

Causa C-718/19**Sintesi della domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 98, paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte di giustizia****Data di deposito:**

27 settembre 2019

Giudice del rinvio:

Cour constitutionnelle (Corte costituzionale, Belgio), già Cour d'arbitrage (Corte arbitrale)

Data della decisione di rinvio:

18 luglio 2019

Ricorrenti:

Ordre des barreaux francophones et germanophone

Association pour le droit des Étrangers ASBL

Coordination et Initiatives pour et avec les Réfugiés et Étrangers ASBL

Ligue des Droits de l'Homme ASBL

Vluchtelingenwerk Vlaanderen ASBL

Resistente:

Conseil des ministres

I. Oggetto del procedimento principale

- 1 Con due distinti atti introduttivi, l'Ordre des barreaux francophones et germanophone (in prosieguito: l'«OBFG»), da un lato, e l'ASBL «Association pour le droit des Étrangers», l'ASBL «Coordination et Initiatives pour et avec les Réfugiés et Etrangers», l'ASBL «Ligue des Droits de l'Homme» e l'ASBL «Vluchtelingenwerk Vlaanderen», dall'altro, hanno proposto ricorsi di annullamento totale o parziale della loi du 24 février 2017 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers afin de renforcer la protection de l'ordre public et de la sécurité

nazionale (legge del 24 febbraio 2017 recante modifica della legge del 15 dicembre 1980 in materia di ingresso nel territorio, soggiorno, stabilimento ed espulsione degli stranieri al fine di rafforzare la protezione dell'ordine pubblico e della sicurezza nazionale) (pubblicata nel *Moniteur belge* del 19 aprile 2017, pag. 51890)

(<http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2017/02/24/2017011464/justel>) (in prosieguo: la «legge impugnata»). Le cause recano rispettivamente i numeri di ruolo 6749 e 6755 e sono state riunite.

- 2 La legge impugnata modifica la legge del 15 dicembre 1980, in materia di ingresso nel territorio, soggiorno, stabilimento ed espulsione degli stranieri (pubblicata nel *Moniteur belge* del 31 dicembre 1980, pag. 14584) (<http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1980/12/15/1980121550/justel>) (in prosieguo: la «legge del 15 dicembre 1980»).

II. La legge impugnata

- 3 La legge del 24 febbraio 2017 «mira ad assicurare una politica di allontanamento più trasparente, più coerente e più efficace, in particolare quando lo scopo sia garantire l'ordine pubblico o la sicurezza nazionale, rispettando al contempo i diritti fondamentali degli interessati» (*Doc. parl.*, Chambre, 2016-2017, DOC 54-2215/001, pag. 4). In particolare, «si tratta di fornire all'amministrazione gli strumenti necessari per agire più rapidamente e più efficacemente in caso di minaccia all'ordine pubblico o alla sicurezza nazionale» (*ibid.*)

- 4 L'esposizione dei motivi precisa quanto segue:

«Per conseguire tali obiettivi, si propone di:

- rivedere profondamente il regime relativo al rimpatrio e all'espulsione e sostituirlo con regimi distinti a seconda della situazione di soggiorno dello straniero;
- prevedere norme per la tutela dell'ordine pubblico o della sicurezza nazionale più trasparenti, più coerenti e più efficaci;
- prevedere un meccanismo volto a ridurre al massimo l'adozione ripetuta di provvedimenti di respingimento o di allontanamento;
- stabilire chiaramente quali autorità siano autorizzate, in occasione dei controlli alle frontiere, ad adottare i provvedimenti di diniego di ingresso e di annullamento o abrogazione dei visti nonché i casi nei quali dette autorità sono autorizzate ad esercitare tale potere» (*ibid.*, pag. 5).

- 5 La legge impugnata recepisce parzialmente, in particolare, le seguenti direttive:

- direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, che modifica il regolamento (CEE) n. 1612/68 ed abroga le direttive 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE (GU 2004, L 158, pag. 77);
- direttiva 2008/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2008, recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare (GU 2008, L 348, pag. 98).

III. Le disposizioni controverse

- 6 La legge impugnata modifica numerose disposizioni della legge del 15 dicembre 1980. La Cour constitutionnelle (Corte costituzionale, Belgio) ha dichiarato che i motivi dedotti contro detta legge erano per la maggior parte infondati e ha pertanto respinto i ricorsi di annullamento in tale misura. Essa ritiene tuttavia di dover chiedere alla Corte di giustizia di interpretare talune disposizioni del diritto dell'Unione prima di statuire sui restanti motivi. Sospende pertanto l'esame di alcuni motivi vertenti sugli articoli 28, 29, 30, 31 e 32 della legge impugnata.
- 7 Gli articoli 28, 29, 30, 31 e 32 della legge impugnata hanno inserito nella legge del 15 dicembre 1980 gli articoli da 44 quater a 44 octies, le cui disposizioni sono le seguenti:
 - 8 Articolo 44 quater:

«In pendenza del termine di cui all'articolo 44 ter, il cittadino dell'Unione o il suo familiare non può essere sottoposto ad allontanamento forzato.

Al fine di evitare qualsiasi rischio di fuga in pendenza del termine di cui all'articolo 44 ter, il cittadino dell'Unione o il suo familiare può essere obbligato ad ottemperare a misure preventive. Il Re ha facoltà di stabilire tali misure con decreto deliberato dal Consiglio dei Ministri».
 - 9 Articolo 44 quinquies:

«§ 1 Il Ministro o un suo delegato prende ogni provvedimento necessario per l'esecuzione dell'ordine di lasciare il territorio quando:

 - 1° al cittadino dell'Unione o al suo familiare non è stato concesso alcun termine per lasciare il territorio del Regno;
 - 2° il cittadino dell'Unione o il suo familiare non ha lasciato il territorio del Regno entro il termine che gli era stato concesso;

3° prima della scadenza del termine concesso per lasciare il territorio del Regno, il cittadino dell'Unione o il suo familiare presenta un rischio di fuga, non ha ottemperato alle misure preventive imposte o costituisce una minaccia per l'ordine pubblico o la sicurezza nazionale.

§ 2 Qualora il cittadino dell'Unione o il suo familiare si opponga al proprio allontanamento o presenti un rischio di pericolosità in occasione del suo allontanamento, si procede al suo rimpatrio forzato, se del caso con scorta. A tal fine possono essere utilizzate misure coercitive nei suoi confronti nel rispetto degli articoli 1 e 37 della loi du 5 août 1992 sur la fonction de police [legge del 5 agosto 1992 sulla funzione di polizia].

Se l'allontanamento è eseguito per via aerea, dette misure sono adottate conformemente agli orientamenti comuni sull'allontanamento per via aerea allegati alla decisione 2004/573/CE.

§ 3 Il Re designa con decreto deliberato dal Consiglio dei Ministri l'organismo incaricato di assicurare il controllo dei rimpatri forzati e determina le modalità di tale controllo. Detto organismo è indipendente dalle autorità competenti in materia di allontanamento».

10 Articolo 44 sexies:

«Quando le circostanze del caso lo giustificano, il Ministro o il suo delegato può rinviare temporaneamente l'allontanamento, informandone l'interessato.

Al fine di evitare qualsiasi rischio di fuga, il cittadino dell'Unione o il suo familiare possono essere obbligati ad ottemperare a misure preventive. Il Re ha facoltà di stabilire tali misure con decreto deliberato dal Consiglio dei Ministri.

Negli stessi casi, il Ministro o il suo delegato può assegnare una residenza obbligatoria al cittadino dell'Unione o al suo familiare per il tempo necessario all'esecuzione di detta misura».

11 Articolo 44 septies:

«§ 1. Qualora lo impongano motivi di ordine pubblico, di sicurezza nazionale o di sanità pubblica, e sempre che non possano applicarsi efficacemente altre misure meno coercitive, i cittadini dell'Unione e i loro familiari possono essere trattenuti, al fine di assicurare l'esecuzione del provvedimento di allontanamento, per il tempo strettamente necessario all'esecuzione del provvedimento e comunque per un periodo non superiore a due mesi.

Tuttavia, il Ministro o il suo delegato possono prorogare la durata del trattenimento per periodi di due mesi se le misure necessarie per l'allontanamento dello straniero sono state adottate entro sette giorni

lavorativi dal trattenimento del cittadino dell'Unione o del suo familiare, se sono attuate con tutta la dovuta diligenza e se è ancora possibile allontanare effettivamente l'interessato entro un termine ragionevole.

Dopo la prima proroga, la decisione di prolungare la durata del trattenimento può essere assunta esclusivamente dal Ministro.

Dopo cinque mesi, il cittadino dell'Unione o il suo familiare deve essere rilasciato. Qualora la tutela dell'ordine pubblico o la sicurezza nazionale lo richiedano, il trattenimento può essere prorogato di mese in mese, ma la durata complessiva del trattenimento non può superare otto mesi.

§ 2. Il cittadino dell'Unione o il suo familiare di cui al paragrafo 1 può proporre ricorso contro il provvedimento di trattenimento di cui è oggetto, conformemente agli articoli 71 e seguenti».

12 Articolo 44 octies:

«Non possono essere trattenuti nei luoghi di cui all'articolo 74/8, § 2:

1° i cittadini dell'Unione minorenni non accompagnati;

2° i familiari di un cittadino dell'Unione minorenni non accompagnati;

3° le famiglie dei cittadini dell'Unione che comprendono almeno un minorenne».

IV. Motivi e argomenti delle parti

1. Sull'articolo 28 della legge impugnata (articolo 44 quater della legge del 15 dicembre 1980)

- 13 La prima parte del quinto motivo dedotto nella causa n. 6749 verte sulla violazione del diritto alla libera circolazione e alla libertà di stabilimento dei cittadini europei nonché della direttiva 2004/38, in quanto non sarebbe consentito sottoporre i cittadini dell'Unione europea e gli stranieri equiparati a misure preventive per prevenire rischi di fuga. In subordine, l'OBFSG sostiene che la disposizione impugnata trascura di oggettivare il rischio di fuga mediante criteri chiari. Esso afferma che la nozione di «rischio di fuga» ha un significato preciso nel diritto europeo per quanto riguarda i cittadini di paesi terzi e che non è ammissibile che i cittadini dell'Unione e gli stranieri equiparati siano trattati in modo meno favorevole rispetto ai cittadini di paesi terzi.

Il Conseil des ministres (Consiglio dei Ministri, Belgio) sostiene che il motivo è irricevibile nella parte in cui riguarda la violazione della libertà di stabilimento, dato che detta libertà, concepita nel contesto del diritto europeo, è intesa a garantire il diritto delle imprese e dei lavoratori autonomi di stabilirsi alle stesse

condizioni applicate ai cittadini nazionali. Esso rileva inoltre che la parte ricorrente non spiega per quale motivo tale libertà sarebbe violata.

Per quanto concerne la nozione di «rischio di fuga», il Consiglio dei Ministri ritiene che la sua applicazione nel contesto del trattenimento dei richiedenti asilo in attesa del loro trasferimento verso un altro Stato europeo non sia trasponibile al presente contesto.

La parte ricorrente sottolinea l'ambiguità della legge circa le «misure preventive» e sostiene che, dal momento che sono dirette a prevenire un «rischio di fuga», esse riguardano per definizione una limitazione del diritto alla libertà di movimento.

- 14 Con la seconda parte di tale motivo, la parte ricorrente fa valere che la disposizione impugnata lede il diritto fondamentale alla libertà garantito dall'articolo 12 della Costituzione, dall'articolo 5 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (in prosieguo: la «CEDU») e dall'articolo 6 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»), nonché la libertà di circolazione e di stabilimento. Essa espone che non si può giustificare il trattenimento di un cittadino europeo o di uno straniero equiparato con un «rischio di fuga» quando il provvedimento di allontanamento non può essere adottato né eseguito nei loro confronti in virtù della tutela conferita dall'articolo 39/79 della legge del 15 dicembre 1980 e dall'articolo 31 della direttiva 2004/38.

Il Consiglio dei Ministri sostiene che la parte ricorrente interpreta erroneamente la disposizione impugnata equiparando le «misure preventive» a provvedimenti di trattenimento. Esso afferma che i provvedimenti di trattenimento sono previsti da una disposizione diversa, vale a dire l'articolo 44 septies della legge del 15 dicembre 1980. Aggiunge che l'assenza nella direttiva 2004/38 di un'autorizzazione a tal fine non consente di dedurre che sia formalmente fatto divieto agli Stati membri di adottare misure preventive.

La parte ricorrente sottolinea che le misure preventive costituiscono necessariamente una forma di esecuzione di un provvedimento di allontanamento, poiché hanno appunto lo scopo di assicurarlo. Essa ricorda che un'esecuzione siffatta è espressamente vietata.

- 15 Con la terza parte di tale motivo, la parte ricorrente sostiene che la disposizione impugnata contravviene al principio della separazione dei poteri, desunto dagli articoli 33, 34, 36, 37, 105 e 108 della Costituzione, in quanto conferisce al Re una competenza in materia di trattenimento e di misure alternative al trattenimento, ossia misure che limitano il diritto alla libertà e alla libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea e delle persone ad essi equiparate.

Il Consiglio dei Ministri osserva che le misure preventive, non essendo restrizioni alla libertà di movimento, potevano essere delegate al Re.

2. Sull'articolo 29 della legge impugnata (articolo 44 quinquies della legge del 15 dicembre 1980)

- 16 La prima parte del sesto motivo dedotto nella causa n. 6749 verte sulla violazione dell'articolo 31, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, in quanto tale disposizione della direttiva consente di procedere all'allontanamento forzato di un cittadino dell'Unione o di un suo familiare e di privare tale straniero della protezione contro l'allontanamento in pendenza del termine per proporre ricorso e in pendenza dell'esame di quest'ultimo esclusivamente per motivi imperativi di pubblica sicurezza previsti all'articolo 28, paragrafo 3, della medesima direttiva. La parte ricorrente espone che la disposizione impugnata consente invece al Ministro o al suo delegato di far eseguire l'ordine di lasciare il territorio per altri motivi.

Il Consiglio dei Ministri sostiene che occorre tenere conto dell'articolo 39/79 della legge del 15 dicembre 1980, secondo cui l'autorità amministrativa può procedere all'allontanamento forzato di un cittadino europeo o di un suo familiare in pendenza dell'esame del ricorso proposto dal medesimo avverso la decisione che mette fine al diritto di soggiorno esclusivamente per motivi imperativi di sicurezza nazionale.

La parte ricorrente ritiene che l'interpretazione proposta dal Consiglio dei Ministri non possa essere accolta in quanto manifestamente contraria ai termini della legge.

3. Sull'articolo 31 della legge impugnata (articolo 44 septies della legge del 15 dicembre 1980)

- 17 L'ottavo motivo dedotto nella causa n. 6749 verte sulla violazione dell'articolo 12 della Costituzione, in combinato disposto con l'articolo 5 della CEDU, con l'articolo 6 della Carta, con la libertà di circolazione e di stabilimento e con l'effetto utile della direttiva 2004/38. L'OBFG censura l'articolo 31 della legge impugnata in quanto, da un lato, prevede un trattenimento della durata di due mesi, che appare eccessiva dato che si tratta semplicemente di allontanare una persona verso un altro Stato membro (prima parte) e, dall'altro, non prevede criteri chiari che consentano di determinare la durata strettamente necessaria per l'esecuzione del provvedimento (seconda parte).

Il Consiglio dei Ministri sostiene che, alla luce dell'elencazione dettagliata dei casi nei quali è consentito il trattenimento dello straniero, le disposizioni sostanziali e procedurali impuginate rispondono ai requisiti desunti dall'articolo 5, paragrafo 1, lettera f), della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Esso precisa che l'indispensabile applicazione in buona fede del provvedimento risulta dalla condizione espressa secondo cui essa non può superare il tempo strettamente necessario, cosicché il termine massimo di due mesi non è né la regola, né un'autorizzazione a consentire in tutti i casi il trattenimento per tale periodo.

La parte ricorrente ritiene che il Consiglio dei Ministri non tenga conto delle specificità inerenti ai cittadini dell'Unione, quale il fatto che essi dispongono del

diritto fondamentale di circolare liberamente all'interno dell'Unione, il fatto che tale circolazione deve essere agevolata, ecc.

4. Sugli articoli da 28 a 32 della legge impugnata (articoli da 44 quater a 44 octies della legge del 15 dicembre 1980)

- 18 La prima parte del nono motivo dedotto nella causa n. 6749 verte, tra l'altro, sulla violazione, da parte degli articoli da 28 a 32 della legge impugnata, della libertà di circolazione e di stabilimento nonché della direttiva 2004/38, in quanto tali testi non consentono di sottoporre i cittadini dell'Unione europea e gli stranieri equiparati a misure preventive per prevenire un rischio di fuga. In subordine, l'OBFG sostiene che, se si dovesse ammettere che la menzionata direttiva autorizza misure preventive siffatte, occorrerebbe rilevare che le disposizioni impugnate sono illegittime in quanto il rischio di fuga non è oggettivato mediante criteri legali definiti. Esso fa valere che la nozione di «rischio di fuga» assume un significato particolare nel diritto dell'Unione in relazione agli stranieri cittadini di paesi terzi. Sostiene che non è giustificabile che i cittadini europei e gli stranieri equiparati siano trattati in modo meno favorevole rispetto ai cittadini di paesi terzi.

Il Consiglio dei Ministri rinvia all'argomentazione da esso svolta in risposta alla prima parte del quinto motivo.

- 19 La seconda parte di detto motivo è fondata sulla violazione dell'articolo 22 della Costituzione, in combinato disposto con gli articoli 17 e 23 del Patto internazionale sui diritti civili e politici, con l'articolo 8 della CEDU, con gli articoli 7 e 33 della Carta e con gli articoli 27 e 28 della direttiva 2004/38, in quanto le disposizioni impugnate utilizzerebbero nozioni troppo imprecise, vaghe e indefinite, quali i «motivi di ordine pubblico, di sicurezza nazionale o di sanità pubblica», i «gravi motivi di ordine pubblico o di sicurezza nazionale» o i «motivi imperativi di sicurezza nazionale» per giustificare la decisione di mettere fine al soggiorno e l'ordine di lasciare il territorio.

Il Consiglio dei Ministri afferma di non comprendere in che modo il legislatore avrebbe potuto violare gli articoli 27 e 28 della direttiva 2004/38, posto che la legge impugnata utilizza gli stessi termini di detta direttiva.

- 20 La terza parte di tale motivo verte sulla violazione del principio della separazione dei poteri, risultante dagli articoli 33, 34, 36, 37, 105 e 108 della Costituzione. L'OBFG espone che le misure di trattenimento e le misure alternative al trattenimento limitano il diritto alla libertà e alla libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea e degli stranieri equiparati.

Il Consiglio dei Ministri rinvia alla sua argomentazione svolta in risposta alla terza parte del quinto motivo e al settimo motivo.

- 21 Le prime tre parti del decimo motivo nella causa n. 6749 vertono sulla violazione, da parte dell'articolo 33 della legge impugnata, delle libertà di circolazione e di stabilimento dei cittadini europei, nonché dell'effetto utile della direttiva 2004/38, nella parte in cui consente l'emissione automatica di un divieto d'ingresso in quanto accessorio all'ordine di lasciare il territorio per motivi di ordine pubblico (prima parte), nella parte in cui consente l'emissione di un divieto di ingresso di durata superiore a cinque anni qualora il cittadino dell'Unione o il suo familiare costituisca una grave minaccia per l'ordine pubblico o la sicurezza nazionale, il che si verifica in tutti i casi nei quali allo straniero interessato sia stato ordinato di lasciare il territorio (seconda parte), e nella parte in cui consente al Ministro o al suo delegato di emettere un divieto di ingresso per più anni, senza doverlo motivare sulla base di elementi concreti e precisi che consentano di ritenere che lo straniero interessato continuerà a rappresentare una grave minaccia per un interesse fondamentale della società (terza parte).

Il Consiglio dei Ministri sostiene che il motivo è irricevibile nelle parti vertenti sulla violazione della libertà di stabilimento e sulla violazione dell'effetto utile della direttiva 2004/38, in quanto la parte ricorrente non indica le disposizioni di detta direttiva che sarebbero state violate.

Esso ritiene che la parte ricorrente interpreti erroneamente la disposizione impugnata, in quanto essa prevede la possibilità e non l'obbligo di emanare un divieto d'ingresso, ragion per cui non si potrebbe sostenere che la disposizione impugnata consenta di emettere automaticamente un divieto di ingresso. Afferma che non è esatto che il Ministro o il suo delegato possano emettere in tutti i casi un divieto di ingresso di durata superiore a cinque anni, senza dover motivare tale durata diversamente che con le medesime constatazioni in base alle quali è stato adottato l'ordine di lasciare il territorio. Precisa che la menzionata direttiva prevede la possibilità di emettere un divieto di ingresso nei confronti di un cittadino europeo o dei suoi familiari per motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di sanità pubblica. Aggiunge infine che l'Amministrazione procede a un esame individuale per ciascuna decisione e ne deduce che un'eventuale violazione del principio di proporzionalità non deriva dalla legge impugnata, bensì dall'applicazione che ne viene fatta dall'autorità competente.

La parte ricorrente sostiene che l'interpretazione data dal Consiglio dei Ministri alla disposizione impugnata non è evidente e che esso mantiene un'ambiguità che rivela una mancanza di chiarezza per quanto riguarda le soglie applicabili e la portata delle nozioni utilizzate nella legge. Rileva inoltre che, sostenendo tale posizione, il Consiglio dei Ministri contravviene all'articolo 27, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva 2004/38 e alla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea.

- 22 La quarta parte del decimo motivo verte sulla violazione degli articoli 10, 11 e 191 della Costituzione, in combinato disposto con l'articolo 26 del Patto internazionale sui diritti civili e politici, con l'articolo 14 della CEDU, con l'articolo 1 del dodicesimo protocollo aggiuntivo di detta Convenzione e con gli

articoli 20 e 21 della Carta. L'OBFG sostiene che la disposizione impugnata determina una discriminazione tra i cittadini dell'Unione e i cittadini di paesi terzi, in relazione ai quali l'articolo 74/11 della legge del 15 dicembre 1980 vieta che tutti i motivi di ordine pubblico idonei a fondare una decisione di porre fine al soggiorno o un ordine di lasciare il territorio possano parimenti fondare un divieto di ingresso per cinque anni.

Il Consiglio dei Ministri sostiene che la parte ricorrente interpreta erroneamente la legge e che la disparità di trattamento lamentata non sussiste. Esso rinvia all'articolo 74/11, § 1, quarto comma, della legge del 15 dicembre 1980.

La parte ricorrente osserva che il Consiglio dei Ministri tace il fatto che l'articolo 74/11 della legge del 15 dicembre 1980 osta a che tutti i motivi di ordine pubblico idonei a fondare una decisione che pone fine al soggiorno o un ordine di lasciare il territorio possano parimenti fondare un divieto di ingresso di oltre cinque anni. Essa rammenta che, ai fini dell'applicazione di un divieto di ingresso di durata superiore a cinque anni, tale disposizione richiede un livello di gravità superiore a quello necessario per emanare un ordine di lasciare il territorio, mentre, per quanto riguarda i cittadini dell'Unione europea, l'autorità può emettere un ordine di lasciare il territorio e un divieto di ingresso di durata superiore a cinque anni per identici motivi.

- 23 Le parti ricorrenti nella causa n. 6755 deducono un quarantasettesimo motivo vertente sulla violazione, da parte degli articoli da 28 a 31 della legge impugnata, degli articoli 10 e 11 della Costituzione, in combinato disposto o meno con gli articoli 20 TFUE e 21 TFUE e con il principio della certezza del diritto. Esse sostengono che le disposizioni impuginate autorizzano il Re, in violazione delle suddette disposizioni convenzionali, ad introdurre restrizioni alla libera circolazione dei cittadini dell'Unione non previste dalla direttiva 2004/38; inoltre, la disposizione darebbe luogo a una distinzione ingiustificata tra i cittadini dell'Unione e i loro familiari colpiti dalle misure adottate sul fondamento dell'articolo 44 quater della legge del 15 dicembre 1980, e gli altri cittadini dell'Unione e i loro familiari, in quanto il criterio del «rischio di fuga» non è definito dalla legge (prima parte). Gli articoli 29 e 31, impugnati, contravverrebbero al principio di legalità nella parte in cui autorizzano il Re ad adottare misure restrittive della libertà (seconda parte). Infine, le parti ricorrenti lamentano un'incertezza del diritto in quanto non sarebbe certo che possano adottarsi provvedimenti nei confronti dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari che presentano un rischio di fuga fintanto che non sia stato adottato alcun provvedimento di esecuzione. Più precisamente, essi si troverebbero nell'impossibilità di sapere quali siano le disposizioni applicabili in caso di «rischio di fuga», se le misure stabilite dal Re, oppure le misure adottate dall'Ufficio stranieri in base alla legge (terza parte).

Il Consiglio dei Ministri osserva che le disposizioni impuginate non riguardano, per definizione, i cittadini dell'Unione e i loro familiari che, conformemente alla direttiva 2004/38, non possono beneficiare della tutela contro l'allontanamento e il

cui diritto alla libera circolazione è soggetto a limitazioni ai sensi dell'articolo 21 TFUE. Esso rileva inoltre che la definizione del «rischio di fuga» di cui all'articolo 1, 11°, della legge del 15 dicembre 1980 non si applica solo ai cittadini di paesi terzi, ma altresì ai cittadini dell'Unione e ai loro familiari. Dai lavori preparatori emergerebbe peraltro che le misure che possono essere adottate dal Re non devono comportare restrizioni alle libertà. Il Consiglio dei Ministri rinvia alle misure elencate dall'articolo 110 quaterdecies del regio decreto dell'8 ottobre 1981. Infine, il Consiglio dei Ministri osserva che l'articolo 44 quinquies della legge del 15 dicembre 1980 impone limiti chiari all'applicazione di siffatte misure, cosicché non vi sarebbe alcuna incertezza del diritto.

- 24 Le parti ricorrenti nella causa n. 6755 deducono un quarantottesimo motivo fondato sulla violazione, da parte degli articoli da 28 a 31 della legge impugnata, degli articoli 10 e 11 della Costituzione, in combinato disposto con l'articolo 5 della CEDU e con gli articoli 6 e 52, paragrafo 3, della Carta. Esse sostengono che le disposizioni impugnate non precisano in misura sufficiente il «rischio di fuga». La definizione di cui all'articolo 1, 11°, della legge del 15 dicembre 1980 si applicherebbe solo ai cittadini di paesi terzi e peraltro non preciserebbe quali siano gli «elementi oggettivi e seri» ai quali si riferisce. Inoltre, gli articoli 28 e 30, impugnati, determinano una disparità di trattamento tra i cittadini dell'Unione e i loro familiari, che possono essere sottoposti a misure preventive in caso di rischio di fuga, e gli altri stranieri.

Il Consiglio dei Ministri sostiene che le disposizioni impugnate offrono una tutela sufficiente contro gli arbitrii. Il delegato del segretario di Stato competente deve basarsi su elementi oggettivi e seri per poter invocare un rischio di fuga e la sua decisione può essere impugnata con ricorso di annullamento dinanzi al Conseil du contentieux des étrangers (Consiglio per il contenzioso degli stranieri, Belgio).

- 25 Le parti ricorrenti nella causa n. 6755 deducono un cinquantesimo motivo fondato sulla violazione, da parte degli articoli da 28 a 31 della legge impugnata, degli articoli 10 e 11 della Costituzione, in combinato disposto o meno con gli articoli 5 e 13 della CEDU e con l'articolo 2 del quarto protocollo aggiuntivo di detta Convenzione. Esse sostengono che le disposizioni impugnate non sono sufficientemente accessibili, precise e prevedibili per evitare qualsiasi rischio di arbitrarietà, in particolare in quanto la nozione di «rischio di fuga» è molto vaga. Nell'ambito del suo controllo di legittimità, il Consiglio per il contenzioso degli stranieri non esaminerebbe la situazione attuale del ricorrente, cosicché detto controllo non costituirebbe un rimedio giuridico efficace e non sarebbe conforme alle disposizioni convenzionali sopra citate (prima parte). Inoltre, l'articolo 21 della direttiva 2004/38 non consente l'espulsione dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari in pendenza del procedimento (seconda parte). Infine, il periodo di trattenimento applicabile ai cittadini dell'Unione e ai loro familiari sarebbe irragionevole e sussisterebbe una parità di trattamento ingiustificata tra i cittadini dell'Unione e i cittadini di paesi terzi (terza parte).

Il Consiglio dei Ministri ricorda anzitutto che l'articolo 5 della CEDU non è applicabile alle misure che comportano una semplice restrizione della libertà. A tale proposito, esso sostiene, tra l'altro, che non si tratta di una privazione della libertà, giacché la legge del 15 dicembre 1980 utilizza a tal fine la nozione di «trattenimento». L'obbligo di risiedere in un luogo specifico non comporterebbe alcuna privazione della libertà, ragion per cui l'articolo 5 della CEDU non sarebbe applicabile. Può inoltre esperirsi un ricorso dinanzi al Consiglio per il contenzioso degli stranieri e, in caso di lesione illegittima di un diritto soggettivo, è altresì possibile avviare un procedimento sommario dinanzi al giudice civile. Infine, il Consiglio dei Ministri sostiene che la misura soddisfa i requisiti di cui all'articolo 2 del quarto protocollo aggiuntivo della menzionata Convenzione. Oltre a ciò, l'articolo 44 septies della legge del 15 dicembre 1980 prevede espressamente la possibilità eccezionale di privazione della libertà, cosicché le altre misure preventive non avrebbero, per definizione, carattere privativo della libertà. Detto articolo 44 septies prevede un ricorso rapido dinanzi all'autorità giudiziaria, sicché sono rispettate le condizioni previste dalle disposizioni convenzionali fatte valere. Le altre misure preventive possono essere imposte solo quando la decisione di diniego o di revoca del soggiorno sia divenuta definitiva. Per quanto riguarda la seconda parte, il Consiglio dei Ministri fa riferimento all'articolo 39/79 della legge del 15 dicembre 1980, da cui risulta che, di norma, la decisione contestata ha effetto sospensivo e ottempera a quanto disposto dalla direttiva 2004/38. Per quanto riguarda la terza parte, il Consiglio dei Ministri ritiene che il legislatore abbia previsto garanzie sufficienti per evitare una violazione dell'articolo 5 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

V. Analisi del giudice del rinvio

Sugli articoli da 28 a 31 della legge impugnata (articoli da 44 quater a 44 septies della legge del 15 dicembre 1980)

- 26 Dall'esposizione dei motivi riguardanti tale parte della legge impugnata emerge che le disposizioni di cui trattasi «consentono di precisare, per ragioni di trasparenza e di certezza del diritto, i provvedimenti che possono essere adottati nei confronti dei cittadini dell'Unione europea e dei loro familiari al fine di assicurarne l'allontanamento dal territorio del Regno», che esse «mirano a garantire una politica efficace di allontanamento dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari facendo in modo che sia umana e si iscriva nel totale rispetto dei loro diritti fondamentali e della loro dignità» e che «lo scopo è garantire ai cittadini dell'Unione e ai loro familiari un regime dell'allontanamento che non sia meno favorevole di quello del quale beneficiano i cittadini di paesi terzi» (*Doc. parl.*, Chambre, 2016-2017, DOC 54-2215/001, pagg. 37 e 38; DOC 54-2215/003, pag. 4).
- 27 La Corte esamina tali motivi raggruppandoli come segue:
- le «misure preventive» dirette a prevenire un «rischio di fuga»;

- l'allontanamento forzato prima della scadenza del termine;
- il trattenimento e le misure alternative al trattenimento.

1 Le «misure preventive» e il «rischio di fuga»

- 28 L'articolo 44 quater, inserito nella legge del 15 dicembre 1980 dall'articolo 28 della legge impugnata, prevede che possono essere imposte «misure preventive» al cittadino dell'Unione o al suo familiare che abbia ricevuto l'ordine di lasciare il territorio, prima della scadenza del termine entro il quale deve lasciare il territorio del Regno, al fine di «evitare qualsiasi rischio di fuga». L'articolo 44 quinquies, inserito nella legge del 15 dicembre 1980 dall'articolo 29 della legge impugnata, prevede, al paragrafo 1, 3°, che il Ministro o il suo delegato adottano tutte le misure necessarie per dare esecuzione all'ordine di lasciare il territorio quando, in particolare, lo straniero interessato non abbia ottemperato alle misure preventive imposte. L'articolo 44 sexies, inserito nella legge del 15 dicembre 1980 dall'articolo 30 della legge impugnata, prevede che, «[a]l fine di evitare qualsiasi rischio di fuga», possono essere imposte «misure preventive» al cittadino dell'Unione o al suo familiare nel caso in cui, dopo la scadenza del termine o in assenza di termine, l'allontanamento forzato sia temporaneamente rinviato dal Ministro o dal suo delegato. Gli articoli 44 quater e 44 sexies autorizzano il Re a stabilire tali misure preventive con decreto deliberato dal Consiglio dei Ministri. L'articolo 44 sexies prevede inoltre che il Ministro o il suo delegato può assegnare una residenza obbligatoria all'interessato in pendenza dell'esecuzione di detta misura.
- 29 Le parti ricorrenti sostengono in particolare che l'articolo 44 quater della legge del 15 dicembre 1980 viola gli articoli 10 e 11 della Costituzione, in combinato disposto con la direttiva 2004/38 citata supra, con il diritto alla libera circolazione dei cittadini europei e con gli articoli 105 e 108 della Costituzione, in quanto il diritto europeo non consentirebbe di imporre misure preventive al fine di evitare il rischio di fuga ai cittadini dell'Unione e ai loro familiari in pendenza del termine concesso per lasciare il territorio.
- 30 La direttiva «rimpatri», che non si applica ai cittadini dell'Unione e ai loro familiari, bensì ai cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, prevede che gli Stati membri possono imporre determinati obblighi ai cittadini stranieri cui sia stato ordinato di lasciare il territorio al fine di «evitare il rischio di fuga» (articolo 7). Tali obblighi possono consistere nel presentarsi periodicamente alle autorità, nella costituzione di una garanzia finanziaria adeguata, nella consegna di documenti o nel dimorare in un determinato luogo. L'articolo 3, punto 7, della medesima direttiva definisce il «rischio di fuga» come «la sussistenza in un caso individuale di motivi basati su criteri obiettivi definiti dalla legge per ritenere che un cittadino di un paese terzo oggetto di una procedura di rimpatrio possa tentare la fuga».

Viceversa, la direttiva 2004/38, che si applica ai cittadini dell'Unione e ai loro familiari, non contiene alcuna disposizione riguardante le misure che possono essere adottate nei confronti di tali stranieri al fine di evitare un rischio di fuga, in pendenza del termine loro concesso per lasciare il territorio, quando essi siano oggetto di una decisione di revoca del diritto di soggiorno.

31 L'esposizione dei motivi relativa alle disposizioni impugnate indica quanto segue:

«Queste nuove norme non costituiscono una trasposizione della direttiva 2008/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2008, recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare (cosiddetta «direttiva “rimpatri”»), ma sono ampiamente ispirate ad essa.

A tale proposito, nell'ordinanza del 10 febbraio 2004, Mavrona (C-85/03, punto 20), la Corte di giustizia dell'Unione europea ha dichiarato che non è fatto divieto al legislatore nazionale di prevedere, per una categoria di situazioni o di persone, norme che si ispirino a disposizioni di una direttiva il cui ambito di applicazione non ricomprenda tali situazioni o persone, quando ciò appaia opportuno e nella misura in cui non vi osti alcun'altra disposizione del diritto comunitario.

L'obiettivo è garantire ai cittadini dell'Unione e ai loro familiari un regime di allontanamento che non sia meno favorevole di quello di cui beneficiano i cittadini di paesi terzi.

Questi nuovi articoli prevedono che, se il cittadino dell'Unione o il suo familiare non ottempera volontariamente, il Ministro o un suo delegato procede al suo allontanamento. Lo stesso vale quando il cittadino dell'Unione o il suo familiare presenti un rischio di fuga o non abbia ottemperato alle misure preventive impostegli, oppure costituisca una minaccia per l'ordine pubblico o la sicurezza nazionale, e ciò anche qualora non sia ancora scaduto il termine che gli è stato concesso per lasciare volontariamente il territorio del Regno» (*Doc. parl., Chambre, 2016-2017, DOC 54-2215/001, pag. 38*).

È inoltre precisato che l'assegnazione di una residenza obbligatoria è espressamente prevista dalla legge in quanto solo il legislatore può prevedere una misura restrittiva della libertà di movimento (*Doc. parl., Chambre, 2016-2017, DOC 54-2215/001, pag. 38*). Il Consiglio dei Ministri ne deduce che le altre «misure preventive» che il Re ha facoltà di stabilire non possono avere lo scopo o l'effetto di limitare la libertà di movimento degli interessati.

32 A prescindere dalla natura delle misure preventive in questione, esse hanno necessariamente effetti sui diritti e sulle libertà del cittadino dell'Unione o del suo familiare interessato, poiché il loro scopo consiste per l'appunto nell'impedirgli di fuggire, il che potrebbe impedirgli di recarsi eventualmente in un altro Stato membro, e in definitiva di garantire la sua partenza forzata dal territorio belga.

- 33 Nella sua ordinanza nella causa Mavrona, alla quale si riferiscono i lavori preparatori citati al punto 31 supra, la Corte di giustizia ha dichiarato che, in mancanza di armonizzazione nel diritto dell'Unione per quanto riguarda una categoria professionale, vale a dire i commissionari, un legislatore nazionale può prevedere, per tutelare tale categoria, regole appropriate che si ispirino a disposizioni di una direttiva concernente un'altra categoria professionale, vale a dire gli agenti commerciali, sempre che non vi osti nessun'altra disposizione di diritto dell'Unione (ordinanza del 10 febbraio 2004, Mavrona, C-85/03, EU:C:2004:83, punto 20). Da ciò non sembra potersi dedurre che le restrizioni ai diritti fondamentali dei cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea, consentite da una direttiva che riguarda espressamente la loro situazione, possano essere applicate per analogia ai cittadini europei allorché la direttiva applicabile alla loro situazione non prevede siffatte restrizioni.
- 34 La Corte di giustizia ha inoltre dichiarato quanto segue:
 «[L]e direttive 2004/38 e 2008/115 non ostano a che un provvedimento di rimpatrio di un cittadino dell'Unione, come quello di cui al procedimento principale, sia adottato dalle stesse autorità ed in base alla stessa procedura seguita per il provvedimento di rimpatrio del cittadino di un paese terzo il cui soggiorno sia irregolare ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2008/115, quando siano applicate le misure di recepimento della direttiva 2004/38 più favorevoli a detto cittadino dell'Unione» (sentenza del 14 settembre 2017, Petrea, C-184/16, EU:C:2017:684, punto 56).
- 35 La disposizione impugnata non è diretta a designare l'autorità competente ad adottare un provvedimento di rimpatrio nei confronti di un cittadino europeo o di un suo familiare. Non si tratta nemmeno di una norma di procedura. Non sembra quindi che possa applicarsi per analogia la giurisprudenza Petrea, in quanto nel caso di specie si tratta di restrizioni ai diritti fondamentali dei cittadini europei e degli stranieri ad essi equiparati non previste dalla direttiva applicabile alla loro situazione.
- 36 Risulta da quanto precede che sussistono dubbi circa l'applicabilità per analogia ai cittadini europei delle disposizioni della direttiva 2008/115 relative alle misure preventive in caso di allontanamento di un cittadino di un paese terzo.
- 37 Prima di statuire nel merito sugli articoli 44 quater, comma 2, 44 quinquies, § 1, 3°, e 44 sexies, comma 2, della legge del 15 dicembre 1980, inseriti dagli articoli 28, 29 e 30 della legge impugnata, occorre quindi sottoporre alla Corte di giustizia la prima questione pregiudiziale che figura nel dispositivo.

2. L'allontanamento forzato prima della scadenza del termine

- 38 L'articolo 44 quinquies, inserito nella legge del 15 dicembre 1980 dall'articolo 29 della legge impugnata, consente al Ministro o al suo delegato di adottare «tutte le misure necessarie per dare esecuzione all'ordine di lasciare il territorio» quando

non sia stato concesso alcun termine al riguardo, quando l'interessato non abbia lasciato il territorio entro il termine concesso o quando, prima della scadenza del termine, non abbia ottemperato alle misure preventive dirette ad evitare il rischio di fuga, oppure costituisca una minaccia per l'ordine pubblico o la sicurezza nazionale.

- 39 Occorre sospendere, fino alla risposta della Corte di giustizia, l'esame della disposizione nella parte in cui prevede la possibilità di far eseguire, prima della scadenza del termine, l'ordine di lasciare il territorio rivolto a un straniero che non abbia ottemperato alle misure preventive imposte.

3. Il trattenimento e le misure alternative al trattenimento

- 40 L'articolo 44 septies della legge del 15 dicembre 1980, inserito dall'articolo 31 della legge impugnata, consente di trattenere i cittadini dell'Unione e i loro familiari al fine di garantire l'esecuzione del provvedimento di allontanamento, per il tempo strettamente necessario all'esecuzione del provvedimento. In linea di principio, il trattenimento è limitato a due mesi, ma può essere prorogato una prima volta dal Ministro o dal suo delegato per un periodo di due mesi. In seguito può essere prorogato esclusivamente dal Ministro. L'interessato deve essere rilasciato entro cinque mesi, salvo che occorra proseguire il trattenimento per motivi di tutela dell'ordine pubblico o della sicurezza nazionale. In tal caso, la durata complessiva del trattenimento non può superare otto mesi.
- 41 Le parti ricorrenti censurano il fatto che tale disposizione preveda periodi di trattenimento eccessivamente lunghi e quindi sproporzionati e non preveda criteri chiari che consentano di determinare oggettivamente il tempo necessario per l'esecuzione del provvedimento e in che cosa consista un trattamento diligente da parte dell'autorità incaricata dell'esecuzione del provvedimento.
- 42 La disposizione impugnata riproduce, per i cittadini dell'Unione europea e i loro familiari, il regime previsto per i cittadini di paesi terzi dall'articolo 74/5, § 3, della legge del 15 dicembre 1980. Essa dispone quindi che i cittadini dell'Unione e i loro familiari sono trattati allo stesso modo di tutti gli altri stranieri, in attesa dell'allontanamento verso qualsiasi Stato del mondo, in particolare per quanto riguarda la durata massima del trattenimento ai fini dell'allontanamento.
- 43 Sebbene l'articolo 5, paragrafo 1, lettera f), della CEDU non osti a che uno straniero sia trattenuto in un determinato luogo ai fini del suo allontanamento forzato dal territorio qualora non abbia ottemperato all'ordine di lasciare il territorio, il trattenimento è giustificato in base a tale disposizione solo a condizione che il procedimento di allontanamento sia esperito con la necessaria diligenza (Corte EDU, 4 aprile 2017, *Thimothawes c. Belgio*, CE:ECHR:2017:0404JUD003906111, § 60). Inoltre, sorge la questione se l'articolo 44 septies, § 1, commi da 2 a 4, della legge del 15 dicembre 1980, inserito dall'articolo 31 della legge impugnata del 24 febbraio 2017, sia compatibile con la libertà di circolazione garantita ai cittadini dell'Unione e ai

loro familiari dagli articoli 20 TFUE e 21 TFUE e dalle disposizioni della direttiva 2004/38, da cui può desumersi che la durata del trattenimento è limitata al tempo strettamente necessario per l'esecuzione del provvedimento di allontanamento. Sebbene l'articolo 44 septies della legge del 15 dicembre 1980, inserito dalla disposizione impugnata, stabilisca espressamente che il trattenimento non può superare il tempo strettamente necessario per l'esecuzione del provvedimento, esso prevede che quest'ultimo possa essere prorogato fino a otto mesi per organizzare ed eseguire il trasferimento di un cittadino dell'Unione europea o di un suo familiare verso lo Stato di cui tale persona è cittadino o in cui gode di un diritto di soggiorno in quanto familiare di un cittadino nazionale. Inoltre, detto articolo non contiene alcuna precisazione riguardo alle iniziative che devono essere intraprese dall'autorità ai fini dell'allontanamento dello straniero verso un altro paese dell'Unione.

- 44 Prima di statuire nel merito sull'articolo 44 septies, § 1, commi da 2 a 4, della legge del 15 dicembre 1980, inserito dall'articolo 31 della legge impugnata, occorre quindi sottoporre alla Corte di giustizia la seconda questione pregiudiziale che figura nel dispositivo.

VI. Questioni pregiudiziali

- 1) Se il diritto dell'Unione, e più in particolare gli articoli 20 e 21 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea e la direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, che modifica il regolamento (CEE) n. 1612/68 ed abroga le direttive 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE, debbano essere interpretati nel senso che ostano a una normativa nazionale che applica ai cittadini dell'Unione e ai loro familiari disposizioni analoghe a quelle che costituiscono la trasposizione, per quanto riguarda i cittadini di paesi terzi, dell'articolo 7, paragrafo 3, della direttiva 2008/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2008, recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, vale a dire, disposizioni che consentono di obbligare il cittadino dell'Unione o il suo familiare ad ottemperare a misure preventive dirette ad evitare qualsiasi rischio di fuga in pendenza del termine concessogli per lasciare il territorio a seguito all'adozione di un provvedimento che pone fine al soggiorno per motivi di ordine pubblico o durante il periodo in cui detto termine è prorogato.
- 2) Se il diritto dell'Unione, in particolare gli articoli 20 e 21 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea e la direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare

liberamente nel territorio degli Stati membri, che modifica il regolamento (CEE) n. 1612/68 ed abroga le direttive 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE, debbano essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa nazionale che applica ai cittadini dell'Unione e ai loro familiari che non hanno ottemperato a un provvedimento che pone fine al soggiorno per motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza una disposizione identica a quella applicata ai cittadini di paesi terzi che si trovano nella stessa situazione per quanto riguarda il periodo massimo di trattenimento ai fini dell'allontanamento, pari a otto mesi.

DOCUMENTO DI LAVORO