



Raccolta della giurisprudenza

PRESA DI POSIZIONE DELL'AVVOCATO GENERALE
MACIEJ SZPUNAR
presentata il 14 maggio 2014 ¹¹

Causa C-146/14 PPU

**Direktor na Direksia «Migratsia» pri Ministerstvo na vatrešnite raboti
contro
Bashir Mohamed Ali Mahdi**

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dall'Administrativen sad Sofia-grad (Bulgaria)]

«Spazio di libertà, sicurezza e giustizia — Direttiva rimpatrio — Allontanamento di un cittadino di un paese terzo il cui soggiorno è irregolare — Trattenimento amministrativo — Proroga del trattenimento — Eventuale ammissibilità di un superamento della durata massima del trattenimento in ragione della mancanza di documenti di identità — Ostacoli all'esecuzione della decisione di allontanamento — Ragionevole prospettiva di esecuzione dell'allontanamento — Diniego dell'ambasciata del paese di origine dell'interessato di rilasciare i documenti richiesti ai fini del viaggio di ritorno — Eventuale obbligo dello Stato membro interessato di rilasciare un documento temporaneo attestante lo status della persona»

Introduzione

1. Per la quarta volta² la Corte è chiamata a occuparsi di un procedimento pregiudiziale d'urgenza vertente sull'interpretazione delle disposizioni 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 (GU L 348, pag. 98), comunemente nota come «direttiva rimpatrio».

2. Nella presente presa di posizione, farò più volte riferimento alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'Uomo (in prosieguo: la «Corte EDU»). Ciò in quanto la direttiva 2008/115 si prefigge, appunto, di tener conto della giurisprudenza della Corte EDU in materia di trattenimento³. Tale giurisprudenza rientra nell'articolo 5 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali firmata a Roma il 4 novembre 1950 (in prosieguo: la «CEDU»), corrispondente all'articolo 6 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»). L'articolo 52, paragrafo 3, primo periodo, della Carta sancisce che, laddove essa contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla CEDU, il significato e la portata di tali diritti sono uguali

1 — Lingua originale: il francese.

2 — Le cause precedenti hanno dato luogo alle sentenze Kadzoev (C-357/09 PPU, EU:C:2009:741); El Dridi (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268) nonché e G. e R. (C-383/13 PPU, EU:C:2013:533).

3 — V., a questo proposito, per quanto attiene all'articolo 15 della direttiva 2008/115, la presa di posizione dell'avvocato generale Mazák nella causa Kadzoev (C-357/09 PPU, EU:C:2009:691, paragrafo 52), e la sentenza El Dridi (EU:C:2011:268, punto 43) nonché, riguardo all'articolo 16 della suddetta direttiva, la conclusioni dell'avvocato generale Bot nelle cause riunite Bero e Bouzalmate (C-473/13 e C-514/13, EU:C:2014:295, paragrafi 84 e segg.).

a quelli loro conferiti dalla CEDU. In relazione all'articolo 7 della Carta e all'articolo 8, paragrafo 1, della CEDU, la Corte ha confermato che «[o]ccorre pertanto attribuire all'articolo 7 della Carta lo stesso significato e la stessa portata che sono conferiti all'articolo 8, paragrafo 1, della CEDU nell'interpretazione che ne offre la giurisprudenza della [Corte EDU]»⁴.

3. A mio avviso, lo stesso vale per l'articolo 6 della Carta e l'articolo 5 della CEDU⁵.

Contesto normativo

Diritto dell'Unione

La Carta

4. A norma dell'articolo 6 della Carta, «[o]gni persona ha diritto alla libertà e alla sicurezza».

5. L'articolo 47 della Carta, intitolato «Diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale», afferma quanto segue:

«Ogni persona i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice, nel rispetto delle condizioni previste nel presente articolo.

Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per legge. Ogni persona ha la facoltà di farsi consigliare, difendere e rappresentare.

A coloro che non dispongono di mezzi sufficienti è concesso il patrocinio a spese dello Stato, qualora ciò sia necessario per assicurare un accesso effettivo alla giustizia».

La direttiva 2008/115

6. I considerando 6, 12 e 16 della direttiva 2008/115 così recitano:

«(6) È opportuno che gli Stati membri provvedano a porre fine al soggiorno irregolare dei cittadini di paesi terzi secondo una procedura equa e trasparente. In conformità dei principi generali del diritto dell'Unione europea, le decisioni ai sensi della presente direttiva dovrebbero essere adottate caso per caso e tenendo conto di criteri obiettivi, non limitandosi quindi a prendere in considerazione il semplice fatto del soggiorno irregolare. Quando utilizzano modelli uniformi per le decisioni connesse al rimpatrio, vale a dire le decisioni di rimpatrio e, ove emesse, le decisioni di divieto d'ingresso e le decisioni di allontanamento, gli Stati membri dovrebbero rispettare tale principio e osservare pienamente tutte le disposizioni applicabili della presente direttiva.

(...)

4 — Sentenza McB (C-400/10 PPU, EU:C:2010:582, punto 53). Il corsivo è mio.

5 — L'avvocato generale Sharpston si esprime nello stesso senso nelle proprie conclusioni nella causa Radu (C-396/11, EU:C:2012:648, paragrafo 14), quando afferma che, «[p]er quanto interessa ai fini delle presenti conclusioni, l'articolo 6 della Carta corrisponde all'articolo 5 della [CEDU]». A mio avviso, una simile affermazione può essere formulata in termini generali, a prescindere dalle presenti conclusioni, in analogia con la sentenza McB (EU:C:2010:582).

(12) È necessario occuparsi della situazione dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare ma che non è ancora possibile allontanare. Le condizioni basilari per il loro sostentamento dovrebbero essere definite conformemente alla legislazione nazionale. Affinché possano dimostrare la loro situazione specifica in caso di verifiche o controlli amministrativi, tali persone dovrebbero essere munite di una conferma scritta della loro situazione. Gli Stati membri dovrebbero godere di un'ampia discrezionalità quanto al modello e al formato della conferma scritta e dovrebbero anche poterla includere nelle decisioni connesse al rimpatrio adottate ai sensi della presente direttiva.

(...)

(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».

7. L'oggetto della direttiva 2008/115 è definito, al suo articolo 1, nei seguenti termini:

«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».

8. L'articolo 3, punto 7, della direttiva 2008/115 definisce un «rischio di fuga» come «la sussistenza in un caso individuale di motivi basati su criteri obiettivi definiti dalla legge per ritenere che un cittadino di un paese terzo oggetto di una procedura di rimpatrio possa tentare la fuga».

9. L'articolo 15 della direttiva 2008/115, intitolato «Trattenimento», prevede quanto segue:

«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.

2 Il trattenimento è disposto dalle autorità amministrative o giudiziarie.

Il trattenimento è disposto per iscritto ed è motivato in fatto e in diritto. Quando il trattenimento è disposto dalle autorità amministrative, gli Stati membri:

- a) prevedono un pronto riesame giudiziario della legittimità del trattenimento su cui decidere entro il più breve tempo possibile dall'inizio del trattenimento stesso,
- b) oppure accordano al cittadino di un paese terzo interessato il diritto di presentare ricorso per sottoporre ad un pronto riesame giudiziario la legittimità del trattenimento su cui decidere entro il più breve tempo possibile dall'avvio del relativo procedimento. In tal caso gli Stati membri informano immediatamente il cittadino del paese terzo in merito alla possibilità di presentare tale ricorso.

Il cittadino di un paese terzo interessato è liberato immediatamente se il trattenimento non è legittimo.

3. In ogni caso, il trattenimento è riesaminato ad intervalli ragionevoli su richiesta del cittadino di un paese terzo interessato o d'ufficio. Nel caso di periodi di trattenimento prolungati il riesame è sottoposto al controllo di un'autorità giudiziaria.

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 CEDU

10. L'articolo 5 della CEDU prevede, per quanto di rilievo ai fini della presente causa, quanto segue:

«1. Ogni persona ha diritto alla libertà e alla sicurezza. Nessuno può essere privato della libertà, se non nei casi seguenti e nei modi previsti dalla legge:

(...)

- f) se si tratta dell'arresto o della detenzione regolari di una persona per impedirle di entrare illegalmente nel territorio, oppure di una persona contro la quale è in corso un procedimento d'espulsione o d'estradizione.

(...)

4. Ogni persona privata della libertà mediante arresto o detenzione ha il diritto di presentare un ricorso a un tribunale, affinché decida entro breve termine sulla legittimità della sua detenzione e ne ordini la scarcerazione se la detenzione è illegittima.

(...))»

Diritto bulgaro

La legge sugli stranieri

11. L'articolo 41, punto 1, della legge sugli stranieri nella Repubblica di Bulgaria (Zakon za chuzhdentsite v Republika Bălgaria, DV n. 153, del 23 dicembre 1998), nel testo applicabile nella specie (DV n. 108 del 17 dicembre 2013; in prosieguo: la «legge sugli stranieri»), stabilisce che una misura amministrativa coercitiva di «accompagnamento forzato alla frontiera» può essere inflitta quando «lo straniero non è in grado di provare di essere entrato legalmente nel territorio».

12. L'articolo 42h, paragrafi 1, 3 e 4, della legge sugli stranieri, nel testo applicabile alla fattispecie oggetto del procedimento principale, in combinato disposto con il precedente articolo 10, paragrafo 1, punto 22, prevede che una misura amministrativa coercitiva di «divieto d'ingresso» possa essere comminata quando risulta che l'ingresso dello straniero nel territorio è diretto a fare del paese un punto di transito al fine di emigrare verso un altro paese terzo.

13. A norma dell'articolo 44, paragrafo 5, della legge sugli stranieri, «[n]el caso in cui sussistano ostacoli che impediscano allo straniero di lasciare immediatamente il territorio o di entrare in un altro paese, questi è obbligato, in base a provvedimento dell'autorità che ha adottato la misura amministrativa coercitiva, a presentarsi settimanalmente dinanzi alla sezione locale del Ministero dell'Interno secondo le modalità previste dal regolamento di esecuzione della presente legge, salvo che siano venuti meno gli ostacoli all'esecuzione della misura di accompagnamento forzato alla frontiera o di espulsione e che siano state adottate misure in vista del suo imminente allontanamento».

14. L'articolo 44, paragrafo 6, della suddetta legge così dispone:

«Nel caso in cui una misura amministrativa coercitiva sia stata adottata a norma dell'articolo 39a, paragrafo 1, punti 2 e 3, nei confronti di uno straniero di cui non sia stato possibile accertare l'identità e quest'ultimo ostacoli l'esecuzione del provvedimento con cui la suddetta misura è stata comminata, o laddove sussista un rischio di fuga, l'autorità che ha adottato il provvedimento in questione può anche emanare nei confronti dello straniero un provvedimento di trattenimento nei locali di un centro per il trattenimento amministrativo degli stranieri in vista di predisporre il suo accompagnamento forzato alla frontiera della Repubblica di Bulgaria o la sua espulsione».

15. Ai sensi dell'articolo 44, paragrafo 8, di detta medesima legge:

«Il trattenimento amministrativo perdura fintantoché sussistono le condizioni enunciate al paragrafo 6, ma non può superare i sei mesi. Le autorità competenti a norma del paragrafo 1 verificano d'ufficio, con cadenza mensile, unitamente al direttore della direzione “Migratsia”, la sussistenza delle condizioni per l'assoggettamento alla misura di trattenimento. In casi eccezionali, quando la persona rifiuti di cooperare con le autorità competenti o quando vi siano ritardi nell'ottenimento della documentazione necessaria per l'accompagnamento forzato alla frontiera o l'espulsione, la durata del trattenimento può essere estesa a dodici mesi. Quando, alla luce delle circostanze concrete della fattispecie, risulti accertato che, per ragioni di ordine giuridico o tecnico, non sussiste più alcuna prospettiva ragionevole di esecuzione dell'allontanamento dello straniero, la persona interessata è immediatamente rimessa in libertà».

16. A norma dell'articolo 46a, paragrafo 1, della legge sugli stranieri, «[i]l provvedimento di collocamento nel centro di trattenimento amministrativo può essere oggetto di ricorso secondo le modalità previste nel codice di procedura amministrativa (Administrativnoprotsesualen kodeks; in prosieguo: l'“APK”) entro un termine di quattordici giorni a decorrere dall'effettivo collocamento».

17. L'articolo 46a, paragrafo 2, della suddetta legge stabilisce che il tribunale adito si pronuncia sul ricorso in udienza pubblica senza che la persona interessata debba comparire e che tale decisione giudiziaria può essere oggetto di ricorso.

18. A norma dell'articolo 46a, paragrafo 3, di detta stessa legge, «[i]l direttore del centro di trattenimento amministrativo per cittadini stranieri presenta, con cadenza semestrale, l'elenco degli stranieri che vi abbiano soggiornato per più di sei mesi a causa di ostacoli che ne impediscano l'allontanamento dal territorio. Tale elenco è trasmesso al tribunale amministrativo del circondario in cui si trova il centro di trattenimento amministrativo».

19. Ai sensi dell'articolo 46a, paragrafo 4, della legge sugli stranieri:

«Alla fine di ciascun periodo di sei mesi di collocamento in un centro di trattenimento, il tribunale dispone d'ufficio o su richiesta dello straniero interessato, a porte chiuse, la proroga del trattenimento o delle misure alla base di esso, ovvero il rilascio. L'ordinanza del tribunale può essere oggetto di un ricorso secondo le modalità previste [dall'APK]».

20. A norma del paragrafo 1, punto 4c, delle disposizioni complementari alla legge sugli stranieri, l'esistenza di «un rischio di fuga di uno straniero sottoposto a una misura amministrativa coercitiva» è riconosciuta quando, alla luce degli elementi di fatto, vi sia ragionevole motivo di sospettare che la persona possa sottrarsi all'esecuzione della misura ordinata. Possono costituire elementi in tal senso l'irreperibilità della persona presso il suo domicilio dichiarato, l'esistenza di precedenti minacce all'ordine pubblico o di pregresse condanne a suo carico, malgrado la sua riabilitazione, il fatto che non abbia lasciato il paese nel termine impartitogli per la partenza volontaria, che abbia chiaramente dimostrato di non volersi conformare al provvedimento adottato nei suoi confronti, che sia in possesso di documenti falsi o sia sprovvisto di documenti, che abbia fornito informazioni errate, che sia già fuggito in passato e che non abbia rispettato un divieto di ingresso.

L'APK

21. L'articolo 128, paragrafo 1, dell'APK, intitolato «Competenza ratione materiae», prevede quanto segue:

«Sono devoluti alla giurisdizione dei tribunali amministrativi tutti i procedimenti concernenti domande di:

1. adozione, modifica, annullamento o dichiarazione di nullità di un atto amministrativo;

(...)

3. La tutela giurisdizionale contro gli atti e le omissioni dell'amministrazione privi di fondamento normativo».

22. L'articolo 168, paragrafo 1, dell'APK, dal titolo «Oggetto del riesame giudiziario», prevede quanto segue:

«Il giudice non si limita a esaminare i motivi invocati dal ricorrente, ma è tenuto, sulla base degli elementi di prova dedotti dalle parti, a controllare la legittimità dell'atto amministrativo impugnato rispetto a ciascuno dei motivi previsti all'articolo 146».

23. A norma dell'articolo 170, paragrafo 1, dell'APK, intitolato «Onere della prova», «l'autorità amministrativa e i soggetti beneficiari dell'atto amministrativo devono provare l'esistenza dei motivi di fatto indicati nell'atto e il rispetto degli obblighi previsti per la sua adozione».

24. Il successivo articolo 173, paragrafo 1, intitolato «Potere del tribunale in sede di dichiarazione della nullità o di pronuncia dell'annullamento dell'atto amministrativo», dispone quanto segue:

«Quando la questione non è sottoposta alla valutazione dell'autorità amministrativa, il tribunale adito, dopo aver dichiarato la nullità dell'atto amministrativo o averne disposto l'annullamento, si pronuncia sul merito della causa».

Contesto fattuale del procedimento principale e questioni pregiudiziali

25. Il 9 agosto 2013 il sig. Mahdi veniva fermato al varco di frontiera di Bregovo (Bulgaria) mentre tentava di lasciare la Bulgaria verso la Serbia. Egli era sprovvisto di documenti di identità e si presentava con il nome di Bashir Mohamed Ali Mahdi, nato il 5 novembre 1974 in Sudan e cittadino di tale Stato.

26. Lo stesso giorno, il direttore del posto di frontiera bulgaro emetteva nei confronti del sig. Mahdi tre misure amministrative, vale a dire una misura di «accompagnamento forzato di uno straniero alla frontiera», una misura di «divieto di ingresso di uno straniero nella Repubblica di Bulgaria» e, in esecuzione delle prime due misure, un provvedimento di collocamento in trattenimento amministrativo.

27. Il 10 agosto 2013 il sig. Mahdi veniva collocato nel centro speciale di permanenza temporanea per stranieri della Direktsia «Migratsia» pri Ministerstvo na vătreshnite raboti (Direzione «Immigrazione» del Ministero dell'Interno), sito a Busmantsi (Bulgaria), nella circoscrizione di Sofia (Bulgaria), conformemente al provvedimento di collocamento in trattenimento amministrativo.

28. Il 12 agosto 2013 il sig. Mahdi sottoscriveva, dinanzi alle autorità amministrative bulgare, una dichiarazione di disponibilità al rimpatrio volontario in Sudan.

29. Il 13 agosto 2013 il Direktor na Direktsia «Migratsia» pri Ministerstvo na vătreshnite raboti (direttore della direzione «Immigrazione» del Ministero dell'Interno; in prosieguo: il «direktor») si rivolgeva per iscritto all'ambasciata della Repubblica del Sudan informandola delle misure adottate nei confronti del sig. Mahdi e del suo trattenimento. Egli indicava altresì che era necessario che il servizio consolare presso tale ambasciata confermasse l'identità del sig. Mahdi e gli rilasciasse una dichiarazione sostitutiva del passaporto al fine di consentire al medesimo di lasciare la Bulgaria e fare ritorno in Sudan.

30. Tra il 13 e il 16 agosto 2013 – la data non è specificata dal giudice del rinvio – il sig. Mahdi dichiarava verbalmente dinanzi alle autorità amministrative bulgare che non intendeva ritornare volontariamente in Sudan. Dagli atti risulta che tale dichiarazione è stata resa a seguito di un incontro con un rappresentante dell'ambasciata della Repubblica del Sudan, il quale ha confermato l'identità del sig. Mahdi, negando tuttavia il rilascio al medesimo di un documento d'identità che gli consentisse di viaggiare all'estero. Tale diniego era apparentemente fondato sul fatto che il sig. Mahdi non intendeva tornare in Sudan. All'udienza dinanzi alla Corte, la Repubblica di Bulgaria ha confermato di non aver intrapreso alcuna iniziativa a seguito di tale diniego.

31. Il 16 agosto 2013 la sig.ra Ruseva, cittadina bulgara il cui legame con il sig. Mahdi non è meglio precisato, chiedeva al direktor il rilascio su cauzione del sig. Mahdi, allegando una dichiarazione notarile con cui garantiva l'alloggio e il mantenimento del sig. Mahdi. Essa indicava altresì un recapito.

32. A seguito di tale domanda, il 26 agosto 2013 le autorità bulgare effettuavano un controllo presso il domicilio della sig.ra Ruseva, constatando che si trattava di un'abitazione di quattro stanze in cui il sig. Mahdi disponeva di una camera.

33. Il 27 agosto 2013, il direktor, sulla base della dichiarazione della sig.ra Ruseva e delle verifiche compiute, proponeva al suo superiore gerarchico di revocare il provvedimento di trattenimento amministrativo. Il direktor proponeva altresì l'adozione, nei confronti del sig. Mahdi, di una misura meno coercitiva, vale a dire un provvedimento di «comparizione con cadenza mensile dinanzi alla sezione locale del Ministero dell'Interno del luogo di residenza», sino al venir meno degli ostacoli che impedivano l'esecuzione della decisione di rimpatrio adottata nei suoi confronti.

34. Il 9 settembre 2013, con lettera indirizzata al proprio superiore gerarchico, il direktor del posto di frontiera indicava che il provvedimento non doveva essere revocato e ciò per le seguenti ragioni: il sig. Mahdi non era entrato in Bulgaria legalmente, non possedeva un permesso di soggiorno per risiedere in Bulgaria, in data 29 dicembre 2012 gli era stato negato lo status di rifugiato dall'agenzia nazionale per i rifugiati e, attraversando la frontiera nazionale tra la Bulgaria e la Serbia al di fuori dei valichi di frontiera allo scopo previsti, aveva commesso un reato.

35. In base a quanto indicato dal giudice del rinvio, né il provvedimento di collocamento in trattenimento amministrativo né il diniego di revocare tale trattenimento sostituendolo con una misura meno coercitiva e neppure la decisione di negare la concessione dello status di rifugiato sono stati oggetto di impugnazione.

36. Dalla decisione di rinvio si evince che il procedimento principale è stato introdotto dinanzi al giudice del rinvio mediante deposito di una lettera proveniente dal direktor. Questi ha chiesto al giudice del rinvio di pronunciarsi d'ufficio, a norma dell'articolo 46a, paragrafi 3 e 4, della legge sugli stranieri, sul trattenimento del sig. Mahdi.

37. In tale contesto, l'Administrativen sad Sofia-grad (il Tribunale amministrativo di Sofia, Bulgaria) ha deciso di sospendere la decisione e di sottoporre alla Corte le quattro seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se l'articolo 15, paragrafi 3 e 6, della [direttiva 2008/115], in combinato disposto con gli articoli 6 e 47 della Carta, relativi al diritto al sindacato da parte di un giudice e ad un'effettiva tutela giurisdizionale, debba intendersi nel senso che:

- a) qualora l'amministrazione di uno Stato membro sia tenuta, in base alla normativa nazionale, a sottoporre mensilmente a riesame il trattenimento, senza che sia esplicitamente prevista l'adozione di un provvedimento amministrativo, e a presentare d'ufficio al giudice una lista con i nominativi dei cittadini di paesi terzi trattenuti, a causa della presenza di ostacoli all'allontanamento, oltre i termini di durata massima previsti dalla legge per il primo trattenimento, l'amministrazione medesima deve adottare uno specifico provvedimento di riesame della misura allo scadere del termine stabilito nella decisione individuale sul primo trattenimento, avendo riguardo alle disposizioni del diritto dell'Unione europea sui motivi di proroga della durata dello stesso, ovvero deve rimettere in libertà la persona interessata;
- b) qualora la normativa nazionale dello Stato membro conferisca al giudice il potere di disporre, allo scadere dei termini di durata massima del primo trattenimento ai fini dell'allontanamento previsti dal diritto nazionale, la proroga del trattenimento, la sostituzione della misura con altra meno coercitiva ovvero la liberazione del cittadino di paese terzo, il giudice, in un caso come quello oggetto del procedimento principale, deve verificare la legittimità di un provvedimento di riesame del trattenimento che indichi le motivazioni in diritto e in fatto a base della necessità della proroga del trattenimento e la durata della stessa, decidendo nel merito in ordine al mantenimento del trattenimento, alla sostituzione dello stesso o al rilascio della persona interessata;
- c) consente al giudice di verificare, alla luce dei motivi previsti dal diritto dell'Unione ai fini della proroga della durata del trattenimento, la legittimità di un provvedimento di riesame del trattenimento che indichi esclusivamente i motivi per cui la decisione di allontanare il

cittadino di un paese terzo non possa essere eseguita, decidendo la controversia nel merito con pronuncia sul mantenimento, la sostituzione del trattenimento con altra misura o il rilascio della persona interessata unicamente sulla base dei fatti e delle prove adottati dall'amministrazione nonché delle eccezioni e dei fatti dedotti dal cittadino del paese terzo.

- 2) Se l'articolo 15, paragrafi 1 e 6, della [direttiva 2008/115], in un caso come quello oggetto del procedimento principale, debba intendersi nel senso che il fatto che la persona interessata [non sia in possesso dei documenti d'identità], costituente di per sé un motivo di proroga del trattenimento ai sensi del diritto nazionale, è legittimamente riconducibile, dal punto di vista del diritto dell'Unione, ad entrambe le ipotesi previste dal [suddetto paragrafo 6], allorquando, in base alla normativa nazionale dello Stato membro, sussista fondato motivo di ritenere, in ragione di tale circostanza, che la persona interessata tenterà di sottrarsi all'esecuzione della decisione di allontanamento, il che, a sua volta, configura il rischio di fuga ai sensi della normativa nazionale dello Stato medesimo.
- 3) Se l'articolo 15, paragrafi 1, lettera a) e b), e 6, della [direttiva 2008/115], in combinato disposto con i considerando 2 e 13 della direttiva medesima, concernenti il rispetto dei diritti fondamentali e della dignità dei cittadini di paesi terzi nonché l'applicazione del principio di proporzionalità, debba intendersi, in un caso come quello oggetto del procedimento principale, nel senso che consente di ritenere la sussistenza di un fondato rischio di fuga laddove la persona interessata non si trovi in possesso di documenti d'identità, abbia attraversato illegalmente la frontiera e dichiararsi di non voler far ritorno nel paese di origine, pur avendo in precedenza compilato una dichiarazione di disponibilità al rimpatrio volontario nel proprio paese e declinato correttamente le proprie generalità, considerando che tali circostanze, ai sensi della [direttiva 2008/115], ricadono nella nozione di "rischio di fuga" del destinatario di una decisione di rimpatrio, nozione che nel diritto nazionale viene definita come situazione che ricorre allorché sussistono fatti che diano fondato motivo di ritenere che la persona interessata tenterà di sottrarsi all'esecuzione della decisione di rimpatrio.
- 4) Se l'articolo 15, paragrafi 1, lettere a) e b), 4 e 6, della [direttiva 2008/115], in combinato disposto con i considerando 2 e 13 della medesima direttiva, concernenti il rispetto dei diritti fondamentali e della dignità dei cittadini di paesi terzi nonché l'applicazione del principio di proporzionalità, debba intendersi, in un caso come quello oggetto del procedimento principale, nel senso che:
 - a) il cittadino del paese terzo non mostra alcuna disponibilità a collaborare alla preparazione dell'esecuzione della decisione sul proprio rimpatrio laddove abbia dichiarato oralmente ad un dipendente dell'ambasciata del suo paese di non voler far ritorno nel paese d'origine, pur avendo precedentemente compilato una dichiarazione di disponibilità al rimpatrio volontario e declinato correttamente le proprie generalità, e nel senso che sussiste ritardo nell'invio di documenti da parte del paese terzo e ricorre una ragionevole prospettiva di esecuzione della decisione di rimpatrio qualora, in simili circostanze, l'ambasciata di quel paese non provveda al rilascio del documento necessario alla persona interessata per il viaggio di ritorno nel paese d'origine, pur avendo confermato l'identità della persona in questione;
 - b) in caso di liberazione per insussistenza di ragionevoli prospettive di esecuzione della decisione di allontanamento del cittadino di un paese terzo che sia privo di documenti d'identità, abbia attraversato illegalmente la frontiera e dichiararsi di non voler far ritorno nel paese d'origine, può ritenersi che lo Stato membro sia tenuto al rilascio di un documento provvisorio attestante lo status giuridico della persona de qua, allorquando l'ambasciata del paese d'origine di quella persona non provveda, in simili circostanze, a rilasciarle il documento necessario per il viaggio di ritorno, pur avendo confermato l'identità della persona medesima».

Sul procedimento d'urgenza

38. Con separata ordinanza del 28 marzo 2014, l'Administrativen sad Sofia-grad ha chiesto che il presente rinvio pregiudiziale sia sottoposto al procedimento pregiudiziale d'urgenza a norma dell'articolo 107 del regolamento di procedura della Corte.

39. L'8 aprile 2014 la Terza Sezione della Corte ha deciso, su proposta del giudice relatore e sentito l'avvocato generale, di accogliere la domanda del giudice del rinvio di sottoporre il presente rinvio pregiudiziale al procedimento d'urgenza.

Analisi

Osservazioni preliminari

40. Considerato il tenore e la natura delle questioni poste, occorre ricordare, in limine, che la Corte, quando è adita con rinvio pregiudiziale, non è competente, a norma dell'articolo 267 TFUE, ad applicare le norme di diritto dell'Unione e, quindi, a qualificare una disposizione di diritto nazionale alla luce di tale norma⁶.

41. Di contro, nell'ambito della collaborazione giudiziaria instaurata dall'articolo 267 TFUE e in base al contenuto degli atti sottoposti, la Corte può fornire a un giudice nazionale gli elementi d'interpretazione del diritto dell'Unione che possono essergli utili per la valutazione degli effetti di disposizioni del diritto dell'Unione⁷. È in quest'ottica che affronterò le questioni poste dal giudice del rinvio.

Sulla ricevibilità delle questioni pregiudiziali

42. Tutte le questioni sono, a mio avviso, ricevibili, compresa l'ultima vertente sull'ipotesi in cui il sig. Mahdi venga rilasciato. Essa non rappresenta una questione ipotetica alla luce della giurisprudenza della Corte⁸. Al contrario, essa rientra nella logica delle questioni precedenti e ne rappresenta una conseguenza. Il giudice del rinvio deve essere in grado di guidare l'amministrazione in caso di rilascio del sig. Mahdi. Ciò premesso, esaminerò le questioni nell'ordine in cui sono poste.

Sul merito delle questioni pregiudiziali

43. Il giudice del rinvio solleva una serie di quesiti di carattere procedurale e di merito riguardanti l'interpretazione dell'articolo 15 della direttiva 2008/115.

Il sistema di trattenimento istituito dalla direttiva 2008/115

44. Al fine di rispondere utilmente alle questioni del giudice del rinvio, occorre illustrare brevemente il meccanismo del trattenimento, nonché quello del riesame e del suo riesame giudiziario, istituito dall'articolo 15 della direttiva 2008/115.

6 — V., in tal senso, sentenze Asociación Profesional de Empresas de Reparto y Manipulado de Correspondencia (C-220/06, EU:C:2007:815, punto 36) e Patriciello (C-163/10, EU:C:2011:543, punto 21).

7 — Sentenza EMS-Bulgaria Transport (C-284/11, EU:C:2012:458, punto 51). V., altresì, la presa di posizione dell'avvocato generale Mazák nella causa Kadzoev (EU:C:2009:691, paragrafo 25).

8 — La sentenza di riferimento in materia di questioni ipotetiche è la sentenza Meilicke (C-83/91, EU:C:1992:332, punti 32 e 33).

45. La direttiva 2008/115 persegue, a norma del suo considerando 2, 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. Essa mira a garantire l'equilibrio tra i diritti e gli interessi degli Stati membri in materia di controllo dell'ingresso, del soggiorno e dell'allontanamento degli stranieri⁹, e i diritti individuali delle persone interessate. Per quanto attiene a queste ultime, la direttiva 2008/115 intende tener conto della giurisprudenza della Corte EDU in materia di diritto alla libertà¹⁰. Analoghe considerazioni valgono per i «Venti orientamenti sul rimpatrio forzato», adottati dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa il 4 maggio 2005¹¹, cui la direttiva 2008/115 fa riferimento al suo considerando 3. L'articolo 15 di tale direttiva è stato, nel corso dell'iter legislativo¹², uno degli articoli più dibattuti in seno alle istituzioni politiche dell'Unione¹³.

46. Il principio alla base dell'articolo 15 della direttiva 2008/115 è che solo lo svolgimento delle procedure di rimpatrio e di allontanamento giustificano la privazione della libertà e che il trattenimento cessa di essere giustificato alla luce di detta disposizione se le procedure non sono condotte con la dovuta diligenza¹⁴.

47. Dall'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva 2008/115 emerge che il trattenimento può rappresentare soltanto un'ultima ratio, in mancanza di misure meno coercitive e che, in ogni caso, il trattenimento può essere disposto soltanto se sussiste un rischio di fuga o se il cittadino del paese terzo di cui trattasi evita od ostacola la preparazione del rimpatrio o dell'allontanamento. Il trattenimento ai fini dell'allontanamento non ha né natura punitiva¹⁵ né carattere penale, e non rappresenta una pena detentiva¹⁶. L'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva 2008/115 esige un'interpretazione restrittiva giacché il trattenimento forzato, quale privazione della libertà, costituisce un'eccezione al diritto fondamentale della libertà individuale¹⁷.

48. Il principio di proporzionalità esige che il trattenimento di una persona sottoposta a procedura di allontanamento non si protragga oltre un termine ragionevole, vale a dire non superi il tempo necessario per raggiungere lo scopo perseguito¹⁸. Questo principio trova conferma nell'articolo 15, paragrafo 5, della direttiva 2008/115, che prevede inoltre che ciascuno Stato membro stabilisca un periodo limitato di trattenimento, che non può superare i sei mesi¹⁹.

9 — Secondo una giurisprudenza costante della Corte EDU, si tratta di un principio di diritto internazionale consolidato (v. Corte EDU, Abdulaziz, Cabales e Balkandali c. Regno Unito, nn. 9214/80, 9473/81 e 9474/81, § 67, del 28 maggio 1985; Moustaqim c. Belgio, n. 12313/86, § 43, del 18 febbraio 1991, nonché Riad e Idiab c. Belgio, nn. 29787/03 e 29810/03, § 94, del 24 gennaio 2008).

10 — V. paragrafo 2 della presente presa di posizione.

11 — V. Comitato dei Ministri, documento CM(2005) 40 definitivo. V. altresì il rapporto, la cui adozione è successiva alla direttiva 2008/115, della commissione migrazioni, rifugiati e popolazione dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, «La rétention administrative des demandeurs d'asile et des migrants en situation irrégulière en Europe», adottato l'11 gennaio 2010, doc. 12105.

12 — All'epoca si trattava della procedura di codecisione ex articolo 251 CE divenuta applicabile a seguito dell'adozione della decisione 2004/927/CE del Consiglio, del 22 dicembre 2004, che assoggetta taluni settori contemplati dal titolo IV, parte terza del Trattato che istituisce la Comunità europea alla procedura di cui all'articolo 251 di detto Trattato (GU L 396, pag. 45).

13 — V., ad esempio, Hörich, D., «Die Rückführungsrichtlinie: Entstehungsgeschichte, Regelungsgehalt und Hauptprobleme», *Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik*, 2011, pagg. 281 e 285, e Lutz, F., «The negotiations on the return directive», *WLP*, 2010, pag. 67.

14 — V., sull'articolo 5, paragrafo 1, lettera f), della CEDU, Corte EDU, Chahal c. Regno Unito [GC] (n. 22414/93, § 74, del 15 novembre 1996).

15 — V. conclusioni dell'avvocato generale Bot nelle cause riunite Bero e Bouzalmate (EU:C:2014:295, paragrafo 91).

16 — V. presa di posizione dell'avvocato generale Mazák nella causa El Dridi (C-61/11 PPU, EU:C:2011:205, paragrafo 35), nonché presa di posizione dell'avvocato generale Wathelet nella causa G. e R. (C-383/13 PPU, EU:C:2013:553, paragrafo 54).

17 — V. presa di posizione dell'avvocato generale Mazák nella causa Kadzoev (EU:C:2009:691, paragrafo 70). Per quanto riguarda l'articolo 5, paragrafo 1, lettera f), della CEDU, la Corte EDU si esprime nello stesso senso (v., ad esempio, Corte EDU, Quinn c. Francia, n. 18580/91, § 42, del 22 marzo 1995, e Kaya c. Romania, n. 33970/05, § 16, del 12 ottobre 2006).

18 — V., in particolare, Corte EDU, Saadi c. Regno Unito [GC] (n. 13229/03, § 74, del 29 gennaio 2008), nonché, per un esempio recente, Herman e Serazadishvili c. Grecia (nn. 26418/11 e 45884/11, § 59, del 24 aprile 2014).

19 — Osservo come, a questo proposito, il legislatore dell'Unione sia andato oltre la Corte EDU nella sua giurisprudenza, poiché l'articolo 5 della CEDU, come interpretato dalla Corte EDU, non prevedeva una durata massima del trattenimento.

49. Uno Stato membro può, purché perdurino le condizioni iniziali del trattenimento di cui all'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva 2008/115, eccezionalmente prolungare il periodo massimo del primo trattenimento qualora, nonostante abbia compiuto ogni ragionevole sforzo, l'operazione di allontanamento rischi di durare più a lungo e qualora ricorra una delle condizioni supplementari previste all'articolo 15, paragrafo 6, della direttiva medesima, vale a dire la mancata cooperazione da parte del cittadino del paese terzo o ritardi nell'ottenimento della necessaria documentazione dai paesi terzi. Tali condizioni supplementari sono tassative. L'articolo 15, paragrafo 6, della direttiva 2008/115 deve essere interpretato, allo stesso modo dell'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva stessa, in modo restrittivo.

50. Se, in un qualsiasi momento, non sussistono più le condizioni per il trattenimento, la persona interessata deve essere immediatamente rilasciata, a norma dell'articolo 15, paragrafo 4, della direttiva 2008/115.

51. La direttiva 2008/115 prevede, all'articolo 15, paragrafo 2, un riesame giudiziario per i trattenimenti disposti dalle autorità amministrative. Gli Stati membri sono tenuti o a prevedere un pronto riesame giudiziario della legittimità del trattenimento su cui decidere entro il più breve tempo possibile dall'inizio del trattenimento stesso o ad accordare al cittadino di un paese terzo interessato il diritto di presentare ricorso per sottoporre a pronto riesame giudiziario la legittimità del trattenimento su cui decidere entro il più breve tempo possibile dall'avvio del relativo procedimento. Con tale previsione, il legislatore dell'Unione ha inteso tener conto della pertinente giurisprudenza della Corte EDU in materia di detenzione ai fini dell'allontanamento²⁰ oltre che del principio cardine n. 9 sul rimpatrio forzato²¹.

52. Nelle proprie osservazioni scritte, la Repubblica di Bulgaria ha precisato di aver optato, con l'articolo 46a, paragrafi 1 e 2, della legge sugli stranieri, per la seconda possibilità prevista dall'articolo 15, paragrafo 2, lettera b), della direttiva 2008/115.

53. A norma dell'articolo 15, paragrafo 3, primo periodo, della direttiva 2008/115, in ogni caso, il trattenimento è riesaminato «ad intervalli ragionevoli» su richiesta della persona interessata o d'ufficio.

54. Secondo la Repubblica di Bulgaria, tali previsioni della direttiva 2008/115 hanno trovato attuazione negli articoli 44, paragrafo 8, e 46a, paragrafi 3 e 4, della legge sugli stranieri.

55. Infine, a norma dell'articolo 15, paragrafo 3, secondo periodo, della direttiva medesima, «nel caso di periodi di trattenimento prolungati» il riesame è sottoposto necessariamente al controllo di un'autorità giudiziaria.

56. Dagli atti risulta che la Repubblica di Bulgaria ha dato attuazione a tale obbligo mediante l'articolo 46a, paragrafi 3 e 4, della legge sugli stranieri.

20 — Più precisamente, l'interpretazione della Corte EDU dell'articolo 5, paragrafo 4, della CEDU [v. Corte EDU, Altinok c. Turchia, n. 31610/08, § 45, del 29 novembre 2011, e Stanev c. Bulgaria (GC), n. 36760/06, § 171, CEDU 2012].

21 — In forza di tale principio, intitolato «Ricorso giurisdizionale contro la detenzione», chiunque sia fermato e/o detenuto al fine di garantire il suo allontanamento dal territorio nazionale ha il diritto di presentare ricorso affinché un giudice si pronunci in tempi brevi sulla legittimità della sua detenzione. Un tale ricorso deve essere agevolmente accessibile ed efficace e deve essere fornita assistenza giudiziaria in linea con le leggi nazionali.

Sulla prima questione, sub a)

57. Con la prima questione, sub a), il giudice del rinvio chiede, essenzialmente, se l'articolo 15, paragrafo 3, della direttiva 2008/115 imponga il compimento del riesame del trattenimento per mezzo di uno specifico provvedimento, vale a dire se tale riesame debba concludersi con uno specifico provvedimento, in caso sia di proroga del trattenimento della persona interessata, sia di sua rimessione in libertà. Il giudice del rinvio chiede, quindi, quali siano gli obblighi dell'autorità amministrativa nazionale che controlla periodicamente la legittimità del trattenimento.

58. Dagli atti risulta che, in base alla normativa bulgara, l'autorità amministrativa che effettua tale controllo non è tenuta ad adottare un esplicito atto scritto in merito alla proroga della misura, né quando compie i controlli mensili obbligatori²² né prima di inviare il fascicolo al giudice nell'ambito di una domanda di proroga della misura oltre il periodo di sei mesi²³.

59. L'articolo 15, paragrafo 2, secondo periodo, della direttiva 2008/115 precisa che il trattenimento è disposto per iscritto ed è motivato in fatto e in diritto. Di contro, esso non precisa né quale sia l'autorità chiamata a compiere il riesame né quale forma esso debba assumere.

60. A mio avviso, il termine «riesame» implica che l'autorità del riesame debba analizzare se i motivi iniziali del trattenimento previsti all'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva 2008/115 siano ancora validi. Essa deve verificare attentamente, caso per caso, se sussista (ancora) un rischio di fuga o se la persona interessata eviti od ostacoli la predisposizione del rimpatrio o dell'allontanamento. Essa deve altresì verificare se debbano essere adottate misure meno coercitive.

61. Per quanto riguarda una proroga eccezionale oltre il periodo previsto all'articolo 15, paragrafo 5, della direttiva 2008/115, l'autorità del riesame deve altresì vigilare a che sia soddisfatta una delle condizioni aggiuntive previste dal successivo paragrafo 6.

62. Ciascun riesame deve permettere a un'autorità giudiziaria di esercitare il suo controllo a norma dell'articolo 15, paragrafo 2 o 3, della direttiva de qua al fine di garantire alla persona interessata un ricorso in conformità dell'articolo 47 della Carta²⁴.

63. Quali effetti spiegano tali previsioni sulla forma di un riesame?

64. A questo proposito, propongo di distinguere, da una parte, i riesami «ad intervalli ragionevoli», previsti dall'articolo 15, paragrafo 3, primo periodo, della direttiva 2008/115, e, dall'altra, i riesami «nel caso di periodi di trattenimento prolungati» di cui al secondo periodo del medesimo paragrafo 3.

65. I riesami ad intervalli ragionevoli, previsti all'articolo 15, paragrafo 3, primo periodo, della direttiva 2008/115, sono effettuati durante il periodo stabilito con la decisione iniziale di trattenimento. Orbene, un nuovo atto appare superfluo in caso di mancata proroga del trattenimento oltre la durata del primo trattenimento e se i motivi non sono cambiati.

66. Nel caso di periodi di trattenimento prolungati di cui all'articolo 15, paragrafo 3, secondo periodo, della direttiva medesima, i riesami sono compiuti, in base alla mia lettura della disposizione di cui trattasi, al fine di ottenere una proroga del primo trattenimento, a prescindere dal fatto che tale proroga inizi durante il periodo previsto dal paragrafo 5 dello stesso articolo 15²⁵ o alla scadenza di

22 — A norma dell'articolo 44, paragrafo 8, della legge sugli stranieri.

23 — A norma dell'articolo 46a, paragrafo 4, della legge sugli stranieri.

24 — Tale articolo costituisce la conferma scritta di un principio generale di diritto dell'Unione consolidato nella giurisprudenza della Corte (v. sentenze Johnston, 222/84, EU:C:1986:206, punto 18, e Mono Car Styling, C-12/08, EU:C:2009:466, punto 47).

25 — Tale periodo è, in Bulgaria, di sei mesi (v. paragrafo 15 supra).

esso²⁶. In questi casi, occorre adottare una nuova decisione avente la medesima forma della prima decisione e che rispetti i requisiti formali di cui al paragrafo 2, secondo periodo, del medesimo articolo 15. Tale requisito di forma si rende necessario al fine di consentire un ulteriore riesame giudiziario.

67. Occorre quindi rispondere alla prima questione, sub a), dichiarando che l'articolo 15, paragrafo 3, della direttiva 2008/115 deve essere interpretato nel senso che, nel caso in cui la durata iniziale del trattenimento sia scaduta, l'autorità competente deve pronunciarsi sulla proroga di un primo trattenimento con decisione scritta motivata in fatto e in diritto.

Sulla prima questione, sub b) e c)

68. Con la prima questione, sub b) e c) – che costituiscono due capi della questione da esaminarsi congiuntamente –, il giudice del rinvio chiede essenzialmente alla Corte se, laddove eserciti il controllo su una decisione di riesame o decida di prorogare il trattenimento, esso sia chiamato a pronunciarsi nel merito e su quali elementi di fatto possa fondarsi. Il giudice del rinvio intende, in tal modo, conoscere la natura e la portata del riesame giudiziario obbligatorio in vista di una proroga della misura nel caso in cui il termine massimo inizialmente previsto per il trattamento sia scaduto.

69. Da tale questione pregiudiziale emerge che il giudice del rinvio sembra nutrire dubbi quanto al suo ruolo nell'ambito del riesame ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 3, secondo periodo, della direttiva 2008/115.

70. La natura del riesame giudiziario implica che l'autorità giudiziaria deve essere in grado di verificare se i motivi alla base della decisione di trattenimento siano ancora validi e, se del caso, se sussistano le condizioni per una proroga del trattenimento. Ai fini del rispetto dell'articolo 47 della Carta, il giudice nazionale deve disporre di una competenza piena quanto alla decisione nel merito. Esso deve pertanto essere in grado di decidere della proroga del trattenimento, della sostituzione del trattenimento con una misura meno coercitiva o del rilascio della persona interessata.

71. La direttiva 2008/115 non osta, a mio avviso, di per sé, a che sia l'autorità giudiziaria stessa a pronunciarsi sulla proroga del trattenimento, sempreché essa disponga di tutti i menzionati elementi.

72. La Corte ha confermato che l'articolo 15 della direttiva 2008/115 è incondizionato e sufficientemente preciso da non richiedere ulteriori specifici elementi perché gli Stati membri lo possano mettere in atto²⁷. Esso può pertanto essere applicato direttamente dal giudice del rinvio a favore di un singolo.

73. A norma dell'articolo 15, paragrafi 2 e 3, della direttiva 2008/115, interpretato alla luce dell'articolo 47 della Carta, l'autorità giudiziaria deve essere competente, all'occorrenza, a richiedere all'autorità amministrativa di fornirle gli elementi relativi a ciascuna posizione individuale e al cittadino del paese terzo di presentare proprie osservazioni.

74. Per contro, talune misure quali il coordinamento con i trasportatori e la corrispondenza con le autorità dei paesi terzi rientrano nelle funzioni di un'autorità amministrativa e non in quelle del giudice del rinvio.

26 — Ricordo che, in una tale situazione, devono essere soddisfatte le condizioni aggiuntive dell'articolo 15, paragrafo 6, della direttiva 2008/115.

27 — Sentenza El Dridi (EU:C:2011:268, punto 47).

75. Spetta, quindi, al giudice nazionale assumere piena giurisdizione nel merito. Atteso che detto giudice può applicare direttamente l'articolo 15 della direttiva 2008/115, egli è così tenuto, se del caso, a disapplicare le disposizioni di diritto nazionale che abbiano l'effetto di impedirgli di esercitare tale giurisdizione di merito. Ricordo, a questo proposito, la giurisprudenza consolidata della Corte secondo cui qualsiasi giudice nazionale ha l'obbligo di applicare integralmente il diritto dell'Unione e di tutelare i diritti che questo attribuisce ai singoli, disapplicando le disposizioni eventualmente confliggenti della legge interna²⁸.

76. A titolo di esempio, se, per effetto della procedura prevista all'articolo 46a, paragrafo 4, della legge sugli stranieri, risultasse preclusa alla persona interessata, in base al diritto nazionale, la presentazione di proprie osservazioni sulla decisione di trattenimento, il giudice del rinvio dovrebbe superare tale impedimento e invitare la persona a presentare le sue osservazioni.

77. Suggesto, quindi, di rispondere alla prima questione, sub b) e c), nel senso che, nel quadro dell'articolo 15, paragrafi 2 e 3, della direttiva 2008/115, ogni decisione vertente sulla proroga di un trattenimento disposto dall'autorità amministrativa nazionale deve essere oggetto di riesame giudiziario da compiersi per garantire il rispetto del diritto della persona interessata ad un'effettiva tutela giurisdizionale, come previsto dall'articolo 47 della Carta. Ogni autorità giudiziaria chiamata a effettuare un simile riesame giudiziario o a decidere della proroga del trattenimento deve poter agire con piena giurisdizione e statuire sul merito, tenendo conto di tutte le circostanze e le considerazioni concrete emerse nel corso del procedimento principale, e deve poter adottare la propria decisione valutando sia i fatti e le prove invocati dall'autorità amministrativa sia le circostanze e le eccezioni sollevate dal cittadino del paese terzo. Essa deve poter decidere sulla sostituzione del trattenimento con una misura meno coercitiva o sul rilascio della persona interessata.

Sulla seconda e sulla terza questione

78. Con la seconda e la terza questione, che devono essere esaminate congiuntamente, il giudice del rinvio chiede essenzialmente se l'articolo 15, paragrafi 1 e 6, della direttiva 2008/115 osti ad una prassi nazionale in base alla quale un periodo iniziale di trattenimento di sei mesi può essere prorogato in ragione del sol fatto che il cittadino del paese terzo interessato non sia in possesso di documenti d'identità e se, in un caso come quello oggetto del procedimento principale, sussista un rischio di fuga ai sensi dell'articolo 15, paragrafi 1 e 6, della direttiva de qua.

79. In limine, occorre osservare che la circostanza che la persona interessata non sia munita di documenti d'identità non rientra né tra i motivi relativi alla decisione iniziale di trattenimento, previsti all'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva 2008/115, né tra quelli relativi alla proroga del periodo di trattenimento di cui all'articolo 15, paragrafo 6, di tale direttiva.

80. A tal proposito, ricordo che il cittadino del paese terzo può continuare a essere privato della libertà mediante il trattenimento solo nel caso in cui l'esecuzione della decisione di rimpatrio sotto forma di allontanamento rischia di essere compromessa in ragione del suo comportamento²⁹.

81. Il fatto che tale persona sia sfornita di documenti rappresenta evidentemente uno degli elementi che il giudice del rinvio prenderà in considerazione nello stabilire se sussista un rischio di fuga o se la persona interessata eviti od ostacoli la preparazione del rimpatrio o dell'allontanamento. Anche il paragrafo 1, punto 4c, delle disposizioni complementari della legge sugli stranieri mi sembra riflettere tale previsione.

28 — Sentenze Simmenthal (106/77, EU:C:1978:49, punto 21) e Solred (C-347/96, EU:C:1998:87, punto 30).

29 — V., nello stesso senso, sentenza El Dridi (EU:C:2011:268, punto 39).

82. Desidero, inoltre, ricordare che l'articolo 3, paragrafo 7, della direttiva 2008/115 definisce un «rischio di fuga» come «la sussistenza in un caso individuale di motivi basati su criteri obiettivi definiti dalla legge per ritenere che un cittadino di un paese terzo oggetto di una procedura di rimpatrio possa tentare la fuga».

83. Nell'ambito dell'articolo 7, paragrafo 4, della direttiva 2008/115³⁰, la Corte ha dichiarato che qualsiasi valutazione relativa al rischio di fuga deve fondarsi su un esame individuale della fattispecie in cui è coinvolto l'interessato³¹. Un tale esame personalizzato della necessità di privare una persona della sua libertà per garantire il rispetto di una decisione in materia di allontanamento si inserisce pertanto nell'ambito di una più ampia tutela contro l'arbitrio³².

84. Propongo quindi di rispondere alla seconda e alla terza questione nel senso che l'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva 2008/115 osta a che il trattenimento venga disposto in ragione del sol fatto che un cittadino di un paese terzo sia sprovvisto di documenti d'identità. Una siffatta circostanza può, tuttavia, essere presa in considerazione come uno degli elementi rilevanti ai fini di stabilire l'esistenza di un rischio di fuga ai sensi del paragrafo medesimo.

Sulla quarta questione, sub a)

85. Con la quarta questione, sub a), il giudice del rinvio chiede essenzialmente alla Corte se, in un caso come quello oggetto del procedimento principale, al fine di stabilire se le autorità bulgare possano prolungare il trattenimento di cittadino del paese terzo, questi debba aver dato prova di «mancata cooperazione» e/o se «[debbono essersi verificati] ritardi nell'ottenimento della necessaria documentazione dai paesi terzi», ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 6, della direttiva 2008/115.

86. A mio avviso, la risposta alla quarta questione, sub a), si ricava direttamente dall'articolo 15, paragrafo 6, della direttiva 2008/115. Detta disposizione è volta a disciplinare i casi in cui lo Stato membro che procede all'operazione di allontanamento, prima di valutare la proroga di un trattenimento, deve aver compiuto ogni ragionevole sforzo, vale a dire tutte le azioni ad esso incombenti. Se, malgrado tale sforzo, l'operazione di allontanamento rischia di durare più a lungo (a causa della mancata cooperazione da parte del cittadino di un paese terzo o dei ritardi nell'ottenimento della necessaria documentazione dai paesi terzi), lo Stato medesimo può, in via eccezionale, prorogare il periodo di trattenimento oltre il periodo indicato all'articolo 15, paragrafo 5, della direttiva de qua.

87. Spetta al giudice del rinvio valutare i fatti oggetto del procedimento principale alla luce di tale disposizione.

88. In tale contesto, anche nel caso in cui dai fatti del procedimento principale descritti dal giudice del rinvio dovesse emergere una mancata cooperazione da parte del sig. Mahdi e/o un ritardo nell'ottenimento dei documenti necessari da parte del Sudan, le autorità bulgare devono continuare a compiere «ogni ragionevole sforzo», come richiesto dall'articolo 15, paragrafo 6, della direttiva 2008/115.

30 — Tale paragrafo prevede che, «[s]e sussiste il rischio di fuga o se una domanda di soggiorno regolare è stata respinta in quanto manifestamente infondata o fraudolenta o se l'interessato costituisce un pericolo per l'ordine pubblico, la pubblica sicurezza o la sicurezza nazionale, gli Stati membri possono astenersi dal concedere un periodo per la partenza volontaria o concederne uno inferiore a sette giorni».

31 — V. sentenza Sagor (C-430/11, EU:C:2012:777, punto 41) e ordinanza Mbaye (C-522/11, EU:C:2013:190, punto 31).

32 — V. Corte EDU, A. e a. c. Regno Unito [GC] (n. 3455/05, § 164, CEDU 2009-II), nonché i commenti sul principio cardine n. 6, paragrafo 1, del documento CM(2005) 40 definitivo, cit.

89. Durante tutto il periodo del trattenimento, le autorità medesime devono continuare attivamente, e in modo continuo e non interrotto, gli sforzi al fine di ottenere, da parte dell'ambasciata, il rilascio dei documenti di viaggio e sono tenute a negoziare l'ammissione del sig. Mahdi in Sudan nel più breve termine possibile. Tengo a ribadire che il trattenimento è finalizzato unicamente all'allontanamento e che esso non riveste carattere punitivo.

90. La giurisprudenza della Corte EDU conferma tale conclusione. Essa ha infatti riconosciuto una violazione del diritto alla libertà da parte della Repubblica di Bulgaria in un caso in cui, durante un periodo di diciotto mesi, le autorità bulgare si sono limitate a scrivere per tre volte all'ambasciata del paese terzo considerato per chiedere la consegna al ricorrente di un documento di viaggio. Secondo la Corte EDU, le tre suddette lettere non erano sufficienti a dimostrare che le autorità bulgare avessero seguito il caso attivamente e si fossero sforzate di negoziare un trasferimento rapido o l'ammissione del richiedente in un paese terzo³³.

91. Infine, dalla domanda di pronuncia pregiudiziale sembra evincersi che la Repubblica di Bulgaria, nell'articolo 44, paragrafo 8, della legge sugli stranieri, abbia dato attuazione alla disposizione in materia di trattenimento massimo nel senso che «la durata del trattenimento può essere estesa a dodici mesi»³⁴. Nel caso in cui ciò implichi che essa ha deciso di limitare il periodo di trattenimento totale a dodici mesi senza sfruttare il termine massimo previsto dall'articolo 15, paragrafi 5 e 6, della direttiva 2008/115³⁵, le sarebbe preclusa ogni applicazione di tale disposizione volta a consentirle di estendere il termine di trattenimento oltre i dodici mesi in totale. Uno Stato membro non può, infatti, invocare una disposizione di una direttiva a pregiudizio di un singolo³⁶.

92. Occorre quindi rispondere alla quarta questione, sub a), nel senso che, in forza dell'articolo 15, paragrafo 6, della direttiva 2008/115, le autorità di uno Stato membro possono prorogare la durata del trattenimento oltre il periodo previsto dal paragrafo 5 del medesimo articolo 15 soltanto nel caso in cui l'operazione di allontanamento duri più a lungo in ragione di circostanze di fatto ad esso non imputabili. Anche qualora dai fatti oggetto del procedimento principale dovesse emergere una mancata cooperazione da parte del cittadino del paese terzo e/o un ritardo nell'ottenimento della necessaria documentazione da parte del paese terzo, uno Stato membro è tenuto a proseguire attivamente e in modo continuo e non interrotto i suoi sforzi in vista dell'esecuzione dell'operazione di allontanamento.

Sulla quarta questione, sub b)

93. Con quest'ultima questione, il giudice del rinvio chiede alla Corte se, qualora il cittadino del paese terzo sia rilasciato e le autorità di tale Stato continuino a non consegnare un documento d'identità, lo Stato membro sia tenuto a rilasciare un documento temporaneo attestante lo status di detto cittadino.

33 — V. Corte EDU, Auad c. Bulgaria (n. 46390/10, § 132, dell'11 ottobre 2011). V., altresì, Corte EDU, Raza c. Bulgaria (n. 31465/08, § 73, dell'11 febbraio 2010), in cui la Corte ha nuovamente constatato una violazione del diritto alla libertà e ha così precisato: «It is true that the Bulgarian authorities could not compel the issuing of such document, but there is no indication that they pursued the matter vigorously or endeavoured entering into negotiations with the Pakistani authorities with a view to expediting its delivery» (disponibile unicamente in lingua inglese).

34 — Il corsivo è mio.

35 — Rilevo tuttavia che la Commissione europea, nelle sue osservazioni, sembra ritenere che il sig. Mahdi possa essere trattenuto per un periodo totale di diciotto mesi.

36 — Sentenza Ratti (148/78, EU:C:1979:110, punto 28).

94. Come sottolineato dalla Commissione nelle proprie osservazioni, non vi è stata alcuna armonizzazione delle disposizioni in materia di condizioni di soggiorno sul territorio degli Stati membri dei cittadini di un paese terzo il cui soggiorno è irregolare e nei cui confronti non può essere eseguito il provvedimento di allontanamento. In particolare, il regolamento (CE) n. 1030/2002 del Consiglio, del 13 giugno 2002, che istituisce un modello uniforme per i permessi di soggiorno rilasciati a cittadini di paesi terzi (GU L 157, pag. 1), si applica soltanto, a norma del suo articolo 1, paragrafo 2, ai soggiorni legali.

95. Nel caso in cui le autorità bulgare decidessero che il sig. Mahdi non è più tenuto a ritornare in Sudan, esse potrebbero, in conformità dell'articolo 6, paragrafo 4, della direttiva 2008/115, concedergli il rilascio di un permesso di soggiorno o di un'altra autorizzazione che conferisca il diritto di soggiornare per motivi caritatevoli, umanitari o di altra natura.

96. In mancanza di una tale decisione, ritengo che dalla ratio stessa della direttiva 2008/115 derivi l'obbligo per gli Stati membri di fornire alla persona interessata una conferma scritta della sua situazione. Un documento di tal genere permetterebbe di evitare che la persona sia fatta nuovamente oggetto di fermo da parte delle autorità bulgare nel caso in cui le venisse richiesto ancora una volta di provare la sua situazione specifica in occasione di una verifica o di un controllo amministrativo.

97. Propongo così di rispondere alla quarta questione, sub b), dichiarando che l'articolo 15, paragrafo 4, della direttiva 2008/115 deve essere interpretato, alla luce del considerando 12 di detta direttiva, nel senso che, nel caso in cui il cittadino di un paese terzo sia rilasciato, lo Stato membro deve consegnargli una conferma scritta della sua situazione affinché questi possa comprovare la sua situazione specifica in occasione di un controllo amministrativo o di una verifica.

Conclusioni

98. Alla luce delle suesposte considerazioni, propongo alla Corte di rispondere alle questioni pregiudiziali poste dall'Administrativen sad Sofia-grad nei termini seguenti:

- 1) L'articolo 15, paragrafo 3, della direttiva 2008/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2008, recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, deve essere interpretato nel senso che l'autorità competente deve pronunciarsi sulla proroga di un primo trattenimento mediante un provvedimento specifico esplicito.
- 2) Nel quadro dell'articolo 15, paragrafi 2 e 3, della direttiva 2008/115, ogni decisione vertente sulla proroga di un trattenimento disposto dall'autorità amministrativa nazionale deve essere oggetto di riesame giudiziario da compiersi per garantire il rispetto del diritto della persona interessata ad un'effettiva tutela giurisdizionale, come previsto dall'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Ogni autorità giudiziaria chiamata a effettuare un simile riesame giudiziario o a decidere della proroga del trattenimento deve poter agire con piena giurisdizione e statuire sul merito, tenendo conto di tutte le circostanze e le considerazioni concrete emerse nel corso del procedimento principale, e deve poter adottare la sua decisione valutando sia i fatti e le prove invocati dall'autorità amministrativa sia le circostanze e le eccezioni sollevate dal cittadino del paese terzo. Essa deve poter decidere sulla sostituzione del trattenimento con una misura meno coercitiva o sul rilascio della persona interessata.
- 3) L'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva 2008/115 osta a che il trattenimento venga disposto in ragione del sol fatto che un cittadino di un paese terzo sia sprovvisto di documenti d'identità. Una siffatta circostanza può tuttavia essere presa in considerazione come uno degli elementi rilevanti ai fini di stabilire l'esistenza di un rischio di fuga ai sensi del paragrafo medesimo.

- 4) In forza dell'articolo 15, paragrafo 6, della direttiva 2008/115, le autorità di uno Stato membro possono prorogare la durata di un trattenimento oltre il periodo previsto dal paragrafo 5 del medesimo articolo 15 soltanto nel caso in cui l'operazione di allontanamento duri più a lungo in ragione di circostanze di fatto ad esso non imputabili. Anche qualora dai fatti oggetto del procedimento principale dovesse emergere una mancata cooperazione da parte del cittadino del paese terzo e/o un ritardo nell'ottenimento della necessaria documentazione da parte del paese terzo, uno Stato membro è tenuto a proseguire attivamente e in modo continuo e non interrotto i suoi sforzi in vista dell'esecuzione dell'operazione di allontanamento.
- 5) Nel caso in cui, ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 4, della direttiva 2008/115, il cittadino di un paese terzo sia rilasciato, lo Stato membro deve consegnargli una conferma scritta della sua situazione affinché il cittadino medesimo possa comprovare la sua situazione specifica in occasione di un controllo amministrativo o di una verifica.