



**DIPARTIMENTO DI: Scienze politiche**  
**CATTEDRA: Diritto dell'Unione europea**

**TITOLO**

**IL REGIME DIFFERENZIATO PREVISTO DAL TITOLO V  
TFUE E LA DANIMARCA**

**RELATORE**  
Prof. Francesco Cherubini

**CANDIDATO**  
Chiara Modesti  
Matr.072802

**ANNO ACCADEMICO: 2015-2016**

## **INDICE**

### **RINGRAZIAMENTI**

### **INTRODUZIONE**

#### **CAPITOLO PRIMO: LA CREAZIONE DI UNO SPAZIO DI LIBERTÀ, SICUREZZA E DI GIUSTIZIA**

- 1.1 Il Trattato di Roma, 25 marzo 1957
  - 1.1.1 La libera circolazione dei lavoratori
- 1.2 L'Atto unico europeo, 28 febbraio 1986
  - 1.2.1 La libertà di movimento delle persone
- 1.3 Il ricorso alla cooperazione intergovernativa: Schengen e Dublino
  - 1.3.1 L'Accordo di Schengen, 14 giugno 1985
  - 1.3.2 La Convenzione di applicazione dell'accordo Schengen, 19 giugno 1990
  - 1.3.3 La Convenzione di Dublino, 1° gennaio 1997
- 1.4 Dalla CEE alla Comunità europea
  - 1.4.1 Il Trattato di Maastricht, 7 febbraio 1992
  - 1.4.2 La creazione del terzo pilastro e le competenze dell'Unione in materia di asilo
- 1.5 Il Trattato di Amsterdam, 2 ottobre 1997
  - 1.5.1 L'introduzione del titolo IV nel Trattato CE

#### **CAPITOLO SECONDO: DAL METODO INTERGOVERNATIVO AL METODO COMUNITARIO**

- 2.1 I compromessi realizzati nell'operazione di comunitarizzazione
  - 2.1.1 In particolare: il modello d'integrazione differenziata
- 2.2 Il caso della Danimarca
  - 2.3.1 Protocollo sulla posizione della Danimarca

#### **CAPITOLO TERZO: DALLA COMUNITÀ EUROPEA ALL'UNIONE EUROPEA**

- 3.1 Il Trattato di Lisbona, 13 dicembre 2007
  - 3.1.1 Il titolo IV del TFUE: libera circolazione di persone, servizi e capitali.
- 3.2 Il titolo V del TFUE, capo 2
  - 3.2.2 La nuova posizione della Danimarca in relazione al Titolo V

## RINGRAZIAMENTI

Un ringraziamento va a tutte le persone che mi hanno aiutato e supportato nella stesura di questa tesi, ognuna delle quali ha ricoperto un ruolo specifico e per me fondamentale; ovviamente, si intende precisare che qualsiasi errore, disattenzione, imprecisione è e sarà imputabile solo a me.

Anzitutto, desidero ringraziare il mio Relatore, il Professor Cherubini, senza il quale questa Tesi oggi non esisterebbe.

Un ringraziamento particolare va a tutta la mia famiglia, ma in particolare modo:

A mio padre, colonna portante della mia vita, senza il quale tutti i traguardi raggiunti oggi, sarebbero solo un sogno.

A mia madre, che mi è sempre stata accanto, in ogni momento, la mia migliore amica e la mia guida.

Al mio fidanzato e spero compagno di vita, con il quale desidero condividere tutti i traguardi di questa vita, insieme.

Alla mia seconda famiglia, Loredana, Angelica e Marco, che mi hanno sempre fatta sentire a casa e che mi hanno sempre incoraggiata.

A mia sorella, non di sangue, ma per scelta, Katrin, con la quale condivido i miei momenti più brutti ma soprattutto i più belli, da tutta la vita.

A Beatrice, che nonostante la lontananza è sempre vicina e a tutte le mie amiche con le quali ho condiviso ogni momento e che sono state per me l'aiuto più prezioso.

A Filippo e Giulio, ai quali devo la metà delle mie soddisfazioni universitarie, che oltre che colleghi sono prima di tutto amici con i quali spero di condividere ancora molto.

## INTRODUZIONE

Le sfide che i Paesi europei si sono posti alla fine della Seconda guerra mondiale erano certamente molteplici: miravano, fra l'altro, all'unione degli Stati europei al fine di costituire un grande mercato unico, con lo scopo di creare una comunità che permettesse uno sviluppo sempre crescente dell'economia a livello europeo e mondiale. Uno dei primi obiettivi era sicuramente riuscire a creare una comunità solida a livello europeo che quindi allontanasse il rischio di un nuovo conflitto, data la tragica esperienza delle guerre mondiali.

Ma se, da un lato, gli obiettivi primari della Comunità sono mutati nel tempo, non sono di certo mancate le sfide da affrontare.

I temi dell'immigrazione e (soprattutto) dell'asilo, inizialmente, al sorgere della prima Comunità, non hanno ricoperto un ruolo predominante tra i quesiti a cui dare risposta a livello europeo. Essi, però, rappresentano oggi temi fra i più complessi, fenomeni fra i più difficili da interpretare e da affrontare, soprattutto perché le competenze relative a queste due materie solo progressivamente sono entrate a far parte dell'agenda delle competenze della Comunità e poi dell'Unione.

Purtroppo non si può credere sia stato facile e che sia tutt'ora facile affrontare un problema così vasto solamente a livello istituzionale; l'Unione, oggi, ha delle responsabilità nei confronti della società civile, ha degli obblighi verso i cittadini dei Paesi membri, poiché indipendentemente dal paese di provenienza, dalla cittadinanza, deve dare il proprio contributo a garantire l'ordine pubblico e la sicurezza.

Le motivazioni alla base della mia scelta, la voglia di intraprendere questo cammino che porterà alla conclusione di questo percorso universitario, sono molteplici, ma sicuramente, una più di tutte ha suscitato la mia curiosità.

Ci troviamo oggi ad essere costantemente aggiornati circa la situazione a livello nazionale e sovranazionale, grazie al massiccio sviluppo dei media.

Molto spesso capita di giudicare e troppo spesso invece di criticare le scelte che vengono prese a livello sovranazionale, senza però conoscere fino in fondo ciò che è alla base di quelle scelte, quale sia stato il percorso storico passato che abbia condotto a quelle decisioni.

Per questo motivo, ma anche e soprattutto perché oggi i temi dell'immigrazione e dell'asilo sono quanto di più attuale e concreto vi sia, ho deciso di affrontare questo percorso.

Pur nella necessità di applicare un filtro e soprattutto nella necessità di sintetizzare gli argomenti più salienti riguardanti il tema, ho deciso di suddividere il mio elaborato in tre parti.

La prima parte sarà un *excursus* storico circa la nascita della prima Comunità europea fino al suo pieno sviluppo.

Utilizzando sempre come metro di ricerca il tema dell'immigrazione e dell'asilo, ho deciso di iniziare questo elaborato partendo dai Trattati di Roma del 1957 e quindi con la nascita della Comunità economica europea relativamente al tema della libera circolazione dei lavoratori.

Proseguendo ho preso in considerazione l'Atto unico europeo, del febbraio 1986, in relazione alla libera circolazione delle persone in particolar modo analizzando le modifiche apportate al Trattato istitutivo del 1957.

Poiché il *leitmotiv* del mio elaborato riguarda in principal modo il libero attraversamento delle frontiere congiuntamente al tema dell'asilo, il naturale sviluppo della seconda parte del primo capitolo si è incentrato sull'Accordo di Schengen del 1985, la Convenzione di applicazione dello stesso, nel 1990, e infine la Convenzione di Dublino dello stesso anno.

Come è ovvio immaginare, ho incentrato buona parte del mio percorso analizzando il tema delle competenze riguardanti il tema dell'immigrazione e dell'asilo in particolar modo e come queste siano inizialmente state gestite dagli Stati membri e quindi con l'utilizzo del metodo prettamente intergovernativo. Ho deciso poi di analizzare lo sviluppo del tema delle competenze nella materia dell'asilo, quindi la nascita della Comunità europea attraverso la conclusione del Trattato di Maastricht del 1992 e la nascita del terzo pilastro, la progressiva attribuzione delle competenze in materia di asilo nelle mani della Comunità fino a giungere alla firma del Trattato di Amsterdam del 1997 e quindi all'introduzione del titolo IV nel Trattato CE.

Continuando nello sviluppo del tema relativo all'attribuzione delle competenze in materia di asilo e quindi il progressivo passaggio dal metodo intergovernativo a quello comunitario, mi sono soffermata circa i compromessi che sono stati realizzati a livello istituzionale in questo ambito.

Proprio soffermandomi sui compromessi e sulle scelte fatte a livello europeo, al fine di rendere ben chiaro il modello di integrazione differenziata, ho deciso di partire da un caso concreto, quello relativo alla Danimarca.

Per definire e sviluppare la posizione della Danimarca in relazione all'applicazione delle norme comunitarie in tema di asilo, ho preso come base il Protocollo sulla posizione della Danimarca allegato al Trattato di Amsterdam del 1997.

Per concludere il mio elaborato, ho scelto di proseguire seguendo sempre un'impostazione storica, procedendo con l'analisi dello svi-

luppo dei trattati europei.

Ho preso in considerazione il Trattato di Lisbona del 2007, come punto di arrivo della mia tesi ma come punto di partenza per considerare le enormi modifiche apportate proprio da questo Trattato. Una tra tutte, la modifica operata tramite l'eliminazione del terzo pilastro, il vecchio titolo VI TUE, inserendo le materie precedentemente disciplinate in detto pilastro, in un nuovo titolo, denominato "titolo V" ed inserito all'interno del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

Ho scelto di terminare considerando, riguardo al titolo V TFUE la nuova posizione della Danimarca. Concludendo, ciò che più di tutto condiziona la vita dell'Unione europea in tema di immigrazione e di asilo, saranno sicuramente le scelte che i singoli Stati membri decideranno di prendere, anche in relazione ai futuri sviluppi storici. È ovviamente chiaro che il futuro dell'Unione e il sentiero sopra il quale verrà a costruirsi questo futuro, non sono prevedibili né delineati, ma è ovviamente chiaro che, per costruire un buon futuro, bisogna conoscere le basi ove il quale si è costruito il presente, quelle basi che, hanno permesso lo sviluppo dell'Unione.

## CAPITOLO PRIMO: LA CREAZIONE DI UNO SPAZIO DI LIBERTÀ, SICUREZZA E DI GIUSTIZIA

### 1.1 IL TRATTATO DI ROMA, 25 MARZO 1957

#### 1.1.1 La libera circolazione dei lavoratori.

Dopo l'esperienza della Seconda guerra mondiale vi era l'esigenza di un'integrazione europea che eliminasse il rischio di un nuovo conflitto mondiale ma più specificatamente di un conflitto europeo.

Il primo passo verso una più ampia integrazione europea si ebbe nel 1951 con la sottoscrizione del Trattato istitutivo della Comunità europea del carbone e dell'acciaio, firmato a Parigi da Francia, Germania, Italia e dai paesi del Benelux.

Un cospicuo passo in avanti si ebbe nel 1955 dove i Ministri degli affari esteri dei sei paesi firmatari della CECA parteciparono ad una conferenza, a Messina, dove tentarono di ridare vita al progetto di una Comunità di più ampi confini. Al fine di porre delle basi solide al progetto comunitario, venne a costituirsi un gruppo di esperti, indipendenti, presieduti dall'allora Ministro degli esteri belga. Questo gruppo di esperti aveva il compito di portare a termine una relazione che rendesse le decisioni prese a Messina durante la conferenza effettive, che le trasformasse in veri e propri progetti concreti.

Nel 1956 fu creato un Comitato preparatorio che aveva il compito di portare a termine un progetto che ponesse la base per la creazione di un mercato unico a livello europeo.

Il processo costitutivo delle altre due Comunità europee prese avvio dai Trattati di Roma, sottoscritti nell'omonima città il 25 marzo del 1957, da Francia, Germania, Italia, Belgio, Lussemburgo ed Olanda.

Nella stessa giornata fu sottoscritto il Trattato istitutivo della Comunità economica europea (CEE) e il Trattato istitutivo della Comunità europea dell'energia atomica, conosciuta come EURATOM.

Il Trattato istitutivo della CEE era suddiviso in sei parti ben distinte con un preambolo introduttivo.

La prima parte riguardava i principi cardine alla base del Trattato, mentre la seconda i fondamenti della nuova Comunità.

Rispettivamente, la terza, la quarta e la quinta parte del Trattato riguardavano: la politica della Comunità, l'associazione dei paesi e dei territori d'oltremare e le istituzioni della Comunità trattando poi nello specifico, un titolo sulle disposizioni istituzionali ed uno su quelle finanziarie.

L'ultima parte del Trattato concerneva le disposizioni transitorie e finali.

In particolare, la seconda parte del Trattato era suddivisa poi in quattro differenti titoli: la libera circolazione delle merci, l'agricoltura, la libera circolazione delle persone, dei servizi e dei capitali e, infine, i trasporti.

Il titolo II della seconda parte del Trattato si articolava in ulteriori tre capi, il secondo dei quali trattava nello specifico la libera circolazione delle persone.

L'art. 48<sup>1</sup> del Trattato disciplinava la libera circolazione dei lavoratori all'interno dei confini degli Stati firmatari del Trattato. La libera circolazione, giacché tale, implicava per i lavoratori l'abolizione di qualsiasi tipo di discriminazione fondata sulla nazionalità per quanto riguardava i lavoratori dei sei Stati facenti parte della Comunità, e per quanto riguarda il lavoro, la retribuzione e le condizioni idonee ad un lavoro degno. Infatti, proseguendo nella lettura dell'art. 48 si evinceva chiaramente che, per i cittadini dei sei Stati membri, erano assicurate le idonee garanzie affinché avessero potuto ottemperare ad ogni richiesta di lavoro, senza subire limitazioni nello spostamento, sempre all'interno del territorio degli Stati membri.

Le limitazioni che potevano essere introdotte erano giustificate solamente per il sopraggiungere di motivi di ordine pubblico e di sicurezza o per la sanità pubblica.

La libera circolazione (nello specifico l'art. 48) implica(va) per il lavoratore il diritto di poter rispondere ad una qualsiasi offerta lavorativa e di spostarsi a tal fine all'interno del territorio degli Stati membri, di poter soggiornare all'interno dello Stato prescelto e di poter prendere dimora al fine di poter svolgere l'attività lavorativa<sup>2</sup>.

Il Consiglio della Comunità, su proposta della Commissione e previa consultazione del Comitato economico e sociale, ha stabilito, attraverso disposizioni e regolamenti, la progressiva attuazione della libera circolazione dei lavoratori. Regolamenti e direttive avevano il compito di assicurare una sempre più stretta ed efficace collaborazione tra le amministrazioni nazionali ed eliminare progressivamente ogni tipo di ostacolo o di ritardo nelle procedure e nelle pratiche amministrative

---

<sup>1</sup> Art. 48 (capo I) del Trattato di Roma del 1957: «1. La libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità è assicurata al più tardi al termine del periodo transitorio. 2. Essa implica l'abolizione di qualsiasi discriminazione, fondata sulla nazionalità, tra i lavoratori degli Stati membri, per quanto riguarda l'impiego, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro».

<sup>2</sup> Art. 48 (capo I) del Trattato di Roma del 1957, punti a), b), c) e d).

necessarie alla liberalizzazione dei movimenti dei lavoratori all'interno degli Stati membri.

Il programma di articoli che si riferisce alla libera circolazione dei lavoratori, all'art. 50, poneva l'accento sugli scambi dei giovani lavoratori, la cui circolazione gli Stati membri si impegnavano a favorire.

Il capo due del Trattato, ed in particolare gli articoli 51-58, disciplinava nello specifico il diritto di stabilimento all'interno del quadro della libera circolazione dei lavoratori degli Stati membri.

Seppure questa premessa possa non risultare necessaria, è utile per comprendere fino in fondo lo sviluppo del tema della libera circolazione delle persone: come sia nato questo diritto, come si sia evoluto e quale sia stato il suo *excursus* storico.

Il diritto di circolazione e di soggiorno all'interno dei paesi della Comunità è riconosciuto come un diritto fondamentale. Questo diritto è stato riconosciuto negli anni, attraverso la conclusione di trattati e di accordi tra tutti quei paesi che hanno deciso di riconoscere questo fondamentale diritto ai propri cittadini.

Proprio per questo, al fine di sviluppare un quadro ben chiaro e definito, è utile comprendere tutti i mutamenti che si sono susseguiti nel corso degli anni a livello sovranazionale ed è soprattutto utile capire come questa facoltà si sia trasformata negli anni fino a divenire un diritto fondamentale e soprattutto riconosciuto.

L'origine della libera circolazione, come si è detto, nasce negli anni '50 del Novecento, ma ciò non ha impedito che questa facoltà sia stata caratterizzata da forti limitazioni, limitazioni che provenivano dagli stessi paesi europei e non, punto che sarà molto più chiaro con il proseguimento della ricerca storica in questione. Ovviamente, infatti, come ogni grande cambiamento, ha subito delle spinte frenanti, provenienti dai paesi che pur riconoscendo una comunità a livello sovranazionale, non volevano rinunciare a delle competenze peculiari in determinate materie.

Proprio questa analisi del percorso evolutivo dei trattati che si sono susseguiti negli anni permetterà di capire quali siano state le diverse volontà degli Stati, che hanno aderito alle differenti modifiche apportate ai Trattati istitutivi.

## 1.2 L'ATTO UNICO EUROPEO, 28 FEBBRAIO 1986

### 1.2.1 La libertà di movimento delle persone

L'opera di realizzazione di un mercato interno, iniziata con i Trattati di Roma, ha proseguito il suo processo evolutivo attraverso la modifi-

ca del Trattato istitutivo della CEE, operata dall'Atto unico europeo, firmato a Lussemburgo il 17 febbraio del 1986. Gli Stati firmatari: Belgio, Repubblica federale tedesca, Spagna, Francia, Irlanda, Lussemburgo, Paesi Bassi, Portogallo e Gran Bretagna, Italia, Danimarca e Grecia. L'AUE entrò in vigore il 1° luglio 1987.

Non poche sono state le tappe evolutive che si sono rese necessarie affinché l'Atto unico europeo prendesse forma, uno tra tutti, il Libro bianco sul mercato interno del 1985. Il Libro bianco era un testo redatto e pubblicato dalla Commissione della CEE, all'interno del quale erano stati inseriti ben 179 punti e provvedimenti legislativi che dovevano essere portati a termine al fine di concludere un progetto relativo al mercato interno, ponendo come limite il 31 dicembre 1992.

È stata quindi convocata una Conferenza intergovernativa, la presidenza della quale venne affidata al Lussemburgo, che si concluse all'Aia nel febbraio del 1986.

Alla Conferenza intergovernativa era affidato un duplice fine: da una parte avrebbe dovuto portare a compimento un Trattato in materia di politica estera e di sicurezza comune; ed inoltre avrebbe dovuto modificare il Trattato istitutivo della CEE.

L'Atto unico europeo è ufficialmente entrato in vigore il 1° luglio del 1987.

Era suddiviso in un preambolo iniziale che esponeva gli obiettivi e le volontà degli Stati contraenti e in successivi quattro titoli, ognuno dei quali suddiviso in altri capi.

Nonostante le premesse, persisteva la difficoltà circa l'instaurazione di un mercato interno che non lasciava spazio ad altre materie, in particolare, al fine di creare uno spazio senza frontiere interne, eliminando quindi i controlli, e che permettesse una vera e propria libera circolazione delle persone, dei servizi e dei capitali.

La modifica del Trattato istitutivo della CEE, operata dall'Atto unico europeo, non riuscì a delineare e definire una vera e propria politica comune in materia di immigrazione.

Le istituzioni della Comunità lasciarono in mano agli Stati membri la possibilità di istituire tra loro forme di cooperazione intergovernativa che permettevano agli Stati di mantenere delle prerogative essenziali che non venivano quindi concesse esclusivamente alla Comunità.

Attraverso l'Atto unico europeo, era ribadita la libera circolazione delle persone, dei servizi e dei capitali<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Art. 13 dell'Atto unico europeo (febbraio 1986), che introduceva un art. 8A nel TCEE, il cui par. 2 disponeva che: «Il mercato interno comporta uno spazio senza frontiere interne, nel quale è assicurata la libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali, secondo le disposizioni del presente trattato».

Tuttavia, vi è da fare una precisazione circa l'art. 8A TCEE. Nella dichiarazione generale relativa (anche) ad esso<sup>4</sup> veniva precisato che nulla, all'interno delle disposizioni dell'Atto unico, pregiudicava il diritto degli Stati membri di adottare le misure che essi ritenevano necessarie in materia di controllo dell'immigrazione o di lotta contro il terrorismo, la criminalità e i traffici illegali.

L'Atto unico europeo precisava che la libera circolazione era uno dei quattro punti fondamentali e costitutivi del mercato unico.

Tornando all'interno del quadro della libera circolazione, ai cittadini comunitari era garantito libero accesso e spostamento all'interno dei territori degli Stati membri, libero accesso al mercato del lavoro e diritto ad un alloggio.

### 1.3 IL RICORSO ALLA COOPERAZIONE INTERGOVERNATIVA: SCHENGEN E DUBLINO.

#### 1.3.1 L'Accordo di Schengen, 14 giugno 1985.

Ciò che ancora teneva separati gli Stati che ancora non permetteva una piena e libera circolazione che più avanti si sarebbe trasformata in una sempre più ampia integrazione a livello europeo, erano le frontiere, o barriere, nelle quali si effettuavano controlli, che andavano ad ostacolare la libera circolazione, vennero progressivamente ad essere abolite. Questo processo, iniziato a partire dal 1985, anno in cui i paesi del Benelux (Paesi Bassi, Belgio e Lussemburgo), Francia e Germania siglarono l'Accordo di Schengen, fu il primo passo verso una più grande e sostanziale eliminazione di queste barriere e frontiere.

L'Accordo prende il nome dall'omonimo comune a sud-est del Lussemburgo, dove venne firmato dai cinque paesi che vi hanno dato vita. I cinque paesi firmatari dell'Accordo hanno sviluppato uno spazio interno tra questi territori in cui vennero eliminati progressivamente i controlli alle frontiere interne e dopo del quale venne facilitato il diritto alla libera circolazione e di movimento per tutti i cittadini appartenenti a quei paesi, ma non solo, all'interno degli stessi.

La necessità per questi paesi di siglare un accordo tra loro nasceva dall'impossibilità di giungere ad un comune accordo in sede di Co-

---

<sup>4</sup> Dichiarazione generale relativa agli articoli da 13 a 19 dell'Atto unico europeo del 1986: «Nulla in queste disposizioni pregiudica il diritto degli Stati membri di adottare le misure che essi ritengano necessarie in materia di controllo dell'immigrazione da paesi terzi nonché in materia di lotta contro il terrorismo, la criminalità, il traffico di stupefacenti e il traffico delle opere d'arte e delle antichità».

munità economica europea. L'accordo era nato con l'intento di creare uno spazio comune che portasse con il tempo alla progressiva eliminazione dei controlli alle frontiere comuni. L'accordo era nato al di fuori del quadro della Comunità, con l'intento di inserire materie come l'immigrazione e l'asilo all'interno delle competenze comunitarie e quindi al di fuori di quelle statali; ma proprio su questo punto si sono avute resistenze da parte di alcuni paesi, che sentivano forte la propria identità nazionale e rivendicavano la propria sovranità nazionale su queste materie.

Prima di proseguire con lo sviluppo dell'Accordo, è utile definire il concetto di frontiera interna, distinguendolo da quello di frontiera esterna, al fine di comprendere fino in fondo il senso dell'Accordo.

Per frontiera interna, si intendono tutte le zone terrestri, marittime ed aeree che dividono, ma che più precisamente, uniscono, uno Stato membro dell'Accordo con un altro Stato membro.

Sono invece considerate frontiere esterne, le zone terrestri di uno Stato membro che sono limitrofe ad uno Stato non membro ed inoltre gli aeroporti e i porti che non sono considerati delle frontiere interne.

L'Accordo di Schengen, siglato ufficialmente il 14 giugno del 1985, ha progressivamente eliminato i controlli nelle frontiere interne, comuni agli Stati firmatari, sia per le merci sia per le persone.

L'Accordo era il primo vero grande passo che per giungere alla creazione di quello che è stato definito *acquis* di Schengen.

L'Accordo di Schengen si compone di 33 articoli, suddivisi in due distinti titoli.

Nell'introduzione dell'Accordo vengono riassunte le volontà delle parti contraenti dichiarandosi consapevoli circa la necessità di un'unione sempre più stretta tra i popoli degli Stati membri delle Comunità europee; si rendeva quindi necessaria una più ampia libertà di attraversamento delle frontiere interne da parte di tutti i cittadini degli Stati membri dell'Accordo.

L'Accordo, suddiviso in due titoli, inseriva le misure applicabili nel breve e nel lungo periodo.

Il primo articolo riassumeva in sé il perno intorno al quale ruotava l'anima dell'Accordo, i controlli alle frontiere interne venivano progressivamente eliminati, fino a scomparire ed inoltre, nelle disposizioni riportate nel titolo primo, si specificavano le formalità da espletare alle frontiere interne fino alla scomparsa totale dei controlli<sup>5</sup>.

---

<sup>5</sup> Art. 1, Accordo di Schengen: «A decorrere dall'entrata in vigore del presente Accordo e fino alla totale eliminazione di tutti i controlli, le formalità alle frontiere comuni tra gli Stati dell'Unione Economica Benelux, Repubblica Federale di Germa-

### 1.3.2 La Convenzione di applicazione dell'Accordo Schengen, 19 giugno 1990.

Gli obiettivi degli Stati membri erano stati delineati all'interno dell'Accordo del 1985 mentre, attraverso la Convenzione di applicazione del giugno 1990, gli obiettivi così prefissati dovevano trasformarsi in pratica, smettendo quindi di essere mere volontà.

Per quanto riguardava gli Stati firmatari della Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen, aderirono inizialmente gli stessi Paesi che avevano siglato cinque anni prima l'Accordo.

In seguito, anche altri paesi aderirono alla Convenzione ed in particolare, l'Italia nel 1990, la Spagna e il Portogallo un anno dopo, la Grecia nel 1992, solo nel 1995 l'Austria ed infine, l'anno successivo, anche Danimarca, Finlandia e Svezia.

Questa sorta di cooperazione rafforzata istituita dalla Convenzione di applicazione, insieme all'Accordo siglato nel 1985, costituivano il corpo prevalente del c.d. *acquis* di Schengen.

Due paesi, la Gran Bretagna e l'Irlanda, decisero di non aderire e di non entrare a far parte dello "spazio Schengen" e di conseguenza di non aderire a tutto quel pacchetto di norme riassunte nell'*acquis*.

Principale oppositore dello spazio Schengen, come già sottolineato in precedenza, fu la Gran Bretagna, la quale si fece portavoce di una posizione condivisa poi anche dall'Irlanda. Questa posizione faceva perno su un punto chiave, ovvero la volontà di non rinunciare alla propria sovranità statale in tutte quelle materie che vennero inserite all'interno dell'*acquis*, motivo per il quale venne concluso al di fuori della Comunità.

Nel preambolo della Convenzione, era esplicitamente richiamato l'Accordo firmato nel 1985 come base sul quale fondare la suddetta Convenzione e, proprio richiamando l'Accordo<sup>6</sup>, si faceva riferimento alla volontà già esplicita di giungere alla soppressione dei controlli sulle persone alle frontiere interne comuni. Vi era anche un esplicito

---

nia, Repubblica Francese e per i cittadini degli Stati membri delle Comunità Europee, si svolgeranno alle condizioni stabilite qui di seguito».

<sup>6</sup> Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen: «BASANDOSI sull'Accordo di Schengen del 14 giugno 1985 relativo alla soppressione graduale dei controlli alle frontiere comuni, AVENDO DECISO di dare attuazione alla volontà manifestata in tale Accordo di giungere alla soppressione dei controlli sulla circolazione delle persone alle frontiere comuni e di agevolare il trasporto e la circolazione delle merci attraverso dette frontiere».

richiamo all'Atto unico europeo<sup>7</sup>, firmato solo quattro anni prima, richiamando il concetto di mercato interno, e soprattutto la condizione necessaria al suo completamento, ovvero la creazione di uno spazio interno senza frontiere.

Il titolo II della Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen era dedicato alla soppressione dei controlli alle frontiere interne e alla circolazione delle persone.

L'art. 2 della presente Convenzione sanciva che le frontiere interne potessero essere attraversate in qualunque luogo senza che venissero effettuati dei controlli.

Tuttavia era ammessa anche la possibilità che le Parti contraenti, per ragioni di pubblica sicurezza, potessero, per un periodo limitato di tempo, ripristinare i controlli alle frontiere nazionali, adeguati alla situazione di necessità.

L'Accordo, ma più nello specifico la Convenzione del 1990, aveva introdotto una serie di norme che disciplinavano nel dettaglio tutte le condizioni di ingresso nell'area, sia relativamente ai cittadini degli Stati membri sia in relazione ai cittadini degli Stati terzi ed inoltre disciplinava la questione del rilascio dei visti.

Queste due materie venivano disciplinate attraverso i capitoli 3 e 4 della Convenzione, rispettivamente il primo disciplinava i visti mentre il secondo la condizione di circolazione degli stranieri.

Per quanto riguardava i visti, venivano distinti in visti di breve o di lunga durata.

Per quanto riguardava i visti di breve durata, questi venivano ampiamente delineati dagli articoli 9-17 mentre i visti per una durata maggiore ai tre mesi venivano disciplinati dall'art. 18 e si trattava di visti nazionali, rilasciati da una delle Parti contraenti secondo le modalità previste dalla legislazione nazionale, precisamente dalle normative sugli stranieri che disciplinavano le condizioni necessarie per un visto di durata maggiore o le condizioni per l'accesso al mercato del lavoro. Per i visti invece di breve durata, a cui corrispondeva un soggiorno massimo di tre mesi e grazie al possesso di specifici requisiti, poteva essere rilasciato alla persona in questione, la quale poteva godere anche di un limitato diritto di spostamento all'interno dell'area Schengen.

Tornando invece al capitolo 4 e quindi alla circolazione degli stranieri, questi, titolari di un regolare visto uniforme, entrati regolarmente all'interno del territorio di uno degli Stati parte, avevano la possibilità

---

<sup>7</sup> «CONSIDERANDO che il Trattato che istituisce le Comunità Europee, completato dall'Atto Unico Europeo, prevede che il mercato interno comporta uno spazio interno senza frontiere».

di circolare liberamente per tutta la durata del visto, purché in possesso delle necessarie condizioni previste dall'art. 5 della Convenzione<sup>8</sup>.

Un cenno particolare merita il capitolo 7 della Convenzione: la responsabilità per l'esame delle richieste di asilo. Andava delineandosi una prima bozza di norme circa la disciplina della materia dell'asilo; gli Stati infatti, sulla base dell'art. 29, si impegnavano a garantire l'esame delle domande di asilo presentate da uno straniero nel territorio di una di esse, senza l'obbligo di autorizzazione all'ingresso e riservandosi il diritto di respingere o allontanare un richiedente asilo verso uno Stato Terzo.

Andava quindi a delinearci una separazione tra l'applicazione delle norme sull'ingresso dei richiedenti asilo da quello delle disposizioni relative ai cittadini di Stati terzi.

Bisogna sottolineare che, grazie alla nascita di questi accordi, vi sia stata la nascita di un comune fronte di intervento di tutti i paesi aderenti in materia di immigrazione. Tuttavia, il percorso di formazione ma soprattutto di attuazione non è stato privo di ostacoli e di mancanze a livello centrale, una tra tutte, l'assenza di un organo che potesse applicare un controllo di tipo giurisdizionale sul corretto funzionamento degli Accordi.

Una mancanza, questa volta a livello nazionale, era la mancata consultazione e di controllo democratico dei Parlamenti nazionali degli Stati contraenti.

### 1.3.3 La Convenzione di Dublino, 1° gennaio 1997

La nascita della Convenzione sulla determinazione dello Stato competente per l'esame di una domanda di asilo presentata in uno degli Stati membri delle Comunità europee, comunemente chiamata Convenzione di Dublino, deve la sua nascita alla riunione informale dei Ministri degli interni tenutasi a Londra nel 1986; da questa riunione venne istituito un Comitato *ad hoc* sull'immigrazione, ai lavori del quale contribuì un successivo documento adottato dal Consiglio europeo a Madrid il 26 e 27 giugno 1989.

Da questo documento prese vita la Convenzione di Dublino, firmata nell'omonima città irlandese il 15 giugno del 1990 ed entrata in vigore nel settembre del 1997.

Dodici furono i primi Stati firmatari: Belgio, Danimarca, Francia, Germania, Grecia, Irlanda, Italia, Paesi Bassi, Lussemburgo, Spagna,

---

<sup>8</sup> Art. 5, Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen, par. 1, lettere a), c), d) ed e).

Regno Unito e Portogallo; seguiti poco dopo da Austria, Finlandia e Svezia.

Quattro Stati non facenti parte della Comunità decisero tuttavia di aderire: Islanda, Liechtenstein, Norvegia e Svizzera.

Come già chiarito in precedenza, la Convenzione stabiliva quale fosse lo Stato competente per l'esame di una domanda di asilo, questo al fine di evitare che gli Stati membri, tutti o in parte, si potessero dichiarare non competenti per l'esame di una domanda presentata presso il proprio territorio. Altro motivo per cui è stata fondamentale questa Convenzione era quello di evitare che un richiedente potesse presentare più di una domanda di asilo presso due Stati differenti. Al fine di evitare questi due problemi, è stato necessario che venisse creato un criterio unico che stabilisse quale Stato fosse realmente competente per la domanda di asilo.

Come chiarito in precedenza, il capitolo 7 della Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen era relativo alle richieste di asilo e, quindi, campo che poi venne disciplinato in seguito dalla Convenzione di Dublino.

Per ovviare a questa duplicità e soprattutto alla problematica relativa al fatto che non tutti gli Stati firmatari della Convenzione di Dublino avessero sottoscritto anche la Convenzione di applicazione del 1990, venne ratificato un protocollo nel 1995 a Bonn dove venne decretata la sostituzione delle norme riguardanti le richieste di asilo inserite nella Convenzione di applicazione negli articoli dal 28 al 38, con il testo della Convenzione di Dublino non appena fosse entrata ufficialmente in vigore per gli Stati firmatari.

Il primo articolo della Convenzione definiva chi dovesse essere considerato straniero, specificando la nozione di domanda di asilo e di richiedente asilo, chiarendo poi il concetto di domanda di asilo ed infine i concetti di titolo di soggiorno, visto d'entrata e di transito<sup>9</sup>.

Una particolare menzione spetta agli articoli 18 e 19 della Convenzione.

A norma dell'art. 19, veniva istituito un Comitato composto da un rappresentante del governo per ogni Stato membro, tale Comitato era competente ad esaminare ogni tipo di problema di carattere generale che fosse relativo all'applicazione e all'interpretazione della Convenzione.

Il Comitato in questione deliberava e decideva secondo unanimità, salvo quando deliberava in merito a decisioni relative al secondo pa-

---

<sup>9</sup> Art. 1, Convenzione sulla determinazione dello Stato competente per l'esame di una domanda di asilo presentata in uno degli Stati membri delle Comunità Europee, lettere a), b), c), d), e), f), g).

ragrafo dell'art. 17<sup>10</sup>, in questo caso, le decisioni dovevano essere prese a maggioranza di due terzi dei suoi membri.

## 1.4 DALLA CEE ALLA COMUNITÀ EUROPEA

### 1.4.1 Il Trattato di Maastricht, 7 Febbraio 1992

Il 7 febbraio del 1992, a Maastricht, viene integrato il fine originario della Comunità, meramente economico, con l'aggiunta di nuovi progetti e nuovi fini a livello europeo, sempre più politici oltre che economici.

Viene infatti firmato il Trattato sull'Unione europea.

Si andava così delineando una vocazione politica più che economica che animava gli Stati europei.

Numerosi erano gli obiettivi all'ordine del giorno, sicuramente, in una luce meno economica ma più sociale.

Le istituzioni europee iniziarono a rafforzare la loro legittimità economica, rendendosi più efficaci. Gli Stati iniziarono a delineare il progetto di un'unione monetaria oltre che economica.

Non venne tralasciata nemmeno la dimensione sociale e andò a delinearsi anche una comune politica estera e di sicurezza.

A questo proposito, la novità introdotta dal Trattato di Maastricht furono sicuramente i c.d. tre pilastri.

Il primo riassumeva in sé i principali obiettivi economici e monetari, riguardava nello specifico le Comunità europee.

Il secondo pilastro, invece, puntava a creare una politica unica ed unitaria nei confronti dell'esterno, istituiva quindi una Politica estera e di sicurezza comune (PESC).

Il terzo pilastro era relativo alla Giustizia e agli affari interni (GAI), volto alla creazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia a livello europeo, per una sempre più crescente e soprattutto stretta collaborazione contro il fenomeno della criminalità

Malgrado la divisione netta nei tre pilastri, la struttura del Trattato non era altrettanto semplice e lineare.

---

<sup>10</sup> Art. 17, par. 2, Convenzione sulla determinazione dello Stato competente per l'esame di una domanda di asilo presentata in uno degli Stati membri delle Comunità Europee: «Se si rileva necessaria una revisione o una modifica della presente convenzione in funzione della realizzazione delle finalità dell'articolo 8A del Trattato che istituisce la Comunità Economica Europea, collegata in particolare all'instaurazione di una politica di asilo armonizzata e di una politica comune in materia di visti, lo Stato membro che esercita la presidenza del Consiglio delle Comunità Europee organizza una riunione del Comitato di cui all'articolo 18».

Vi era un preambolo di introduzione in cui erano riassunte le volontà e le conseguenti decisioni degli Stati membri, decisi a dare vita ad una politica di difesa comune, che comprendesse anche una politica estera e di sicurezza comune, rafforzando l'Europa, la sua indipendenza e gli obiettivi che essa si pone.

L'obiettivo principale, seguendo il preambolo, rimaneva il progresso nel mondo, senza tralasciare la sicurezza e la pace, portando avanti un'agevolazione della circolazione delle persone al fine di creare una vera e propria unione dei popoli più che degli Stati.

Il titolo primo invece conteneva le disposizioni comuni alla diverse Comunità. L'art. B del Trattato delineava chiaramente quali fossero gli obiettivi che gli Stati membri si prefissavano: promuovere il progresso economico e sociale, affermare l'identità europea a livello internazionale, rafforzare la tutela dei diritti e degli interessi dei cittadini europei, sviluppare una stretta cooperazione nella giustizia e affari interni, mantenere e sviluppare l'*acquis* comunitario.

Il titolo secondo invece, le modifiche apportate alla Comunità economica europea e, nei due titoli successivi, le modifiche alla CECA e alla CEEA.

Il pilastro della PESC e le relative disposizioni erano contenuti nel titolo V, mentre quelle relative al pilastro della GAI erano racchiuse nel successivo titolo.

Il titolo VII racchiudeva invece le conclusioni attraverso le disposizioni finali.

Sicuramente, attraverso il Trattato di Maastricht, vi è stato un rinnovamento europeo anche a livello istituzionale. Il Parlamento europeo assunse un ruolo sempre più importante in relazione alla Commissione. Crebbe il settore di applicazione della procedura di cooperazione e di parere conforme e viene a delinarsi una nuova procedura, ovvero quella di codecisione tra Parlamento e Commissione.

#### 1.4.2 La creazione del terzo pilastro e le competenze dell'Unione in materia di asilo.

Ufficialmente, solo con il Trattato di Maastricht la materia dell'asilo e quella dell'immigrazione riuscirono ad occupare un discreto ruolo e ad essere inserite all'interno dei Trattati.

Gli articoli contenuti nel titolo VI del Trattato relativo alla cooperazione nei settori della giustizia e degli affari interni (GAI), inserivano una vera e propria competenza in materia di asilo, fino ad allora disciplinata solo attraverso il metodo intergovernativo. Tuttavia, non si può affermare con interezza che il settore dell'asilo sia stato comunitariz-

zato senza però lasciare degli spazi al metodo intergovernativo.

Gli articoli K.1-K.9 erano relativi alla cooperazione nei settori della giustizia e affari interni.

Uno degli obiettivi che erano stati delineati nel preambolo del Trattato era la realizzazione di una sempre più libera circolazione delle persone, e proprio in merito a questo obiettivo gli Stati membri sono giunti a considerare di interesse comune, fatte salve le competenze della Comunità, le materie disciplinate dai punti 1-9 di detto articolo. In particolare, gli Stati membri consideravano di interesse comune, in relazione al punto 1 dell'art. K.1 del Trattato, la materia dell'asilo.

Nei settori dell'art. K.1 gli Stati firmatari dovevano confrontarsi e consultarsi in seno al Consiglio, al fine di coordinare le loro azioni. Il Consiglio, tuttavia, in merito al punto 1 dell'art. K.1, poteva su iniziativa di qualsiasi Stato membro o della Commissione, adottare posizioni comuni e promuovere ogni forma di cooperazione che potesse risultare utile al conseguimento degli obiettivi previsti dal Trattato; le azioni comuni si rendevano necessarie quando, attraverso di loro, si sarebbero potuti raggiungere degli obiettivi migliori. Il Consiglio, in merito alle azioni comuni, poteva decidere di adottare le misure di applicazione a maggioranza qualificata. Ovviamente le azioni comuni e quindi le misure che scaturivano da esse dovevano essere sottoposte alla ratifica di ciascuno Stato membro. La "posizione comune" tendeva quindi ad obbligare gli Stati membri a conformarsi sia nell'ordinamento interno che nella politica estera, alle decisioni che venivano prese dal Consiglio all'unanimità. Le "azioni comuni" invece erano dei veri e propri atti giuridici, l'intervento a livello di Unione si rendeva necessario così come si rendeva necessaria anche la specifica di tutti gli obiettivi da conseguire e i mezzi attraverso cui conseguire tali obiettivi.

Il Consiglio quindi, assumeva in sé una posizione rilevante all'interno del nuovo pilastro relativo alla giustizia e agli affari interni.

Anche se il nuovo metodo comunitario finì per essere prevalente, non si può affermare che il metodo intergovernativo non limitasse l'operato della Commissione, del Parlamento e della Corte di giustizia attraverso una sempre stretta collaborazione tra gli Stati membri nelle materie di interesse comune.

Deludenti furono i tentativi promossi così come lo furono anche i risultati raggiunti in merito ad essi. Un unico tentativo che giunse a termine, fu l'adozione di una posizione comune in relazione ad una comune ed armonizzata nozione del termine "rifugiato" tra i vari Stati firmatari, ricalcando in sostanza la nozione già presente nel primo articolo della Convenzione di Ginevra del 1951 poi ripresa anche dalla

Convenzione di Dublino.

Bisogna riservare una parte relativa al ruolo delle istituzioni europee nel vasto campo di applicazione del terzo pilastro e quindi del titolo VI del Trattato.

Per quanto riguarda la Commissione europea, si vedeva fortemente limitata per quanto riguardava il potere di vigilanza e soprattutto di organo esecutivo. Era infatti eliminato il suo potere di vigilanza nell'ambito del terzo pilastro e su tutte le decisioni che venivano adottate nell'ambito del titolo VI.

Non poteva esercitare nessun tipo di competenza che le venisse attribuita dal Consiglio, ma uno su tutti, si vedeva diminuito il suo potere di iniziativa esclusivo, che veniva concertato con quello degli Stati membri.

Il Parlamento europeo, più di tutte le altre istituzioni vedeva escluso ogni suo diritto di tipo decisionale, di informazione e di consultazione con il Consiglio.

Gli Stati membri, al fine di preservare una maggiore autonomia nel campo della GAI, decisero di procedere ad una progressiva esclusione del potere di controllo giurisdizionale da parte della Corte di giustizia.

## 1.5 IL TRATTATO DI AMSTERDAM, 2 OTTOBRE 1997

### 1.5.1 L'introduzione del titolo IV nel Trattato CE

In ogni percorso storico circa l'evoluzione di un processo di costruzione e di cambiamento, è utile individuare delle tappe fondamentali che hanno rappresentato la chiave di svolta di quel processo.

Una delle tappe fondamentali, uno dei perni necessari allo sviluppo del tema dell'asilo e dell'immigrazione e del loro inserimento all'interno delle competenze dell'Unione è sicuramente il Trattato di Amsterdam, firmato nella cittadina olandese il 2 ottobre del 1997 ed entrato poi in vigore il 1° maggio 1999.

È utile ricordare anche che il 15 e il 16 ottobre del 1999 venne convocato in Finlandia, a Tampere, un Consiglio europeo straordinario per discutere le materie dell'immigrazione e dell'asilo.

La grande novità introdotta dal Trattato di Amsterdam fu sicuramente la "comunitarizzazione" delle materie dell'asilo e dell'immigrazione. Vi è stato un passaggio sostanziale dal metodo intergovernativo alle competenze comunitarie delle materie che rientravano nel terzo pilastro del Trattato di Maastricht del 1992. La "comunitarizzazione" è stata una sorta di compromesso operato a livello sia statale che comunitario, tra quei paesi che desideravano che le materie dell'asilo e

dell'immigrazione divenissero materie comunitarie e chi, invece, aveva manifestato il desiderio di lasciare queste materie alla disciplina del metodo intergovernativo.

Questi paesi, come la Gran Bretagna, l'Irlanda e la Danimarca, affinché il Trattato venisse ratificato, hanno avuto bisogno dell'inserimento di protocolli aggiunti, allegati al Trattato stesso, che hanno limitato l'applicazione e l'operatività (per loro) del nuovo titolo IV.

L'introduzione del nuovo titolo IV nel Trattato della Comunità europea disciplina, agli articoli 61-69, la "comunitarizzazione" delle politiche relative ai visti, all'asilo, all'immigrazione e alle altre politiche connesse alla libera circolazione delle persone. Il cosiddetto terzo pilastro e le materie che venivano elencate dall'art. K1, grazie alle modifiche apportate dal Trattato di Amsterdam, sono state suddivise e poi ricomprese all'interno del TCE e del TUE secondo le modifiche apportate dal Trattato di Amsterdam a quello di Maastricht.

Non bisogna di certo credere che il passaggio dal metodo intergovernativo a quello comunitario sia avvenuto senza compromessi o che sia stato un cambiamento rapido.

L'art.67 del Trattato, prevedeva che vi fosse un "*periodo transitorio*" di cinque anni dalla sua entrata in vigore, anni in cui gli Stati membri hanno trasferito nelle mani della Comunità le competenze relative al Terzo pilastro.

La "comunitarizzazione" di queste materie ha reso possibile, da parte del Consiglio, l'adozione di atti giuridicamente vincolanti, regolamenti, direttive, decisioni ed inoltre raccomandazioni e pareri, nei confronti degli Stati.

Proprio grazie a questo parallelismo di competenze e al graduale trasferimento delle competenze in mano alla Comunità, sono stati definiti i nuovi obiettivi riguardo alla libera circolazione. I nuovi obiettivi sono stati inseriti nell'art. 2 del TUE.<sup>11</sup>

Gli obiettivi generali espressi dal TUE in materia di visti, immigrazione, asilo e tutte le altre politiche relative alla libera circolazione, sono stati espressi nell'art. 61. Quest'ultimo elencava tutti i settori nei quali, il Consiglio, al fine di creare progressivamente uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia, poteva adottare misure volte a questo obiettivo.<sup>12</sup>

L'art. 62 si occupava di definire e approfondire le misure che il Con-

---

<sup>11</sup> Art. 2 TUE: «[...] conservare e sviluppare l'Unione quale spazio di libertà, sicurezza e giustizia in cui sia assicurata la libera circolazione delle persone, insieme a misure appropriate per quanto concerne i controlli alle frontiere esterne, l'asilo, l'immigrazione, la prevenzione della criminalità e la lotta contro quest'ultima».

<sup>12</sup> Art. 61 (ex art. 73 I), titolo IV (ex titolo III *bis*), lettere a), b), c), d), e).

siglio avrebbe dovuto adottare al fine di garantire l'assenza dei controlli alla frontiera interna, sia nei confronti dei cittadini dei Paesi membri che ai cittadini dei paesi terzi.

Per quanto concerneva la materia dell'asilo, questa era definita dai punti 1 e 2 dell'articolo seguente. Come già in precedenza, anche questo Trattato riprende la definizione di "rifugiato" già espressa dalla Convenzione di Ginevra del 1951 definendo poi le norme minime relative alla loro accoglienza all'interno del territorio degli Stati Membri.

I due precedenti articoli e, in aggiunta, anche l'art. 64 si preoccupavano di chiarire la politica in merito ai visti di soggiorno e all'immigrazione. In questo campo infatti, il Consiglio aveva la possibilità di adottare delle misure mirate, sia riguardanti i visti di soggiorno che quelli di lungo e di termine, prevedendo anche delle misure atte a garantire condizioni di vita idonee ai richiedenti, una misura tra tutte, il ricongiungimento familiare.

Non solo queste sono state le novità e le aggiunte introdotte dal Trattato di Amsterdam, mediante un Protocollo allegato, infatti, il pacchetto di norme comprese nell'acquis di Schengen è stato incorporato nell'ambito delle competenze dell'Unione.

## CAPITOLO SECONDO: DAL METODO INTERGOVERNATIVO AL METODO COMUNITARIO.

### 2.2 I COMPROMESSI REALIZZATI NELL'OPERAZIONE DI COMUNITARIZZAZIONE

#### 2.2.1 In particolare: il modello d'integrazione differenziata

I notevoli e sostanziali passi avanti operati attraverso l'introduzione del Trattato di Amsterdam, come già accennato, non sono stati privi di compromessi, né hanno realizzato un vero e proprio modello di applicazione che non prevedesse degli interventi da parte degli Stati membri.

In particolare, approfondendo l'analisi e mirando al titolo IV del Trattato, sono state previste delle forme di applicazione differenziata, che hanno quindi permesso agli Stati membri, meno propensi ad una comunitarizzazione piena, di rimanere al di fuori del campo di applicazione delle norme previste nelle materie del titolo IV e non solo, prevedendo, infatti, lo stesso trattamento anche per l'incorporazione delle norme derivanti da Schengen.

Ciò che è singolare è che, come già accennato in precedenza, tutte le norme in materia di asilo avrebbero dovuto essere introdotte e adottate entro i cinque anni previsti dal cosiddetto "periodo transitorio" sulla base dell'art. 63 TCE. In questi cinque anni però, la Commissione avrebbe perso quasi del tutto il suo potere o meglio, la sua esclusività, nella proposta degli atti legislativi in favore di un sempre più pressante intervento nelle proposte da parte degli Stati membri.

Il periodo transitorio avrebbe avuto una durata di cinque anni; dopo di ciò, il metodo comunitario sarebbe divenuto il metodo prevalente.

Questa affermazione lascia comunque spazio ad un quesito, o meglio ancora, ad un'incongruenza circa le decisioni in materia di asilo.

Tutte le decisioni che riguardavano la materia dell'asilo avrebbero dovuto essere prese entro cinque anni a decorrere dall'entrata in vigore del Trattato e quindi, tornando al concetto espresso prima, con un metodo prettamente intergovernativo, il quale avrebbe lasciato molto in mano agli Stati membri e meno in mano alle istituzioni europee.

Tornando alle forme di applicazione che sono state previste all'interno della complessa rivoluzione operata dal Trattato di Amsterdam, anche qui è utile orientarsi nel campo di applicazione del titolo IV.

Tra le novità introdotte dal Trattato di Amsterdam, non va di certo dimenticata la comunitarizzazione del settore dell'asilo, che è stata operata anche attraverso la cooperazione rafforzata per il sistema

Schengen. Tuttavia, la materia dell'asilo non rientrava in pieno nelle materie previste da Schengen, ma ha comunque dei riferimenti alla materia, soprattutto negli articoli che trattano l'attraversamento delle frontiere. Tuttavia, è utile operare dei brevi cenni a proposito della cooperazione rafforzata nel campo di applicazione del sistema Schengen, per porre delle solide basi su cui costruire il proseguimento di questo elaborato, in modo da chiarire fino in fondo quale sia la posizione dei tre paesi che rientrano nell'analisi, ed, in modo particolare, per sviluppare una chiara analisi circa la posizione della Danimarca.

Approfondendo per un attimo la posizione di questo particolare paese, ricordiamo che la Danimarca era membro della Comunità e aveva aderito allo spazio Schengen, a differenza invece di Gran Bretagna e Irlanda, che, come accennato già nei paragrafi precedenti, avevano deciso di rimanere fuori dall'*acquis*. Il motivo per il quale la Danimarca aveva aderito allo spazio Schengen risaliva ad un precedente accordo di unione tra questo Stato e l'Islanda, la Norvegia, la Svezia e la Finlandia. Questi cinque paesi avevano stipulato nel 1954 l'Unione nordica dei passaporti, che consentiva la libera circolazione dei cittadini degli Stati in questione, all'interno dei loro territori, senza controlli alle frontiere.

Prima ancora di procedere verso un'analisi dettagliata dei casi concreti relativamente ai singoli paesi, è utile definire con poche parole che cosa effettivamente sia il concetto di "integrazione differenziata". Sicuramente, un sinonimo che può essere utilizzato è quello di differenziazione nell'applicazione di determinate politiche dell'Unione. Si intende per integrazione differenziata, una variazione nell'applicazione delle politiche, una diversa intensità nell'applicazione di determinate materie e politiche.

Proprio in questo proposito, il Trattato di Amsterdam ha iniziato un lungo processo di cambiamento e di trasformazione in materia di immigrazione e di asilo, ed ha posto le basi per la trasformazione nel primo pilastro, di quello che inizialmente era configurato come il terzo pilastro. Questo lento e progressivo cambiamento che è stato attuato a partire dall'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam, non si può dire sia avvenuto senza alcuna problematicità. Proprio in merito alle difficoltà relative a questo graduale passaggio, sono da annoverare i casi della Gran Bretagna e dell'Irlanda e della Danimarca, ai quali paesi, sono stati dedicati degli appositi Protocolli, allegati al Trattato.

Partendo dall'analisi dal caso relativo alla Gran Bretagna e all'Irlanda, bisogna ricordare che i due paesi non erano parte dell'Accordo di Schengen, non rientravano quindi in tutto quel pacchetto di norme previste dall'*acquis*.

Per analizzare correttamente la posizione di questi due paesi, bisogna inizialmente partire con il parlare del Protocollo sull'applicazione di alcuni aspetti dell'art. 14 TCE. Prendendo in considerazione l'art. 1 del Protocollo allegato, questo ribadiva che: «[...] il Regno Unito è autorizzato ad esercitare, alle sue frontiere con altri stati membri, sulle persone che intendono entrare nel Regno Unito, quei controlli che ritenga necessari». Il fine del ripristino dei controlli era quello di stabilire se concedere o meno il diritto ai cittadini provenienti da altri paesi di entrare all'interno dei territori del Regno Unito<sup>13</sup>. Ovviamente, sempre a norma di detto art. 1, nessuna disposizione dell'articolo concernente il Protocollo in questione, o qualsiasi misura adottata a norma di detto articolo, «[...] pregiudica il diritto del Regno Unito di adottare o esercitare siffatti controlli. I riferimenti al Regno Unito contenuti nel presente articolo includono i territori delle cui relazioni esterne responsabile il Regno Unito».

Considerando invece l'art. 2 di detto Protocollo, questo attribuiva il diritto, sia per la Gran Bretagna sia per l'Irlanda, di istituire tra loro delle intese che si riferiscono al libero spostamento delle persone, all'interno dei loro territori di amministrazione; fino al momento in cui sarebbero rimaste attive e in vigore tali intese tra i due paesi, nessuna disposizione adottata a norma dell'art. 14 TCE poteva contrastare o pregiudicare il buon funzionamento delle stesse<sup>14</sup>.

Ovviamente per gli altri Stati valeva la regola che si potessero applicare misure volte al controllo per l'ingresso dei cittadini provenienti sia dalla Gran Bretagna che dall'Irlanda.

Tornando nello specifico al caso di questi due paesi e alla differente applicazione riservata ad essi in relazione al titolo IV TCE, era dedicato loro un apposito Protocollo<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> Art. 1 del Protocollo sull'applicazione di alcuni aspetti dell'art. 14 TCE: «[...] a) verificare il diritto di accesso al Regno Unito per i cittadini di stati che sono parti contraenti dell'accordo sullo Spazio economico europeo e per le persone a loro carico, che esercitano diritti conferiti loro dal diritto comunitario, nonché per cittadini di altri Stati cui tali diritti sono stati conferiti mediante un accordo vincolante per il Regno Unito; e b) stabilire se concedere o meno ad altre persone il permesso di entrare nel Regno Unito».

<sup>14</sup> Art. 2 del Protocollo sull'applicazione di alcuni aspetti dell'articolo 14 TCE: «Il Regno Unito e l'Irlanda possono continuare a concludere intese reciproche in materia di circolazione di persone tra i loro territori ("zona di libero spostamento"). [...] Nessuna disposizione dell'articolo 14 del trattato che istituisce la Comunità europea, o qualsiasi altra disposizione di tale trattato o del trattato sull'Unione europea o qualsiasi misura adottata a norma degli stessi pregiudica tali intese».

<sup>15</sup> Protocollo sulla posizione del Regno Unito e dell'Irlanda allegato al Trattato di Amsterdam.

Prendendo in considerazione sempre i primi due articoli di suddetto Protocollo, il Regno Unito e l'Irlanda, rimanevano fuori dal campo di applicazione del titolo IV del Trattato sulla Comunità europea, ex titolo III *bis*<sup>16</sup>.

Non bisogna pensare che a proposito di questi due paesi, le misure eccezionali espressamente previste siano terminate.

All'Irlanda così come anche al Regno Unito era concesso il diritto di accettare gli atti e le norme derivanti dal titolo IV: a questi due paesi, infatti, era riservato uno speciale diritto di *opting-in*.

Riguardo alla sola Irlanda, era prevista l'ipotesi che questo paese decidesse di rinunciare al suddetto Protocollo a proposito della propria posizione. È utile soffermarsi ancora sulla posizione di questi due paesi in relazione ad un successivo Protocollo che figurava come allegato al Trattato di Amsterdam, in altre parole, il Protocollo sull'integrazione dell'*acquis* di Schengen nell'ambito dell'Unione europea.

Le parti contraenti che hanno stipulato tutti gli accordi che si riferiscono all'eliminazione dei controlli alle frontiere comuni, sottoscritti solo da alcuni degli Stati membri, ed in particolare, l'Accordo di Schengen del 1985 e la sua Convenzione di applicazione del 1990, nonché tutte le norme e gli accordi che sono stati stipulati in nome di essi, hanno deciso di integrare le norme dell'*acquis* di Schengen all'interno del diritto comunitario, sempre compatibilmente ai principi proposti e perseguiti dagli Stati membri. Sulla posizione dei due Stati in questione, l'Unione nel portare avanti questa integrazione dell'*acquis* ha dovuto tenere particolarmente conto della loro posizione, non essendo firmatari né dell'Accordo Schengen né della Convenzione di applicazione dello stesso.

A questo proposito è molto importante sottolineare ciò che era specificato all'interno dell'art. 4 di tale Protocollo; infatti, sulla base di tale articolo, Gran Bretagna e Irlanda, paesi non vincolati dall'*acquis* di Schengen e dalle norme adottate sulla base di esso, potevano, in qualsiasi momento, richiedere di partecipare in tutto o in parte, alle disposizioni che derivavano proprio dall'*acquis*<sup>17</sup>. In merito a tale decisio-

---

<sup>16</sup> Art. 1, Protocollo sulla posizione del Regno Unito e dell'Irlanda: «[...] il Regno Unito e l'Irlanda non partecipano all'adozione da parte del Consiglio delle misure proposte a norma del titolo IV del Trattato sulla Comunità europea».

<sup>17</sup> Art. 4, Protocollo sull'integrazione dell'*acquis* di Schengen nell'ambito dell'Unione europea: «L'Irlanda e il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, i quali non sono vincolati dall'*acquis* di Schengen, possono, in qualsiasi momento, chiedere di partecipare, in tutto o in parte, alle disposizioni di detto *acquis*».

ne, il Consiglio si riservava la decisione a tale richiesta, votando all'unanimità dei suoi membri<sup>18</sup>.

Nei problemi fino ad ora evidenziati, non rientrano quelli che riguardano la materia dell'asilo, poiché questa, dopo l'entrata in vigore del Convenzione di Dublino, rimasta in vigore fino all'entrata del regolamento Dublino II, era stata completamente assorbita in essa. Questo riferimento alla Convenzione di Dublino risulta quasi scontato se rapportato al Protocollo sull'integrazione dell'*acquis* di Schengen nell'ambito dell'Unione europea, poiché gli atti adottati in materia di asilo non potevano costituirsi come uno sviluppo progressivo dell'*acquis*, poiché già ampiamente disciplinati dalla Convenzione di Dublino.

Tuttavia, non si ponevano problemi in merito a questo, poiché comunque, sia Irlanda sia Regno Unito erano parte della Convenzione di Dublino, ma comunque, avevano la facoltà di *opting-in* per ogni tipo di atto di diritto derivato che fosse stato emanato dall'Unione.

## 2.3 IL CASO DELLA DANIMARCA

### 2.3.1 Protocollo sulla posizione della Danimarca

Tra i protocolli allegati al Trattato di Amsterdam del 1997, ve ne era uno, simile a quello che si riferisce alla posizione della Gran Bretagna e dell'Irlanda, relativo però alla posizione della Danimarca.

Tale Protocollo sulla posizione della Danimarca si componeva di tre distinte parti, ulteriormente ampliate in sette articoli, relativi alla posizione di questo Stato nei confronti del titolo IV del Trattato in questione.

A norma di tale Protocollo, alla Danimarca non si applicava nessuna delle disposizioni contenute all'interno del titolo IV del presente Trattato.

La differenziazione iniziale che deve essere fatta prima di proseguire con l'analisi della posizione di questo paese è che, rispetto ai due paesi in precedenza menzionati, la Danimarca era membro della Comunità già dal 1975 e aveva inoltre sottoscritto l'Accordo di Schengen del 1985 così come anche la sua Convenzione di applicazione del 1990; la Danimarca, così come anche gli altri due paesi, erano pur sempre parte della Convenzione di Dublino, quindi ogni norma riguardante

---

<sup>18</sup> Art. 4, Protocollo sull'integrazione dell'*acquis* di Schengen nell'ambito dell'Unione europea: «[...] Il Consiglio decide in merito a tale richiesta all'unanimità dei suoi membri di cui all'articolo 1 e del rappresentante del governo dello Stato interessato».

l'asilo e al paese competente all'analisi delle richieste di asilo era disciplinata da tale Convenzione.

La particolarità che si riferisce a questo paese è quella relativa a tutte quelle norme adottate come uno sviluppo progressivo dell'*acquis* di Schengen, al quale la Danimarca era comunque soggetta e che quindi prevedeva, per la sola Danimarca e non per Irlanda e Gran Bretagna, la possibilità di rientrarvi e quindi di applicarle con la relativa procedura.

Un problema sorgeva invece, non in relazione al sistema di Schengen, bensì a quello di Dublino, di cui infatti, come già precedentemente sottolineato, sia la Danimarca che l'Irlanda ma anche la Gran Bretagna erano parte. Nel momento in cui il Consiglio cominciò ad adottare misure rientranti nella sfera di competenze previste dal sistema Dublino, alla Gran Bretagna così come anche all'Irlanda, sulla base dell'apposito Protocollo, era concessa la facoltà di *opting-in* che però non era riservata anche alla Danimarca, poiché le sole norme che questo Stato aveva la facoltà di recepire, erano quelle che, come si è detto, costituivano uno sviluppo progressivo dell'*acquis* di Schengen. Non contenendo l'*acquis* di Schengen norme relative all'asilo, la Danimarca rimaneva esclusa quasi totalmente dal regime comunitario dell'asilo, a meno che non avesse rinunciato al Protocollo allegato sulla sua posizione, poiché tali norme non costituivano uno sviluppo progressivo dell'*acquis*. La differenziazione e quindi la qualificazione di un atto come uno sviluppo dell'*acquis* era quantomeno necessaria poiché avrebbe delineato quale paese avrebbe avuto la possibilità di riceverlo, e quindi, per la Danimarca, di adottarlo e quindi la relativa procedura da applicare.

Per ovviare a questo problema si era resa necessaria l'ipotesi di un ulteriore accordo<sup>19</sup> che fosse siglato tra la Danimarca e gli altri paesi membri dell'Unione e che fossero anche parte del sistema Dublino, a cui si applicavano suddette norme.

Tornando al Protocollo allegato al Trattato di Amsterdam, significativo era il primo articolo che sanciva che la Danimarca, a norma di detto Protocollo, non partecipava a nessuna delle misure proposte a norma del titolo IV del Trattato<sup>20</sup>; tale vincolo era ampliato anche

---

<sup>19</sup> Accordo tra la Comunità Europea e il Regno di Danimarca in merito ai criteri e ai meccanismi di determinazione dello Stato competente per l'esame di una domanda di asilo presentata in Danimarca oppure in uno degli altri Stati membri dell'Unione Europea.

<sup>20</sup> Art. 1, Protocollo sulla posizione della Danimarca allegato al Trattato di Amsterdam: «La Danimarca non partecipa all'adozione da parte del Consiglio delle misure proposte a norma del titolo III bis del trattato che istituisce la Comunità europea».

dall'art. 2, che sanciva che: «Nessuna disposizione del titolo III bis del trattato che istituisce la Comunità europea, nessuna misura adottata a norma di detto titolo, nessuna disposizione di alcun accordo internazionale concluso dalla Comunità a norma di detto titolo e nessuna decisione della Corte di giustizia sull'interpretazione di tali disposizioni o misure è vincolante o applicabile in Danimarca [...]».

Era ovviamente prevista la possibilità che la Danimarca potesse rivedere in qualunque momento la sua posizione in merito al titolo IV del Trattato; proprio in merito a questo punto, merita un cenno l'art. 7 del Protocollo sulla posizione della Danimarca che sanciva espressamente per lo stato danese la possibilità di rinunciare in tutto o in parte e quindi di non avvalersi più, in tutto o in parte, di detto Protocollo. Nel caso la Danimarca, dato il presente Protocollo, avesse deciso di scindere il legame con il Protocollo in questione e quindi di rendere nulle nei suoi confronti le disposizioni di tale Protocollo che la vedeva esente dall'applicazione delle norme nate a disciplina del titolo IV del Trattato, avrebbe dovuto immediatamente applicare tutte le misure in vigore a livello europeo.

## CAPITOLO TERZO: DALLA COMUNITÀ EUROPEA ALL'UNIONE EUROPEA

### 3.3 IL TRATTATO DI LISBONA, 13 DICEMBRE 2007

#### 3.3.1 Il Titolo IV TFUE: libera circolazione di persone, servizi e capitali.

Il Trattato di Lisbona<sup>21</sup> pose fine ad un lungo processo, iniziato già con l'Atto unico europeo nel 1986, di modifica dei Trattati dell'allora Comunità divenuta poi Unione. Questo lungo processo di revisione ha portato al cambiamento delle istituzioni, ha modificato e ampliato la visione degli Stati membri ed il loro numero ed ha ampliato le loro competenze. Il Trattato di Lisbona prese il nome dalla città in cui venne firmato nel 2007 dagli allora ventisette Stati facenti parte dell'Unione, entrato poi in vigore due anni più tardi.

Per quanto riguarda il settore dell'asilo, con il Trattato di Lisbona si è finalmente arrivati ad includere in tutto per tutto la materia dell'asilo all'interno del riparto di competenze dell'Unione, affidandola quindi esclusivamente al metodo comunitario.

Una novità sostanziale introdotta dal Trattato di Lisbona è sicuramente l'eliminazione del terzo pilastro, ovvero il vecchio titolo VI TUE, inserendo tutto ciò che prima era disciplinato in detto pilastro, in un nuovo titolo, denominato titolo V ed inserito all'interno del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea. Tutte le materie comprese inizialmente all'interno del terzo pilastro sono state inglobate quindi in questo nuovo titolo, accanto alle materie che disciplinavano: asilo, immigrazione e visti. In precedenza si accennava ad una modifica istituzionale operata dal Trattato in questione: proprio in relazione a questa, è utile analizzare da vicino l'art. 78 TFUE<sup>22</sup>. In relazione a tutte le procedure di adozione degli atti nelle materie in questione, si decise che la procedura da adottare era quella ordinaria, quindi, tutte le decisioni adottate in precedenza che hanno portato alla disciplina della materia dell'asilo sono state adottate con un ruolo quasi marginale del Parlamento europeo che si trovò invece di lì in poi ad avere un ruolo più preminente e sicuramente più di primo piano. Sempre riguardo al-

---

<sup>21</sup> Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il trattato che istituisce la Comunità europea, 13 dicembre 2007.

<sup>22</sup> Art. 78 TFUE (ex art. 63, punti 1 e 2, e art. 64, par. 2, del TCE): «[...] Ai fini del paragrafo 1, il Parlamento Europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, adottano le misure relative ad un sistema europeo comune di asilo [...]».

le modifiche apportate dal Trattato a proposito delle istituzioni europee, bisogna fare un cenno doveroso alle modifiche apportate alle competenze in mano alla Corte di giustizia dell'Unione europea. Sempre tenendo presente il settore dell'asilo, analizzato in questo elaborato, merita un doveroso richiamo l'art. 267 TFUE<sup>23</sup>. Prima ancora di procedere all'analisi di questo articolo, va ripreso quello che un tempo era l'art. 68 TCE, che, nell'ambito del titolo IV e quindi nella parte concernente i visti, asilo, immigrazione ed altre politiche connesse con la libera circolazione delle persone, veniva investita la Corte di giustizia della facoltà di pronunciarsi sull'interpretazione di tutti gli atti connessi con le materie previste in dato Titolo, su richiesta del Consiglio, della Commissione o di uno Stato membro. Al par. 3 infatti: «[...] Il Consiglio, la Commissione o uno Stato membro possono chiedere alla Corte di giustizia di pronunciarsi sull'interpretazione del presente titolo o degli atti delle istituzioni della Comunità fondati sul presente titolo. La decisione pronunciata dalla Corte di giustizia in risposta a siffatta richiesta non si applica alle sentenze degli organi giurisdizionali degli stati membri passate in giudicato».

Si è accennato precedentemente delle modifiche apportate dal Trattato di Lisbona in relazione all'art. 68 TCE, ma, oltre a queste, sono state sorpassate anche altre limitazioni ed in particolare, quelle previste dal Protocollo relativo all'*acquis* di Schengen introdotto con il Trattato di Amsterdam del 1997, che, all'art. 2 prevedeva che: «[...] Relativamente a tali disposizioni e decisioni e in base a detta determinazione delle basi giuridiche, la Corte di giustizia delle Comunità europee esercita le competenze conferitele dalle pertinenti disposizioni applicabili dei trattati. La Corte di giustizia non comunque competente per quanto concerne le misure e le decisioni relative al mantenimento dell'ordine pubblico e alla salvaguardia della sicurezza interna».

### 3.4 IL TITOLO V DEL TFUE, CAPO 2

#### 3.2.2 La nuova posizione della Danimarca in relazione al Titolo V

Alla luce delle modifiche che sono state apportate dal Trattato di Lisbona, viene lecito domandarsi se anche la posizione della Danimarca sia cambiata o se siano state apportate modifiche al Protocollo che disciplinava la sua particolare posizione in merito al titolo IV.

La risposta a questo quesito è positiva. Così come è stata messa mano alla posizione della Danimarca, è cambiata anche la posizione dei due

---

<sup>23</sup> Art. 267 TFUE, ex art. 234 TCE.

paesi ai quali si è precedentemente fatto riferimento, la Gran Bretagna e l'Irlanda. Le modifiche che sono state apportate dal Trattato di Lisbona hanno in qualche modo ristretto la disciplina di applicazione differenziata.

La Danimarca, sulla base dell'art. 1 del nuovo Protocollo sulla posizione della Danimarca «[...] non partecipa all'adozione da parte del Consiglio delle misure proposte a norma della parte terza, titolo V, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea. Per le decisioni del Consiglio che devono essere adottate all'unanimità, si richiede l'unanimità dei membri del Consiglio, ad eccezione del rappresentante del Governo della Danimarca [...]». Rammentiamo che, la conseguenza dell'eliminazione del terzo pilastro, tutto ciò che era contenuto in esso e quindi, anche nel titolo IV TCE e nel titolo VI TUE, son parte del nuovo titolo V TFUE.

Il suddetto Protocollo, prosegue, all'art. 2, specificando che: «Nessuna disposizione della parte terza, Titolo V del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, nessuna misura adottata a norma di tale Titolo, nessuna disposizione di alcun accordo internazionale concluso dall'Unione a norma di tale Titolo e nessuna decisione della Corte di giustizia dell'Unione europea sull'interpretazione di tali disposizioni o misure o di misure modificate o modificabili a norma di tale titolo è vincolante o applicabile in Danimarca [...]».

A proposito della possibilità per la Danimarca di recesso da tale Protocollo, l'art. 7 è molto chiaro, la Danimarca infatti «può in qualunque momento, secondo le proprie norme costituzionali, informare gli altri stati membri che non intende più avvalersi, in tutto o in parte, del presente protocollo [...]». In ogni caso, qualora suddetto Stato decida di rinunciare alle garanzie lei spettanti a norma del Protocollo sulla propria posizione, questo sarà costretto ad applicare in modo completo tutte le misure fino ad allora adottate ed in vigore in quel momento nell'ambito dell'Unione. In base a questo articolo, quindi, alla Danimarca è concessa la facoltà di comunicare la volontà di non avvalersi più del regime differenziato, agli altri Stati membri.

Volgendo l'attenzione alle misure che determinano quali siano i paesi terzi i cui cittadini devono possedere un visto al momento dell'attraversamento delle frontiere esterne e alle misure per una disciplina univoca per i visti, in base all'art. 6 del Protocollo, la posizione della Danimarca è sostanzialmente la stessa rispetto a quella degli altri Stati membri.

Tuttavia, è previsto che, sulla base dell'art. 8 di tale Protocollo, la Danimarca possa, con una notifica agli altri Stati membri, decidere, secondo le proprie norme costituzionali, di modificare la parte I, con le

disposizioni contenute nell'Allegato annesso. Le conseguenze di tale atto condurrebbero, sei mesi dopo l'effetto della notifica, ad un radicale cambiamento. Tutte le misure in precedenza adottate nell'ambito dell'*acquis* di Schengen e tutte quelle adottate per il suo sviluppo, non sarebbero più vincolanti per la Danimarca in quanto obblighi di diritto internazionale, ma sarebbero vincolanti in quanto diritto dell'Unione europea<sup>24</sup>.

Proprio sulla base dell'allegato annesso al Protocollo sulla posizione della Danimarca, vi è da fare una puntualizzazione.

In base all'art. 3 dell'allegato al Protocollo, la Danimarca ha la facoltà di decidere se partecipare all'adozione e all'applicazione di un atto adottato a norma della parte terza del titolo V TFUE, entro tre mesi dalla sua presentazione al Consiglio, è quindi riconosciuta a questo paese una facoltà di *opting-in*.<sup>25</sup>

Sempre in base alla facoltà concessa alla Danimarca di *opting-in*, per quanto riguarda gli atti già adottati, la Danimarca può, sulla base dell'art. 4 dell'Allegato al Protocollo, decidere di recepirli ed in tal caso «con gli opportuni adattamenti».

La richiesta di questo Stato viene quindi, previa consultazione della Commissione, sottoposta alla decisione del Consiglio che risulta definitiva ed eventuale, nel caso di esito positivo della Commissione.

Vi è da fare un ultimo richiamo all'art. 5 dell'Allegato che prevede che le disposizioni del Protocollo si applicano per questo Stato anche per quanto riguarda le misure proposte o adottate sulla base della parte terza del titolo V TFUE, per modificare una misura che sia vincolante per la Danimarca. Il Consiglio, tuttavia, ha la facoltà di, «deliberando su proposta della Commissione decide[re] che la non partecipazione della Danimarca alla versione modificata di una misura in vigore rende l'applicazione della misura stessa impraticabile per altri Stati

---

<sup>24</sup> «1. In qualsiasi momento e fatto salvo l'articolo 7, la Danimarca può, secondo le proprie norme costituzionali, notificare agli altri Stati membri che, con effetto dal primo giorno del mese successivo alla notifica, la parte I è costituita dalle disposizioni di cui all'allegato. In tal caso gli articoli da 5 a 8 sono rinumerati di conseguenza. 2. Sei mesi dopo la data in cui prende effetto la notifica di cui al paragrafo 1, tutto l'*acquis* di Schengen e le misure adottate per sviluppare tale *acquis*, che erano fino ad allora vincolanti per la Danimarca quali obblighi di diritto internazionale, sono vincolanti per la Danimarca in quanto diritto dell'Unione».

<sup>25</sup> Art.3, Allegato al Protocollo sulla posizione della Danimarca: «1. La Danimarca può notificare per iscritto al presidente del Consiglio, entro tre mesi dalla presentazione di una proposta o iniziativa al Consiglio, a norma della parte terza, titolo V del trattato sul funzionamento dell'Unione europea, che desidera partecipare all'adozione ed applicazione della misura proposta; una volta effettuata detta notifica la Danimarca è abilitata a partecipare [...]».

membri o per l'Unione, può esortarla a effettuare una notifica a norma dell'articolo 3 o dell'articolo 4. Ai fini dell'articolo 3, dalla data della suddetta decisione del Consiglio inizia a decorrere un ulteriore periodo di due mesi». Proseguendo nell'analisi del Protocollo relativo alla posizione della Danimarca, si nota che, all'art. 4<sup>26</sup>, viene richiamato lo sviluppo dell'*acquis* di Schengen; tale articolo, prevede che suddetto paese possa recepire tutte le norme adottate nelle materie rientranti nell'*acquis*, all'interno del proprio ordinamento statale, rimanendo legata ad esse sul piano internazionale. Ora, c'è da fare una precisazione circa ciò che prima era in passato e ciò che invece oggi si applica alla Danimarca. Prima dell'entrata in vigore del presente Trattato e quindi del nuovo Protocollo che disciplina la posizione della Danimarca, esisteva la distinzione tra il titolo IV TCE e il titolo VI TUE. Venuta meno, con l'entrata in vigore del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, ed essendo quindi stata eliminata la vecchia distinzione tra i due titoli, la facoltà che in precedenza era stata concessa alla Danimarca si estende ora anche a tutti gli atti adottati a proposito della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale. Per ricongiungerci agli altri due paesi che erano stati presi in considerazione nel precedente capitolo di tale elaborato, la stessa facoltà prevista per la Danimarca, è stata prevista anche per l'Irlanda e per il Regno Unito ai quali è stato dedicato un apposito Protocollo ed un allegato annesso. Tornando infatti a tutto ciò che è stato detto sulla Danimarca in relazione alla volontà di impedire che questa possa bloccare l'adozione di un atto che vada a modificare una misura vigente, che sia vincolante per questo stato, stesso regime è stato previsto anche per Gran Bretagna ed Irlanda, per impedire che uno o entrambi mettano in atto questa possibilità. Tuttavia se si dovesse fare un'analisi più generale della posizione di questi due paesi e che cosa sostanzialmente sia cambiato rispetto a ciò che era previsto in precedenza, si potrebbe quasi dire che la loro posizione sia rimasta la stessa. Sia all'Irlanda che alla Gran Bretagna non si applica il titolo V TFUE, quindi anche la cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale. Questi due Stati infatti, hanno continuato, anche dopo l'entrata in vigore del presente Trattato,

---

<sup>26</sup> «1. La Danimarca decide, entro un periodo di sei mesi dalla misura del Consiglio su una proposta o iniziativa volta a sviluppare l'*acquis* di Schengen e prevista nella presente parte, se intende recepire tale misura nel proprio diritto interno. Se decide in tal senso, questa misura creerà un obbligo a norma del diritto internazionale tra la Danimarca e gli altri Stati membri vincolati da detta misura. 2. Se la Danimarca decidesse di non applicare una misura del Consiglio di cui al paragrafo 1, gli Stati membri vincolati da quest'ultima e la Danimarca esamineranno le misure appropriate da adottare».

a mantenere i controlli alle frontiere comuni esterne.

## CONCLUSIONI

Le ricerche che hanno portato alla conclusione di questo elaborato sono state necessarie al fine di chiarire gli argomenti esposti nell'introduzione.

Al fine di rendere chiari gli argomenti esposti nell'introduzione sono state esposte tutte le tappe evolutive del percorso che ha portato alla nascita e all'applicazione delle disposizioni riguardanti la libera circolazione delle persone.

Attraverso un'analisi dettagliata degli sviluppi storici dei Trattati alla base dell'allora Comunità, oggi Unione, sono stati presi in considerazione tutti gli sforzi e tutto l'impegno degli Stati membri al fine di realizzare al meglio gli obiettivi che erano stati prefissati alla nascita della Comunità già nel 1957. Ovviamente, tali obiettivi, sono cambiati nel corso degli anni, si sono ampliati, sono divenuti sempre di più gli Stati che ne hanno condiviso lo sforzo per il loro perseguimento. Alla base della nascita della Comunità vi erano ovviamente fini di tipo economico che hanno costituito la fonte principale del processo di integrazione a livello europeo; proprio per questo motivo i fruitori del diritto di libera circolazione erano i soggetti subordinati all'economia, che erano quindi economicamente attivi.

L'evoluzione dei Trattati, lo sviluppo degli obiettivi, l'evoluzione del concetto della libertà di circolazione, hanno permesso che la possibilità di esercitare tale libertà si estendesse a tutte le categorie di persone.

In riferimento al tema della libera circolazione è stato ovviamente necessario prendere in considerazione due temi fondamentali: la materia dell'asilo e quella dell'immigrazione.

Sono stati analizzati i Trattati principali conclusi a livello europeo proprio in relazione a queste due materie così fondamentali che hanno portato al concetto di integrazione europea.

Poiché si rendeva necessaria un'analisi più dettagliata, si è scelto di prendere in considerazione un caso particolare: il caso della Danimarca.

Si è voluto prendere in considerazione la posizione di questo paese in relazione al tema analizzato durante la stesura dell'elaborato.

È ovviamente lecito, alla luce delle analisi condotte, sperare che in un futuro non troppo lontano, si compiano passi importanti verso una maggiore integrazione europea.

Nonostante i numerosi passi in avanti condotti sul tema della libera circolazione, vi sono degli ostacoli che ancora minano un più ampio progresso e sviluppo. Sperando che l'Unione europea riesca a raggiungere ancora maggiori obiettivi a breve.

## RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

Adinolfi A., *La libertà di circolazione delle persone*, in *Il diritto dell'Unione europea*, A. Adinolfi, E. Bozza, E. Cannizzaro (a cura di) G. Strozzi, *Il diritto dell'Unione europea*, Torino, 2005, p.98 ss

Cherubini F., *L'asilo dalla Convenzione di Ginevra al diritto dell'Unione Europea*, Bari, 2012

Den Boer M., *To What Extent Can There Be Flexibility in the Application of Schengen in the New Member States*, in M. Anderson, J. Apap (eds.), *Police and Justice Cooperation and the New Borders*, The Hague, London, New York, 2002, p.139 ss

Kortenbergh H., *Closer cooperation in the Treaty of Amsterdam*, in *Common market law review*, Leiden, 1998, p.838 ss

Kortenbergh H., *Free movement and access to work of citizens of the new Member States: the transitional measures*, in *Common market law review*, Leiden, 2005, p.469 ss

Kuijper P.J., *Some Legal Problems Associated with the Communitarization of Policy on Visas, Asylum and Immigration under the Amsterdam Treaty and Incorporation of the Schengen Acquis*, in *Common Market Law Review*, Leiden, 2000 , p.350 ss

Martenczuk B., Van Thiel S., *Justice, Liberty, Security: New Challenges for EU External Relations*, Bruxelles, 2008

Morgese G., *Gli sviluppi della politica dell'Unione europea in materia di asilo in base al Programma di Stoccolma*, in *Gli Stranieri*, Bari, n1/2011, p.155 ss

Tizzano A., *A proposito dell'inserzione dell'acquis di Schengen nei Trattati comunitari: l'accordo «del Consiglio» con Islanda e Norvegia*, in *Il diritto dell'Unione europea*, Torino, 1999, p.521 ss

## ABSTRACT

Following the disaster of the Second World War, there was a real need for European unity to eliminate the risk of a new global conflict as well as a European one.

The first step towards broader European integration took place in 1951 when the Treaty establishing the European Coal and Steel Community was signed in Paris by France, Germany, Italy and the Benelux countries.

The constituent process of the other two European Communities began with the Treaties of Rome, signed in this City on 25th March 1957 by France, Germany, Italy, Belgium, Luxembourg and The Netherlands. The Treaty establishing the European Economic Community

(EEC) and the Treaty establishing the European Atomic Energy Community, known as EURATOM were both signed on the same day.

The Treaty establishing the EEC was divided into six separate parts preceded by a preamble.

The first part outlined the key principles behind the Treaty, the second the foundations of the new Community.

The Third, fourth and fifth parts of the Treaty involved, respectively: Community Policy, association of overseas countries and their territories and the Community institutions, specifically involving one title on institutional provisions and another on the financial provisions.

The last part of the Treaty involved the transitional and final provisions.

In particular, the second part of the Treaty was divided into four different titles: free movement of goods, agriculture, free movement of persons, services, capital and, lastly, transport.

Title II of Part Two of the Treaty was composed of three additional chapters, the second of which dealt specifically with the free movement of persons.

Article 48 of the Treaty governed the free movement for workers within the boundaries of the States which signed the Treaty. Free movement, entailed for workers the abolition of any kind of discrimination based on nationality as far as workers of the six Member States of the Community were concerned, and as regards employment, suitable remuneration and employment conditions. In fact, continuing to read Article 48, it was very clear that, for citizens of the six Member States suitable guarantees were ensured to allow them to accept offers of employment without being subjected to any restrictions in movement, as long as they remained in the territory of the Member States.

Any limitations which could have been introduced were justified only on the grounds of public policy, public security and public health.

Although this premise may not appear necessary, it is useful for understanding in depth the evolution of the free movement of persons, how this right arose, how it progressed and the status of its historic excursus.

The right to move and to stay in the Community countries is recognized as a fundamental right. This right has been recognized over the years, through the conclusion of treaties and agreements among all those states which decided to grant this fundamental right to their citizens.

For this purpose, in order to draw a clear and well-defined picture, we need to understand all the changes which took place over the years at

supranational level and above all understand how this right changed over the years to become a fundamental right and above all recognized.

As already mentioned, the origin of free movement began in the Nineteen Fifties, but this did not prevent this possibility being characterized by strong restrictions originating in the European States themselves and non, a point which will become much clearer as the historical research in question proceeds. Obviously, in fact, like any radical change, it was subject to braking pressure from those countries who recognized the Community at supranational level but did not want to give up their specific competences in certain matters.

It is just this analysis of the road map leading to the treaties which took place over the years that will allow us to understand the different intentions of the States which took part (and those who did not) in the different amendments made to the Treaties.

The work to build an internal market, which began with the Treaties of Rome, continued its process of evolution through amendment of the Treaty establishing the EEC, made by the Single European Act (SEA) signed in Luxemburg on 17th February 1986. The States who signed this Act were Belgium, the Federal Republic of Germany, Spain, France, Ireland, Luxemburg, the Netherlands, Portugal and Great Britain, joined later by Italy, Denmark and Greece. The SEA entered into force on 1<sup>st</sup> July 1987.

Many stages were necessary before the Single European Act gradually took shape, one more important than the others: the White Paper on the Internal Market in 1985. The White Paper was a text prepared and published by the EEC Commission. It contained the 279 points and legislative measures needed to finalize the internal market project, establishing 31 December 1992 as a deadline.

This was composed of an initial preamble which stated the objectives and the wishes of the contracting States and four Titles, each of which was divided into other Chapters.

The amendment to the Treaty establishing the EEC made by the Single European Act, did not succeed in outlining and defining a true and proper common policy on immigration.

The Community Institutions left the possibility of establishing forms of intergovernmental cooperation in the hands of the Member States thus enabling them to maintain important prerogatives which were not granted exclusively to the Community.

The Single European Act reiterated the free movement of persons, services and capital.

However, it is necessary to make a point about Article 13 of the Treaty. In the general statement related to Articles 13-19, it was pointed out that nothing, in the provisions of the Single Act, jeopardized the right of the Member States to adopt those measures they deemed necessary in the fields of immigration control, the fight against terrorism, criminality and illegal traffic

Community citizens were granted free access and movement within the territory of the Member States, free access to the labour market and the right to establishment.

What still kept the States apart, what still prevented full and free movement that would in the future be transformed into an ever broader integration at European level, were the borders or barriers where controls were performed hindering free movement, which were gradually abolished. This process, which began in 1985, the year in which the Benelux countries (The Netherlands, Belgium and Luxemburg ), France and Germany signed the Schengen Agreement, was the first step towards a substantial abolition of such barriers and borders.

The five countries which signed the Agreement had developed an internal area in which controls at the internal borders were gradually abolished, facilitating the right to free movement for all the citizens belonging to those countries, and not only, within these countries.

The need for these countries to sign an agreement among them arose from the impossibility to reach a common agreement at the European Economic Community level. The agreement arose with the intention of creating a common area which would gradually abolish controls at common borders. It developed outside the context of the Community, with the intention of including matters such as immigration and asylum within the Community competences and therefore removing them from individual state competences. However, it was exactly this point that prompted resistance on the part of some countries which felt strongly about their national identities and claimed sovereignty over these matters.

The Schengen Agreement, signed officially on 14th June 1985, has gradually abolished internal border controls on those borders common to the States who signed it, both for goods and persons.

The Agreement was the first, big step towards achieving the creation of what has been defined as the Schengen *acquis*.

The Schengen Agreement comprises 33 articles divided into two separate titles.

The objectives of the Member States had been outlined in the 1985 Agreement whereas, through the June 1990 Convention implementing the Schengen Agreement, the objectives thus established were trans-

formed into practice and ceased to be mere intentions.

With regard to the States which signed the Convention implementing the Schengen Agreement, initially it was the five countries who had signed the Agreement five years earlier who joined.

Later, other countries also took part in the Convention and specifically, Italy in 1990, Spain and Portugal a year later, Greece in 1992, Austria only in 1995 and lastly, the year after, also Denmark, Finland and Sweden.

This kind of reinforced cooperation established by the Convention of Implementation, together with the Agreement signed in 1985, were the main body of the so-called Schengen *acquis*.

Two countries, Great Britain and Ireland, decided not to accept and not to join the “Schengen Area” and consequently not to take part in all the rules and regulations summarized in the *acquis*.

The main opponent of the Schengen Area, as mentioned earlier, was Great Britain, the spokesman for a position also shared with Ireland. This position pivoted on a key point, or the intention not to give up its national sovereignty in all the matters included in the *acquis*, this being the reason why it was concluded outside the Community.

The Agreement, but more specifically the 1990 Convention, had introduced a series of regulations governing in detail all the conditions for entry into the area, both with regard to citizens of the Member States and to citizens of other countries and moreover governed the question of the issue of visas..

It is necessary to point out that, thanks to the birth of these agreements, there was the birth of a common front of action in the field of immigration among all the countries who had joined. However, the road towards formation but above all to implementation was not without obstacles and failures at central level, the most important one being the absence of a body which could apply jurisdictional control over the correct functioning of the Agreements.

A failure, this time at national level, was the lack of consultation and democratic control by the national Parliaments of the contracting States.

The Convention related to the determination of the State responsible for examination of an application for asylum presented to one of the Member States of the European Communities, usually called the Dublin Convention, owes its birth to the informal meeting of the Ministers of the Interior held in London in 1986; this meeting saw the establishment of an ad hoc Committee on immigration. A major contribution to the work of this Committee was made by a subsequent document adopted by the European Council in Madrid on 26 and 27 June

1989.

It was this document which gave birth to the Dublin Convention, signed in the Irish capital on 15th June 1990 and which entered into force in September 1997.

The first twelve states to sign it were: Belgium, Denmark, France, Germany, Greece, Ireland, Italy, The Netherlands, Luxemburg, Spain, United Kingdom and Portugal; followed shortly afterwards by Austria, Finland and Sweden.

Four States who were not part of the Community decided, in any case, to join: Iceland, Liechtenstein, Norway and Switzerland.

As clarified earlier, the Convention established which State should be competent for examining an application for asylum, in order to avoid Member States, all or part of them, declaring they were not competent to examine an application presented on their territory. Another reason why this Convention was of fundamental importance was to prevent an applicant from presenting more than one application for asylum in different States. In order to avoid these two problems, it was necessary to establish a single criterion which determined which State was really responsible for asylum applications.

On 7th February 1992, in Maastricht, the original purpose of the Community, merely economic, was integrated by the addition of new projects and new objectives at European level, increasingly more political in addition to economic.

In fact, the Treaty on the European Union was signed.

The innovations introduced by the Treaty of Maastricht were certainly the so-called three pillars.

The first summarized the main economic and monetary objectives specifically related to the European Community.

The second pillar, instead, aimed at creating a single, unitary foreign policy, thus establishing a Common Foreign and Security Policy (CSFP).

The third pillar was related to Justice and Home Affairs (JHA), aimed at creating an area of liberty, security and justice at European level, for a continuously increasing and, above all, close cooperation in the fight against crime.

Officially, it was only with the Treaty of Maastricht that the question of asylum and immigration succeeded in achieving a discreet role and was included in the Treaties.

The articles contained in Title VI of the Treaty related to cooperation in the sectors of Justice and Home Affairs (JHA), included a true and proper competence in the field of asylum, until then governed only by the intergovernmental method.

In any historic advance towards the evolvement of a process of construction and change, it is useful to identify the fundamental stages which represented the turning point in that process.

One of the fundamental stages, one of the pivots necessary for the development of the asylum and immigration questions and their inclusion within the Union competences is without doubt the Treaty of Amsterdam, signed in the Dutch city on 2nd October 1997 and which entered into force on 1st May 1999.

The great innovation introduced by the Treaty of Amsterdam was without doubt the “Communitarization” of asylum and immigration policy. There was a substantial passage from the Intergovernmental Method to the Community Method for the questions covered by the third pillar of the Treaty of Maastricht in 1992. “Communitarization” was a kind of compromise enacted at both State and Community level among those countries who wanted the asylum and immigration policy to become community policy and, those who instead, wanted these questions to be continued to be governed by the intergovernmental method.

In order for the Treaty to be ratified, these countries, like Great Britain, Ireland and Denmark, required the inclusion of additional protocols, annexed to the Treaty itself, restricting the application and implementation (for them) of the new Title IV.

With regard to Title IV of the treaty, some forms of differentiated application were contemplated enabling the Member States who were less eager for full Communitarization to stay outside the field of application of the regulations contained in Title IV and not only, also envisaging in fact, the same treatment for incorporation of the rules deriving from Schengen.

As mentioned above, the strange thing is that all the rules on asylum would have had to be introduced and adopted within the five years contemplated in the so-called “transitional period” on the basis of Article 63 of the TEC. During these five years, however, the Commission would have lost almost all its exclusivity in proposing legislative acts in favour of an ever more active involvement in the proposals by the Member States. As for the other institutions involved in the decision-making process, Parliament had an absolutely derisory role while decisions made by the Council had to be taken unanimously.

At the end of the five-year transitional period, the Community method would once again have been the prevalent method. However, there was an incongruity as the decisions on the question of asylum would have had to be made no later than five years after the implementation of the Treaty and therefore with a strictly intergovernmental method

leaving a lot of room for manoeuvre to the Member States and little voice on the matter to the European Institutions and, therefore to the Community method itself.

Returning to the forms of application contemplated by the complex revolution caused by the Treaty of Amsterdam, here too it is useful to take a look into the field of application of Title IV.

Among the innovations introduced by the Treaty of Amsterdam, we should certainly not ignore the Communitarization of the asylum sector, also implemented through cooperation reinforced by the Schengen System. However, the question of asylum was not fully covered by Schengen, but there are references to the matter above all in the articles related to border crossings.

In order to analyse Denmark's position, we wish to recall that the country was a member of the Community and had also joined the Schengen Area in contrast to Great Britain and Ireland, who, as mentioned earlier, had decided to stay out of the *acquis*. The reason why Denmark had joined the Schengen area can be traced to a previous agreement of union between this country and another four states: Iceland, Norway, Sweden and Finland. In fact, in 1954 these four countries had created the Nordic Passport Union allowing free movement of the citizens of these states in their territories without any border controls.

The Treaty of Amsterdam started a long period of change and transformation in the sector of immigration and asylum, laying the foundations for the transfer to the First Pillar of the matters initially contained in the Third Pillar.

Among the Protocols attached to the Treaty of Amsterdam in 1997, there was one, similar to that related to the position of Great Britain and Ireland, regarding, however, Denmark's position.

This Protocol on Denmark's position was composed of three separate parts, further extended into seven articles, related to this State's position on Title IV of the Treaty in question.

This Protocol established that none of the provisions contained in Title IV of the Treaty were applicable to Denmark.

Denmark had been a member of the Community since 1975 and had signed the Schengen Agreement in 1985 and the related Convention implementing it in 1990. Denmark, just like the other two countries, was, in any case, part of the Dublin Convention and therefore all the rules related to asylum and to the country responsible for examining applications for asylum were governed by this Convention.

The peculiarity related to this country is that involving all the regulations adopted as a gradual evolution of the Schengen *acquis* to which

Denmark was, in any case, subject and which thus envisaged, only for Denmark, the possibility to adopt and apply them by means of the related procedure.

Instead, a problem arose in relation to the Dublin system of which Denmark was part, as mentioned earlier, since the only regulations for which this State had the right of opting-in were those constituting a gradual evolution of the Schengen *acquis*.

In order to solve this problem, it became necessary to consider the idea of another Agreement to be signed by Denmark and the other Member States of the Union who were part of the Dublin System and to which the above regulations already applied.

It was obviously contemplated that Denmark could review its position in relation to Title IV of the Treaty at any time and Denmark had the right to withdraw from all or part of such Protocol.

With regard to any proposal made pursuant to Title IV of the Treaty, none could be applied in Denmark, even if they were an evolution of Schengen, without a specific decision of the State in question. However, no waiver was permitted for all or any of the acts involving an evolution of the Schengen *acquis* adopted pursuant to Title VI and they were applied in Denmark just as in any other State taking part in the Schengen System and would be also in Ireland and the United Kingdom should they exercise their right of opting-in.

The Treaty of Lisbon put an end to the long process which began with the Single European Act in 1986 by amending the treaties of the Community which had, by then, become the Union. This long process of revision had brought about the change in the Institutions, modified and broadened the vision of the Member States and their number, amending their responsibilities which had gradually become shared responsibilities and then to a large extent of the Union. The Treaty of Lisbon took its name from the city where it was signed in 2007 by the twenty-seven States who were then members of the Union and entered into force two years later.

In regard to the asylum sector, it was the Treaty of Lisbon that finally made it possible to entirely the asylum question within the division of responsibilities in the Union, delegating it exclusively to the Community Method.

A substantial innovation introduced by the Treaty of Lisbon was certainly the abolition of the Third Pillar or, in other words, the old Title VI of the TEU by including everything originally governed by that pillar in a new title called "Title V" and inserting it into the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU). All the matters originally contained in the Third Pillar were incorporated into this new Ti-

tle, together with the matters which they governed: asylum, immigration and visas.

In the light of the amendments made to the Lisbon Treaty, it appears reasonable to ask, in regard to matters dealt with up to now in this document, whether Denmark's position has also changed and whether amendments have been made to the Protocol initially attached to the Treaty of Amsterdam in 1997, governing the Country's special position relating to whether or not to take part in the adoption of the acts related to the matters governed by Title IV.

The answer to this question is positive. The position of this country does amend the regime of differentiated application.

On the basis of Article 1 of the new "Protocol on the position of Denmark", the Country: « [...] shall not take part in the adoption by the Council of measures proposed pursuant to Title V of Part Three of the Treaty on the Functioning of the European Union. The unanimity of the members of the Council, with the exception of the representative of the Government of Denmark, shall be necessary for the acts of the Council which must be adopted unanimously. [...]». We wish to recall that as a consequence of eliminating the Third Pillar, everything contained in it and, therefore, also in Title IV TEC and in Title VI TEU, are part of the new Title V TFUE.

In regard to Denmark's possibility to withdraw from such Protocol, Article 7 is very clear. In fact, Denmark: « may at any time, in accordance with its constitutional requirements, inform the other Member States that it no longer wishes to avail itself of all or part of this Protocol. [...]». In any case, if this State decides not to avail itself of the guarantees pursuant to the Protocol on its position, it will be obliged to apply in full all the measures adopted until then and still in force at that time in the context of the Union.

However, Article 8 of the Protocol provides that Denmark may, upon notification to the other Member States, decide, in accordance with its constitutional requirements, to amend Part I of such Protocol with the provisions contained in the Annex. The consequences of such an act would lead, six months after the notification takes effect, to a radical change. All the measures previously adopted in the context of the Schengen *acquis* and all those adopted to build upon this *acquis*, would not be binding upon Denmark as obligations under international law, but would be binding as European Union law.

A clarification on Denmark's position should be made on the basis of the Annex to the Protocol.

On the basis of Article 3 of such Annex, Denmark has the right to decide whether take part in the adoption and application of a measure

adopted pursuant to Part Three of Title V TFEU within three months after the proposal has been presented to the Council. Therefore this Country has been granted the right of “*opting-in*”.