².

Ad ogni modo, anche nel caso di minaccia *rinnovata* dovrebbe, secondo l'Avvocato generale, essere possibile una nuova applicazione della procedura volta a reintrodurre i controlli alle frontiere interne, con nuovo inizio del termine di sei mesi previsto per il mantenimento degli stessi. In questo caso, tale nuova applicazione della procedura di cui all'art. 25 CDS dovrebbe essere sottoposta a condizioni particolarmente restrittive (punto 65 ss.). I requisiti già richiesti in caso di prima applicazione della procedura (natura di *extrema ratio* della misura, rispetto del principio di proporzionalità, impatto probabile della misura sulla libera circolazione delle persone) dovrebbero infatti essere

¹⁰ *Ivi*, punto 43.

¹¹ *Ivi*, punto 52.

¹² *Ivi*, punto 62.

valutati ancor più minuziosamente, tanto che lo Stato membro interessato è tenuto a spiegare, sulla base di analisi concrete, oggettive e circostanziate, i motivi in base ai quali il rinnovo dei controlli sia adeguato, valutando quale sia stato il grado di efficacia della misura iniziale di ripristino del controllo. Lo stesso Stato dovrebbe inoltre precisare perché il mantenimento dei controlli sia ancora un mezzo necessario e indicare le ragioni per cui nessun'altra misura a carattere meno coercitivo sarebbe sufficiente¹³.

L'interpretazione proposta dall'Avvocato generale, quindi, pur essendo attenta a salvaguardare le competenze dei singoli Stati membri nella reintroduzione dei controlli in caso di minaccia grave per l'ordine pubblico e sicurezza interna, non riconosce agli stessi un "assegno in bianco". La discrezionalità che a questi viene lasciata non è cioè assoluta e, soprattutto in casi di applicazione reiterata delle misure di reintroduzione dei controlli alle frontiere interne, richiede che la valutazione delle stesse alla luce del principio di proporzionalità venga compiuta con modalità che diventano sempre più restrittive in occasione di ogni nuova applicazione¹⁴.

6. Nella sentenza del 26 aprile 2022, la Grande sezione della Corte di giustizia, richiamando il considerando n. 22 CFS, ha evidenziato che la creazione di uno spazio in cui è assicurata la libera circolazione delle persone senza controlli di frontiera alle frontiere interne è una delle principali conquiste dell'Unione¹⁵. Secondo lo stesso considerando, a fronte di minacce gravi all'ordine pubblico o alla sicurezza interna, occorre una risposta comune per stabilire le condizioni e le procedure di ripristino temporaneo del controllo alle frontiere interne in circostanze eccezionali, senza compromettere il principio della libera circolazione delle persone. Da ciò deriva, quindi, che le ipotesi di ripristino dei controlli alle frontiere interne devono essere applicate come *extrema ratio*, nel rispetto del principio di proporzionalità e garantendo che la durata di simili misure sia limitata allo stretto necessario per rispondere alla minaccia.

¹³ *Ivi*, punto 67.

¹⁴ *Ivi*, punto 69.

¹⁵ Sentenza *Landespolizeidirektion Steiermark*, cit., punto 74.

Dovendo valutare se sia derogabile il termine massimo di sei mesi previsto per la reintroduzione dei controlli alle frontiere interne nel caso in cui sia stata impiegata la procedura generale di cui all'art. 25 CFS, la Corte ha proceduto ad una interpretazione di carattere testuale di tale disposizione, prima di passare anche a considerare il contesto e lo scopo della normativa in cui la stessa è inserita¹⁶.

Prendendo in considerazione, innanzitutto, la lettera dell'art. 25, par. 4, CFS, la Corte ha sottolineato che la stessa sembra escludere la possibilità di derogare al termine di sei mesi, visto che la disposizione in questione afferma che la durata totale del ripristino dei controlli "non è superiore" a tale termine¹⁷.

Anche il contesto in cui si inserisce tale disposizione sembra confermare che i termini fissati per la durata massima sono stabiliti in modo da garantire il carattere eccezionale di tali misure e il rispetto del principio di proporzionalità¹⁸. Già il considerando n. 22 chiarisce che la reintroduzione dei controlli alle frontiere interne ha carattere eccezionale (anche rispetto alla previsione, contenuta nell'art. 22 CFS, secondo cui le frontiere interne possono essere attraversate in qualunque punto senza che siano svolte verifiche sulle persone, indipendentemente dalla loro cittadinanza) e, in quanto tale, deve essere considerata una misura disciplinata da previsioni che devono interpretarsi restrittivamente. Il par. 3 dell'art. 25 CFS, precisa che nel caso in cui la minaccia grave perduri oltre trenta giorni, lo Stato membro può prorogare le misure per gli stessi motivi, tenendo conto di eventuali nuovi elementi, per periodi rinnovabili che non possono essere superiori a trenta giorni. Anche alla luce di tali previsioni deve essere considerato non superabile il limite totale di sei mesi previsto dal par. 4 dell'art. 25 CFS. Visto poi che i criteri e le norme procedurali da seguire per reintrodurre i controlli sono disciplinati in modo dettagliato negli artt. 26 e 27 CFS, se fosse possibile derogare al termine di sei mesi

¹⁶ Sui metodi interpretativi seguiti dalla Corte si vedano, tra gli altri, J. BENOÏT, *Legal Reasoning of the European Court of Justice*, Oxford, 1993; K. LENAERTS, J.A. GUTIÉRREZ-FONS, *To Say What the Law of the EU is: Methods of Interpretation and the European Court of Justice*, in *Columbia Journal of European Law*, 2014, p. 3; G. BECK, *The Court of Justice and the Vienna Convention of the Law of Treaties*, in *Yearbook of European Law*, 2016, p. 484.

¹⁷ Sentenza *Landespolizeidirektion Steiermark*, cit., punto 57.

¹⁸ *Ivi*, punto 58 ss.

il legislatore dell'Unione lo avrebbe previsto espressamente. Inoltre, se così fosse, verrebbe privata di senso la distinzione che il Codice frontiere Schengen opera tra la procedura generale di cui all'art. 25 e quella disciplinata dall'art. 29 per il caso in cui sussistano circostanze eccezionali che mettano a rischio il funzionamento globale dello spazio senza frontiere interne. Solo in quest'ultimo caso è possibile arrivare ad una durata complessiva di due anni delle misure di ripristino dei controlli. Altrimenti, equivarrebbe ad ammettere la possibilità di prorogare per un periodo illimitato il ripristino dei controlli ai sensi dell'art. 25 CFS.

Per quanto riguarda gli scopi perseguiti dal citato art. 25 CFS e dal Codice frontiere Schengen nel suo complesso, la Corte ha ricordato che tali norme sono funzionali alla creazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia, nell'ambito del quale viene assicurata, conformemente all'art. 3, par. 2, TUE ed all'art. 67, par. 2, TFUE, la libera circolazione delle persone. L'obiettivo cui tendono tali disposizioni è quello di creare un giusto equilibrio tra la libera circolazione delle persone e la necessità di garantire l'ordine pubblico e la sicurezza interna del territorio in cui tale libertà viene assicurata¹⁹.

Al momento di decidere le modalità con cui conciliare l'obiettivo di assicurare la libertà di circolazione delle persone e l'interesse degli Stati a salvaguardare l'ordine pubblico e la sicurezza interna, il legislatore dell'Unione ha ritenuto sufficiente fissare un periodo di sei mesi per il ripristino dei controlli. Tale periodo, secondo la Corte, deve essere considerato imperativo, tanto che il suo superamento comporta l'incompatibilità, con il Codice frontiere Schengen, di ulteriori controlli alle frontiere interne²⁰.

Solo nel caso in cui lo Stato interessato sia in grado di dimostrare l'esistenza di una nuova minaccia, distinta da quella inizialmente individuata, sarà quindi possibile far decorrere un nuovo periodo di massimo sei mesi²¹.

La Corte ha precisato anche che in caso di reintroduzione dei controlli in conseguenza della procedura eccezionale di cui all'art. 29

¹⁹ *Ivi*, punto 72.

²⁰ *Ivi*, punti 77-78.

²¹ *Ivi*, punti 79-81.

CFS resta la possibilità, una volta terminato il periodo massimo di due anni prescritto per la stessa, di mantenere i controlli avvalendosi della procedura di cui all'art. 25 CFS o, in caso in cui sia richiesta un'azione immediata, di quella di cui all'art. 28 CFS, sempre però a condizione che si verifichi una nuova minaccia grave per l'ordine pubblico o la sicurezza interna²².

A differenza di quanto suggerito dall'Avvocato generale nelle sue Conclusioni, quindi, la Corte non ammette la reiterazione dei controlli nel caso in cui la minaccia per l'ordine pubblico e la sicurezza interna sia rinnovata, ma solo quando sia possibile dimostrare che la stessa sia nuova rispetto a quella che aveva giustificato i precedenti controlli.

Mentre l'Avvocato generale aveva giustificato la possibilità, anche a fronte di minaccia rinnovata, di prorogare i controlli richiamando, tra l'altro, l'art. 72 TFUE in base al quale le disposizioni adottate in funzione della creazione dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, non ostano all'esercizio delle responsabilità incumbenti sugli Stati membri in funzione del mantenimento dell'ordine pubblico e della salvaguardia della sicurezza interna, la Corte ha invece sottolineato che tale previsione non può consentire di superare la durata massima totale di sei mesi prevista dall'art. 25 CFS. Ad avviso della Corte, infatti, l'art. 72 TFUE deve essere interpretato restrittivamente e non può conferire agli Stati membri la facoltà di derogare a norme di diritto dell'Unione europea mediante il mero richiamo di interessi connessi al mantenimento dell'ordine pubblico e della sicurezza interna²³. Lo stesso Codice frontiere Schengen, infatti, nel disciplinare le procedure per il ripristino dei controlli alle frontiere interne, tiene adeguatamente

²² *Ivi*, punto 71.

²³ In tal senso, si vedano le analoghe precisazioni fatte dalla Corte nell'ambito della sentenza del 2 aprile 2020, cause riunite C-715/17, C-718/17, C-719-17, *Commissione c. Polonia e a. (Meccanismo temporaneo di ricollocazione di richiedenti protezione internazionale)*, punto 144 ss., avente ad oggetto i ricorsi per infrazione proposti dalla Commissione nei confronti di Polonia e Ungheria in relazione alle misure di ricollocazione adottate a beneficio dell'Italia e della Grecia nel corso della crisi dei rifugiati del 2015. Analogamente, v. anche sentenza del 17 dicembre 2020, causa C-808/18, *Commissione c. Ungheria (Accueil des demandeurs de protection internationale)*, punto 212 ss., pronunciata a seguito di ricorso per infrazione presentato dalla Commissione contro l'Ungheria per violazione degli obblighi di diritto dell'UE in materia di procedure relative al riconoscimento della protezione internazionale e rimpatrio di cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare.

conto dell'esigenza di salvaguardare la responsabilità degli Stati membri per il mantenimento dell'ordine pubblico e della sicurezza interna. Visto che tale quadro normativo mira già a contemperare l'obiettivo fondamentale della libera circolazione delle persone con quello del mantenimento dell'ordine pubblico e della sicurezza interna, gli Stati membri non possono quindi invocare questi ultimi motivi per pretendere di introdurre deroghe rispetto alle procedure e condizioni stabilite dal Codice frontiere Schengen.

La Corte, quindi, pur riservando al giudice *a quo* il compito di verificare se l'Austria abbia dimostrato l'esistenza di una nuova minaccia che avrebbe giustificato il decorso di un nuovo termine semestrale per l'applicazione della procedura di cui all'art. 25 CFS, anticipa che a suo avviso lo Stato in questione non sembra aver dimostrato l'esistenza di una nuova minaccia (punto 82). Da ciò deve pertanto ricavarsi l'illegittimità della proroga delle misure di ripristino dei controlli alle frontiere interne disposte dallo Stato austriaco.

7. Uno degli spunti di riflessione sollevati dal caso appena richiamato riguarda il ruolo che la Commissione europea è tenuta a svolgere per assicurare il corretto funzionamento dei meccanismi che consentono la reintroduzione dei controlli alle frontiere interne secondo il Codice frontiere Schengen.

Abbiamo già ricordato che l'intera vicenda che ha condotto alla sentenza della Corte di giustizia del 26 aprile 2022 è stata creata ad arte dal sig. NW, che – come dallo stesso dichiarato anche dopo la pubblicazione della pronuncia – muoveva dalla riflessione sull'incapacità della Commissione di svolgere pienamente la propria funzione di vigilanza sul rispetto del diritto dell'Unione europea da parte degli Stati membri.

A fronte dei limiti temporali stabiliti dal Codice frontiere Schengen per la reintroduzione dei controlli alle frontiere interne e dell'esigenza di applicare le relative procedure solo come *extrema ratio*, in via eccezionale, nel rispetto dei principi di necessità e proporzionalità, molti degli Stati membri (tra cui l'Austria) hanno impunemente reiterato senza soluzione di continuità i controlli fin dal 2015.

Nell'ottobre 2015, dopo che Austria e Germania avevano fatto valere, quale motivazione per la reintroduzione dei controlli, la

minaccia grave per l'ordine pubblico e la sicurezza interna dovuta allo straordinario afflusso di persone in cerca di protezione internazionale, spesso senza documenti e non previamente registrati nel sistema Eurodac al loro primo ingresso nell'Unione, la Commissione ha avallato tale possibilità²⁴ nonostante che il Codice frontiere Schengen, nel suo considerando n. 26, precisi che la migrazione e l'attraversamento delle frontiere esterne di un gran numero di cittadini di Paesi terzi non dovrebbero di per sé essere considerate una minaccia per l'ordine pubblico o la sicurezza interna. La Commissione, con il parere in questione, ha dimostrato quindi di accogliere un'interpretazione degli strumenti predisposti dal Codice frontiere Schengen particolarmente ampia e accondiscendente nei confronti degli Stati membri.

Mediante atti privi di carattere vincolante, poi, la Commissione ha ribadito, fin dal 2016, l'esigenza di tornare al normale funzionamento dell'area Schengen²⁵.

Successivamente, la Commissione ha proposto al Consiglio l'attivazione, a partire dal maggio 2016, della procedura che ha consentito di raccomandare agli Stati membri la reintroduzione dei controlli alle frontiere interne per far fronte a rischi per il funzionamento globale dello spazio Schengen conseguenti a carenze gravi e persistenti nei controlli alle frontiere esterne.

Nel settembre 2017 la Commissione ha poi sottolineato che le norme che disciplinano il ripristino temporaneo dei controlli alle frontiere interne si sono rivelate “quasi sempre” sufficienti, salvo poi affermare che le nuove e mutevoli sfide in materia di sicurezza richiedono un aggiornamento delle norme del Codice frontiere Schengen al fine di adeguare le limitazioni applicabili ed introdurre parallelamente migliori garanzie procedurali per circoscrivere a quanto strettamente necessario i controlli alle frontiere interne²⁶. Ad ogni modo, le modifiche proposte dalla Commissione (su cui torneremo brevemente nel prossimo

²⁴ V. parere della Commissione sulla necessità e proporzionalità dei controlli alle frontiere interne ripristinati da Germania e Austria, C (2015) 7100 final del 23 ottobre 2015.

²⁵ Si veda, in proposito, la già citata Comunicazione, *Ritorno a Schengen – Tabella di marcia*, COM (2016) 120 final.

²⁶ V. COM (2017) 570 final del 27 settembre 2017, p. 12.

paragrafo), non sembrano indicare la volontà di seguire un atteggiamento più rigoroso nei confronti degli Stati membri che prolungano in modo reiterato i controlli alle frontiere interne, ma danno piuttosto l'impressione di voler in qualche modo legittimare simili prassi²⁷.

È certo vero che nel corso della causa che ha condotto alla sentenza *Landespolizeidirektion Steiermark* la Commissione ha contestato la legittimità della reiterata reintroduzione dei controlli da parte dell'Austria. Tanto l'Avvocato generale Saugmandsgaard Øe, quanto la Corte di giustizia, hanno però sottolineato che, nonostante tale posizione assunta in giudizio, la Commissione non aveva mosso alcun rilievo nei confronti dell'Austria in occasione delle notifiche con cui tale Stato aveva di volta in volta reiterato i controlli alle frontiere interne anche dopo la scadenza dei termini della procedura eccezionale di cui all'art. 29 CFS. E ciò, nonostante che sia configurabile – ad avviso dell'Avvocato generale e della Corte di giustizia – un vero e proprio obbligo in capo alla Commissione di emettere un parere nel caso in cui essa nutra preoccupazione sulla necessità o proporzionalità del previsto ripristino dei controlli alle frontiere interne²⁸. La Corte ha anche osservato che in funzione del buon funzionamento delle norme che il Codice frontiere Schengen detta per il ripristino dei controlli alle frontiere interne, è essenziale che la Commissione eserciti le competenze che le sono attribuite e che proceda insieme agli Stati membri agli scambi di informazioni, ai pareri, alle consultazioni ed alle altre forme di cooperazione reciproca previste dall'art. 27 CFS.

Nel caso specifico, è lecito dubitare che tale compito sia stato svolto dalla Commissione in modo coerente con le responsabilità sulla stessa incombenti.

Ad ogni modo, va anche osservato che la Commissione, nel tentativo di svolgere in modo più efficace il proprio ruolo di vigilanza, ha di recente sviluppato nuovi meccanismi di monitoraggio volti anche a favorire un maggior coordinamento tra gli Stati membri al momento di decidere la reintroduzione dei controlli alle frontiere interne.

²⁷ In tal senso, si veda anche *Relazione della Commissione LIBE*, P8_A(2018)0356 del 29 ottobre 2018, p. 33.

²⁸ V. conclusioni, *Landespolizeidirektion Steiermark*, cit., punto 71; sentenza *Landespolizeidirektion Steiermark*, cit., punto 91.

In particolare, nel novembre del 2020 la Commissione ha istituito il Forum Schengen al fine di favorire un dibattito politico tra membri del Parlamento europeo, Ministri degli affari interni, rappresentanti degli Stati membri, altri *stakeholders* quali rappresentanti di Agenzie dell'Unione e di ONG, sulle diverse sfide in vista del rafforzamento dell'area Schengen. Il Forum, la cui più recente riunione si è svolta lo scorso 2 giugno, si inserisce nel Ciclo annuale Schengen che mira a verificare lo "stato di salute" dell'area Schengen e che prende avvio con la pubblicazione da parte della Commissione di una relazione²⁹ a partire dalla quale vengono identificate le priorità e i progressi da compiere annualmente in funzione del miglioramento dello spazio senza frontiere. Tali obiettivi verranno poi successivamente monitorati nell'ambito del Consiglio Schengen che è stato istituito su iniziativa della presidenza francese del Consiglio dell'Unione e che si è riunito per la prima volta nel marzo scorso. È indubbio che il meccanismo in questione, pur non essendo di per sé garanzia del fatto che non venga impiegata in modo abusivo la facoltà di reintrodurre i controlli alle frontiere interne che gli Stati si vedono riconosciuti dal Codice frontiere Schengen, è quanto meno uno strumento che permette di migliorare il monitoraggio della Commissione, oltre che di favorire un approccio coordinato tra gli Stati membri.

8. Abbiamo già anticipato che la Commissione ha proposto di riformare il Codice frontiere Schengen al fine, tra l'altro, di migliorare i meccanismi che possono consentire la reintroduzione dei controlli alle frontiere interne.

In particolare, una prima proposta era stata presentata dalla Commissione nel settembre 2017³⁰ ma, in mancanza del necessario accordo tra le istituzioni legislative, la stessa è stata successivamente ritirata e sostituita dalla più recente proposta di revisione del dicembre 2021³¹.

²⁹ Si veda, di recente, Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, *State of Schengen Report 2022*, COM (2022) 301 final/2 del 24 maggio 2022.

³⁰ V. COM (2017) 571 final, cit.

³¹ V. COM (2021) 891 final, cit.

Con riferimento alla durata delle misure di reintroduzione dei controlli alle frontiere interne, la proposta del 2017 prevedeva di aumentare da sei mesi a un anno il limite temporale massimo previsto per la procedura generale di cui all'art. 25 CFS. Tale termine, poi, avrebbe potuto essere prorogato per ulteriori due anni e, a fronte delle circostanze eccezionali di cui all'art. 29 CFS, si sarebbe potuto avere un prolungamento di due anni aggiuntivi. In questo modo, quindi, si sarebbe di fatto arrivati a consentire un periodo totale di cinque anni durante i quali i controlli alle frontiere interne avrebbero potuto essere mantenuti.

Anche la proposta del dicembre 2021 prevede l'aumento dei termini di durata delle misure che consentono la reintroduzione dei controlli alle frontiere interne.

Nell'ambito di quest'ultima, la Commissione prende atto del fatto che il persistere dei controlli alle frontiere interne ha dimostrato i limiti degli attuali strumenti che l'Unione ha a disposizione per valutare la necessità e la proporzionalità delle misure di proroga dei controlli³².

Continuano ad essere previste una procedura che consente la reintroduzione immediata dei controlli in caso di eventi non prevedibili ed una procedura che consente la reintroduzione dei controlli con un preavviso di quattro settimane a fronte di minacce prevedibili.

Un nuovo meccanismo specifico di salvaguardia dello spazio Schengen viene introdotto per far fronte a casi in cui una minaccia grave per l'ordine pubblico o la sicurezza interna incombe contemporaneamente sulla maggioranza degli Stati membri mettendo a rischio il funzionamento globale dello spazio senza controlli alle frontiere interne. In aggiunta a questo nuovo meccanismo, rimane inalterata la procedura che consente la reintroduzione dei controlli per far fronte a circostanze eccezionali causate da carenze gravi e persistenti nei controlli alle frontiere esterne.

Con riferimento ai termini di durata delle misure che possono essere adottate sulla base delle procedure appena richiamate, viene previsto, con riferimento al caso della procedura che richiede un'azione immediata, che i controlli durino per un periodo non superiore ad un mese, poi prorogabili fino ad un massimo di tre mesi. Nel caso di

³² *Ivi*, p. 5.

minacce prevedibili, invece, le stesse possono consentire il ripristino dei controlli per massimo sei mesi, poi prorogabili per periodi che complessivamente non possono avere durata superiore a due anni.

I controlli reintrodotti sulla base del nuovo meccanismo applicabile per minacce imminenti contemporaneamente sulla maggioranza degli Stati membri sono subordinati all'adozione di una decisione di esecuzione da parte del Consiglio, su proposta della Commissione. Per tali controlli viene prevista una durata di sei mesi, che però sono prorogabili su proposta della Commissione fin tanto che la minaccia persista. Se, da un lato, è positivo il fatto che, nel caso in questione, i controlli vengano reintrodotti mediante una decisione presa a livello di Unione europea e non autonomamente da parte dei singoli Stati membri, dall'altra lascia perplessi il fatto che venga data la possibilità al Consiglio, sia pure dietro proposta della Commissione, di prorogare potenzialmente a tempo indefinito i controlli. Tra l'altro, nessun ruolo viene riconosciuto al Parlamento europeo nella procedura in questione.

Non vengono invece modificati i termini previsti nel caso in cui venga impiegata la procedura che consente la reintroduzione dei controlli a fronte di circostanze eccezionali causate da carenze gravi e persistenti nei controlli alle frontiere esterne.

Pur non potendo, in questa sede, esaminare nel dettaglio le altre novità che la proposta del dicembre 2021 introduce in relazione ai meccanismi che consentono la reintroduzione dei controlli alle frontiere interne, è quanto meno opportuno ricordare che con la stessa si è cercato di precisare meglio le nozioni di ordine pubblico e sicurezza interna in modo da circoscrivere la discrezionalità che indubbiamente gli Stati mantengono al momento di decidere il ristabilimento dei controlli. In particolare, tra i motivi che secondo la proposta possono integrare la grave minaccia all'ordine pubblico o alla sicurezza interna vi sono: le attività connesse al terrorismo o alla criminalità organizzata; le emergenze di sanità pubblica su vasta scala; una situazione caratterizzata da spostamenti non autorizzati su vasta scala di cittadini di Stati terzi che mettano a rischio il funzionamento globale dello spazio senza controllo alle frontiere interne; eventi internazionali di ampia portata o alto profilo. Con riferimento a tale elenco, critiche sono già state sollevate soprattutto in relazione all'inserimento all'interno dello stesso anche degli spostamenti non autorizzati su vasta scala di cittadini

di Stati terzi. È stato infatti osservato, da una parte, che tale nozione appare troppo vaga, lasciando quindi un'eccessiva discrezionalità agli Stati membri³³. Dall'altra, lascia perplessi la stessa scelta di codificare una prassi relativa alla reintroduzione dei controlli alle frontiere interne sulla base di una minaccia per la sicurezza fondata su movimenti secondari non autorizzati di cittadini di Stati terzi – quale quella seguita nel settembre 2015 da Austria e Germania e di fatto avallata dal già citato parere della Commissione dell'ottobre 2015 – che non sembra del tutto in linea con l'attuale formulazione del Codice frontiere Schengen³⁴.

La proposta del dicembre 2021, inoltre, prevede requisiti diversi in caso di primo ripristino dei controlli alle frontiere interne rispetto a quelli chiesti in caso di proroga per minacce prevedibili. Nel caso di proroga dei controlli per minacce prevedibili viene ad esempio previsto l'obbligo di presentare una valutazione del rischio. L'obiettivo è evidentemente quello di tener conto del fatto che le condizioni devono essere più stringenti mano a mano che la durata delle misure aumenta. Tale scelta sembra quindi riecheggiare l'impostazione seguita dall'Avvocato generale Saugmandsgaard Øe nella causa *Landespolizeidirektion Steiermark*. Consentire cioè di prorogare la scelta di reintrodurre i controlli alle frontiere interne, ma rendere sempre più stringenti i presupposti in caso di reiterazione di simili misure.

Al fine poi di rendere effettivo l'obiettivo di consentire la reintroduzione dei controlli alle frontiere interne quale misura di *extrema ratio*, nella proposta del dicembre 2021 viene incentivato il ricorso da parte degli Stati membri a misure alternative che, secondo la Commissione, in molti casi potrebbero essere sufficienti per garantire un elevato livello di sicurezza, senza che sia necessario ripristinare i controlli. In particolare, prima di decidere il ricorso ai controlli di frontiera dovrebbe essere valutata la possibilità di far uso dei controlli di polizia che potrebbero rivelarsi più efficaci e flessibili rispetto ai

³³ V. Meijers Committee, *Commentary on the Commission Proposal Amending the Schengen Borders Code (COM(2021) 891)*, 4 May 2022, p. 4.

³⁴ In tal senso, v. ECRE, *Comments on the Commission Proposal for a Regulation Amending Regulation (EE) 2016/399 on a Union Code on the Rules Governing the Movement of Persons Across Borders COM(2021) 891*, March 2022, p. 18.

controlli di frontiera. Se, certo, è auspicabile che i controlli alle frontiere vengano introdotti solo in via eccezionale, occorre però richiamare l'attenzione sulla necessità di evitare che i controlli di polizia non si rivelino misure aventi effetto equivalente ai controlli alle frontiere interne, come del resto chiarito anche nella giurisprudenza della Corte di giustizia³⁵.

La proposta del dicembre 2021, se è vero che cerca di limitare la discrezionalità degli Stati membri, migliorando anche la procedura di consultazione tra questi e la Commissione al momento della reintroduzione dei controlli, appare però nel suo complesso particolarmente deferente rispetto al diritto sovrano degli Stati membri di reintrodurre i controlli alle frontiere interne, sorvolando invece sulla natura sproporzionata delle misure con cui i controlli sono stati reintrodotti da parte degli Stati membri fin dal 2015³⁶.

Ci si può chiedere se la netta presa di posizione che la Corte di giustizia, nel caso *Landespolizeidirektion Steiermark*, ha assunto contro tale prassi, possa in qualche modo influenzare il prosieguo del processo di riforma del Codice frontiere Schengen.

È stato sottolineato che, paradossalmente, la sentenza potrebbe produrre l'effetto collaterale di spingere gli Stati ad una rapida adozione della riforma così come proposta dalla Commissione, visto che in questo modo gli stessi eviterebbero di dover rimuovere i controlli nei termini indicati dalla Corte di giustizia³⁷.

Certo è che va riconosciuto alla Corte di giustizia il merito di aver seguito un approccio rigoroso, basato sull'esigenza di ripristinare l'essenziale carattere dello spazio Schengen quale area senza controlli alle frontiere interne. Ritenendo prioritario tale obiettivo, la Corte non ha ceduto alla richiesta di giustificare un'interpretazione poco rispettosa del diritto dell'Unione europea, basata sull'esigenza di lasciare agli Stati il pieno controllo dei motivi di ordine pubblico e sicurezza interna.

³⁵ In proposito, si rinvia a A. DI PASCALE, *Respingimento dello straniero e controlli delle frontiere interne ed esterne nel diritto dell'UE*, in *Diritto Immigrazione e Cittadinanza*, n. 2, 2020, p. 1 e spec. p. 12 ss.

³⁶ V. MEIJERS COMMITTEE, *Commentary*, cit., p. 2.

³⁷ In tal senso, v. D. THYM, *Illegality of Internal Border Controls: The Court of Justice feeds the Appetite for Legislative Reform: Landespolizeidirektion Steiermark (C-368/20 & C-369/20)*, in *eulawlive.eu*, 4 May 2022.

Al momento, la Commissione ha fatto presente di aver avviato discussioni con gli Stati membri in relazione alle implicazioni della sentenza e di aver iniziato a riflettere sul modo in cui devono essere valutate le più recenti notifiche che gli Stati hanno compiuto (anche dopo la sentenza) al fine di prolungare ulteriormente i controlli alle frontiere interne³⁸.

Non è facile prevedere quali saranno le implicazioni della sentenza sulla riforma del Codice frontiere Schengen. Indubbiamente, però, i relativi negoziati non potranno non tener conto del fatto che la prassi seguita da molti Stati membri negli ultimi anni è risultata non conforme al diritto dell'Unione europea. Con la conseguenza che, anche dal punto di vista politico, sarà più difficile trovare motivazioni per legittimare meccanismi che facilmente avallino reiterate reintroduzioni dei controlli alle frontiere interne.

³⁸ V. *State of Schengen Report 2022*, cit., p. 10.