

zione non sia in contrasto con quella prevista nel presente Titolo né la ostacoli » (articolo K.7).

Com'è noto, il Progetto di Trattato di Amsterdam, approvato dal Consiglio europeo del 16 e 17 giugno 1997 e in attesa di sottoscrizione (prevista per il 2 ottobre 1997), valorizza fortemente lo strumento della cooperazione rafforzata, sottoponendola nel contempo a condizioni più stringenti di quelle attualmente vigenti. A questo fine è dedicato l'articolo (1) (numerazione provvisoria) delle « Disposizioni generali da inserire quale nuovo Titolo nelle Disposizioni comuni del Trattato sull'Unione Europea », il quale subordina la possibilità di instaurare una cooperazione rafforzata a una serie di condizioni sostanziali (p.e. che ogni cooperazione rafforzata « sia intesa a promuovere gli obiettivi dell'Unione e a proteggere e servire i suoi interessi ») e formali (p.e. che ogni cooperazione rafforzata « riguardi almeno la maggioranza degli Stati membri », che « sia aperta a tutti gli Stati membri » e che « sia autorizzata dal Consiglio »).

A queste condizioni generali di legittimità, destinate a valere per ogni cooperazione rafforzata, l'articolo K.12 del Progetto di Trattato di Amsterdam aggiunge condizioni ulteriori, dettate specificamente per le iniziative di cooperazione rafforzata nel settore della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale, ambito residuo di quello che viene ormai abitualmente definito « Terzo pilastro ». Tra le condizioni specifiche di legittimità delle iniziative di cooperazione rafforzata assunte nelle materie di cui al Titolo VI del Trattato sull'Unione Europea, particolare rilievo assumono il vincolo relativo al fine (la cooperazione rafforzata deve « consentire all'Unione di svilupparsi più rapidamente come spazio di libertà, di sicurezza e di giustizia ») e il vincolo procedurale consistente nella necessità che la cooperazione rafforzata sia autorizzata dal Consiglio a maggioranza qualificata e senza che alcuno Stato membro vi si opponga esplicitamente, nel qual caso

occorre, per poter procedere, una deliberazione unanime del Consiglio europeo.

Alla luce degli sviluppi istituzionali concordati ad Amsterdam, pertanto, il carattere anticipatore degli accordi di Schengen risulta confermato in pieno, al punto che tali accordi paiono aver svolto addirittura un ruolo esemplare rispetto alla « istituzionalizzazione » della cooperazione rafforzata realizzata con il nuovo Trattato. Il carattere esemplare degli accordi di Schengen rispetto alla cooperazione rafforzata delineata ad Amsterdam risulta particolarmente evidente nel tipo di rapporto esistente tra le finalità specifiche degli accordi stessi e le finalità generali delle Comunità europee. Esiste una coerenza assoluta tra questi due ordini di finalità, nella misura in cui gli accordi di Schengen mirano a realizzare anticipatamente quella « libera circolazione delle persone » che l'articolo 7A del Trattato istitutivo della Comunità europea pone tra i caratteri costitutivi del mercato interno.

L'esemplarità degli accordi di Schengen come esperimento di cooperazione rafforzata non deve tuttavia far perdere di vista alcune loro specificità. In primo luogo, va ricordato che, all'avvio del percorso negoziale materialmente iniziato a Schengen, i paesi firmatari erano cinque (Belgio, Francia, Germania, Lussemburgo, Paesi Bassi), mentre gli Stati membri della Comunità europea erano già nella misura di dieci (fino all'adesione formale della Spagna e del Portogallo, avvenuta – com'è noto – il 1° gennaio 1986). Si trattava, pertanto, di una « cooperazione rafforzata » inizialmente non maggioritaria, che quindi non sarebbe stata conforme alle condizioni di legittimità che, come abbiamo visto, sono oggi imposte a questa forma di integrazione dal Progetto di Trattato di Amsterdam. Va però sottolineato che, se alla partenza solo la metà degli Stati membri era pienamente coinvolto, oggi lo spazio Schengen copre, anche se non ancora a titolo operativo, l'intero territorio comunitario (con le uniche eccezioni della Gran Bretagna e dell'Irlanda) e si spinge persino al di là,

grazie allo *status* di osservatori attribuito all'Islanda e alla Norvegia.

Proprio nella forma anomala di partecipazione di questi due ultimi paesi risiede la seconda specificità degli accordi di Schengen come esempio di cooperazione rafforzata: il « Gruppo Schengen », infatti, si estende ormai al di là dei confini dell'Unione europea, distinguendosi in ciò dalla cooperazione rafforzata nella sua accezione più ortodossa.

#### 6.2. *Il successo e i limiti dell'« esperimento Schengen ».*

L'imponente ondata di adesioni successive – che ha innalzato, in poco più di dieci anni, il numero dei contraenti da cinque a tredici – si deve considerare senz'altro un indice di successo della strategia delineata a Schengen nel 1985.

Il successo non consiste soltanto nella vasta adesione all'apparato di norme contenute nell'Accordo del 1985 e nella successiva Convenzione applicativa, bensì anche nell'ampio consenso emerso, presso i governi europei e in seno alla stessa Unione europea, attorno alla « filosofia » che sottende gli accordi di Schengen. Tale « filosofia » – se così si può definire – è riassumibile nella constatazione che l'obiettivo della libera circolazione delle persone e, correlativamente, dell'abolizione dei controlli alle frontiere interne è raggiungibile solo contestualmente all'adozione di una serie di « misure di compensazione », che consentano di mantenere perlomeno inalterato, se non di incrementare, il livello complessivo di « sicurezza » all'interno dello spazio di libera circolazione.

Questo approccio è risultato dominante in seno alla Conferenza intergovernativa (CIG) conclusasi ad Amsterdam, la quale ha incluso nel Progetto di Trattato un Capo (il Capo II) dedicato specificamente alla « Istituzione progressiva di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia ». La stessa 'filosofia', originata in ambito Schengen, si trova chiaramente riflessa nell'importante documento dedicato dalla Commissione

europea alle prospettive di medio-lungo periodo di sviluppo dell'Unione, presentato il 16 luglio scorso, in cui si afferma, tra l'altro, che: « Il diritto di spostarsi e di stabilirsi senza ostacoli è un diritto fondamentale per i cittadini europei. Occorre tuttavia che la libera circolazione delle persone sia accompagnata da un livello adeguato di sicurezza e di giustizia, perché la si possa considerare un vero vantaggio » (Commissione europea, Agenda 2000, COM(97) 2000 final, Vol. I, p. 15, traduzione non ufficiale).

Il « successo » degli accordi di Schengen appare dunque difficile da mettere in discussione, tanto sotto il profilo negoziale quanto da un punto di vista politico generale. Tuttavia, si tratta di un successo parziale, che incontra tuttora alcuni limiti significativi.

Se, per un verso, le condizioni rigorose poste dagli accordi ai fini dell'ammissione a titolo operativo di ciascuno Stato nello spazio di libera circolazione (cfr. par.1.2.) hanno spinto i paesi contraenti su un percorso di armonizzazione legislativa e amministrativa, per un altro verso, la « rincorsa ai parametri » di Schengen – così come, in un altro ambito, quella ai « parametri di Maastricht » – è stata occasione di contrasti e ha portato alla luce alcune ragioni di contrapposizione tra Stati europei, che precedentemente erano rimaste in ombra.

Assume un rilievo particolare, da questo punto di vista, la linea restrittiva adottata dalla Repubblica francese in sede di applicazione della Convenzione di Schengen nella parte relativa alla soppressione dei controlli alle frontiere interne. A partire dal 1° luglio 1995, infatti, pochi mesi dopo la messa in applicazione degli accordi (avvenuta il 26 marzo 1995), la Francia ha ristabilito i controlli sistematici alle sue frontiere interne (a quell'epoca, si trattava delle frontiere con la Spagna, la Germania, il Belgio e il Lussemburgo), giustificando la decisione con la necessità di far fronte nel modo più adeguato a una serie di gravi attentati terroristici compiuti quell'anno in territo-

rio francese (6). La Francia ha successivamente riveduto la sua posizione, annunciando – nella riunione informale del Comitato esecutivo del 25 marzo 1996 – la decisione di abolire nuovamente i controlli alle frontiere con la Germania e con la Spagna, mantenendoli però ai confini con il Belgio e con il Lussemburgo. Questa limitazione residua è stata motivata con la necessità di contrastare, mediante controlli di polizia sistematici, i traffici transfrontalieri di stupefacenti legati al turismo giovanile verso i Paesi Bassi, incentivati dalla legislazione permissiva che vige in quel paese in materia di commercio di droghe leggere.

La decisione unilaterale della Francia ha suscitato riserve circa la sua opportunità e critiche di principio; tra queste ultime, assumono indubbiamente un rilievo particolare le osservazioni del Parlamento europeo, il quale – nella sua importante Risoluzione sul funzionamento e l'avvenire di Schengen (A4-0014/97) ha deplorato l'utilizzo strumentale – da parte del governo francese – di un articolo della Convenzione quale « mezzo di pressione teso ad imporre ad altri Stati membri, a prescindere da un qualsiasi dibattito democratico, la politica di uno Stato membro in materia di stupefacenti » (punto 31).

Il ricorso alla clausola d'eccezione da parte della Francia in opposizione (indiretta) ai Paesi Bassi non è peraltro l'unico caso in cui gli accordi di Schengen sono stati assunti come fondamento (o come pretesto, a seconda delle valutazioni) per contrasti politici tra Paesi firmatari; la

(6) La base giuridica della decisione francese è da individuarsi nell'articolo 2, comma 2, della Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen, in cui è previsto che, « ...per esigenze di ordine pubblico o di sicurezza nazionale, una Parte contraente può, previa consultazione delle altre Parti contraenti, decidere che, per un periodo limitato, alle frontiere interne siano effettuati controlli di frontiera nazionali adeguati alla situazione. Se per esigenze di ordine pubblico o di sicurezza nazionale s'impone un'azione immediata, la Parte contraente interessata adotta le misure necessarie e ne informa il più rapidamente possibile le altre Parti contraenti ».

stessa Italia è stata coinvolta in situazioni di questo genere, che l'hanno vista chiamata ufficiosamente in causa da alcuni *partner* per via dei suoi indirizzi di politica migratoria.

### 6.3. La decisione dell'incorporazione nell'Unione europea.

Malgrado le difficoltà, a distanza di oltre due anni dalla prima messa in applicazione degli accordi di Schengen, il giudizio complessivo che prevale nettamente in tutti gli Stati contraenti è positivo. Sul piano tecnico, questo giudizio positivo era già espresso chiaramente nella prima Relazione annuale sul funzionamento della Convenzione di applicazione nel periodo dal 26 marzo 1995 al 25 marzo 1996, presentata dal Gruppo Centrale in conformità alla decisione del Comitato esecutivo del 22 dicembre 1994. Sul piano politico, un giudizio sostanzialmente positivo – sebbene accompagnato da precise riserve – è venuto maturando, in tutti gli Stati contraenti, nei due anni trascorsi, giungendo infine a influenzare in maniera determinante la Conferenza intergovernativa (CIG) per la revisione del Trattato di Maastricht, conclusasi nel mese di giugno ad Amsterdam. Com'è noto, infatti, il Consiglio europeo del 16-17 giugno 1997 ha deciso la progressiva incorporazione dell'*acquis* di Schengen nell'Unione europea.

La decisione della « incorporazione » rappresenta, nello stesso tempo, una consacrazione della validità della strategia adottata a Schengen e un riconoscimento dei limiti di quella stessa strategia.

Da un lato, infatti, il Consiglio europeo di Amsterdam ha autorizzato una cooperazione rafforzata tra i tredici Stati contraenti nel campo di applicazione degli accordi di Schengen e ha contestualmente deliberato l'immediata applicazione dell'intero *acquis* di Schengen (di cui fanno parte sia gli accordi veri e propri, sia gli atti di applicazione adottati dal Comitato esecutivo e dagli organi da esso delegati) a tutti gli Stati dell'Unione europea,

tranne la Gran Bretagna e l'Irlanda. Quest'ultima decisione, in particolar modo – sebbene subordinata alla clausola che l'*acquis* di Schengen è applicabile « solo se e nella misura in cui [sia compatibile] con l'Unione e la legislazione comunitaria » – segna una globale 'convalidazione' del sistema di norme prodotto a partire dagli accordi di Schengen.

Da un altro lato, tuttavia, la decisione dell'incorporazione rappresenta il riconoscimento definitivo del fatto che la strategia di integrazione delineata a Schengen non può più essere perseguita in un quadro meramente intergovernativo, tanto per ragioni di efficacia, quanto per ragioni di coerenza democratica complessiva del sistema.

È apparso evidente, in seno alla Conferenza intergovernativa, che l'*acquis* di Schengen ha assunto ormai dimensioni e rilevanza tali, che il metodo intergovernativo – con il potere di veto che esso accorda di fatto a ogni singolo Stato firmatario – rischia di trasformarsi in un serio ostacolo al processo decisionale, e quindi a un aggiornamento e a un perfezionamento costanti del regime europeo di libera circolazione e di cooperazione in materia di sicurezza e di giustizia. La stessa complessità ormai raggiunta dall'« apparato Schengen » ha convinto gli Stati contraenti della necessità di introdurre una forma di controllo giurisdizionale sull'intera materia, al fine di evitare che gli inevitabili contrasti in sede applicativa paralizzino l'intero sistema.

Su un altro versante, la decisione dell'incorporazione rappresenta una risposta a preoccupazioni di natura squisitamente politica circa l'applicazione degli accordi di Schengen in un quadro esclusivamente intergovernativo, emerse sia su scala nazionale sia in seno al Parlamento europeo. Quest'ultimo organismo, in particolare, si è soffermato in diverse occasioni sul « deficit democratico » generato dagli accordi di Schengen e sulla « necessità di una maggiore trasparenza e di un controllo parlamentare potenziato sul comitato esecutivo, nonché di un più elevato

livello di protezione giuridica per le persone interessate » (7).

#### 6.4. *Le modalità dell'incorporazione: Primo o Terzo pilastro?*

Il Progetto di Trattato di Amsterdam non scioglie il nodo delle modalità concrete dell'incorporazione dell'*acquis* di Schengen in seno all'Unione europea. Rimane da definire, in particolare, in che misura si tratterà di una vera e propria « comunitarizzazione », ovvero di un trasferimento delle materie disciplinate dagli accordi nella sfera di competenza della Comunità europea, e in che misura si tratterà invece di un inserimento dell'*acquis* Schengen nel « Terzo pilastro » riformato.

Il delicato compito di precisare le forme giuridiche dell'incorporazione è affidato dal Progetto di Trattato al Consiglio dei ministri dell'Unione. Tale organismo, « deliberando all'unanimità dei membri di cui all'articolo A [n.d.r.: i tredici paesi membri dell'Unione che sono anche firmatari degli accordi di Schengen], adotta le disposizioni necessarie per l'attuazione del presente paragrafo. Il Consiglio, deliberando all'unanimità, definisce, in conformità delle pertinenti disposizioni dei trattati, la base giuridica di ciascuna delle disposizioni o decisioni che costituiscono l'*acquis* di Schengen » (Protocollo relativo all'incorporazione dell'*acquis* di Schengen nell'ambito dell'Unione europea, articolo B, comma 1, 2° capoverso).

I tempi di questa decisione dovrebbero essere assai brevi. Nelle Conclusioni della Presidenza adottate ad Amsterdam il 16 e 17 giugno 1997, il Consiglio europeo ha infatti invitato il Consiglio « ad adottare il più rapidamente possibile, in base ai testi approvati (i.e., il Progetto di Trattato, i Protocolli e le Dichiarazioni allegati, n.d.r.), misure appropriate per assicurare

(7) Parlamento europeo, Risoluzione sul funzionamento e l'avvenire di Schengen, A4-0014/97, punto 3.

il pieno funzionamento del Trattato al momento della sua entrata in vigore»; tra queste « misure appropriate », rientrano espressamente « per quanto riguarda il protocollo Schengen, l'adozione di misure d'attuazione del medesimo al momento dell'entrata in vigore del trattato ».

È previsto che, fino all'adozione di tali misure, « le disposizioni e decisioni che costituiscono l'*acquis* di Schengen sono considerate atti fondati sul titolo VI del TUE (ovvero il Trattato istitutivo dell'Unione europea; n.d.r.) ». In altri termini, in attesa della deliberazione del Consiglio dei ministri, l'incorporazione non avverrà in forma di « comunitarizzazione », bensì mediante il trasferimento dell'*acquis* di Schengen sotto al « Terzo pilastro » dell'Unione europea.

La decisione affidata al Consiglio circa la base giuridica attribuita alle singole componenti dell'*acquis* Schengen al momento dell'incorporazione ha solo apparentemente natura tecnica. In realtà, si tratta di una scelta dalle profonde implicazioni politiche che influirà in maniera determinante sulle concrete modalità del controllo parlamentare e giudiziale nelle diverse materie oggi rientranti nell'ambito Schengen.

#### 6.5. *L'incorporazione istituzionale: la confluenza delle istituzioni Schengen in quelle dell'Unione europea.*

La precisazione della base giuridica assunta in ambito UE dai diversi atti che compongono l'*acquis* di Schengen non è l'unico nodo da sciogliere sulla via dell'incorporazione. Poiché la Convenzione di Schengen – così come la maggior parte dei più importanti trattati contemporanei – non si limita a dettare norme, ma istituisce inoltre organi ad hoc incaricati dell'applicazione di tali norme, l'incorporazione presuppone necessariamente che venga definito il destino di tali organi. Occorre, in altri termini, che si decida se tali organi sopravviveranno in quanto tali,

oppure se verranno assorbiti dagli organi dell'ente « incorporante », in questo caso l'Unione europea.

Il Protocollo relativo all'incorporazione dell'*acquis* di Schengen nell'ambito dell'Unione europea affronta espressamente questo problema per quanto riguarda il Comitato esecutivo, di cui si prevede la sostituzione, a decorrere dall'entrata in vigore del Protocollo stesso, con il Consiglio dei ministri dell'Unione europea (articolo B, comma 1). Conseguentemente, è prevista l'integrazione del Segretariato di Schengen nel Segretariato generale del Consiglio (cfr. le Conclusioni della Presidenza al Consiglio europeo di Amsterdam del 16-17 giugno 1997, p.3). Va sottolineato che è prevalsa, su questo punto specifico, una soluzione diversa da quella caldeggiata dal Parlamento europeo, il quale proponeva « che il segretariato di Schengen rientri tra i servizi della Commissione », anche prima di una piena integrazione di Schengen nell'attività dell'Unione europea (Risoluzione sul funzionamento e l'avvenire di Schengen, A4-0014/97, punto 50).

Non è invece stata affrontata direttamente, nel Protocollo approvato ad Amsterdam, la questione del futuro di un'altra importantissima istituzione originata dagli accordi di Schengen: ci riferiamo all'Autorità Comune di Controllo (ACC) prevista dall'articolo 115 della Convenzione di applicazione (cfr. par. 3.4). In assenza di previsioni espresse, si deve ritenere che l'ACC rimarrà in funzione in via transitoria, perlomeno finché il Consiglio non provvederà a istituire l'« organo di controllo indipendente » incaricato di vegliare sul rispetto da parte delle istituzioni comunitarie degli « atti comunitari sulla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali nonché alla libera circolazione di tali dati », secondo quanto previsto dal nuovo articolo 213B del Trattato istitutivo della Comunità europea, nella versione concordata ad Amsterdam.