
ADiM BLOG

Analisi & Opinioni

La nuova Guardia di frontiera e costiera europea: prime note sul Regolamento (UE) 2019/1896

Emilio De Capitani

Già Segretario della Commissione LIBE del Parlamento europeo

Premessa

Il 4 dicembre 2019 entra in vigore Regolamento (UE) 2019/1896 relativo alla guardia di frontiera e costiera europea, il cui snodo centrale è l'Agenzia europea comunemente nota come "Frontex". Questa Agenzia aveva visto la luce nel 2004 ⁽¹⁾ come semplice struttura di supporto ⁽²⁾ per gli Stati membri che contribuivano anche con uomini e mezzi quando si fosse reso necessario intervenire anche con team di rapido intervento ⁽³⁾ in aiuto di uno stato membro la cui frontiera esterna fosse sottoposta ad una forte pressione migratoria. Già all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona il mandato dell'Agenzia venne esteso ⁽⁴⁾ da un lato prevedendo maggiori risorse e il distacco di personale degli Stati membri in modo più o meno permanente e dall'altro incaricando l'agenzia della gestione di un sistema europeo di sorveglianza delle frontiere (Eurosur) che poteva fare affidamento sulle informazioni provenienti dagli Stati membri, da Stati terzi e da altre agenzie europee e da satellite ⁽⁵⁾.

Anche dopo queste modifiche l'Agenzia rimaneva comunque una struttura con funzioni di intervento di emergenza come una sorta di compagnia dei vigili del fuoco (*Fire Brigade*) da attivare solo nel momento del bisogno e a richiesta degli stati interessati. Tuttavia a partire dal 2011 l'area di Schengen viene scossa da flussi migratori sempre più consistenti e per uscire dalla crisi l'Unione europea aggiorna nel 2013 il sistema di governance di

¹ Regolamento (CE) n. 2007/2004 del Consiglio del 26 ottobre 2004 che istituisce un'Agenzia europea per la gestione della cooperazione operativa alle frontiere esterne degli Stati membri dell'Unione europea.

² Già all'epoca vi era chi, nel Parlamento europeo, chiedeva la creazione di un corpo di guardie di frontiera europee e la questione era stata discussa in Consiglio sulla base di uno studio di fattibilità preparato dalla delegazione italiana, ma il progetto sembrava troppo ambizioso per quei tempi.

³ Regolamento (CE) n. 863/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 luglio 2007 che istituisce un meccanismo per la creazione di squadre di intervento rapido alle frontiere e modifica il regolamento (CE) n. 2007/2004 del Consiglio limitatamente a tale meccanismo e disciplina i compiti e le competenze degli agenti distaccati.

⁴ Regolamento (UE) n. 1168/2011 del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2011 recante modifica del regolamento (CE) n. 2007/2004 del Consiglio che istituisce un'Agenzia europea per la gestione della cooperazione operativa alle frontiere esterne degli Stati membri dell'Unione europea.

⁵ Regolamento (UE) n. 1052/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 22 ottobre 2013 che istituisce il sistema europeo di sorveglianza delle frontiere (Eurosur).

Schengen con meccanismi di valutazione del controllo delle frontiere molto più stringenti⁶ e modifiche al Codice delle frontiere Schengen⁽⁷⁾ prevedendo procedure di emergenza che possono portare anche al ristabilimento dei controlli alle frontiere interne dell'area. In questo quadro il ruolo di Frontex diventa determinante e permanente per controllare la tenuta delle frontiere.

Nel 2014 il mandato di Frontex viene anche esteso alla gestione degli interventi di *search and rescue* che dovessero rendersi necessari nel corso delle operazioni di sorveglianza anche nelle zone pre-frontiera (quindi anche nelle acque internazionali)

Il passaggio dal ruolo di "Fire Brigade" ad Agenzia quale snodo di un sistema che collega tra loro il livello nazionale con quello sovranazionale avviene con Regolamento (UE) 2016/1624 del 14 settembre 2016 relativo alla guardia di frontiera e costiera europea dove per la prima volta viene affrontato il tema della gestione integrata delle frontiere esterne cui fa riferimento il Trattato (art. 77, par. 1, lett. C).

Il Regolamento si rivela particolarmente ambizioso ma, come spesso avviene nel processo decisionale europeo, lascia diverse questioni in sospeso o a metà sia per quanto riguarda la ripartizione di competenze tra livello statale ed europeo, che per quanto riguarda il quadro strategico, il rispetto dei diritti fondamentali, e le risorse umane e finanziarie.

Per risolvere queste questioni nel Settembre 2018 la Commissione ha presentato una ambiziosa proposta che il Parlamento e il Consiglio hanno trattato a tempo di record⁽⁸⁾ tanto da concludere un accordo in prima lettura su un testo di compromesso approvato dal Parlamento europeo il 17 aprile 2019, praticamente sul finire della legislatura.

Le innovazioni del Regolamento (UE) 2016/1896

I 124 articoli del nuovo Regolamento descrivono per la prima volta un quadro organico della prima forma di amministrazione integrata della protezione delle frontiere esterne dell'Unione a livello sovranazionale e nazionale, rispondendo per la prima volta in modo tutto sommato coerente alle critiche che erano state presentate ai testi legislativi precedenti e alle richieste della stessa Frontex. Dalla lettura del testo appare evidente che molte disposizioni sono state praticamente dettate da Frontex stessa, che ha così inteso darsi una base giuridica esplicita a livello di diritto secondario dell'Unione dotandosi di una specie di testo unico che le permette di rispondere al mandato conferitole.

I punti salienti della riforma sono i seguenti.

1) Sono definite le componenti della **gestione europea integrata delle frontiere** (art. 3). Questa nozione è evocata dall'art. 77 del TFUE ma ha preso forma nelle sue componenti essenziali nella riforma del 2016, confermata e resa più coerente dal testo in questione.

⁶ Vedi Regolamento (UE) n. 1053/2013 del Consiglio del 7 ottobre 2013 che istituisce un meccanismo di valutazione e di controllo per verificare l'applicazione dell'acquis di Schengen e che abroga la decisione del comitato esecutivo del 16 settembre 1998 che istituisce una Commissione permanente di valutazione e di applicazione di Schengen.

⁷ Vedi Regolamento (UE) n. 656/2014 del 15 maggio 2014 recante norme per la sorveglianza delle frontiere marittime esterne nel contesto della cooperazione operativa coordinata dall'Agenzia europea per la gestione della cooperazione operativa alle frontiere esterne degli Stati membri dell'Unione europea

⁸ I negoziati si sono tenuti in particolare nel corso di cinque riunioni interistituzionali (detti "triloghi") il 27 Febbraio, il 12, 21, 26 e 28 marzo 2019.

2) Vengono **integrati i livelli di amministrazione sovranazionale e nazionale**: la guardia di frontiera e costiera europea sarà costituita dall'Agenzia e dalle autorità nazionali preposte alla gestione delle frontiere, ivi incluse le guardie costiere (nella misura in cui svolgono compiti di controllo di frontiera), così come dalle autorità nazionali responsabili dei rimpatri (art. 4). La gestione europea integrata delle frontiere è dunque una **responsabilità condivisa** tra l'Agenzia e le autorità nazionali preposte alla gestione delle frontiere. Quindi gli Stati membri mantengono la responsabilità primaria della gestione delle loro sezioni di frontiera esterna, ma il quadro di riferimento per l'azione nazionale è ora definito a livello europeo (art. 7).

3) In coerenza con i due punti precedenti viene previsto un **Ciclo politico strategico pluriennale per la gestione europea integrata delle frontiere**. Nel Regolamento del 2016 si evocava una strategia tecnica adottata dal Consiglio di amministrazione di Frontex, che difficilmente avrebbe potuto essere considerata vincolante per i governi e parlamenti nazionali. Nel testo attuale la strategia pluriennale sarà adottata dalla Commissione (art. 8) con un qualche coinvolgimento del Parlamento europeo (e, si spera, almeno indirettamente dei Parlamenti nazionali) e ciò è conforme alla giurisprudenza "Meroni", che richiede che le misure europee debbano essere adottate dalle istituzioni europee mentre le organizzazioni derivate come le agenzie possono legittimamente adottare solo misure che con comportano discrezionalità politica (quali sono, evidentemente le Strategie).

4) Molto correttamente si prevede che **l'Agenzia risponda "del proprio operato al Parlamento europeo e al Consiglio"**, cioè alle istituzioni che l'hanno creata e non alla sola Commissione come la maggior parte delle altre Agenzie europee. *Mutatis mutandis*, questo prefigura un rapporto simile a quello che negli Stati Uniti è previsto per le Agenzie federali, che sono chiamate a rispondere anche davanti al Congresso.

5) **L'interazione fra livello sovranazionale e nazionale è inquadrata dalle norme relative alla pianificazione integrata** con piani di sviluppo delle capacità nazionali in modo da assicurare un livello di efficienza comparabile in tutte le sezioni di frontiera (art. 9) e, molto opportunamente, gli articoli 11 e 12 prevedono lo scambio tempestivo e completo di informazioni tra livello nazionale ed europeo come espressione del principio di cooperazione leale. Può sembrare ovvio ma questo tuttora non avviene o avviene in forma limitata in altri settori di cooperazione, come nel caso della cooperazione giudiziaria e di polizia in campo penale.

6) **Lo scambio e il trattamento delle informazioni tra livello nazionale e sovranazionale** è l'oggetto degli articoli da 11 a 23, dove è disciplinato anche il sistema informativo EUROSUR, che diviene ormai *l'hub* di riferimento di una rete tanto informatica quanto di corrispondenti che si può considerare il "sistema nervoso" della nuova Guardia di frontiera europea. Le norme possono sembrare troppo dettagliate ma sono di importanza fondamentale perché diventeranno il tessuto connettivo e l'inevitabile complemento di altri sistemi di informazione come il Sistema informativo Schengen e i sistemi ETIAS, VIS e EURODAC, che saranno resi progressivamente interoperabili. Non è quindi azzardato ritenere che la futura Guardia costiera e di frontiera europea e la stessa Frontex si candidano a diventare il "cervello" al quale dovranno affluire tutte le informazioni, facendone tra l'altro, *au passage*, il più efficiente centro di intelligence europeo (con buona pace di Europol, che pure è chiamato a cooperare con l'Agenzia).

7) Questa vocazione della nuova Guardia di frontiera europea a divenire **il primo sistema integrato di polizia delle frontiere e intelligence a livello europeo** è confermata dagli articoli 24-28 sui “quadri situazionali” (europeo, nazionali e specifici) che saranno alimentati dai dati raccolti dai database europei, da quelli nazionali e da altre fonti.

8) Gli articoli da 29 e 35 prevedono **le misure da prendere una volta identificati i rischi nelle diverse sezioni della frontiera esterna UE**, che ciascun paese deve tenere sotto controllo nell’interesse proprio e degli altri paesi UE (oltre che dei paesi terzi limitrofi). Ogni sezione di frontiera viene classificata in funzione del livello di vulnerabilità e del possibile rischio che esso rappresenta e delle misure da prendere per fronteggiarlo. Da notare che le informazioni sono raccolte anche da funzionari dell’Agenzia (per ovviare a possibili deficienze a livello nazionale) e che, in caso di problemi, il Direttore può raccomandare misure da prendere d’urgenza dall’amministrazione nazionale. Se questa non collabora è già previsto un crescendo di pressioni anche a livello della Commissione e del Consiglio che possono portare anche al ripristino dei controlli alle frontiere interne e quindi di fatto all’isolamento del paese in questione. Questa misura è già prevista in casi estremi dal codice di frontiere Schengen e il fatto di averla parzialmente ripresa anche in questo Regolamento crea una oggettiva necessità di coordinamento fra i due testi legislativi e i corrispondenti sistemi di valutazione dei rischi.

9) Gli articoli da 36 a 47 **coprono le azioni congiunte dell’Agenzia con le amministrazioni dei paesi membri e, se del caso con paesi terzi**. È importante notare il livello di dettaglio di queste norme, che sembrano dettate dall’esperienza sul campo e dal desiderio di Frontex di superare possibili intoppi e fraintendimenti sui ruoli rispettivi. Importante è il contenuto delle regole di ingaggio da concordare con gli stati membri interessati prima di ogni operazione anche perché tali regole indicano anche il quadro legislativo di riferimento, specie per le operazioni in acque internazionali.

10) Gli articoli da 48 a 53 riguardano **il ruolo dell’Agenzia nelle operazioni di rimpatrio condotte per conto degli Stati membri**, che (viene ribadito più volte) sono i soli (?) a poter prendere queste decisioni. Resta da verificare il possibile impatto dei ripetuti riferimenti al rispetto delle norme a tutela delle persone derivanti dal diritto internazionale e dal diritto europeo (cioè dalla Carta e dal diritto secondario in materia di asilo/immigrazione irregolare) in un contesto nel quale molti paesi membri dell’UE non rispettano i diritti fondamentali e dunque Frontex non potrà fondare la propria azione su una presunzione assoluta di legittimità delle decisioni nazionali di rimpatrio.

11) L’articolo 54, che definisce **il volume e le caratteristiche del personale permanente operativo**, è una delle innovazioni principali del nuovo Regolamento. Il personale permanente si distingue in quattro categorie: le guardie di frontiera, le scorte per i rimpatri, gli esperti in materia di rimpatrio e altro personale competente, facente parte del corpo permanente della guardia di frontiera e costiera europea.*

* Le quattro categorie sono così descritte:

« a) categoria 1: personale statutario impiegato come membri delle squadre nelle aree operative ai sensi dell’articolo 55, e personale responsabile del funzionamento dell’unità centrale ETIAS;

b) categoria 2: personale distaccato a lungo termine presso l’Agenzia dagli Stati membri e facente parte integrante del corpo permanente ai sensi dell’articolo 56;

c) categoria 3: personale degli Stati membri pronto per essere messo a disposizione dell’Agenzia per un impiego di breve durata quale parte integrante del corpo permanente ai sensi dell’articolo 57; e

12) Lo stesso art. 54, insieme all'art. 82, definisce anche le condizioni **per l'esercizio di poteri operativi da parte di personale dell'Agenzia**. Tale esercizio deve essere previamente autorizzato dallo Stato membro o dello Stato terzo interessato ma può riguardare anche attività sensibili (alcune delle quali possono richiedere il porto d'armi¹⁰). Per quanto riguarda il diritto applicabile nell'esercizio di queste attività da funzionari della Guardia di frontiera europea¹¹, l'art. 82 offre indicazioni generali, stabilendo che *“Lo svolgimento dei compiti e l'esercizio dei poteri da parte dei membri delle squadre, in particolare quelli che richiedono poteri esecutivi, sono soggetti all'autorizzazione dello Stato membro ospitante sul suo territorio nonché al diritto dell'Unione, nazionale o internazionale applicabile, in particolare al regolamento (UE) n. 656/2014, quale descritto nel piano operativo di cui all'articolo 38. Nello svolgimento dei loro compiti e nell'esercizio delle loro competenze, i membri delle squadre assicurano pienamente il rispetto dei diritti fondamentali e osservano il diritto dell'Unione e quello internazionale, e la legislazione nazionale dello Stato membro ospitante”*.

13) Il fatto è che le norme vigenti in materia sono nazionali o comunque rivolte agli Stati membri e non anche alle istituzioni europee stesse, cosicché ci si potrebbe chiedere se non sia necessaria una disciplina specifica (come è il caso per la protezione dei dati o per le norme in campo penale applicabili dall'EPPO). La questione rischia di finire sul tavolo di un giudice anche perché molto opportunamente gli articoli 84 e 85 prevedono la responsabilità civile e penale dei funzionari nell'esercizio di queste funzioni.

d) categoria 4: riserva di reazione rapida composta da personale degli Stati membri pronto per essere impiegato, ai sensi dell'articolo 58 ai fini di interventi rapidi alle frontiere ai sensi dell'articolo 39.”

¹⁰ Art 82 “(8). I membri delle squadre, compresi i membri del personale statuario, sono autorizzati per i pertinenti profili dallo Stato membro ospitante allo svolgimento di compiti durante l'impiego che richiedano l'uso della forza, inclusi il porto e l'uso delle armi di ordinanza, delle munizioni e dell'equipaggiamento, e sono soggetti al consenso dello Stato membro di appartenenza o, per il personale statuario, dell'Agenzia. L'uso della forza, compreso il porto e l'utilizzo di armi d'ordinanza, munizioni ed equipaggiamento, è esercitato ai sensi della legislazione nazionale dello Stato membro ospitante e in presenza delle guardie di frontiera dello Stato membro ospitante. Lo Stato membro ospitante può, con il consenso dello Stato membro di appartenenza o, se del caso, dell'Agenzia, autorizzare i membri delle squadre a usare la forza sul suo territorio in assenza di guardie di frontiera dello Stato membro ospitante.

Lo Stato membro ospitante può vietare il porto di determinate armi di ordinanza, munizioni ed equipaggiamento, a condizione che la sua normativa applichi il medesimo divieto alle proprie guardie di frontiera o al personale quando impegnato in compiti attinenti ai rimpatri. Prima dell'impiego dei membri delle squadre, lo Stato membro ospitante informa l'Agenzia in merito alle armi di ordinanza, alle munizioni e all'equipaggiamento autorizzati e alle relative condizioni d'uso. L'Agenzia mette tali informazioni a disposizione degli Stati membri.

(9). Le armi di ordinanza, le munizioni e l'equipaggiamento possono essere usati per legittima difesa personale o per legittima difesa dei membri delle squadre o di altre persone ai sensi della legislazione nazionale dello Stato membro ospitante, in linea con i pertinenti principi del diritto internazionale in materia di diritti umani e con la Carta”.

¹¹ Secondo l'art. 54 queste sono:

« a) verifica dell'identità e della cittadinanza delle persone, compresa la consultazione delle pertinenti banche dati nazionali e dell'Unione;

b) autorizzazione all'ingresso, se le condizioni stabilite all'articolo 6 del regolamento (UE) 2016/399 sono soddisfatte;

c) respingimento ai sensi dell'articolo 14 del regolamento (UE) 2016/399;

d) apposizione di timbri sui documenti di viaggio ai sensi dell'articolo 11 del regolamento (UE) 2016/399;

e) rilascio o rifiuto di visti alla frontiera ai sensi dell'articolo 35 del regolamento (CE) n. 810/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio e inserimento dei corrispondenti dati nel Sistema di Informazione dei visti;

f) sorveglianza di frontiera, compreso il pattugliamento tra valichi di frontiera, allo scopo di impedire l'attraversamento non autorizzato della frontiera, di lottare contro la criminalità transfrontaliera e di adottare misure contro le persone entrate illegalmente, ivi compresi l'intercettazione o il fermo;

g) registrazione nell'Eurodac delle impronte digitali delle persone fermate in relazione all'attraversamento irregolare di una frontiera esterna, ai sensi del capo III del regolamento (UE) n. 603/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio;

h) contatti con i paesi terzi ai fini dell'identificazione e dell'acquisizione di documenti di viaggio per i rimpatriandi;

i) scorta di cittadini di paesi terzi cui si applicano procedure di rimpatrio forzato.”

14) Il Regolamento prevede anche una serie articolata di norme in materia di risorse operative proprie dell’Agenzia, di formazione del proprio personale, di relazioni internazionali, di protezione dei dati che vengono a costituire una sorta di spazio amministrativo parallelo che non sarà semplice monitorare tanto da parte delle stesse istituzioni che dalla società civile e dagli stessi Parlamenti nazionali (che vengono per la prima volta citati in questo nuovo contesto come era auspicabile visto il ruolo che è loro riconosciuto dal Trattato in materia di controllo di Europol e Eurojust).

15) **Il richiamo ai diritti fondamentali** è un tema **ricorrente in tutto il Regolamento** e in tutte le disposizioni di portata operativa con riferimento non solo ai principi riconosciuti dagli articoli 2 e 6 TUE e dalla Carta UE, ma più in particolare ai seguenti diritti: “il rispetto per la dignità umana, il diritto alla vita, la proibizione della tortura e di trattamenti o pene inumani o degradanti, la proibizione della tratta di esseri umani, il diritto alla libertà e alla sicurezza, il diritto alla protezione dei dati personali, il diritto di accesso ai documenti, il diritto di asilo, la protezione contro l’allontanamento e l’espulsione, il divieto di respingimento, il divieto di discriminazione e i diritti del minore”. A tutela di questi diritti il nuovo Regolamento va molto oltre quanto previsto nelle versioni del 2011 e del 2016, prevedendo una procedura di denuncia da parte di privati per eventuali violazioni all’Agenzia e un Responsabile della tutela dei diritti fondamentali, coadiuvato da almeno quaranta collaboratori con il compito di monitorare anche le singole operazioni dell’Agenzia e di provvedere a un reporting dettagliato.

Conclusioni

Il Regolamento (UE) 2019/1896 è certamente l’intervento più ambizioso e articolato approvato dai co-legislatori in materia di controllo delle frontiere nel corso degli ultimi anni. Nonostante la base giuridica prescelta siano gli articoli 77 e 79 (controllo delle frontiere e lotta all’immigrazione irregolare), la portata e le ambizioni del Regolamento sono molto più ampie e toccano anche la sicurezza interna e indirettamente quella esterna. Il passaggio di Frontex dagli attuali 1500 funzionari (nel 2004 erano 170) a 10 mila fa di questa Agenzia una struttura esecutiva assolutamente eccezionale e “fuori scala” rispetto agli altri organi esecutivi con compiti operativi dell’Unione, incluso il Servizio europeo esterno.

Se si pensa poi che la proposta della Commissione è stata accettata dal Consiglio europeo senza neppure una previa valutazione di impatto, non si può che rivolgere un plauso al Parlamento europeo, che nello spazio di pochi mesi ha reso il testo “presentabile”, colmando molte delle lacune della legislazione precedente (compreso il Regolamento del 2016). L’impresa era sulla carta molto ardua. Si può discutere sul fatto che alcune delle soluzioni proposte sotto forma di “*vademecum*”, “*handbook*” e “*guidelines*” siano sufficientemente solide dal punto di vista giuridico per superare il controllo del giudice a livello nazionale e europeo. Per questa ragione è probabile che nuovi interventi legislativi si renderanno necessari. Tuttavia, è molto difficile che si possa tornare indietro perché questo testo, secondo la migliore tradizione della cooperazione Schengen, risponde ad esigenze operative che decine di migliaia di funzionari nazionali in tutti i paesi membri ritengono necessarie e che saranno quindi difese da questi in sede nazionale ed europea come prima forma di effettiva solidarietà operativa e di amministrazione integrata a livello nazionale ed europeo. È auspicabile che un simile approccio, in grado di coniugare le ragioni operative e

di solidarietà amministrativa con la tutela – almeno in principio – dei diritti fondamentali, faccia scuola e che venga assimilato dal nuovo Parlamento europeo e dai parlamenti nazionali, oltretutto dalla società civile, in passato giustamente molto critica verso norme europee meno garantiste.

D'altro canto, proprio la società civile e i parlamenti sono chiamati a un compito di monitoraggio che si preannuncia tanto decisivo quanto impervio. Basti considerare quanto emerge dalla recentissima pronuncia del Tribunale nel caso [*Izuzquiza et al. c. Frontex*](#), dove, da un lato, si rileva che l'Agenzia non si è ancora dotata di un registro dei documenti, pur richiesto dal Regolamento (CE) n. 1049/2001 e, dall'altro, si chiarisce che anche le informazioni dei database interni potranno essere oggetto di richieste d'accesso da parte dei cittadini. Il rischio è che le nuove competenze attribuite a Frontex amplino a dismisura la possibilità di invocare la confidenzialità delle informazioni per ragioni di sicurezza pubblica. L'effettività del controllo sulle operazioni di Frontex sarà, poi, ancora più problematica quando l'Agenzia parteciperà – come il nuovo Regolamento consente – a missioni condotte nel quadro della sicurezza esterna dell'Unione, giacché a quelle missioni si applica un regime giuridico particolarmente restrittivo, che preclude allo stesso Parlamento europeo l'accesso a talune informazioni. Si tratta di una tema che, per la sua sensibilità, richiederà analisi accurate, ma averlo evocato è sufficiente a rendere l'idea della complessità delle sfide giuridiche e istituzionali che ci attendono.