



La validità della carta di identità biometrica secondo la Corte di giustizia

DI ALESSANDRA LANG*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. I documenti biometrici. – 3. L'errata base giuridica del Regolamento 2019/1157. – 4. Alcune osservazioni di commento. – 5. La compatibilità della raccolta e conservazione delle impronte digitali alla Carta dei diritti fondamentali. – 6. Alcune osservazioni di commento. – 7. Considerazioni conclusive: documenti di identità, dati biometrici, interoperabilità delle banche dati.

1. Introduzione

Il 21 marzo 2024 la Corte di giustizia ha deciso la [causa C-61/22, *Landeshauptstadt Wiesbaden*](#), un rinvio pregiudiziale avente ad oggetto la validità [del Regolamento 2019/1157](#) del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, sul rafforzamento della sicurezza delle carte d'identità dei cittadini dell'Unione e dei titoli di soggiorno rilasciati ai cittadini dell'Unione e ai loro familiari che esercitano il diritto di libera circolazione¹. La Corte annulla il regolamento perché adottato su una errata base giuridica, pur mantenendone in vigore gli effetti fino all'emanazione di un atto sostitutivo secondo l'articolo del Trattato che fonda correttamente la competenza delle istituzioni, e respinge le altre due censure sollevate dal giudice tedesco: la raccolta delle impronte digitali e la loro conservazione in un supporto di memorizzazione sul documento non viola la Carta dei diritti fondamentali

¹* Professoressa associata di Diritto dell'Unione europea nell'Università degli Studi di Milano

Un'azione per l'annullamento del regolamento, proposta da un gruppo di privati, fu respinta dal Tribunale in applicazione del test *Plaumann*, con ordinanza dell'11 dicembre 2019, causa T-547/19, *Archimandritis Sarantis Sarantos e a. c. Parlamento europeo e a.*, ECLI:EU:T:2019:898, confermata dalla Corte di giustizia con ordinanza del 28 ottobre 2020, causa 84/20P, ECLI:EU:C:2020:871. Un'ulteriore domanda pregiudiziale di validità del medesimo regolamento, per violazione degli articoli 16 e 21 TFUE e 7, 8 e 52 della Carta è pendente: causa C-280/22, in *GUUE* C 318 del 22 agosto 2022, p. 22.

dell'Unione europea² e le istituzioni non erano tenute a compiere una valutazione d'impatto sulla protezione dei dati³. Il presente contributo si concentrerà sull'analisi dei primi due profili (annullamento dell'atto per errata base giuridica e compatibilità con la Carta), non prima di aver illustrato il contesto nel quale il Regolamento 2019/1157 si colloca.

2. I documenti biometrici

Il Regolamento 2019/1157 non è il primo che disciplina l'inserimento di dati biometrici in un documento. L'inserimento dei dati biometrici (immagine del volto e impronte digitali⁴) è giustificata dall'esigenza di rendere i documenti più sicuri (cioè meno falsificabili) e i furti di identità più difficili (cioè impedire l'uso del documento di un'altra persona). I dati biometrici sono interessanti perché possono essere presi praticamente a chiunque, la tecnologia di raccolta, conservazione e lettura è ben sviluppata, ed essendo caratterizzati da una certa (anche se non assoluta) stabilità nel tempo, possono essere comparati con esiti che sono considerati ampiamente affidabili. Dopo gli attentati dell'11 settembre 2001, gli Stati Uniti hanno introdotto i passaporti biometrici e preteso che chiunque entrasse nel paese ne fosse munito⁵. Il legislatore dell'Unione ha seguito la medesima strada, anche al fine di consentire ai cittadini dell'Unione di poter accedere agli Stati Uniti.

Nel diritto dell'Unione, dati biometrici sono inseriti in documenti di viaggio e di identità (passaporti e carte di identità) e in documenti di altro genere (permessi di soggiorno, carte di soggiorno, carte di soggiorno permanente, attestati di soggiorno⁶).

Il primo atto che impone la raccolta di dati biometrici è il [Regolamento 2252/2004](#) (in seguito modificato, con significative aggiunte, dal Regolamento 444/2009) sui passaporti biometrici. Esso non istituisce un modello comune per tali documenti (che già esisteva⁷), ma si limita a prevedere che i passaporti rilasciati dagli Stati membri contengano l'immagine del volto e due impronte digitali (art. 1), raccolte da personale autorizzato (art. 1 bis) e conservate su un

² È interessante notare che il titolo del comunicato n. 50/24 con cui l'Ufficio Stampa e Informazione della Direzione della Comunicazione della Corte dà notizia della pronuncia è così formulato: "L'inserimento obbligatorio nelle carte d'identità di due impronte digitali è compatibile con i diritti fondamentali al rispetto della vita privata e alla protezione dei dati di carattere personale". La notizia dell'annullamento del regolamento segue in carattere diverso e con minore enfasi.

³ Il giudice remittente aveva sostenuto che il regolamento fosse viziato perché adottato senza previsa valutazione di impatto ai sensi dell'art. 35 del Regolamento 2016/679 (regolamento generale sulla protezione dei dati). La Corte afferma che il presupposto per l'applicazione dell'art. 35 è il trattamento applicato a dati o insieme di dati personali, mentre il Regolamento 2019/1157 non realizza alcun trattamento di questo genere (si v. par. 64-68 della sentenza in commento).

⁴ Sull'accezione tecnica e giuridica della nozione, accompagnata da una riflessione sul diverso uso dei termini tra tecnici esperti di biometria e giuristi esperti di protezione dei dati, v. C. JASSERAND, *Legal Nature of Biometric Data: From 'Generic' Personal Data to Sensitive Data*, in *European Data Protection Law Review*, 2016, p. 297 ss.

⁵ J. TORPEY, *The invention of the passport: surveillance, citizenship, and the State*, Cambridge, 2018, p. 195 ss. Si v. anche A. LANG, *Of Biometric Documents, Databases and Free Movement of Persons in the EU*, in *EU and Comparative Law Issues and Challenges Series (ECLIC)*, Special Issue - Law in the Age of Modern Technologies, 2023, p. 119 ss., sul quale il presente contributo è basato.

⁶ A fini di completezza, bisogna menzionare anche il modello uniforme di visto digitale, istituito con Regolamento 1683/95, che contiene i soli dati biometrici consistenti nell'immagine del volto.

⁷ Negli anni Ottanta, fu istituito un passaporto di modello uniforme, con una valenza simbolica, in modo da creare un segno esteriore e comune della cittadinanza: Risoluzione dei rappresentanti dei governi degli Stati membri delle Comunità europee riuniti in sede di Consiglio del 23 giugno 1981, in GUCE C 241 del 19.9.1981, p. 1 ss.

supporto di memorizzazione altamente protetto, presente sul passaporto (art. 1). Le caratteristiche tecniche sono disciplinate attraverso atti di esecuzione della Commissione (art. 5). Il regolamento prevede inoltre delle esenzioni all'obbligo di rilevamento delle impronte digitali (per i minori di 12 anni e per le persone per le quali l'operazione si presenta impossibile: art 1, par. 2bis). Il passaporto deve contenere le sole informazioni leggibili a macchina previste dal regolamento o dal diritto nazionale (art. 4, par. 2). L'accesso ai dati biometrici è consentito solo per verificare l'autenticità del documento e l'identità del titolare (art. 4, par. 3). Quali autorità possono accedere a tali dati non è stabilito dal regolamento, ma dagli Stati membri (preambolo, punto 4).

Il regolamento non disciplina né le condizioni per il rilascio dei passaporti, né i dati che devono o possono essere contenuti in tali documenti. La questione è lasciata alla competenza degli Stati membri, anche se in materia è rilevante il [documento 9303 dell'ICAO](#), che mira alla standardizzazione delle informazioni contenute nei documenti di viaggio, al fine di renderne possibile la lettura a macchina⁸. Secondo la Corte di giustizia, grazie al rinvio che il regolamento opera, il documento 9303 dell'ICAO diviene vincolante per gli Stati membri⁹.

La Corte di giustizia ha ritenuto il sistema istituito dal regolamento per la raccolta e la conservazione delle impronte digitali compatibile con gli articoli 7 e 8 della Carta, perché perseguendo la duplice finalità di prevenire la falsificazione dei documenti e evitare l'uso fraudolento di un documento autentico, contribuisce a "impedire, in particolare, l'ingresso illegale di persone nel territorio dell'Unione"¹⁰, e la limitazione dei diritti fondamentali è necessaria e proporzionata alla realizzazione delle finalità di interesse generale.

Il Regolamento 2252/2004 ha per base giuridica l'art. 62, par. 2, lett. a) TCE, che attribuiva alle istituzioni la competenza ad adottare "misure relative all'attraversamento delle frontiere esterne degli Stati membri, che definiscono norme e procedure cui gli Stati membri devono attenersi per l'effettuazione di controlli sulle persone alle suddette frontiere". All'epoca dell'adozione, il diritto primario allora vigente menzionava passaporti e carte di identità al par. 3 dell'art. 18, come un settore escluso dalla competenza normativa che il par. 2 attribuiva alle istituzioni in materia di libera circolazione.

Il Regolamento 2019/1157 istituisce un modello unico di carta di identità, su modello plastificato con un supporto in cui siano memorizzati i dati biometrici del titolare. Senza incidere sull'obbligo di possedere la carta di identità (previsto in tutti gli Stati membri, tranne in Danimarca), il regolamento impone agli Stati di usare il modello armonizzato quando rilasciano i documenti e di ritirare progressivamente i documenti con un formato diverso¹¹. Il

⁸ L'Organizzazione internazionale dell'aviazione civile (ICAO) si occupa di garantire lo sviluppo ordinato e sicuro dell'aviazione civile internazionale, in particolare attraverso l'adozione di standard internazionali e di raccomandazioni, che possono riguardare anche le formalità di immigrazione (art. 37 lett. i, Convenzione sull'aviazione civile internazionale, Chicago, 7 dicembre 1944). Il Documento 9303 è una di queste raccomandazioni. Ai sensi dell'art. 23 della Convenzione di Chicago, gli Stati si impegnano a emanare, quando lo ritengono opportuno, regolamenti in materia di immigrazione che siano conformi alle raccomandazioni dell'ICAO. Se gli Stati ritengono di potersi conformare alle raccomandazioni dell'ICAO, devono, ai sensi dell'art. 38, notificare le differenze tra i propri regolamenti e le raccomandazioni dell'ICAO.

⁹ Sentenza della Corte del 2 ottobre 2014, causa C-101/13, *U*, ECLI:EU:C:2014:2249, punto 23.

¹⁰ Sentenza della Corte del 17 ottobre 2013, causa C-291/12, *Schwarz*, ECLI:EU:C:2013:670, punto 37. Si v. anche la sentenza della Corte del 16 aprile 2015, cause riunite da C-446/12 a C-449/12, *Willems*, ECLI:EU:C:2015:238.

¹¹ Nella relazione che accompagna la proposta di regolamento, si legge che esistono ben 86 diversi modelli di carte di identità, che, secondo la Commissione, sono causa delle difficoltà di accettazione che i cittadini

modello da usare non è istituito *ex novo*, ma è lo stesso già previsto dal Regolamento 1030/2002¹², cui va aggiunto “il codice a due lettere dello Stato membro di rilascio, stampato in negativo in un rettangolo blu e circondato da dodici stelle gialle” (art. 3, par. 4). Da notare che il Regolamento 1030/2002 riguarda i permessi di soggiorno, documenti fondamentali per la gestione della politica di immigrazione, che non hanno però una funzione paragonabile alla carta di identità e non sono di regola usati da soli, ma sempre accompagnati da un passaporto. Il Regolamento 2019/1157 è molto simile al Regolamento 2252/2004 sui passaporti biometrici. L’inserimento dei dati biometrici è giustificato per le stesse finalità, cioè rendere più difficile la falsificazione dei documenti e l’uso fraudolento dei documenti autentici (preambolo, punto 18) e l’accesso ai dati è consentito solo per le medesime finalità (art. 11, par. 3). Ai sensi del regolamento, le carte di identità rilasciate dagli Stati membri devono contenere, in un supporto di memorizzazione altamente protetto, l’immagine del volto e due impronte digitali (art. 3, par. 5), raccolte da personale autorizzato (art. 10, par. 1), secondo procedure rispettose dei diritti fondamentali (art. 10, par. 2). Il regolamento prevede inoltre delle esenzioni all’obbligo di presa delle impronte digitali¹³. A differenza dei passaporti, il regolamento sulle carte di identità regola la forma del documento. Da un lato, rende applicabili le previsioni della parte 5 del Documento ICAO 9303, relative ai dati che devono essere contenuti nella carta di identità (art. 3, par. 2), dall’altra prescrive la conformità a quanto previsto dal Regolamento 1030/2002. Ulteriori prescrizioni tecniche possono essere aggiunte attraverso atti di esecuzione della Commissione (art. 14). Anche la durata di validità è armonizzata: ai sensi dell’art. 4, è compresa tra un minimo di 5 e un massimo di 10 anni. L’accesso ai dati biometrici è consentito solo per verificare l’autenticità del documento e l’identità del titolare (art. 11, par. 6). Come per i passaporti, nel preambolo del Regolamento 2019/1157 è scritto che in primo luogo l’autorità competente esamina il documento e l’immagine del volto e solo per confermare senza dubbi l’identità del possessore o l’autenticità del documento può accedere alle impronte digitali (punto 19). Se dubbi permangono, prima di rifiutare l’accesso al beneficio a cui la prova dell’identità o della cittadinanza è subordinato, l’interessato deve poter provare altrimenti la sua identità. Quali autorità possono accedere ai dati biometrici non è stabilito dal regolamento, ma dagli Stati membri, che però, a differenza del regolamento sul passaporto, devono comunicare annualmente l’elenco aggiornato alla Commissione, perché ne curi la pubblicazione (art. 11, par. 7).

La carta di identità, a differenza del passaporto, non è primariamente un documento di viaggio. Se il passaporto è il documento di viaggio riconosciuto a livello internazionale, la carta di identità adempie a questa funzione tra gli Stati che la accettano, di regola attraverso

dell’Unione incontrano. La Commissione, però, non adduce alcun elemento concreto a sostegno di quest’ultima affermazione, limitandosi a citare l’esistenza di dozzine di denunce non meglio precisate ricevute dalle persone interessate: Commission Staff Working Document Impact Assessment Accompanying the document Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on strengthening the security of identity cards of Union citizens and of residence documents issued to Union citizens and their family members exercising their right of free movement SWD(2018) 110, p. 9 ss. A titolo aneddótico, si segnala che la carta di identità cartacea italiana era il documento più spesso contraffatto, secondo le informazioni riportate nel documento citato.

¹² Regolamento 1030/2002 del Consiglio, del 13 giugno 2002, che istituisce un modello uniforme per i permessi di soggiorno rilasciati a cittadini di paesi terzi, in *GUUE* L 157 del 15.6.2002, p. 1 ss.

¹³ Sono esentati i minori di 6 anni, limite che gli Stati possono portare a 12 anni, e le persone per le quali l’operazione si presenta impossibile: art. 3, par. 7.

un accordo internazionale, ma anche (come in questo caso) in forza del diritto dell'Unione. Essa dunque assolve alla funzione di documento di viaggio solo per spostamenti tra Stati membri, per l'ingresso in uno Stato membro in provenienza da un paese terzo, e per l'uscita verso Stati terzi con i quali sono in vigore accordi che prevedono l'accettazione della carta di identità come documento di viaggio. La funzione primaria della carta di identità è quella di mezzo di prova dell'identità e della cittadinanza del suo possessore, ed è a questo fine che è usata quotidianamente da milioni di persone. Se la funzione prevalentemente interna della carta di identità è messa in evidenza nel preambolo dell'atto, è anche vero che la genesi del Regolamento 2019/1157 sembra potersi spiegare guardando alla funzione di documento di viaggio. Infatti, al punto 13 del preambolo si legge che la carta di identità che non è documento di viaggio non rientra nell'ambito di applicazione del regolamento e il regolamento sui passaporti è il parametro sul quale il Regolamento 2019/1157 è palesemente costruito. Inoltre, l'inserimento di dati biometrici non sembra rivestire un carattere essenziale per potenziare la funzione del documento consistente nell'identificare il possessore, se si considera che gli Stati possono continuare ad accettare ai fini della prova dell'identità documenti diversi dai documenti di viaggio (preambolo, punto 12), quali le patenti di guida che non contengono dati biometrici¹⁴.

Per quanto riguarda gli altri documenti, diversi dai passaporti e dalle carte di identità, in cui sono inseriti dati biometrici, bisogna menzionare il già citato Regolamento 1030/2002, come modificato dal Regolamento 380/2008, relativo ai permessi di soggiorno rilasciati ai cittadini dei paesi terzi, e nuovamente il Regolamento 2019/1157, che istituisce anche un modello uniforme di carta di soggiorno e carta di soggiorno permanente, nonché – sulla base della scelta dello Stato – dell'attestato di registrazione della residenza (sul quale si ritornerà *infra*). La carta di soggiorno è il documento che, ai sensi della Direttiva 2004/38, attesta¹⁵ il diritto di soggiorno per periodi superiori a tre mesi dei familiari del cittadino dell'Unione, che hanno la cittadinanza di un paese terzo; la carta di soggiorno permanente attesta il diritto di soggiorno permanente che si consegue dopo cinque anni di soggiorno. Essi non sono né documenti di identità, né documenti di viaggio. Tuttavia, il possesso di una carta di soggiorno esonera il titolare dall'obbligo di visto per entrare in uno Stato membro, in provenienza da un altro Stato membro o da un paese terzo, funzione collegata alla gestione dell'immigrazione e alla prevenzione e controllo dell'immigrazione irregolare.

3. L'errata base giuridica del Regolamento 2019/1157

Il Regolamento 2019/1157 è fondato sull'art. 21, par. 2, TFUE, ma il giudice remittente nella causa in esame dubita che sia la corretta base giuridica¹⁶ e sostiene che l'art. 77, par. 3, TFUE

¹⁴ L'Unione ha istituito un modello uniforme con [Direttiva 2006/126/CE](#) del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 dicembre 2006, concernente la patente di guida, senza prevedere l'inserimento di dati biometrici. Si tratta di un documento che in alcuni Stati membri assolve alla funzione del documento di identità. La possibilità di inserire dati biometrici anche nelle patenti a scelta degli Stati è invece prevista nella Proposta di Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio concernente la patente di guida, COM/2023/127.

¹⁵ Sul valore dichiarativo della carta di soggiorno, si v. la sentenza della Corte del 27 giugno 2018, causa C-246/17, *Diallo*, ECLI:EU:C:2018:499, punto 48.

¹⁶ Sollevava dubbi sull'adeguatezza della base giuridica, pur senza sviluppare il ragionamento, già T. QUINTEL, *The Commission Proposal and EDPS Opinion 7/2018 on the Proposed Regulation concerning Identity Cards and Other Documents*, in *European Data Protection Law Review*, 2018, p. 510.

sarebbe applicabile. La Corte segue un ragionamento diverso da quello dell'Avvocato generale e giunge a conclusioni opposte¹⁷.

La Corte riassume i principi che guidano il suo ragionamento: la scelta della base giuridica deve basarsi su elementi oggettivi suscettibili di sindacato giurisdizionale (punto 45); va data la prevalenza alla base giuridica più specifica (punto 46); è la finalità o la componente principale o preponderante di un atto, non quelle accessorie, che deve essere considerata per individuare la base giuridica (punto 47). Essa poi passa ad esaminare congiuntamente l'art. 21, par. 2 e l'art. 77, par. 3, in ragione del fatto che l'art. 77, par. 3 menziona le carte di identità e l'art. 21, par. 2 fa salve le disposizioni del Trattato di carattere più specifico. L'ambito di applicazione delle due disposizioni non è effettivamente perspicuo, in quanto entrambe fanno salve disposizioni più specifiche. Per quanto riguarda l'adozione di un atto che disciplina le carte di identità, la Corte afferma che l'art. 77, par. 3 è *lex specialis* rispetto all'art. 21, par. 2, che invece “conferisce all'Unione una competenza generale” (punto 49). Benché un'armonizzazione delle disposizioni relative alle carte di identità possa facilitare l'esercizio della libera circolazione delle persone – e dunque soddisfare la condizione prescritta dall'art. 21, par. 2 – è l'art. 77, par. 3 che attribuisce esplicitamente alle istituzioni il potere di adottare atti relativi alle carte di identità quando “l'azione dell'Unione risulta necessaria per facilitare l'esercizio del diritto di cui all'art. 20, paragrafo 2, lettera a)”, ossia “il diritto [dei cittadini dell'Unione] di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri”. La finalità della disciplina che può essere adottata ex art. 77, par. 3, è la medesima dell'art. 21, par. 2, ossia facilitare la libera circolazione, in quanto l'art. 77, par. 3 è inteso ad assicurare l'assenza di controlli alle frontiere interne e la carta di identità è il documento attraverso il quale il cittadino dell'Unione attesta la sua cittadinanza e il suo diritto di circolazione. Il fatto che l'art. 77 sia collocato nel titolo del Trattato sullo Spazio di libertà, sicurezza e giustizia non ha alcuna rilevanza: la libera circolazione dei cittadini viene dalla Corte situata nel contesto dell'art. 77, che si articola intorno a tre obiettivi collegati: assenza di controlli alle frontiere interne, controlli alle frontiere esterne, gestione integrata delle frontiere esterne. Questa interpretazione, a detta della Corte, è suffragata dall'evoluzione del diritto primario¹⁸, nonché dalla lettera dell'art. 77, par. 3. Quest'ultima disposizione contiene un inciso che fa salva l'ipotesi che i trattati abbiano previsto poteri d'azione per facilitare

¹⁷ L'Avvocato generale Medina, nelle sue [conclusioni del 29 giugno 2023](#), avalla la scelta dell'art. 21, par. 2, come corretta base giuridica poiché ritiene che il regolamento sia stato adottato per facilitare l'esercizio del diritto di libera circolazione in quanto garantisce “una prova d'identità affidabile e autentica” (punto 41) ed evita gli ostacoli e le difficoltà che possono conseguire alla diversità dei formati e degli standard di sicurezza dei documenti, e sia necessario per conseguire tali finalità. L'art. 77, par. 3, invece, attribuisce all'Unione il potere di adottare atti relativi alle carte di identità solamente ai fini della politica dei controlli di frontiera (punto 54). Il Regolamento 2019/1157 non riguarda solo i controlli alle frontiere ma ha un ambito più ampio, perché la carta di identità viene usata anche (o forse soprattutto) in contesti diversi, al punto da considerare che l'uso della carta di identità ai fini del controllo di frontiera è solo ancillare (punto 55). Quanto ai rapporti tra art. 21, par. 2 e art. 77, par. 3, ciascuno dei quali fa salve altre basi giuridiche più specifiche, l'Avvocato generale afferma che la prima è più specifica della seconda, in quanto l'art. 21 “sviluppa il contenuto dell'articolo 20, paragrafo 2, lettera a). TFUE” (punto 57).

¹⁸ La Corte respinge un'argomentazione che faceva leva sull'evoluzione dell'art. 21: fino al Trattato di Lisbona, la disposizione l'art. 18 TCE (poi divenuto art. 21 TFUE) escludeva espressamente la possibilità di adottare disposizioni relative alle carte di identità. Il Trattato di Lisbona ha eliminato tale inciso, ma secondo la Corte, non se ne può dedurre che l'art. 21 consenta l'adozione di atti relativi alle carte di identità, perché ha al contempo introdotto l'art. 77, par. 3, rivelando l'intenzione dei redattori del trattato di conferire all'Unione una competenza specifica in materia: punti 53-54.

l'esercizio della libera circolazione, che secondo la Corte va interpretato nel senso che l'art. 77 cede rispetto ad una eventuale disposizione più specifica, non rispetto ad una più generale (punto 55). Solo qualora la finalità principale o preponderante del regolamento impugnato travalicasse i limiti dell'art. 77, par. 3 (cioè andasse oltre la finalità di facilitare l'esercizio della libera circolazione) allora potrebbe ricondurre l'atto all'art. 21. Ma così non è, perché, secondo la Corte, la finalità principale o preponderante del Regolamento 2019/1157 è proprio quella di facilitare la libera circolazione. È vero – ammette la Corte – che il regolamento riguarda anche i documenti che attestano l'avvenuta registrazione per soggiorni superiori a tre mesi e il diritto di soggiorno permanente; tuttavia, non ne viene data una autonoma disciplina e in ogni caso essi rimangono elementi accessori rispetto alla componente principale del regolamento (punto 60).

La Corte dunque conclude che il regolamento in quanto fondato sull'art. 21, par. 2, viola l'art. 77, par. 3, ed è pertanto invalido, ma ne mantiene gli effetti fino all'entrata in vigore di un atto sulla base dell'art. 77, par. 3, che le istituzioni hanno l'obbligo di adottare in modo che possa produrre effetti al più tardi a far data dal 1.1.2026 (n. 2 del dispositivo).

4. Alcune osservazioni di commento

La carta di identità biometrica dovrà essere disciplinata con un atto fondato sull'art. 77, par. 3, TFUE. Rispetto all'art. 21, par. 2, la corretta base giuridica presenta delle differenze importanti, che la Corte non prende in considerazione, ma che meritano in questa sede di essere richiamate. La procedura decisionale è diversa: l'art. 77, par. 3 prevede la procedura legislativa speciale, mentre l'art. 21, par. 2, la procedura legislativa ordinaria. Il ruolo del Parlamento europeo è più limitato, perché è colegislatore in un caso e solo consultato nell'altro; anche le regole di voto del Consiglio sono differenti: la maggioranza qualificata ex art. 21, l'unanimità ex art. 77. In entrambi i casi, la competenza dell'Unione è di tipo concorrente, di conseguenza è richiesto il controllo dei parlamenti nazionali sul rispetto del principio di sussidiarietà, ma la soglia che determina l'obbligo per la Commissione di rivedere la proposta è diversa e più bassa, quando la proposta riguarda una materia dello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia (alla quale è riconducibile l'art. 77)¹⁹.

Inoltre, la posizione di Danimarca ed Irlanda in relazione agli atti adottati in base all'art. 77 merita una menzione particolare. Per inquadrare meglio il problema, è opportuno richiamare una sentenza della Corte relativa al Regolamento 2252/2004 sui passaporti biometrici. Ai tempi dell'elaborazione di tale atto, il Regno Unito, che non era vincolato agli atti dello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia, aveva chiesto di poter partecipare all'adozione, in forza del Protocollo n. 21, che consente il c.d. *opt-in* atto per atto. Il Consiglio non aveva accolto la richiesta e il Regno Unito aveva impugnato il regolamento. La Corte di giustizia respinse il ricorso²⁰, sostenendo che la partecipazione agli atti che, pur appartenendo allo

¹⁹ Ai sensi dell'art. 7, par. 3 del Protocollo n. 2 sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e proporzionalità, la soglia che impone alla Commissione di riesaminare la proposta è pari ad 1/4 dei voti assegnati ai parlamenti nazionali, quando la proposta riguarda una materia dello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia, e 1/3 negli altri casi. Nessuna differenza è invece prevista al par. 3 dello stesso art. 7, circa l'obbligo della Commissione di riesaminare la proposta e di sottoporla a voto di conferma di Parlamento e Consiglio, qualora metà dei parlamenti nazionali abbiano espresso parere negativo.

²⁰ Sentenza del 18 dicembre 2007, causa C-137/05, *Regno Unito c. Consiglio*, ECLI:EU:C:2007:805.

Spazio di libertà, sicurezza e giustizia, sono sviluppo dell'*acquis* di Schengen, è regolato dal Protocollo n. 19 e non dal Protocollo n. 21. Ne consegue che il Regno Unito poteva partecipare all'adozione di un atto solo se avesse previamente accettato di essere vincolato alle disposizioni dell'*acquis* di cui l'atto era sviluppo. Siccome la disposizione di cui il Regolamento 2252/2004 è sviluppo non era stata accettata dal Regno Unito la Corte conclude che il Regno Unito non poteva chiedere di essere vincolato al regolamento. L'analogia tra passaporto biometrico e carta di identità biometrica, già messa in luce, porta a ritenere che anche la materia oggetto del Regolamento 2019/1197 sia considerata sviluppo dell'*acquis* di Schengen. Da ciò consegue che la posizione dell'Irlanda sarà soggetta alle stesse regole indicate dalla Corte per il Regno Unito: poiché essa non partecipa all'*acquis* di Schengen di cui il regolamento sulla carta di identità biometrica è sviluppo²¹, l'Irlanda non potrà domandare di partecipare all'adozione di un atto che la vincolava dal momento dell'entrata in vigore fino a quando la sua vigenza cesserà per essere sostituito dall'atto fondato sulla corretta base giuridica.

Quanto alla Danimarca, la sua posizione in relazione agli atti che costituiscono sviluppo dell'*acquis* di Schengen è regolata dall'art. 4 del Protocollo n. 22: la Danimarca avrà sei mesi di tempo per decidere se accettare o meno il nuovo atto. Se lo accetta, sarà ad esso vincolata in base al diritto internazionale; se non lo accetta, gli Stati membri e la Danimarca adotteranno le misure appropriate per disciplinare la mancata partecipazione danese.

Da segnalare è un'altra (prevedibile) conseguenza dell'annullamento del Regolamento 2019/1157: esso, in quanto riconducibile alla libera circolazione dei lavoratori e al diritto di stabilimento, è applicabile ai paesi dello Spazio economico europeo (Islanda, Liechtenstein e Norvegia) in forza della decisione del Comitato misto²². Il nuovo atto, in quanto sviluppo dell'*acquis* di Schengen, sarà applicabile ai tre Stati associati non secondo le procedure dell'Accordo SEE, ma in base alle disposizioni di altri accordi²³.

Infine, un commento meritano ulteriori conseguenze che possono discendere dalla sentenza in commento. La Corte infatti sembra dire che gli elementi ancillari del regolamento annullato, ovvero le caratteristiche dei documenti attestanti il diritto di soggiorno e il diritto di soggiorno

²¹ L'*acquis* di Schengen vincolante per l'Irlanda è individuato dalla Decisione 2002/192/CE del Consiglio, del 28 febbraio 2002, riguardante la richiesta dell'Irlanda di partecipare ad alcune disposizioni dell'*acquis* di Schengen, in *GUUE*, L 64 del 7 marzo 2002, p. 20 ss.

²² In *GUUE* L 2023/2332 del 26 ottobre 2023, in vigore dal 1 febbraio 2024, come risulta dalla comunicazione nella *GUUE* C del 14 marzo 2024. La decisione 50/2023 del Comitato misto modifica gli allegati V (Libera circolazione dei lavoratori) e VIII (Diritto di stabilimento) dell'Accordo, firmato a Porto, il 2 maggio 1992, in *GUCE*, L 1 del 3 gennaio 1994, p. 3 ss., nel suo elenco gli atti di diritto derivato applicabili agli Stati associati, con gli adattamenti eventualmente necessari.

²³ Si v. accordo con la Repubblica d'Islanda e il Regno di Norvegia sulla loro associazione all'attuazione, all'applicazione e allo sviluppo dell'*acquis* di Schengen, in *GUCE*, L 176 del 10 luglio 1999, p. 36 ss. Le modalità di attuazione della associazione sono regolate con decisione del Consiglio n. 1999/437/CE del 17 maggio 1999, *ivi*, p. 31 ss. Su tali atti e sulle peculiarità che essi presentano, cfr. A. TIZZANO, *A proposito dell'inserzione dell'acquis di Schengen nei trattati comunitari: l'accordo «del Consiglio» con Islanda e Norvegia*, in *Dir. Un. eur.*, 1999, p. 521 ss. In estrema sintesi, l'accordo prevede che Islanda e Norvegia decideranno caso per caso se accettare gli atti che costituiscono sviluppo dell'*acquis* di Schengen. Tuttavia, la mancata accettazione della decisione sarà causa di estinzione dell'accordo (art. 8). Si v. anche il Protocollo tra l'Unione europea, la Comunità europea, la Confederazione svizzera e il Principato del Liechtenstein sull'adesione del Principato del Liechtenstein all'accordo tra l'Unione europea, la Comunità europea e la Confederazione svizzera riguardante l'associazione della Confederazione svizzera all'attuazione, all'applicazione e allo sviluppo dell'*acquis* di Schengen, in *GUUE*, L 160 del 18.6.2011, p. 3 ss. Il nuovo regolamento sarà vincolante anche per la Svizzera.

permanente (menzionati dalla Corte), ma anche delle carte di soggiorno e delle carte di soggiorno permanente, possano essere disciplinati con un atto ex art. 77, par. 3. Se le carte di soggiorno per i familiari possono essere regolate ex art. 77, par. 3, perché riconducibile ai “titoli di soggiorno o altro documento assimilato” che la disposizione espressamente menziona, si deve sottolineare che ne risulterà modificato il tradizionale approccio secondo il quale i familiari del cittadino dell’Unione sono sempre stati assoggettati alla disciplina applicabile ai loro congiunti e non a quella degli stranieri, soggetti alla legislazione sull’immigrazione²⁴. Quanto ai documenti attestanti il diritto di soggiorno e il diritto di soggiorno permanente, essi sono rilasciati ai cittadini dell’Unione e non hanno funzioni che li accomunino ai documenti di viaggio o di identità, ma assolvono al compito di strumenti di prova del diritto di soggiorno all’interno dello Stato che li rilascia. Il rischio di falsificazione o frode ovviamente sussiste, ma ci si domanda quale sia la necessità di un modello uniforme che per giunta possa contenere un supporto di memorizzazione delle impronte digitali.

5. La compatibilità della raccolta e conservazione delle impronte digitali alla Carta dei diritti fondamentali

Il secondo profilo della sentenza in esame da prendere in considerazione riguarda la validità sostanziale del regolamento. In questa parte, la Corte arriva alle medesime conclusioni dell’Avvocato generale.

Il parametro di valutazione è costituito dagli articoli 7 (tutela della vita privata) e 8 (protezione dei dati di carattere personale) della Carta, interpretati nel senso che ogni trattamento dei dati personali effettuato da terzi può pregiudicare tali diritti (punto 70). Le impronte digitali e l’immagine del volto sono dati di carattere personale che consentono l’identificazione della persona e il loro uso può avere implicazioni significative per gli interessati. Sia la raccolta sia la memorizzazione di tali dati costituiscono trattamento dei dati. Limitazioni a tali diritti sono tuttavia legittime, purché siano soddisfatti i requisiti previsti dall’art. 52 della Carta, ossia il rispetto del principio di legalità, del contenuto essenziale dei diritti fondamentali e del principio di proporzionalità²⁵.

Il principio di legalità è rispettato, in quanto la limitazione è disciplinata da un atto adottato dal legislatore dell’Unione (punto 78). Il contenuto essenziale dei diritti fondamentali è rispettato, perché i dati raccolti “non consentono, di per sé, di avere una visione di insieme sulla vita privata e familiare delle persone interessate” (punto 80). Il rispetto del principio di proporzionalità richiede alla Corte un ragionamento più articolato, in quanto comporta l’identificazione di una (o più) finalità di interesse generale, l’apprezzamento dell’idoneità

²⁴ Va però ricordato che l’art. 5 del reg. 1030/2002 stabilisce che non si applica ai cittadini di paesi terzi che siano familiari di un cittadino dell’Unione che esercitano il diritto alla libera circolazione. Ciò nonostante, come si ricava dalla relazione che accompagna la proposta di regolamento sulle carte di identità, alcuni Stati membri già usavano il modello di permesso di soggiorno per le carte di soggiorno: si v. Commission Staff Working Document Impact Assessment Accompanying the document Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on strengthening the security of identity cards of Union citizens and of residence documents issued to Union citizens and their family members exercising their right of free movement SWD(2018) 110.

²⁵ Si tratta del medesimo schema di ragionamento, desunto dall’art. 52 della Carta e coerente con la giurisprudenza, a cui la Corte ricorre solitamente. Si v. T. LOCK, *Article 52 CFR*, in J. TOMKIN, KLAMERT, M. KELLERBAUER, *EU Treaties and the Charter of Fundamental Rights: Digital Pack: A Commentary*, Oxford, 2019.

della misura a realizzare tale (o tali) finalità e la valutazione del corretto bilanciamento tra compressione dei diritti fondamentali e conseguimento degli obiettivi generali.

L'individuazione della finalità e del suo carattere generale è effettuata con riferimento al preambolo: lotta contro la frode documentale (punto 87) e interoperabilità dei sistemi di verifica dei documenti di identificazione (punto 88). Se per dimostrare il carattere generale della prima finalità la Corte rinvia alla giurisprudenza *Schwarz* sui passaporti biometrici, per la seconda essa né cita precedenti né indaga il significato o la portata della sua stessa affermazione.

La Corte prosegue affermando che la raccolta e la conservazione delle impronte digitali sono idonee a perseguire le finalità generali perseguite dal regolamento (punto 89). I paragrafi successivi forniscono gli elementi a supporto di questa affermazione (le impronte digitali rendono più difficile la falsificazione dei documenti e l'uso fraudolento dei documenti, favoriscono la compatibilità dei sistemi automatizzati di identificazione delle impronte digitali). La presenza nel regolamento di eccezioni all'obbligo di raccolta delle impronte non contraddice tale affermazione generale, in quanto tali eccezioni riguardano i minori e sono intese a tener conto del loro interesse superiore (punto 95). La misura è considerata necessaria per realizzare le finalità perseguite dal regolamento, in quanto le impronte digitali, più dell'immagine del volto, "costituiscono mezzi affidabili ed efficaci per determinare con certezza l'identità di una persona" (punto 98), e solo le impronte digitali complete e non le c.d. minuzie (i punti caratteristici di tali impronte) garantiscono l'interoperabilità dei sistemi di verifica dell'identità (punto 104).

Infine, la Corte esamina se il legislatore dell'Unione ha operato un bilanciamento tra la gravità dell'ingerenza e le finalità perseguite dall'atto che tale ingerenza realizza.

La gravità dell'ingerenza è analizzata a livello generale, cioè non per la singola persona, nella consapevolezza che l'applicazione del regolamento può interessare 370 milioni di persone, e si traduce in sostanza nell'esaminare se il regolamento prevede garanzie sufficienti affinché le impronte siano raccolte, conservate e utilizzate ai soli fini previsti. La Corte trae elementi di rassicurazione dalla disciplina che il regolamento delinea: le impronte devono essere raccolte nel rispetto dei diritti fondamentali, sono conservate dall'amministrazione solo per il tempo necessario a memorizzarle nell'apposito supporto sul documento di identità che deve garantire alti standard di sicurezza, e in seguito sono conservate sul documento che è nella disponibilità del possessore, l'accesso alle immagini è consentito solo al personale autorizzato e solo per confermare l'identità e l'autenticità del documento. La Corte esclude che il regolamento possa costituire fondamento per la creazione di banche dati a livello nazionale o dell'Unione (punto 112).

Quanto alle finalità perseguite dal regolamento (prevenire le falsificazioni e garantire l'interoperabilità dei sistemi di verifica dei documenti di identificazione), la Corte le riconduce ad altre finalità di carattere più generale: la tutela della vita privata, la lotta contro la criminalità e il terrorismo (punti 119), cui aggiunge l'agevolazione dell'esercizio della libertà di circolazione e soggiorno nell'interesse dei cittadini dell'Unione e degli Stati (punti 120), che ancora all'art. 45 della Carta. Neppure in questo passaggio la Corte si diffonde ad argomentare le sue conclusioni, se non per asserire che con la carta di identità biometrica i singoli possono contare su un mezzo per provare la loro identità e gli Stati assicurarsi che chi invoca i diritti di circolazione e soggiorno ne abbia effettivamente diritto. Ciò che turba è che

tali asserzioni siano valutate solo in astratto e non siano collegate ad un dato della realtà. Al punto 121 la Corte riporta che tra il 2013 e il 2017 sono stati individuati 38.870 casi di carte di identità fraudolente, un dato che essa stessa considera esiguo, una media di meno di 8.000 casi all'anno nell'arco di tempo considerato. Essa però lo minimizza: “il legislatore dell'Unione non era tenuto ad attendere che tale numero fosse in aumento per adottare misure dirette a prevenire il rischio di utilizzo di tali carte, ma poteva, in particolare al fine di controllare i rischi, *prevedere un'evoluzione di tal genere*, purché fossero rispettate le altre condizioni relative al rispetto del principio di proporzionalità” (punto 122, corsivo aggiunto). Una previsione dovrebbe essere fondata su qualche elemento, dovrebbe essere quanto meno sottoposta ad una valutazione di ragionevolezza. Nulla di questo si trova, né nella sentenza, né nei documenti preparatori.

6. Alcune osservazioni di commento

La Corte asserisce che uno degli obiettivi del regolamento è la interoperabilità dei sistemi di verifica dell'identità. Non è chiaro perché la Corte procede in questo modo, e non si limita a prendere in considerazione l'altra finalità, ossia la prevenzione delle falsificazioni e delle frodi documentali, che era stata considerata adeguata a fondare la legittimità della raccolta e conservazione delle impronte digitali e la validità del Regolamento 2252/2004 nel caso *Schwarz*, e come la stessa Commissione fa nella relazione sull'applicazione del Regolamento 2019/1157²⁶. Per tentare una definizione, può dirsi che diversi sistemi di verifica sono interoperabili se sono in grado di leggere la stessa immagine. Viene quindi da pensare che l'interoperabilità concerna non l'immagine in sé, ma il modo in cui è raccolta e conservata. Può giustificare la scelta di non raccogliere le minuzie, perché più complesse da leggere, ma non sembra in grado di giustificare la raccolta delle impronte digitali in quanto tali²⁷.

La Corte non discute il grado di affidabilità delle impronte digitali ai fini dell'identificazione e il rischio di falsi (positivi o negativi). Il punto era invece stato sollevato nel caso *Schwarz*. Nel valutare l'idoneità del passaporto biometrico a evitare l'uso fraudolento di un documento autentico, la Corte ha dovuto discutere l'argomento del ricorrente secondo il quale il margine di errore quando si confrontano le impronte digitali è troppo alto per poter concludere che lo strumento sia idoneo al fine perseguito, sicché a persone che usano fraudolentemente un documento potrebbe essere consentito l'ingresso nell'Unione e a persone che usano un documento autentico l'ingresso potrebbe essere negato (punto 42). Nelle conclusioni dell'Avvocato generale Mengozzi si legge che nel 2005 il margine d'errore era compreso tra 0,5% e 1%²⁸. La Corte risponde non già contestando la fondatezza dell'asserzione, ma

²⁶ [Relazione della Commissione](#) a norma dell'articolo 13, paragrafo 1, del Regolamento (UE) 2019/1157 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, sul rafforzamento della sicurezza delle carte d'identità dei cittadini dell'Unione e dei titoli di soggiorno rilasciati ai cittadini dell'Unione e ai loro familiari che esercitano il diritto di libera circolazione, COM(2023) 538 del 20.9.2023, p. 7.

²⁷ L'interoperabilità dipende non solo dal modo in cui le immagini sono codificate, ma anche dalle caratteristiche degli strumenti usati per leggerle. Da uno studio esterno commissionato dalla Commissione si ricava che un certo numero di Stati presenta carenze di attrezzature per la lettura delle impronte ai valichi di frontiera: Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio per quanto riguarda il rafforzamento delle verifiche nelle banche dati pertinenti alle frontiere esterne introdotto dal Regolamento (UE) 2017/458 che modifica il Regolamento (UE) 2016/399, COM/2022/302.

²⁸ [Conclusioni del 13 giugno 2013](#), ECLI:EU:C:2013:401, nota 39.

ridimensionandone la portata: errori di identificazione si verificano, ma non sono tali da rendere inidoneo lo strumento. I casi di falsa corrispondenza non annullano il fatto che gli ingressi illegali diminuiscono rispetto all'assenza di ogni possibilità di verifica (punto 43). Il punto è che se anche questo ragionamento è fondato oggettivamente e può essere implicitamente esteso alle carte di identità, il fatto che il numero di carte di identità biometriche sia destinato ad essere incommensurabilmente più grande del numero di passaporti biometrici²⁹ comporta che alla medesima percentuale di errore corrisponda un numero assoluto di errore molto più consistente, con rischio di creare ostacoli alla libera circolazione, anziché evitarli, a danno non certo dello Stato, ma dei singoli.

La Corte afferma correttamente che il Regolamento 2019/1157 impone la distruzione delle impronte una volta che il documento è consegnato al titolare, ma omette di considerare l'inciso che apre l'art. 10, par. 3, che fa "salva la necessità di trattamento ai sensi del diritto dell'Unione e nazionale". L'Avvocato generale, invece, si pone il problema, ma si limita ad affermare che la disposizione ("riserva" nelle sue parole) "non stabilisce alcuna base giuridica per finalità diverse da quelle specificamente previste dal regolamento. Infatti, tale riserva rinvia espressamente a una normativa aggiuntiva, promanante dall'Unione europea o dagli Stati membri, sicché ogni limitazione dei diritti garantiti dagli articoli 7 e 8 della Carta dovrebbe essere esaminata soltanto alla luce di tale altra normativa e non come se fosse inclusa nel Regolamento 2019/1157"³⁰. Se ai fini della valutazione della conformità del regolamento alla Carta tale approccio, sostanzialmente fatto proprio dalla Corte, appare inappuntabile, in sede di commento è opportuno interrogarsi sulla possibilità che un diverso provvedimento, nazionale o dell'Unione, possa imporre o consentire il trattamento delle impronte digitali.

I dati biometrici permettono di compiere due operazioni distinte: l'autenticazione dell'identità e l'identificazione. L'autenticazione dell'identità consente di accertare se la persona che possiede il documento è la stessa al quale il documento è stato rilasciato e le cui immagini sono conservate nel documento stesso, attraverso il confronto di due immagini, quella sul documento e quella presa sul momento alla persona. Questa operazione non richiede la costituzione di banche dati, ma solo l'accesso offline al supporto di memorizzazione posto sul documento. La seconda operazione è quella dell'identificazione del dato biometrico, ossia quella di dare un nome e un'identità, altrimenti non nota, alla persona cui il dato biometrico appartiene. Tale operazione richiede il confronto del dato biometrico da identificare con altri dati biometrici che possono essere conservati in banche dati.

Il fondamento delle due operazioni va indagato separatamente. Nella sentenza in esame la Corte affronta solo il primo aspetto, ma le ricadute della conclusione cui giunge investono anche il secondo.

Nel diritto dell'Unione, i dati biometrici sono dati personali se sono usati per identificare in modo univoco una persona. Il trattamento di tali dati è regolato da tre diversi atti dell'Unione: il [Regolamento \(UE\) 2016/679](#) del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali,

²⁹ Si ricorda nuovamente che il possesso della carta di identità è obbligatorio in 26 Stati su 27: se si può immaginare che una persona rinunci al passaporto e a viaggiare fuori dell'Unione negli Stati in cui il passaporto è l'unico titolo di viaggio accettato, è irrealistico ipotizzare una analoga rinuncia al possesso della carta di identità, perché il singolo non ha in realtà libertà di scelta.

³⁰ Punto 106 delle conclusioni dell'Avvocato generale Medina.

nonché alla libera circolazione di tali dati; la [Direttiva 2016/680](#) del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016 relativa alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali da parte delle autorità competenti a fini di prevenzione, indagine, accertamento e perseguimento di reati o esecuzione di sanzioni penali, nonché alla libera circolazione di tali dati; e il [Regolamento 2018/1725](#) del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2018, sulla tutela delle persone fisiche in relazione al trattamento dei dati personali da parte delle istituzioni, degli organi e degli organismi dell'Unione e sulla libera circolazione di tali dati.

Tutti gli atti definiscono i dati biometrici allo stesso modo³¹, cioè come dati personali, il cui trattamento è disciplinato dagli atti stessi, se sono trattati in modo da consentire o confermare l'identificazione univoca di una persona. La disciplina sul trattamento è diversa in base alla finalità. Per finalità riconducibili alla cooperazione giudiziaria penale e di polizia, il trattamento di dati biometrici intesi a identificare in modo univoco una persona fisica “è autorizzato solo se strettamente necessario, soggetto a garanzie adeguate per i diritti e le libertà dell'interessato e soltanto: a) se autorizzato dal diritto dell'Unione o dello Stato membro” (art. 10 della Direttiva 2016/680). Non dissimile è l'art. 76 del Regolamento 2018/1725: “il trattamento ... di dati biometrici intesi a identificare in modo univoco una persona fisica ... è autorizzato solo se strettamente necessario a fini operativi, nell'ambito del mandato dell'organo o dell'organismo dell'Unione interessato e se soggetto a garanzie adeguate per i diritti e le libertà dell'interessato”.

Per finalità diverse da quelle autorizzate, il trattamento è vietato, a meno che ricorrano le eccezioni previste, tra le quali è indicata la seguente: “il trattamento è necessario per motivi di interesse pubblico rilevante sulla base del diritto dell'Unione o degli Stati membri, che deve essere proporzionato alla finalità perseguita, rispettare l'essenza del diritto alla protezione dei dati e prevedere misure appropriate e specifiche per tutelare i diritti fondamentali e gli interessi dell'interessato”³². Ai sensi dell'art. 9, par. 4 del Regolamento 2016/679, gli Stati membri possono prevedere condizioni ulteriormente restrittive. Nel caso in cui una eccezione si applichi, il trattamento deve comunque rispettare le condizioni generali previste³³.

Come messo in evidenza dalla dottrina, il trattamento dei dati biometrici è regolato se serve a identificare la persona, mentre non è contemplato il trattamento per l'autenticazione o verifica dell'identità della persona³⁴, operazione che, in sostanza si compie grazie ai dati biometrici conservati nei documenti di identità.

Quindi l'analisi degli atti UE rilevanti restituisce la possibilità di raccogliere e trattare dati biometrici a fini di identificazione univoca di una persona, seppure inquadrata in limiti

³¹ Art. 4 n. 14 del Regolamento 2016/679; art. 3 n. 13 della Direttiva 2016/680; art. 3 n. 18 del Regolamento 2018/1725. Per un'analisi dell'art. 4 n. 14 del Regolamento 2016/69, si v., oltre a C. JASSERAND, *Legal Nature of Biometric Data: From 'Generic' Personal Data to Sensitive Data*, in *European Data Protection Law Review*, 2016, p. 297, L. BYGRAVE, L. TOSONI, *Article 4(14). Biometric data*, in C. KUNER, L. BYGRAVE, C. DOCKSEY, L. DRECHSLER (eds.), *The EU General Data Protection Regulation (GDPR): A Commentary*, Oxford, 2020.

³² Art. 9, par. 2, lett. g), del Regolamento 2016/679. Così anche art.10, par. 2, lett. g) del Regolamento 2018/1725.

³³ Art. 6 del Regolamento 2016/679, art. 5 del Regolamento 2018/1725. L. GEORGIEVA, C. KUNER, *Article 9. Processing of special categories of personal data*, in C. KUNER, L. BYGRAVE, C. DOCKSEY, L. DRECHSLER (eds.), *The EU General Data Protection Regulation cit.*

³⁴ L. BYGRAVE, L. TOSONI, *Article 4(14) cit.*

rigorosi da motivare con attenzione. Sembra invece da escludere la possibilità di interpretare tali norme nel senso che vietino agli Stati o all'Unione di istituire siffatte banche dati.

7. Considerazioni conclusive: documenti di identità, dati biometrici, interoperabilità delle banche dati

La sentenza in commento va posta in contesto, al fine di comprenderne meglio l'impatto. Infatti, il problema dell'inserimento dei dati biometrici nei documenti di identità non può andare disgiunto dal comprendere quando e come tali documenti sono usati, e come lo saranno in futuro.

In primo luogo, i documenti d'identità rivestono una funzione centrale per la libera circolazione delle persone, perché sono il mezzo privilegiato per dimostrare l'identità e la cittadinanza dei loro titolari. La cittadinanza, a sua volta, è il fattore determinante per l'applicazione delle norme dell'Unione relative ai diritti di cittadinanza, primo fra tutti il diritto alla libera circolazione delle persone. Dal punto di vista dello Stato ospite, il trattamento che deve o può riservare ai non cittadini trova nella cittadinanza degli stranieri un elemento dirimente: l'applicazione delle norme sulla libera circolazione o sull'immigrazione dipende dalla cittadinanza della persona, prima che da qualunque altra caratteristica personale. Non sembra dunque strano che per beneficiare del più favorevole regime della libera circolazione, alcune persone siano pronte a tenere condotte illegali per assicurarsi un documento che attesta una cittadinanza dell'Unione, come usare documenti contraffatti o usare fraudolentemente documenti autentici. Questo rischio è molto presente agli Stati, e può spiegare le ragioni dell'attenzione crescente verso i documenti biometrici.

Le condizioni per l'esercizio del diritto di libera circolazione e soggiorno sono disciplinate, dalla [Direttiva 2004/38](#)³⁵. Da un lato, il cittadino dell'Unione deve soddisfare i requisiti cui l'esercizio dei diritti è subordinato, che consistono nel possesso della cittadinanza dell'Unione, provata attraverso un documento di identità, e, per il solo soggiorno di durata superiore a tre mesi, nella prova di rientrare in una delle seguenti categorie: lavoratori (dipendenti o autonomi), studenti (muniti di risorse economiche e di un'assicurazione malattie), persone economicamente indipendenti (perché muniti di risorse economiche e di un'assicurazione malattie), familiari di un cittadino dell'Unione che rientra in una delle tre categorie menzionate. Dall'altro lato, i diritti di libera circolazione possono essere limitati dagli Stati per motivi di ordine pubblico, pubblica sicurezza e sanità pubblica, nel rispetto delle garanzie previste dal diritto dell'Unione.

Per quanto riguarda i documenti di identità, la Direttiva 2004/38 stabilisce dunque che il possesso del passaporto o della carta di identità da cui risulti la cittadinanza del titolare è sufficiente per esercitare il diritto di uscita dal proprio Stato di origine o di residenza (art. 4, par. 1)³⁶, di ingresso in un altro Stato membro (art. 5, par. 1)³⁷ e di soggiorno fino a tre mesi in

³⁵ Sulla direttiva si v. E. GUILD, S. PEERS, J. TOMKIN, (eds.), *The EU citizenship directive: a commentary*, Oxford, 2nd ed., 2019.

³⁶ La disposizione prosegue affermando che gli Stati non possono imporre alcun visto di uscita o formalità equivalente.

³⁷ Anche questa disposizione vieta agli Stati di imporre visti di ingresso o formalità equivalenti. La carta di identità è dunque un documento di viaggio, al pari del passaporto, non solo un documento di identità. Il passaporto è il documento di viaggio riconosciuto a livello internazionale, mentre la carta di identità adempie a

un altro Stato membro (art. 6, par. 1), mentre non è sufficiente da solo per un soggiorno di durata superiore a tre mesi (art. 8, par. 3)³⁸.

Gli Stati membri hanno l'obbligo di rilasciare il passaporto o la carta di identità ai propri cittadini³⁹. Il rilascio dei documenti è questione di competenza nazionale, che gli Stati devono esercitare in modo da non compromettere i diritti che i cittadini dell'Unione traggono dal diritto dell'Unione⁴⁰.

Lo Stato che ha rilasciato il documento di identità ha anche l'obbligo di riammettere il titolare che sia stato allontanato da un altro Stato membro, senza poter opporre giustificazioni legate alla validità o autenticità del documento (art. 27, par. 4).

La Corte di giustizia ha chiarito la *ratio* e la portata della richiesta di possedere passaporto o carta di identità. Essa ha affermato che la libera circolazione è un diritto dei cittadini dell'Unione e che gli Stati possono pretendere che sia data prova della cittadinanza. Possedere un documento di identità è una formalità amministrativa che agevola la libera circolazione, in quanto facilita l'identificazione dei beneficiari⁴¹. La mancanza di un passaporto o di una carta di identità valida può essere sanzionata in quanto illecito amministrativo, ma non può portare lo Stato a sostenere che la persona non ha diritto alla libera circolazione. Poiché il diritto è conseguenza della cittadinanza, e passaporto e carta di identità ne sono solo mezzi di prova, la Corte conclude che lo Stato deve dare alla persona ogni possibilità di provare in altro modo la propria identità⁴². A tal fine lo Stato dovrebbe accettare anche documenti non validi per l'espatrio⁴³ o documenti di altro genere che in base alla legislazione nazionale sono mezzi di prova dell'identità (come le patenti di guida in alcuni Stati).

Di fatto, il diritto dell'Unione impone agli Stati di riconoscere come validi documenti di viaggio e di identità i documenti rilasciati dagli altri Stati membri, salvo che emergano ragioni fondate per ritenere che un certo documento sia stato falsificato⁴⁴. Un documento falsificato

questa funzione tra gli Stati che la accettano, di regola attraverso un accordo internazionale, ma anche (come in questo caso) in forza del diritto dell'Unione.

³⁸ Oltre alla cittadinanza, è necessaria la prova di rientrare in una delle seguenti categorie: lavoratori (dipendenti o autonomi), studenti (muniti di risorse economiche e di un'assicurazione malattie), persone economicamente indipendenti (perché muniti di risorse economiche e di un'assicurazione malattie), familiari di un cittadino dell'Unione che rientra in una delle tre categorie menzionate.

³⁹ La Corte di giustizia ha precisato che la scelta se rilasciare il passaporto o la carta di identità spetta allo Stato, ma che nel compierla non possono discriminare coloro che hanno esercitato la libera circolazione. In questo modo, ha ritenuto incompatibile con il Trattato la normativa rumena che non rilasciava la carta di identità ai cittadini rumeni residenti in un altro Stato membro che non avessero conservato un domicilio in Romania: sentenza del 22 febbraio 2024, causa C-491/21, *WA*, ECLI:EU:C:2024:362.

⁴⁰ Dunque, secondo la Corte di giustizia, uno Stato non può imporre condizioni, il cui mancato soddisfacimento possa portare a negare il rilascio del documento di identità ai propri cittadini. Si v., in particolare, la sentenza della Corte (Grande Sezione) del 14 dicembre 2021, causa C-490/20, *Stolichna obshtina, rayon "Pancharevo"*, ECLI:EU:C:2021:1008, punto 45.

⁴¹ Sentenza della Corte del 6 ottobre 2021, causa C-35/20, *A*, ECLI:EU:C:2021:813, punto 53.

⁴² Sentenza della Corte del 17 febbraio 2005, causa C-215/03, *Oulane*, ECLI:EU:C:2005:95 punto 23, che cita come precedente la sentenza del 25 luglio 2002, causa C-459/99, *MRAX*, ECLI:EU:C:2005:95, punto 62, affermazione poi codificata all'art. 5, par. 4, della direttiva 2004/38. Quindi, se la direttiva sancisce questo principio nel caso in cui il cittadino dell'Unione non disponga di documenti al momento dell'ingresso, in forza del caso *Oulane* analogo principio trova applicazione quando la persona già si trova nel paese e deve provare il proprio diritto di soggiorno.

⁴³ Sentenza della Corte del 5 marzo 1991, causa C-376/89, *Giagounidis*, ECLI:EU:C:1991:99, punto 16.

⁴⁴ Sentenza della Corte del 18 dicembre 2014, causa C-202/13, *McCarthy*, ECLI:EU:C:2014:2459, punto 58. Il principio, espresso in relazione alle carte di soggiorno dei familiari, può essere esteso anche ai documenti di identità.

può integrare un caso di frode che, ai sensi dell'art. 35 della direttiva 2004/38, giustifica il diniego dei diritti di libera circolazione⁴⁵.

In secondo luogo, alcuni atti dell'Unione impongono alle autorità nazionali di verificare i documenti di viaggio e di identità, al momento dell'attraversamento delle frontiere esterne, in ingresso o in uscita.

Un controllo sistematico dell'identità e dei documenti di viaggio dei cittadini dell'Unione alle frontiere esterne (in entrata e in uscita) è stato imposto con una modifica del Codice frontiere esterne realizzata nel 2017⁴⁶. In precedenza, i cittadini dell'Unione erano soggetti ad una verifica meno approfondita, intesa ad accertare la cittadinanza, quale risultava dal documento di viaggio. I controlli sistematici sono operati all'attraversamento delle frontiere esterne, cioè quelle di uno Stato dell'area Schengen⁴⁷ con un paese terzo, all'attraversamento delle frontiere tra due Stati membri se sono ancora in essere i controlli alle frontiere interne⁴⁸, oppure se tali controlli sono stati reintrodotti⁴⁹.

La minaccia terroristica posta dai *foreign terrorist fighters* ha spinto in questa direzione e ha indotto ad una modifica in senso restrittivo della normativa⁵⁰. Con l'espressione *foreign terrorist fighters* si indicano persone aventi la cittadinanza di uno Stato membro che si erano recate in Medio Oriente per unirsi all'ISIS e che, dopo aver ricevuto un addestramento tornavano nel proprio Stato di origine suppostamente per commettere attentati terroristici. È emerso che alcune di queste persone, pur controllate al momento del reingresso nell'Unione, non erano state intercettate e poi avevano commesso atti terroristici. Per contrastare la minaccia, la soluzione trovata consiste nell'imporre alle guardie di frontiera di operare un controllo sistematico nelle banche dati di tutti i documenti e tutti i nominativi delle persone che si presentano alle frontiere esterne, in entrata o in uscita, ponendo fine al regime più favorevole di cui fino ad allora beneficiavano i cittadini dell'Unione.

Il nuovo articolo 8 del Codice frontiere, come modificato dal Regolamento 2017/458, impone alle autorità nazionali di effettuare controlli sui documenti di tutti i cittadini dell'Unione, per verificare che non siano contraffatti o rubati, e controlli sulle persone, per verificare che non costituiscano una minaccia per l'ordine pubblico o la sicurezza nazionale. A tal fine, la guardia di frontiera consulta le seguenti banche dati: SIS II, SLTD (la banca dati dell'Interpol

⁴⁵ “Nell'ambito della direttiva è probabile che la frode si limiti alla falsificazione di documenti o alla falsa descrizione di un fatto sostanziale attinente alle condizioni per la concessione del diritto di soggiorno”: Comunicazione della Commissione concernente gli orientamenti per un migliore recepimento e una migliore applicazione della direttiva 2004/38/CE relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente sul territorio degli Stati membri, COM/2009/313, del 2.7.2009.

⁴⁶ Regolamento (UE) 2017/458 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 marzo 2017, che modifica il Regolamento (UE) 2016/399 per quanto riguarda il rafforzamento delle verifiche nelle banche dati pertinenti alle frontiere esterne, in GUUE L 74 del 18.3.2017, p. 1 ss.

⁴⁷ Bisogna ricordare che l'area Schengen comprende 26 Stati membri (con l'eccezione dell'Irlanda) e 4 Stati terzi (Islanda, Liechtenstein, Norvegia e Svizzera).

⁴⁸ Questa situazione si verifica in relazione alle frontiere di Cipro e alle frontiere diverse da quelle aeree e marittime di Bulgaria e Romania, ai sensi della Decisione 2024/210 del Consiglio, del 30 dicembre 2023, relativa alla piena applicazione delle disposizioni dell'acquis di Schengen nella Repubblica di Bulgaria e in Romania, in GUUE L, 2024/210, 4.1.2024.

⁴⁹ Gli Stati possono, in presenza di certi presupposti e nel rispetto di certe condizioni, reintrodurre i controlli a una o più frontiere interne.

⁵⁰ Così in modo molto chiaro emerge dalla proposta della Commissione, COM/2015/670. Sul fenomeno, in generale, A. DE GUTTRY, F. CAPONE, C. PAULUSSEN, *Foreign fighters under international law and beyond*, The Hague, 2016; S. DE COENSEL, *Terrorists on the move: a legitimacy test of the criminal law approach on foreign fighters in Western Europe*, in *European Criminal Law Review*, 2020, p. 185 ss.

sui documenti di viaggio rubati o smarriti), le banche dati nazionali che contengono informazioni sui documenti di viaggio rubati, altrimenti sottratti, smarriti e invalidati. La verifica sulle persone è effettuata consultando il SIS e le “altre pertinenti banche dati dell’Unione”, ma anche le banche dati nazionali e dell’Interpol. In caso di dubbi sull’autenticità del documento o sull’identità della persona la guardia di frontiera verifica almeno uno degli indicatori biometrici integrati nel passaporto ai sensi del Regolamento 2252/2004. La disposizione prosegue affermando che “ove possibile, tale accertamento è effettuato anche in relazione a documenti di viaggio non contemplati da tale regolamento”. Lascia dunque aperta la strada alla verifica degli indicatori biometrici integrati nella carta di identità ai sensi del Regolamento 2019/1197 (successivo alla novella del 2017).

Un provvedimento di respingimento potrebbe essere disposto per motivi attinenti al documento o per motivi attinenti alla persona. Nel primo caso, l’art. 35 della Direttiva 2004/38 consente agli Stati di negare qualunque diritto previsto dalla direttiva in caso di frode. Nel secondo caso, la medesima direttiva consente agli Stati di limitare i diritti di ingresso e soggiorno per motivi di ordine pubblico e sicurezza pubblica. Ogni decisione che limita uno dei diritti di libera circolazione deve essere giustificata dal comportamento dell’individuo, la cui condotta personale costituisce un pericolo. Inoltre, la direttiva prevede delle garanzie procedurali: ogni decisione che limita i diritti di circolazione deve essere redatta per iscritto, adeguatamente motivata, comunicata al destinatario e impugnabile.

I controlli sistematici possono però condurre anche ad altri provvedimenti, a seconda del tipo di segnalazione che la ricerca nelle banche dati restituisce. Un’utile lettura è quella del “Practical Handbook for Border Guards”⁵¹, che illustra la condotta cui le guardie di frontiera sono tenute. Particolare interesse riveste l’azione da intraprendere ai fini di un controllo discreto o di in controllo specifico, ai sensi dell’art. 36 della decisione 2007/533/GAI, perché consente alla guardia di frontiera di raccogliere ulteriori dati sulla persona.

In terzo luogo, l’Unione sta muovendosi verso l’interoperabilità delle banche dati. Si può notare che negli ultimi anni, le banche dati istituite dall’Unione europea si sono moltiplicate e molte di esse raccolgono dati biometrici⁵². Come è stato evidenziato in dottrina, è questa una forma di cooperazione tra le amministrazioni nazionali che gli Stati apprezzano⁵³. In tempi più recenti, l’Unione persegue il progetto di rendere le banche dati interoperabili, così da sfruttare

⁵¹ Allegato alla Raccomandazione della Commissione C(2019)7131 dell’8 ottobre 2019, establishing a common “Practical Handbook for Border Guards” to be used by Member States’ competent authorities when carrying out the border control of persons and replacing Commission Recommendation C(2006) 5186 of 6 November 2006.

⁵² Le banche dati dell’Unione europea sono diffuse nel settore dell’immigrazione, dove sono strumenti per la gestione della politica dei visti e della politica di protezione internazionale (EES, ETIAS, EURODAC, VIS); e nel settore della cooperazione di polizia (ECRIS, SIS). J. RIJPM, *Brave New Borders: The EU’s Use of New Technologies for the Management of Migration and Asylum*, in M. CREMONA (ed.), *New Technologies and EU Law*, Oxford, 2017, p. 197 ss.

I cittadini dei paesi terzi sono ormai soggetti ad una sorta di schedatura di massa. Infatti, qualunque cittadino di un paese terzo che entra legalmente o illegalmente nell’Unione è schedato: se richiede il visto (VIS), se non ha bisogno di visto (ETIAS o EES), se chiede protezione internazionale o è sorpreso alle frontiere esterne (EURODAC). Si discute se sia legittima una simile operazione, se non violi il principio di non discriminazione in base alla nazionalità, dato che i cittadini dell’Unione non sono soggetti a simili schedature. Il dibattito sta però prendendo una strana piega, perché anziché limitare la schedatura dei cittadini di paesi terzi, si vuole potenziare quella dei cittadini dell’Unione.

⁵³ F. BRITO BASTOS, D.M. CURTIN, *Interoperable Information Sharing and the Five Novel Frontiers of EU Governance: A Special Issue*, in *EPL*, 2020, p. 60 ss.

meglio le informazioni in esse contenute⁵⁴. Se le banche dati sono interoperabili i dati custoditi in ciascuna di esse possono essere ricercati in modo più agevole ed essere accessibili ad una platea più ampia di autorità, con la conseguenza che l'operatore può effettuare un'unica ricerca che "pesca" in tutte le banche dati al cui accesso è autorizzato. Quindi, banche dati che nascono come autonome e perseguono uno specifico obiettivo (purpose limitation principle), possono essere consultate anche da soggetti e per obiettivi diversi da quelli originariamente previsti. Benché ciò possa essere fondato sulla legge, si tratta di un cambio di paradigma, che è più della semplice somma delle sue parti e non può essere valutato come legittimo solo perché i suoi singoli componenti sono legittimi. Un cambiamento di questo genere è un passo verso un controllo diffuso che prefigura una società inquietante che oltretutto non è la conseguenza di una scelta politica democraticamente compiuta in modo consapevole⁵⁵, ma l'effetto collaterale della cooperazione amministrativa.

Tag

Rinvio pregiudiziale

Cittadinanza europea

Discriminazione

Carta dei diritti fondamentali

⁵⁴ Vale la pena riportare la [definizione di interoperabilità data dal Garante europeo dei dati](#). "Interoperability refers to the functionality of information systems to exchange data and to enable sharing of information. Several large-scale databases have been set up at EU level to deal with migration, asylum and internal security. These databases contain information about people. Initiatives have been taken to identify and develop where and how these systems could communicate with each other and exchange information. Each of these systems has been created for a specific purpose. In keeping with the main data protection principles, interoperability cannot give rise to the access or use of any data via another information system or give access to more data than is needed." Per un quadro generale dei problemi che l'interoperabilità pone, si vedano i saggi raccolti nello *Special Issue* citato alla nota precedente.

⁵⁵ M.E. GONÇALVES, M.I. GAMEIRO, *Does the Centrality of Values in the Lisbon Treaty Promise More Than It Can Actually Offer? EU Biometrics Policy as a Case Study*, in *ELJ*, 2014, p. 21 ss., mettono in luce non solo come già il passaporto biometrico sia stato adottato in assenza di un dibattito nella società civile, ma anche che la decisione è stata motivata dai vantaggi che la raccolta dei dati biometrici presenta, mentre l'impatto che essa può produrre sulla libertà individuale e sulla democrazia non è stato valutato.