



## Raccolta della giurisprudenza

SENTENZA DELLA CORTE (Terza Sezione)

30 maggio 2013\*

«Spazio di libertà, sicurezza e giustizia — Direttiva 2008/115/CE — Norme e procedure comuni in materia di rimpatrio dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare — Applicabilità ai richiedenti asilo — Possibilità di mantenere in trattenimento un cittadino di un paese terzo dopo la presentazione di una domanda d'asilo»

Nella causa C-534/11,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dalla Corte, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, dal Nejvyšší správní soud (Repubblica ceca) con decisione del 22 settembre 2011, pervenuta in cancelleria il 20 ottobre 2011, nel procedimento

**Mehmet Arslan,**

contro

**Policie ČR, Krajské ředitelství policie Ústeckého kraje, odbor cizinecké policie,**

LA CORTE (Terza Sezione),

composta da M. Ilešič (relatore), presidente di sezione, E. Jarašiūnas, A. Ó Caoimh, C. Toader e C.G. Fernlund, giudici,

avvocato generale: M. Wathelet

cancelliere: M. Aleksejev, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 7 novembre 2012,

considerate le osservazioni presentate:

- per il governo ceco, da M. Smolek e J. Vlácil, in qualità di agenti;
- per il governo tedesco, da N. Graf Vitzthum, in qualità di agente;
- per il governo francese, da G. de Bergues e S. Menez, in qualità di agenti;
- per il governo slovacco, da B. Ricziová, in qualità di agente;
- per il governo svizzero, da D. Klingele, in qualità di agente;
- per la Commissione europea, da M. Condou-Durande e M. Šimerdová, in qualità di agenti,

\* Lingua processuale: il ceco.

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 31 gennaio 2013,  
ha pronunciato la seguente

### **Sentenza**

- 1 La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva 2008/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, 16 dicembre 2008, recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare (GU L 348, pag. 98), in combinato disposto con il considerando 9 della medesima direttiva.
- 2 Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra il sig. M. Arslan, cittadino turco fermato e trattenuto nella Repubblica ceca ai fini del suo allontanamento amministrativo, che, nel corso del suo trattenimento, ha presentato una domanda di protezione internazionale in applicazione della normativa nazionale in materia d'asilo, e la Policie ČR, Krajské ředitelství policie Ústeckého kraje, odbor cizinecké policie (polizia della Repubblica ceca, direzione regionale della Regione di Ústí, dipartimento di «polizia degli stranieri») in merito alla decisione di quest'ultima, datata 25 marzo 2011, di prolungare il trattenimento iniziale di 60 giorni per un periodo supplementare di 120 giorni.

### **Contesto normativo**

#### *Il diritto dell'Unione*

La direttiva 2008/115

- 3 I considerando 2, 4, 8, 9 e 16 della direttiva 2008/115 sono del seguente tenore:
  - «(2) Il Consiglio europeo (...) ha sollecitato l'istituzione di un'efficace politica in materia di allontanamento e rimpatrio basata su norme comuni affinché le persone siano rimpatriate in maniera umana e nel pieno rispetto dei loro diritti fondamentali e della loro dignità.
  - (...)
  - (4) Occorrono norme chiare, trasparenti ed eque per definire una politica di rimpatrio efficace quale elemento necessario di una politica d'immigrazione correttamente gestita.
  - (...)
  - (8) Si riconosce che è legittimo che gli Stati membri procedano al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, purché esistano regimi in materia di asilo equi ed efficienti che rispettino pienamente il principio di non-refoulement.
  - (9) In conformità della [direttiva 2005/85/CE del Consiglio, del 1° dicembre 2005, recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato (GU L 326, pag. 13)], il soggiorno di un cittadino di un paese terzo che abbia chiesto asilo in uno Stato membro non dovrebbe essere considerato irregolare nel territorio di tale Stato membro finché non sia entrata in vigore una decisione negativa in merito alla sua domanda d'asilo o una decisione che pone fine al suo diritto di soggiorno quale richiedente asilo.
  - (...)

(16) Il ricorso al trattenimento ai fini dell'allontanamento dovrebbe essere limitato e subordinato al principio di proporzionalità con riguardo ai mezzi impiegati e agli obiettivi perseguiti. Il trattenimento è giustificato soltanto per preparare il rimpatrio o effettuare l'allontanamento e se l'uso di misure meno coercitive è insufficiente».

4 L'articolo 1 della direttiva 2008/115, intitolato «Oggetto», così prevede:

«La presente direttiva stabilisce norme e procedure comuni da applicarsi negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, nel rispetto dei diritti fondamentali in quanto principi generali del diritto comunitario e del diritto internazionale, compresi gli obblighi in materia di protezione dei rifugiati e di diritti dell'uomo».

5 L'articolo 2, paragrafo 1, di tale direttiva, dal titolo «Ambito di applicazione», dispone quanto segue:

«La presente direttiva si applica ai cittadini di paesi terzi il cui soggiorno nel territorio di uno Stato membro è irregolare».

6 L'articolo 3, punto 2, della direttiva definisce la nozione «soggiorno irregolare» come «la presenza nel territorio di uno Stato membro di un cittadino di un paese terzo che non soddisfi o non soddisfi più le condizioni (...) d'ingresso, di soggiorno o di residenza in tale Stato membro».

7 L'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2008/115 prevede che «[g]li Stati membri adottano una decisione di rimpatrio nei confronti di qualunque cittadino di un paese terzo il cui soggiorno nel loro territorio è irregolare (...)».

8 Ai sensi dell'articolo 15 della direttiva di cui trattasi:

«1. Salvo se nel caso concreto possono essere efficacemente applicate altre misure sufficienti ma meno coercitive, gli Stati membri possono trattenere il cittadino di un paese terzo sottoposto a procedure di rimpatrio soltanto per preparare il rimpatrio e/o effettuare l'allontanamento, in particolare quando:

- a) sussiste un rischio di fuga o
- b) il cittadino del paese terzo evita od ostacola la preparazione del rimpatrio o dell'allontanamento.

Il trattenimento ha durata quanto più breve possibile ed è mantenuto solo per il tempo necessario all'espletamento diligente delle modalità di rimpatrio.

(...)

4. Quando risulta che non esiste più alcuna prospettiva ragionevole di allontanamento per motivi di ordine giuridico o per altri motivi o che non sussistono più le condizioni di cui al paragrafo 1, il trattenimento non è più giustificato e la persona interessata è immediatamente rilasciata.

5. Il trattenimento è mantenuto finché perdurano le condizioni di cui al paragrafo 1 e per il periodo necessario ad assicurare che l'allontanamento sia eseguito. Ciascuno Stato membro stabilisce un periodo limitato di trattenimento, che non può superare i sei mesi.

6. Gli Stati membri non possono prolungare il periodo di cui al paragrafo 5, salvo per un periodo limitato non superiore ad altri dodici mesi conformemente alla legislazione nazionale nei casi in cui, nonostante sia stato compiuto ogni ragionevole sforzo, l'operazione di allontanamento rischia di durare più a lungo a causa:

- a) della mancata cooperazione da parte del cittadino di un paese terzo interessato, o

b) dei ritardi nell'ottenimento della necessaria documentazione dai paesi terzi».

La direttiva 2005/85

9 Ai termini del suo articolo 1, la direttiva 2005/85 ha l'obiettivo di stabilire norme minime per le procedure applicate ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato. Essa regola essenzialmente il deposito delle domande d'asilo, la procedura di trattamento di tali domande e i diritti e gli obblighi dei richiedenti asilo.

10 L'articolo 2 di tale direttiva prevede in particolare che, ai fini della stessa, si intende per:

«(...)

b) “domanda” o “domanda di asilo”: la domanda presentata da un cittadino di un paese terzo o da un apolide che si può equiparare a una domanda di protezione internazionale ad uno Stato membro a norma della [convenzione relativa allo status dei rifugiati, firmata a Ginevra il 28 luglio 1951, *Recueil des traités des Nations unies*, vol. 189, pag. 150, n. 2545 (1954), entrata in vigore il 22 aprile 1954]. Tutte le domande di protezione internazionale sono considerate domande di asilo, salvo che la persona interessata richieda esplicitamente un altro tipo di protezione, che possa essere richiesta con domanda separata;

c) “richiedente” o “richiedente asilo”: qualsiasi cittadino di un paese terzo o apolide che abbia presentato una domanda di asilo sulla quale non sia stata ancora presa una decisione definitiva;

d) “decisione definitiva”: una decisione che stabilisce se a un cittadino di un paese terzo o a un apolide è concesso lo status di rifugiato (...) e che non è più impugnabile nell'ambito del capo V della presente direttiva, indipendentemente dal fatto che il mezzo di impugnazione produca l'effetto di autorizzare i richiedenti a rimanere negli Stati membri interessati in attesa del relativo esito, fatto salvo l'allegato III della presente direttiva;

e) “autorità accertante”: qualsiasi organo quasi giurisdizionale o amministrativo di uno Stato membro che sia competente ad esaminare le domande di asilo e a prendere una decisione di primo grado al riguardo, fatto salvo l'allegato I;

(...)

k) “rimanere nello Stato membro”: il fatto di rimanere nel territorio, compreso alla frontiera o in zone di transito, dello Stato membro in cui la domanda di asilo è stata presentata o è oggetto d'esame».

11 L'articolo 7 della stessa direttiva prevede quanto segue:

«1. I richiedenti sono autorizzati a rimanere nello Stato membro, ai fini esclusivi della procedura, fintantoché l'autorità accertante non abbia preso una decisione secondo le procedure di primo grado di cui al capo III. Il diritto a rimanere non dà diritto a un titolo di soggiorno.

2. Gli Stati membri possono derogare a questa disposizione solo se, a norma degli articoli 32 e 34, non sarà dato seguito a una domanda reiterata o se essi intendono consegnare o estradare, ove opportuno, una persona in altro Stato membro in virtù degli obblighi previsti da un mandato di arresto europeo (...) o altro, o in un paese terzo, o presso una corte o un tribunale penale internazionale».

12 L'articolo 18 della direttiva in questione è del seguente tenore:

«1. Gli Stati membri non trattengono in arresto una persona per il solo motivo che si tratta di un richiedente asilo.

2. Qualora un richiedente asilo sia trattenuto in arresto, gli Stati membri provvedono affinché sia possibile un rapido sindacato giurisdizionale».

13 L'articolo 23, paragrafo 4, della direttiva 2005/85 così prevede:

«Gli Stati membri possono altresì prevedere che una procedura d'esame sia valutata in via prioritaria o accelerata (...), se:

(...)

j) il richiedente presenta la domanda al solo scopo di ritardare o impedire l'esecuzione di una decisione anteriore o imminente che ne comporterebbe l'allontanamento (...)

(...))».

14 L'articolo 39, paragrafo 1, di tale direttiva fa gravare sugli Stati membri l'obbligo di garantire ai richiedenti asilo il diritto ad un ricorso effettivo. Il paragrafo 3 di tale disposizione è formulato nei termini seguenti:

«Gli Stati membri prevedono, se del caso, norme conformi ai loro obblighi internazionali intese:

a) a determinare se il rimedio di cui al paragrafo 1 produce l'effetto di consentire ai richiedenti di rimanere nello Stato membro interessato in attesa del relativo esito;

b) a prevedere la possibilità di un mezzo di impugnazione giurisdizionale o di misure cautelari, qualora il mezzo di impugnazione di cui al paragrafo 1 non produca l'effetto di consentire ai richiedenti di rimanere nello Stato membro interessato in attesa del relativo esito. (...)

(...))».

La direttiva 2003/9

15 La direttiva 2003/9/CE del Consiglio, del 27 gennaio 2003, recante norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo negli Stati membri (GU L 31, pag. 18), stabilisce in particolare le condizioni di soggiorno e di circolazione dei richiedenti asilo. L'articolo 7 di tale direttiva così dispone:

«1. I richiedenti asilo possono circolare liberamente nel territorio dello Stato membro ospitante o nell'area loro assegnata da tale Stato membro. L'area assegnata non pregiudica la sfera inalienabile della vita privata e permette un campo d'azione sufficiente a garantire l'accesso a tutti i benefici della presente direttiva.

2. Gli Stati membri possono stabilire un luogo di residenza per il richiedente asilo, per motivi di pubblico interesse, ordine pubblico o, ove necessario, per il trattamento rapido e il controllo efficace della domanda.

3. Ove risultasse necessario, ad esempio per motivi legali o di ordine pubblico, gli Stati membri possono confinare il richiedente asilo in un determinato luogo nel rispetto della legislazione nazionale

(...)).

16 Ai sensi dell'articolo 21, paragrafo 1, di tale direttiva:

«Gli Stati membri garantiscono che le decisioni negative relative alla concessione di benefici ai sensi della presente direttiva o le decisioni adottate a norma dell'articolo 7 che riguardano individualmente i richiedenti asilo possano essere impugnate secondo le modalità stabilite dal diritto nazionale. Almeno in ultimo grado è garantita la possibilità di ricorso o revisione dinanzi a un organo giudiziario».

*Il diritto ceco*

17 La direttiva 2008/115 è stata recepita nel diritto ceco principalmente con una modifica della legge n. 326/1999 relativa al soggiorno degli stranieri nel territorio della Repubblica ceca (in prosieguo: la «legge n. 326/1999»).

18 Ai sensi dell'articolo 124, paragrafo 1, di detta legge, la polizia «può trattenere uno straniero di età superiore ai 15 anni cui sia stata notificata la comunicazione dell'avvio di un procedimento di allontanamento amministrativo, nei confronti del quale sia stato già deciso in modo definitivo l'allontanamento amministrativo o al quale sia stato imposto da un altro Stato membro dell'Unione europea un divieto di ingresso valido per il territorio degli Stati membri dell'Unione europea e quando l'emanazione di un provvedimento specifico per la partenza volontaria dal paese non sia sufficiente» laddove sia nel contempo soddisfatta almeno una delle condizioni di cui alle lettere b) ed e) di detta disposizione, ossia che «sussiste un rischio che lo straniero possa ostacolare o impedire l'esecuzione della decisione di allontanamento amministrativo» e che «lo straniero è registrato nel sistema di informazioni degli Stati contraenti».

19 Secondo l'articolo 125, paragrafo 1, della legge di cui trattasi, il periodo di trattenimento degli stranieri non può, in linea di principio, superare i 180 giorni.

20 L'articolo 127 della stessa legge dispone quanto segue:

«1. Deve essere posto termine al trattenimento, senza indebito ritardo

a) all'estinguersi del motivo per il trattenimento;

(...)

d) se allo straniero è stato concesso l'asilo o una protezione sussidiaria; o

e) se allo straniero è stato rilasciato un permesso di soggiorno di lunga durata ai fini della sua protezione sul territorio.

2. La presentazione di una domanda per la concessione della protezione internazionale durante il trattenimento non è una ragione per porre fine a quest'ultimo».

21 La direttiva 2005/85 è stata recepita nel diritto ceco sostanzialmente con una modifica della legge n. 325/1999 sull'asilo. L'articolo 85a di tale legge così prevede:

«1) La dichiarazione ai fini della protezione internazionale pone termine alla validità del visto di lunga durata o del permesso di soggiorno di lunga durata concesso in applicazione della specifica normativa applicabile.

- 2) Un'eventuale dichiarazione ai fini della protezione internazionale o un'eventuale domanda di protezione internazionale non hanno effetti sullo status giuridico dello straniero derivante dal suo trattenimento in un centro di permanenza temporanea (articolo 10).
- 3) Lo straniero che abbia reso una dichiarazione ai fini di una protezione internazionale o abbia presentato una domanda di protezione internazionale ha l'obbligo di rimanere presso il centro di permanenza temporanea, fatto salvo il rispetto delle condizioni previste dalla specifica normativa applicabile».

### **Procedimento principale e questioni pregiudiziali**

- 22 Il 1° febbraio 2011 il sig. M. Arslan è stato fermato da una pattuglia della polizia ceca e trattenuto. Il 2 febbraio 2011 nei suoi confronti è stata emessa una decisione di allontanamento.
- 23 Con decisione dell'8 febbraio 2011, il periodo di trattenimento del sig. Arslan veniva prolungato a 60 giorni per il fatto che, tenuto conto in particolare della sua condotta in passato, si poteva presumere che egli avrebbe tentato di eludere la decisione di allontanamento. Nella decisione si esponeva che il sig. Arslan era entrato clandestinamente nello Spazio Schengen, in modo da eludere i controlli alle frontiere, e aveva poi soggiornato in Austria e successivamente nella Repubblica ceca senza documenti di viaggio né visto. Inoltre, in tale decisione si rilevava che il sig. Arslan era già stato fermato nel 2009 in territorio greco, risultando in possesso di un passaporto falso, e che in seguito era stato rimpatriato e inserito nel sistema di informazioni di Schengen come persona alla quale era vietato l'ingresso nello Spazio Schengen dal 26 gennaio 2010 al 26 gennaio 2013.
- 24 Il giorno stesso dell'adozione della predetta decisione, il sig. Arslan ha presentato alle autorità ceche una dichiarazione ai fini della protezione internazionale.
- 25 Con decisione in data 25 marzo 2011 il trattenimento del sig. Arslan veniva prorogato di 120 giorni con la motivazione che tale proroga era necessaria al fine di proseguire i preparativi per l'esecuzione della decisione di allontanamento dell'interessato, in considerazione, in particolare, del fatto che il procedimento relativo alla domanda di protezione internazionale presentata dal sig. Arslan era ancora in corso e che era impossibile eseguire la decisione di allontanamento durante il periodo di esame di tale domanda. Nella decisione del 25 marzo 2011 era indicato che la domanda di protezione internazionale era stata presentata allo scopo di ostacolare l'esecuzione della decisione di allontanamento. Nella decisione si rilevava peraltro che, fino a quella data, l'ambasciata della Repubblica di Turchia non aveva ancora fornito al sig. Arslan alcun documento di viaggio sostitutivo, circostanza che era del pari atta ad impedire l'esecuzione della decisione di allontanamento.
- 26 Il sig. Arslan ha proposto ricorso contro detta decisione di proroga del suo trattenimento, sostenendo in particolare che al momento dell'adozione di tale decisione non sussisteva, in considerazione della sua domanda di protezione internazionale, una ragionevole probabilità che la sua espulsione potesse avvenire durante il periodo massimo di trattenimento di 180 giorni previsto dalla legge n. 326/1999. In tale contesto, egli annunciava che, nell'ipotesi in cui la sua domanda di protezione internazionale fosse stata respinta, si sarebbe avvalso di tutte le possibilità di ricorso. Tenuto conto della lunghezza usuale dei procedimenti giurisdizionali riguardanti detto tipo di ricorsi, a suo parere non era realisticamente ipotizzabile l'esecuzione della decisione d'allontanamento prima della scadenza del periodo massimo di trattenimento. In tali circostanze, il sig. Arslan riteneva che la decisione del 25 marzo 2011 fosse contraria all'articolo 15, paragrafi 1 e 4, della direttiva 2008/115 nonché alla giurisprudenza della Corte europea per i diritti dell'uomo.

- 27 Poiché tale ricorso era stato respinto con sentenza del 27 aprile 2011 dal giudice di primo grado, il quale aveva considerato, in particolare, che esso fosse fondato su argomenti puramente strumentali e ipotetici, il sig. Arslan ha proposto ricorso per cassazione dinanzi al giudice del rinvio fondandosi, in sostanza, sui medesimi argomenti addotti in primo grado.
- 28 Nel frattempo, con decisione del 12 aprile 2011, il Ministero dell'Interno ceco aveva respinto la domanda di protezione internazionale del sig. Arslan. Quest'ultimo ha proposto ricorso contro tale decisione.
- 29 Il 27 luglio 2011 è stato posto termine al trattenimento dell'interessato in quanto tale provvedimento aveva raggiunto la durata massima prevista dal diritto nazionale.
- 30 Il giudice del rinvio nutre dubbi riguardo alla circostanza che, in applicazione della direttiva 2008/115, possa essere legalmente mantenuto il trattenimento del richiedente una protezione internazionale. In particolare tale giudice si chiede se la predetta direttiva non debba essere interpretata nel senso che si deve far cessare il trattenimento di uno straniero ai fini del rimpatrio allorché quest'ultimo ha presentato una domanda di protezione internazionale. Esso ritiene in particolare che dall'interpretazione sistematica e teleologica delle disposizioni di cui trattasi risulti che, in caso di proposizione di una domanda d'asilo, il trattenimento possa prolungarsi solo a condizione che sia adottata una nuova decisione fondata non già sulla direttiva 2008/115, bensì su una disposizione che consenta specificamente di disporre il trattenimento di un richiedente asilo. Tale giudice, tuttavia, esprime del pari il timore che un'interpretazione siffatta favorisca abusi nell'avvalersi delle procedure d'asilo.
- 31 Ciò premesso, il Nejvyšší správní soud (Corte suprema amministrativa) ha deciso di sospendere il giudizio e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:
- «1) Se l'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva [2008/115], in combinato disposto con il considerando 9 della stessa, debba essere interpretato nel senso che tale direttiva non si applica al cittadino di un paese terzo che ha presentato domanda di protezione internazionale ai sensi della direttiva [2005/85].
- 2) Nell'ipotesi di risposta affermativa alla prima questione, se il trattenimento dello straniero a fini del rimpatrio debba essere fatto cessare qualora egli presenti domanda di protezione internazionale ai sensi della direttiva [2005/85] e non sussistano altre ragioni per il perdurare del trattenimento».

### **Sulla ricevibilità della domanda di pronuncia pregiudiziale**

- 32 Il governo francese solleva dubbi sulla ricevibilità della domanda di pronuncia pregiudiziale in quanto dalla decisione di rinvio non risulta che il sig. Arslan abbia contestato il fatto che la direttiva 2008/115 sia applicabile nei suoi confronti dopo la presentazione della sua domanda d'asilo. La domanda di pronuncia pregiudiziale avrebbe pertanto natura ipotetica.
- 33 A tale proposito, si deve rammentare anzitutto che, nell'ambito del procedimento ex articolo 267 TFUE, spetta soltanto al giudice nazionale, cui è stata sottoposta la controversia e che deve assumersi la responsabilità dell'emananda decisione giurisdizionale, valutare, alla luce delle particolari circostanze del caso, sia la necessità di una pronuncia pregiudiziale al fine di emettere la propria sentenza, sia la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte. Di conseguenza, se le questioni sollevate vertono sull'interpretazione del diritto dell'Unione, la Corte, in via di principio, è tenuta a statuire (v., in particolare, sentenza del 26 febbraio 2013, Melloni, C-399/11, punto 28 e giurisprudenza ivi citata).



- 34 La presunzione di pertinenza che inerisce alle questioni proposte in via pregiudiziale dai giudici nazionali può essere esclusa solo in casi eccezionali, qualora risulti manifestamente che l'interpretazione richiesta delle disposizioni del diritto dell'Unione menzionate in tali questioni non ha alcun rapporto con la realtà o con l'oggetto della controversia principale, o qualora il problema sia di natura ipotetica, o ancora qualora la Corte non disponga degli elementi di fatto o di diritto necessari per risolvere utilmente le questioni che le vengono sottoposte (v., in particolare, sentenza Melloni, cit., punto 29 e giurisprudenza ivi citata).
- 35 Orbene, si deve necessariamente constatare che, nella fattispecie, non risulta manifestamente dal fascicolo fornito alla Corte che l'interpretazione del diritto dell'Unione richiesta non abbia alcun rapporto con la realtà o l'oggetto della controversia nel procedimento principale, o ancora che il problema sollevato dal giudice del rinvio abbia natura ipotetica.
- 36 In effetti, anzitutto è vero che risulta che il sig. Arslan ha contestato la prosecuzione del suo trattenimento non in base all'inapplicabilità della direttiva 2008/115, bensì, segnatamente, per il fatto che tale prosecuzione sarebbe contraria all'articolo 15 di quest'ultima, in quanto, tenuto conto della lunghezza del procedimento d'esame di una domanda d'asilo, non sussisterebbe una ragionevole probabilità che la sua espulsione possa avvenire nel corso del periodo massimo di trattenimento autorizzato dal diritto ceco. Tuttavia resta pur sempre il fatto che per poter stabilire se tale prosecuzione violi o meno l'articolo 15 della direttiva 2008/115, il giudice del rinvio deve preliminarmente accertare che detta direttiva resti applicabile alla situazione del sig. Arslan dopo la presentazione della sua domanda d'asilo. Una risposta alla prima questione è quindi necessaria affinché detto giudice possa pronunciarsi sulla fondatezza dell'argomento sollevato dinanzi ad esso.
- 37 Dall'ordinanza di rinvio risulta inoltre che detto giudice ritiene che, nell'ipotesi in cui la direttiva 2008/115 non fosse più applicabile dopo la proposizione di una domanda d'asilo, il trattenimento del sig. Arslan avrebbe potuto essere mantenuto unicamente in base ad una nuova decisione adottata fondandosi su disposizioni che consentano specificamente di disporre il trattenimento di un richiedente asilo, cosicché la decisione controversa già per tale motivo sarebbe illegittima. Orbene, non si può escludere che il giudice del rinvio possa rilevare un vizio siffatto, eventualmente anche d'ufficio.
- 38 Infine, pur se l'ordinanza di rinvio menziona la circostanza che il 27 luglio 2011 è stato posto termine al trattenimento del sig. Arslan e pur se quest'ultimo, secondo le informazioni supplementari fornite dal governo ceco, si è dato alla fuga il giorno seguente la sua liberazione, si deve constatare che nessuna di queste due circostanze consente di presumere, in assenza di qualsiasi indicazione in tal senso né nel fascicolo, né ad opera del giudice del rinvio e neppure ad opera di una delle parti del procedimento dinanzi alla Corte, che in base al diritto nazionale il giudice del rinvio non sia più tenuto a pronunciarsi sul ricorso di cui è investito.
- 39 La domanda di pronuncia pregiudiziale deve essere pertanto dichiarata ricevibile.

### **Sulle questioni pregiudiziali**

#### *Sulla prima questione*

- 40 Con la sua prima questione il giudice del rinvio chiede se l'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva 2008/115, in combinato disposto con il considerando 9 di quest'ultima, debba essere interpretato nel senso che tale direttiva è inapplicabile nei confronti dei cittadini di paesi terzi che hanno presentato una domanda di protezione internazionale ai sensi della direttiva 2005/85.

- 41 I governo tedesco e svizzero, nonché la Commissione europea, propongono di rispondere in senso affermativo a tale questione, mentre i governi ceco, francese e slovacco considerano, in sostanza, che detta direttiva possa essere applicata, eventualmente a determinate condizioni, anche ad un richiedente asilo.
- 42 Si deve anzitutto ricordare che, come enuncia il suo considerando 2, la direttiva 2008/115 persegue l'attuazione di un'efficace politica in materia di allontanamento e rimpatrio basata su norme comuni affinché le persone interessate siano rimpatriate in maniera umana e nel pieno rispetto dei loro diritti fondamentali e della loro dignità. Come risulta tanto dal titolo quanto dall'articolo 1 della stessa direttiva, quest'ultima stabilisce «norme e procedure comuni» che ciascuno Stato membro è tenuto ad applicare per il rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare (sentenza del 28 aprile 2011, El Dridi, C-61/11 PPU, Racc. pag. I-3015, punti 31 e 32).
- 43 Per quanto riguarda l'ambito di applicazione della direttiva 2008/115, l'articolo 2, paragrafo 1, di quest'ultima dispone che essa si applica ai cittadini di paesi terzi il cui soggiorno nel territorio di uno Stato membro è irregolare. La nozione di «soggiorno irregolare» è definita all'articolo 3, punto 2, di tale direttiva come «la presenza nel territorio di uno Stato membro di un cittadino di un paese terzo che non soddisfi o non soddisfi più le condizioni (...) d'ingresso, di soggiorno o di residenza in tale Stato membro».
- 44 Il considerando 9 della direttiva 2008/115 precisa al riguardo che «[i]n conformità della direttiva [2005/85/CE], il soggiorno di un cittadino di un paese terzo che abbia chiesto asilo in uno Stato membro non dovrebbe essere considerato irregolare nel territorio di tale Stato membro finché non sia entrata in vigore una decisione negativa in merito alla sua domanda d'asilo o una decisione che pone fine al suo diritto di soggiorno quale richiedente asilo».
- 45 In effetti, la direttiva 2005/85, il cui obiettivo, ai sensi del suo articolo 1, è quello di stabilire norme minime per le procedure applicate ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato, stabilisce al suo articolo 7, paragrafo 1, il diritto per i richiedenti asilo a rimanere, ai fini esclusivi della procedura, nello Stato membro in cui la loro domanda è stata depositata e ciò fintantoché l'autorità competente per tale esame non si sia pronunciata in primo grado su tale domanda.
- 46 L'articolo 7, paragrafo 2, di tale direttiva consente eccezioni alla norma contenuta al paragrafo 1 dello stesso articolo solo a condizioni restrittive, ossia, laddove si tratti non di una prima domanda, bensì di una domanda reiterata, alla quale non viene dato seguito, o laddove si intenda consegnare, o estradare, il richiedente in un altro Stato membro, o in un paese terzo, o presso una corte o un tribunale penale internazionale.
- 47 Inoltre, l'articolo 39, paragrafo 3, della direttiva 2005/85 offre a ciascuno Stato membro la possibilità di ampliare il diritto previsto all'articolo 7, paragrafo 1, della stessa direttiva prevedendo che la proposizione di un ricorso avverso la decisione dell'autorità responsabile in primo grado abbia l'effetto di consentire ai richiedenti asilo di restare nel proprio territorio in attesa del relativo esito.
- 48 Pertanto, benché il predetto articolo 7, paragrafo 1, non conferisca espressamente il diritto ad un titolo di soggiorno, ma lasci alla discrezionalità di ciascuno Stato membro la decisione di rilasciare o meno un titolo siffatto, dai termini, dalla sistematica e dalla finalità delle direttive 2005/85 e 2008/115 risulta chiaramente che un richiedente asilo, indipendentemente dal rilascio di un titolo del genere, ha il diritto a rimanere nel territorio dello Stato membro di cui trattasi fino a che la sua domanda sia stata respinta in primo grado e non può quindi essere considerato in «soggiorno irregolare» ai sensi della direttiva 2008/115, mirando quest'ultima ad allontanarlo da tale territorio.
- 49 Risulta da quanto precede che si deve rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva 2008/115, in combinato disposto con il considerando 9 di quest'ultima, deve essere interpretato nel senso che tale direttiva non è applicabile al cittadino di un paese terzo

che ha presentato una domanda di protezione internazionale ai sensi della direttiva 2005/85, e ciò durante il periodo che intercorre tra la presentazione di tale domanda e l'adozione della decisione dell'autorità di primo grado che si pronuncia su tale domanda o, eventualmente, fino all'esito del ricorso che sia stato proposto avverso tale decisione.

*Sulla seconda questione*

- 50 Con la seconda questione il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se, nonostante il fatto che la direttiva 2008/115 non sia applicabile ai cittadini di paesi terzi che hanno proposto una domanda di protezione internazionale ai sensi della direttiva 2005/85, sia possibile mantenere il trattenimento di un cittadino siffatto che ha proposto la predetta domanda dopo che il suo trattenimento sia stato disposto a norma dell'articolo 15 della direttiva 2008/115 ai fini del suo rimpatrio o del suo allontanamento.
- 51 I governi tedesco e svizzero, nonché la Commissione, considerano che, in un caso del genere, il trattenimento possa proseguire quando è giustificato in base alle norme del diritto d'asilo. Pur se, alla luce della risposta da essi suggerita per la prima questione, i governi ceco, francese e slovacco non hanno risposto alla seconda questione, si deduce tuttavia dalle loro osservazioni che essi ritengono che la proposizione di una domanda d'asilo non possa comportare che si debba porre fine al trattenimento.
- 52 Come già dichiarato dalla Corte, il trattenimento ai fini dell'allontanamento disciplinato dalla direttiva 2008/115 ed il trattenimento disposto nei confronti di un richiedente asilo, in particolare in forza delle direttive 2003/9 e 2005/85 e delle disposizioni nazionali applicabili, rientrano in distinti regimi giuridici (v. sentenza del 30 novembre 2009, Kadzoev, C-357/09 PPU, Racc. pag. I-11189, punto 45).
- 53 Relativamente al regime applicabile ai richiedenti asilo, occorre ricordare che l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/9 stabilisce il principio in base al quale i richiedenti asilo possono circolare liberamente nel territorio dello Stato membro ospitante o nell'area loro assegnata da tale Stato membro. Il paragrafo 3 del predetto articolo 7 precisa tuttavia che, ove risulti necessario, ad esempio per motivi legali o di ordine pubblico, gli Stati membri possono confinare il richiedente asilo in un determinato luogo nel rispetto della legislazione nazionale.
- 54 Ai sensi dell'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2005/85, gli Stati membri non possono trattenere in arresto una persona per il solo motivo che si tratta di un richiedente asilo e, conformemente al paragrafo 2 dello stesso articolo, qualora un richiedente asilo sia trattenuto in arresto, gli Stati membri provvedono affinché sia possibile un rapido sindacato giurisdizionale. Il sindacato giurisdizionale è previsto altresì dall'articolo 21 della direttiva 2003/9 per le decisioni adottate ai sensi dell'articolo 7 di tale direttiva.
- 55 Nondimeno, né la direttiva 2003/9 né la direttiva 2005/85 procedono, allo stato attuale, ad un'armonizzazione dei motivi in base ai quali può essere disposto il trattenimento di un richiedente asilo. Infatti, come osservato dal governo tedesco, la proposta di un elenco che fissasse tassativamente tali motivi è stata abbandonata nel corso dei negoziati che hanno preceduto l'adozione della direttiva 2005/85 e solo nell'ambito della rifusione della direttiva 2003/9, attualmente in via d'adozione, è stato ipotizzato di creare un elenco del genere a livello europeo.
- 56 Di conseguenza, spetta per il momento agli Stati membri stabilire, nel pieno rispetto dei loro obblighi derivanti tanto dal diritto internazionale quanto dal diritto dell'Unione, le ragioni per le quali può essere disposto o mantenuto il trattenimento di un richiedente asilo.
- 57 Relativamente ad una situazione come quella di cui al procedimento principale – nella quale, da un lato, il trattenimento di un cittadino di un paese terzo è stato disposto in forza dell'articolo 15 della direttiva 2008/115 in base alla considerazione che il suo comportamento suscitava il timore che, in mancanza di un provvedimento siffatto, egli potesse darsi alla fuga e rendere impossibile il suo

allontanamento, e, dall'altro lato, la domanda appariva essere stata presentata al solo scopo di ritardare, se non di rendere impossibile, l'esecuzione della decisione di rimpatrio – si deve constatare che circostanze del genere possono effettivamente giustificare che sia mantenuto il trattenimento del cittadino di cui trattasi anche dopo la presentazione della richiesta d'asilo.

- 58 In effetti una disposizione nazionale che consente, in tali condizioni, di mantenere il trattenimento del richiedente asilo è compatibile con l'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2005/85 qualora tale trattenimento sia il risultato non della proposizione della domanda d'asilo, ma delle circostanze che caratterizzano il comportamento individuale di tale richiedente prima e all'atto della presentazione di detta domanda.
- 59 Peraltro, nei limiti in cui in siffatte condizioni appaia oggettivamente necessario mantenere il trattenimento per evitare che l'interessato si sottragga definitivamente al proprio rimpatrio, tale mantenimento è del pari ammissibile ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 3, della direttiva 2003/9.
- 60 In proposito, va rilevato che, pur se la direttiva 2008/115 è temporaneamente inapplicabile durante lo svolgimento del procedimento d'esame della domanda d'asilo, ciò non vuol dire affatto che per tale motivo sia posto definitivamente termine al procedimento di rimpatrio, potendo quest'ultimo proseguire laddove la domanda d'asilo venga respinta. Orbene, come hanno fatto rilevare i governi ceco, tedesco, francese e slovacco, la finalità della direttiva di cui trattasi – ossia l'efficace rimpatrio dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare – risulterebbe compromessa se fosse impossibile per gli Stati membri evitare, in condizioni come quelle esposte al punto 57 della presente sentenza, che l'interessato, mediante la presentazione di una domanda d'asilo, possa ottenere automaticamente di essere rimesso in libertà (v., per analogia, sentenza del 6 dicembre 2011, Achughbadian, C-329/11, Racc. pag. I-12695, punto 30).
- 61 Inoltre l'articolo 23, paragrafo 4, lettera j), della direttiva 2005/85 prevede espressamente che possa essere presa in considerazione, nell'ambito dell'esame della domanda, la circostanza che il richiedente presenti tale domanda al solo scopo di ritardare o impedire l'esecuzione di una decisione anteriore o imminente che comporterebbe il suo allontanamento, potendo siffatta circostanza giustificare l'esame accelerato o prioritario della domanda stessa. La direttiva 2005/85 provvede dunque a far sì che gli Stati membri dispongano degli strumenti necessari per poter garantire l'efficacia del procedimento di rimpatrio, evitando che tale procedimento sia sospeso oltre quanto necessario per trattare adeguatamente la domanda.
- 62 Va tuttavia precisato che il solo fatto che un richiedente asilo, al momento della proposizione della sua domanda, sia oggetto di un provvedimento di allontanamento e che sia disposto il suo trattenimento in base all'articolo 15 della direttiva 2008/115 non permette di presumere, senza una valutazione caso per caso di tutte le circostanze pertinenti, che egli abbia presentato tale domanda al solo scopo di ritardare o compromettere l'esecuzione della decisione di allontanamento e che sia oggettivamente necessario e proporzionato mantenere il provvedimento di trattenimento.
- 63 Da tutte le considerazioni che precedono risulta che si deve rispondere alla seconda questione dichiarando che le direttive 2003/9 e 2005/85 non ostano a che il cittadino di un paese terzo, che abbia presentato una domanda di protezione internazionale ai sensi della direttiva 2005/85 dopo che ne sia stato disposto il trattenimento ai sensi dell'articolo 15 della direttiva 2008/115, continui ad essere trattenuto in base ad una norma del diritto nazionale qualora appaia, in esito ad una valutazione individuale di tutte le circostanze pertinenti, che tale domanda è stata presentata al solo scopo di ritardare o compromettere l'esecuzione della decisione di rimpatrio e che è oggettivamente necessario che il provvedimento di trattenimento sia mantenuto al fine di evitare che l'interessato si sottragga definitivamente al proprio rimpatrio.

## Sulle spese

<sup>64</sup> Nei confronti delle parti nel procedimento principale la presente causa costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Terza Sezione) dichiara:

- 1) **L'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva 2008/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2008, recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, in combinato disposto con il considerando 9 di quest'ultima, deve essere interpretato nel senso che tale direttiva non è applicabile al cittadino di un paese terzo che ha presentato una domanda di protezione internazionale ai sensi della direttiva 2005/85/CE del Consiglio, del 1° dicembre 2005, recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato, e ciò durante il periodo che intercorre tra la presentazione di tale domanda e l'adozione della decisione dell'autorità di primo grado che si pronuncia su tale domanda o, eventualmente, fino all'esito del ricorso che sia stato proposto avverso tale decisione.**
- 2) **La direttiva 2003/9/CE del Consiglio, del 27 gennaio 2003, recante norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo negli Stati membri, e la direttiva 2005/85 non ostano a che il cittadino di un paese terzo, che abbia presentato una domanda di protezione internazionale ai sensi della direttiva 2005/85 dopo che sia stato disposto il suo trattenimento ai sensi dell'articolo 15 della direttiva 2008/115, continui ad essere trattenuto in base ad una norma del diritto nazionale qualora appaia, in esito ad una valutazione individuale di tutte le circostanze pertinenti, che tale domanda è stata presentata al solo scopo di ritardare o compromettere l'esecuzione della decisione di rimpatrio e che è oggettivamente necessario che il provvedimento di trattenimento sia mantenuto al fine di evitare che l'interessato si sottragga definitivamente al proprio rimpatrio.**

Firme