



Se Frontex vigilerà sulle nostre frontiere, chi vigilerà su Frontex?
Una lettura combinata delle conclusioni degli Avvocati Generali della Corte di Giustizia dell'Unione europea nei casi *Hamoudi contro Frontex* e *WS e altri contro Frontex*

DI GIULIANO CARDENIO*

SOMMARIO: 1. Introduzione, definizioni e campo di indagine. – 2. *Hamoudi c. Frontex* e l'asimmetria probatoria delle parti. – 2.1. La trasposizione del requisito della produzione probatoria *prima facie* dalla Corte EDU alla Corte di Giustizia UE in casi analoghi. – 3. Il caso *WS e altri c. Frontex*. – 3.1. La responsabilità concorrente tra lo Stato membro e l'Agenzia UE non costituisce eccezione: dal caso *Kočner c. Europol* al caso *WS e altri c. Frontex*. – 4. Considerazioni conclusive.

1. Introduzione, definizioni e campo di indagine.

Negli ultimi anni si è assistito ad una proliferazione di azioni giudiziarie intentate da persone fisiche contro l'Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera (in seguito «Frontex»), dinnanzi alla Corte di Giustizia dell'Unione europea (in seguito «Corte di Giustizia UE»). Esse sono ascrivibili a due categorie: quella del ricorso per carenza e del ricorso per annullamento, disciplinati rispettivamente dall'articolo 265, comma 3 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea («TFUE») e dall'articolo 263, comma 4, TFUE, diretti a

* Dottorando di Ricerca presso l'Université Toulouse Capitole e l'Università degli Studi della Campania “Luigi Vanvitelli” in Internazionalizzazione dei Sistemi giuridici e Diritti Fondamentali.

ripristinare la legalità degli atti e comportamenti dell'Unione,¹ e quella del ricorso per responsabilità disciplinato dall'art. 340, comma 2, TFUE e 268, TFUE, finalizzato a conseguire il risarcimento del danno causato da una condotta illecita delle istituzioni dell'Unione o dei suoi agenti.²

Per quanto concerne la prima categoria, ad oggi il solo caso pendente è *FM c. Frontex* (T-511/24),³ divenuto particolarmente celebre in virtù della storia del ricorrente, un cittadino sudanese, attualmente bloccato in Libia, dove è stato respinto nell'ambito di una presunta operazione congiunta tra le autorità libiche e Frontex. In Libia, il ricorrente avrebbe subito, continuando ad essere esposto al rischio di, gravi violazioni dei diritti fondamentali: tortura e trattamenti disumani e degradanti, traffico di migranti e tratta di esseri umani, ivi inclusi, crimini contro l'umanità.⁴ Per la prima volta, il Tribunale dell'Unione europea (in seguito «Tribunale»), ha sospeso ogni valutazione sull'ammissibilità del ricorso,⁵ disattendendo le eccezioni della difesa di Frontex, nell'attesa di esprimersi anzitutto sul merito della causa.⁶ Si tratta inoltre della prima causa inerente ad un respingimento verso la Libia, un paese considerato non sicuro dalle principali agenzie ONU⁷ e legata da accordi di cooperazione con l'Unione europea, a dispetto delle innumerevoli denunce di autorevoli ONG impegnate nella difesa dei diritti umani,⁸ e nei cui confronti è ancora pendente un'indagine preliminare della Corte penale

¹ «Ogni persona fisica o giuridica può adire la Corte alle condizioni stabilite dai commi precedenti per contestare ad una istituzione, organo o organismo dell'Unione di avere omesso di emanare nei suoi confronti un atto che non sia una raccomandazione o un parere»; «Qualsiasi persona fisica o giuridica può proporre, alle condizioni previste al primo e secondo comma, un ricorso contro gli atti adottati nei suoi confronti o che la riguardano direttamente e individualmente, e contro gli atti regolamentari che la riguardano direttamente e che non comportano alcuna misura d'esecuzione».

² «In materia di responsabilità extracontrattuale, l'Unione deve risarcire, conformemente ai principi generali comuni ai diritti degli Stati membri, i danni cagionati dalle sue istituzioni o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni»; «La Corte di giustizia dell'Unione europea è competente a conoscere delle controversie relative al risarcimento dei danni di cui all'articolo 340, secondo e terzo comma».

³ Ricorso proposto il 4 ottobre 2024 – FM/Frontex (Causa T-511/24).

⁴ ECCHR, FIDH, LFJL, *NO WAY OUT, Migrants and Refugees Trapped in Libya Face Crimes Against Humanity*, 2021, disponibile in: <https://www.ecchr.eu/en/publication/no-way-out-migrants-and-refugees-trapped-in-libya-face-crimes-against-humanity/>.

⁵ Ai sensi dell'art. 130, par. 7 del Regolamento di procedura del Tribunale dell'Unione europea: «Il Tribunale statuisce nel più breve termine possibile sulla domanda mediante ordinanza o, qualora ciò sia giustificato da circostanze particolari, rinvia l'esame al giudizio di merito mediante decisione. Esso rinvia la causa alla Corte di giustizia se rientra nella sua competenza».

⁶ Front-Lex, *Challenging the Complicity of Frontex's Aerial Surveillance Activities in Crimes Against Humanity*, Update aprile 2025, disponibile in: <https://front-lex.eu/litigation/challenging-the-complicity-of-frontexs-aerial-surveillance-activities-in-crimes-against-humanity/>.

⁷ UNHCR, Dichiarazione congiunta sulla Libia UNHCR-OCHA-UNICEF-UNFPA-WFP-OIM, 2020, disponibile in: <https://www.unhcr.org/it/notizie/comunicati-stampa/dichiarazione-congiunta-sulla-libia-unhcr-ocha-unicef-unfpa-wfp-oms-oim>; OHCHR, Report of the Independent Fact-Finding Mission on Libya, Human Rights Council Fifty-second session, 3 marzo 2023, parr. 40-53, disponibile in: <https://www.ohchr.org/en/hr-bodies/hrc/libya/index>.

⁸ Amnesty International, *Libya/EU: Conditions remain 'hellish' as EU marks 5 years of cooperation agreements*, 31 gennaio 2022, disponibile in: <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2022/01/libya-eu-conditions-remain-hellish-as-eu-marks-5-years-of-cooperation-agreements/>; Human Rights Watch, *Already Complicit in Libya Migrant Abuse, EU Doubles Down on Support*, 8 febbraio 2023, disponibile in: <https://www.hrw.org/news/2023/02/08/already-complicit-libya-migrant-abuse-eu-doubles-down-support>.

internazionale che include, *inter alia*, la commissione di crimini internazionali contro i migranti.⁹

Il giudizio di ricevibilità aveva stroncato azioni simili precedentemente intentate,¹⁰ in virtù dell'onere che i ricorsi in carenza o per annullamento conferiscono al ricorrente, di dimostrare sulla base di un interesse effettivo ed attuale che un atto suscettibile di produrre effetti giuridici nei loro confronti non sia stato adottato o debba essere annullato. La seconda categoria di azione oggetto del presente studio, il ricorso per responsabilità, altresì detto «azione per danni», è risultata essere uno strumento più efficace, almeno in sede di ricevibilità, nelle mani dei ricorrenti, atto a far valere le condotte di Frontex, che consistono più sovente in condotte materiali piuttosto che in atti giuridici, e di cui si è già detto non molto tempo addietro su questa stessa rivista.¹¹

Attualmente, sono due i casi pendenti dinnanzi alla Corte di Giustizia, si tratta di *Hamoudi c. Frontex* (C-136/24 P) e di *WS e altri c. Frontex* (C-679/23 P). Entrambi i casi hanno ad oggetto delle asserite espulsioni collettive (in inglese, colloquialmente definiti «pushbacks») dei ricorrenti in Grecia.¹²

Il principio di *non-refoulement* (in italiano, «principio di non respingimento»), altrimenti noto come «divieto di respingimento») è un principio generale di diritto internazionale,¹³ volto a impedire l'espulsione o il respingimento, di una persona verso uno Stato in cui essa rischi di

⁹ International Criminal Court, The Office of the Prosecutor, *Twenty-ninth Report of the Prosecutor of the International Criminal Court to the United Nations Security Council pursuant to resolution 1970 (2011)*, 15 maggio 2025, disponibile in: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/2025-05/250515-icc-otp-report-unsc-libya-eng.pdf>.

¹⁰ Trib., 7 aprile 2022, T-282/21, *SS et ST c. Frontex*; Trib., 27 novembre 2019, T-31/18, *Izuzquiza et Semsrott c. Frontex*, Trib., 28 novembre 2023, T-600/22, *ST c. Frontex*.

¹¹ F. PASSARINI, *Un (possibile) rimedio giurisdizionale contro Frontex: l'azione per danni nel caso WS e altri c. Frontex*, in *Eurojus*, 2023, disponibile in: <https://rivista.eurojus.it/wp-content/uploads/pdf/Federica-Passarini-WS-altri-c.-Frontex-1.pdf>.

¹² Per un'analisi approfondita del regime di responsabilità di Frontex nei casi di espulsioni collettive: *inter multas*, M. STEFAN, L. HERTOOG, *Frontex: Great Power but No appeals, in Boards of Appeal of EU Agencies*, Oxford University Press, 2022; M. CHAMON, A. VOLPATO, M. ELIANTONIO, *Towards Judicialization of Administrative Review?*, in *Boards of Appeal of EU*, Oxford University Press, 2022; A. POMÉON, *FRONTEX and the EBCGA: a question of accountability*, Wolf Legal Publishers, 2017; M. FINK *Frontex and human rights: responsibility in "multi-actors situations" under the ECHR and EU public liability law* in *Oxford studies in European law*, Oxford University Press, 2018; L. CLÉMENT-WILLZ, *L'injusticiabilité des activités de l'agence Frontex ?*, *Revue trimestrelle de droit européen*, 2017, pagg. 511-523; A. BOUVERESSE, *Frontex : une agence responsable et sous contrôles ? : ni blanc-seing ni « dirty hands »*, *Revue trimestrelle de droit européen*, 2017, pagg. 477-496.

¹³ L'art. 33, par. 1, della Convenzione di Ginevra del 1951 prevede che «Nessuno Stato Contraente espellerà o respingerà («refouler») un rifugiato in qualsiasi modo verso i confini di territori in cui la sua vita o la sua libertà sarebbero minacciate a causa della sua razza, religione, cittadinanza, appartenenza a un particolare gruppo sociale o opinione politica»; l'articolo 7 del Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966 sancisce per la prima volta il divieto di tortura, di cui il principio di *non-refoulement* costituisce un corollario: «Nessuno Stato Parte espellerà, respingerà o estraderà una persona verso un altro Stato dove vi siano fondati motivi di ritenere che rischi di essere sottoposta a tortura»; l'art. 3, par. 1, della Convenzione contro la tortura del 1984 dispone che: «Nessuno Stato Parte espellerà, respingerà o estraderà una persona verso un altro Stato dove vi siano fondati motivi di ritenere che rischi di essere sottoposta a tortura». Inoltre, occorre segnalare che autorevoli studiosi considerano il principio di *non-refoulement* come parte dello *ius cogens* (si veda in particolare: S. E. LAUTERPACHT, D. BETH, *The Scope and Content of the Principle of Non-Refoulement: Opinion*, UNHCR, Cambridge University Press, 2003; J. C. HATHAWAY, *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005; G. S. GOODWIN-GILL, J. MCADAM, *The Refugee in International Law*, 3rd ed., Oxford University Press, 2021).

essere sottoposta a tortura o a trattamenti inumani o degradanti.¹⁴ La Corte europea dei diritti dell'uomo (di seguito «Corte EDU») lo ha qualificato come corollario del divieto di tortura e di trattamenti inumani o degradanti,¹⁵ sancito dall'articolo 3 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali («CEDU»)¹⁶ Nel diritto dell'Unione europea, il principio è espressamente previsto dall'articolo 19, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (di seguito «la Carta»)¹⁷ Accanto ad esso, il divieto di espulsioni collettive, sancito dall'articolo 4, del Protocollo n. 4 alla CEDU e dall'articolo 19, paragrafo 1, della Carta¹⁸ garantisce che un gruppo di persone non sia espulso senza che vi sia stato un previo esame individuale delle rispettive situazioni personali.¹⁹ A livello di diritto derivato, il principio di *non-refoulement* e il divieto di espulsioni collettive sono recepiti da svariati atti dell'Unione, ivi inclusi i regolamenti UE che disciplinano i poteri e le competenze di Frontex.²⁰

Ambo i divieti, pur presentando carattere distinto – l'uno di tipo sostanziale e l'altro di tipo procedurale – sono strettamente connessi all'esercizio di altri diritti, quali il diritto alla vita, ivi inclusa la tutela della dignità umana, e il diritto di asilo, espressamente previsto a livello unionale dall'articolo 18, della Carta.²¹ Infatti, nella prassi dei casi di respingimenti ed espulsioni, la violazione di uno degli anzidetti divieti si materializza in un intreccio di condotte e risultati dai confini labili e dagli effetti pressoché equivalenti: un'espulsione collettiva può essa stessa integrare un trattamento inumano o degradante, se le modalità stesse del respingimento o il contesto in cui avviene sono tali da compromettere gravemente la dignità umana.²² Inoltre, l'assenza di un esame individuale – intesa come violazione procedurale afferente all'espulsione collettiva – lede apertamente il diritto di asilo. Al contempo, il divieto di *refoulement* risulta automaticamente eluso qualora il respingimento abbia luogo verso un paese in cui i migranti rischiano gravi violazioni dei diritti fondamentali.

Nei casi dinnanzi i giudici dell'Unione, i ricorrenti accusano Frontex di agevolare le espulsioni collettive prestando assistenza agli Stati membri durante le cosiddette «operazioni congiunte». Infatti, ai sensi dell'articolo 36 del Regolamento (UE) 2019/1896 del Parlamento

¹⁴ D. HARRIS, M. O'BOYLE, C. WARBRICK, *Law of the European Convention on Human Rights*, 3rd ed., Oxford University Press, 2018, pagg. 100–120; M. DOUGAN, *The EU Charter of Fundamental Rights: Origins, Content and Implementation*, Oxford University Press, 2010, pagg. 210–225.

¹⁵ Si veda a titolo di esempio: Corte EDU, 7 luglio 1989, *Soering c. Regno Unito*, ricorso n. 14038/88; Corte EDU, 15 novembre 1996, *Chahal c. Regno Unito*, ricorso n. 22414/93; Corte EDU, 28 febbraio 2008, *Saadi c. Italia*, ricorso n. 37201/06; Corte EDU, 23 febbraio 2012, *Hirsi Jamaa e altri c. Italia*, ricorso n. 27765/09.

¹⁶ «Nessuno può essere sottoposto a tortura o a pene o trattamenti inumani o degradanti».

¹⁷ «Nessuno può essere allontanato, espulso o estradato verso uno Stato in cui esiste un rischio serio di essere sottoposto alla pena di morte, alla tortura o ad altre pene o trattamenti inumani o degradanti».

¹⁸ «Le espulsioni collettive di stranieri sono vietate»; «Le espulsioni collettive sono vietate».

¹⁹ S. GREER, *The European Convention on Human Rights: Achievements, Problems and Prospects*, Cambridge University Press, 2012, pagg. 350–370; S. PEERS, T. HERVEY, J. KENNER, A. WARD, *The EU Charter of Fundamental Rights: A Commentary*, 2nd ed., Hart Publishing, 2014, pagg. 345–360.

²⁰ *Infra*.

²¹ «Il diritto di asilo è garantito nel rispetto delle norme stabilite dalla Convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 e dal Protocollo del 31 gennaio 1967, relativi allo status dei rifugiati, e a norma del Trattato che istituisce la Comunità europea».

²² Si veda ad esempio: Corte EDU, 5 febbraio 2002, *Čonka c. Belgio*, ricorso n. 51564/99, punti 59-63; Corte EDU, 23 febbraio 2012, *Hirsi Jamaa e altri c. Italia*, ricorso n. 27765/09, punti 122-158; Corte EDU, 3 luglio 2014, *Georgia c. Russia*, ricorso n. 13255/07, punti 192-201 e 217-224.

europeo e del Consiglio relativo alla guardia di frontiera e costiera europea (qui di seguito «Regolamento 2019/1896»), uno Stato membro può chiedere a Frontex assistenza nell'adempimento dei propri obblighi riguardo al controllo delle frontiere esterne. Ai sensi del par. 2 dello stesso articolo, Frontex provvede adottando misure atte a coordinare delle operazioni congiunte per uno o più Stati membri e/o uno o più Stati membri e paesi terzi alle frontiere esterne, ad effettuare interventi rapidi alle frontiere²³ e ad impiegare il corpo permanente nell'ambito delle squadre di sostegno per la gestione della migrazione, ivi incluse, le attività di rimpatrio. Inoltre, la disposizione prevede che ogni misura sia adottata nel rispetto del diritto dell'Unione europea e del diritto internazionale, compreso il principio di *non-refoulement*.

Le due cause sono accomunate da vicende processuali pressoché identiche: entrambi i ricorsi sono stati respinti dal Tribunale ed i rispettivi ricorrenti hanno proposto impugnazione dinnanzi alla Corte di Giustizia (in seguito «la Corte»), e, seppur sulla base di conclusioni relative a diversi argomenti, che si avrà cura di esporre, i rispettivi Avvocati generali (A.G.) hanno invitato la Corte a, quanto meno, considerare l'annullamento parziale della decisione di rigetto al fine del rinvio al Tribunale, o di statuire direttamente sull'oggetto del contendere. Più precisamente, il Tribunale, nell'esaminare le tre condizioni che devono essere soddisfatte perché l'Unione incorra in responsabilità extra-contrattuale in relazione ai danni causati dai servizi di Frontex o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni²⁴ – i.e. i) una condotta illecita imputabile a Frontex, ii) un danno effettivo al ricorrente, iii) l'esistenza di un nesso causale tra la condotta illecita e il danno in questione – non ha ritenuto che sussistesse ora il danno (caso *Hamoudi*),²⁵ ora il nesso causale tra la condotta illecita e il danno (caso *WS*).²⁶ Alla luce del fatto che non è necessario esaminare queste tre condizioni in un ordine particolare e che le tre condizioni sono da considerarsi cumulative, il Tribunale non ha mai optato per analizzare la condotta illecita.²⁷

Come avremo modo di sottolineare nel prosieguo della trattazione, il dialogo tra la Corte EDU, la quale aveva iniziato ad occuparsi dei primi casi di *pushback* tempo addietro,²⁸ e la Corte di Giustizia UE, si rivelerà particolarmente utile ai fini dell'analisi e risoluzione dei casi pendenti. La giurisprudenza in materia di espulsioni collettivi e respingimenti²⁹ ha influenzato

²³ La nozione di «intervento rapido alle frontiere» non è definita dal regolamento 2019/1896 che si limita a prevederne l'eventuale impiego.

²⁴ L'articolo 97, par. 4, del regolamento 2019/1896 dispone che in materia di responsabilità extracontrattuale Frontex risarcisce, secondo i principi generali comuni agli ordinamenti degli Stati membri, i danni causati dai suoi servizi o dal suo personale nell'esercizio delle loro funzioni, compresi quelli connessi all'esercizio dei suoi poteri esecutivi.

²⁵ Trib., 13 dicembre 2025, causa T-136/22, *Hamoudi c. Frontex*, ECLU:EU:T:2023:821.

²⁶ Trib., 6 settembre 2023, causa T-600/21, *WS e altri c. Frontex*, ECLU:EU:T:2023:492.

²⁷ Secondo una giurisprudenza consolidata della Corte, i giudici dell'Unione non sono tenuti ad esaminare le condizioni della responsabilità extracontrattuale in un particolare ordine. Si veda, ad esempio, Corte giust., 18 marzo 2010, causa C 419/08 P, *Trubowest Handel e Makarov c. Consiglio e Commissione*, ECLU:EU:C:2010:147, punti 40-50, e Corte giust., 5 settembre 2019, cause riunite C 447/17 P e C 479/17 P, *Unione europea c. Guardian Europe e Guardian Europe c. Unione europea*, ECLU:EU:C:2019:672, punto 148.

²⁸ *Supra*.

²⁹ Per ulteriori spunti sulla giurisprudenza EDU: *inter multis*, E. YILDIZ, *Between forbearance and audacity: The European Court of Human Rights and the norm against torture*, in «Studies on international courts and tribunals», Cambridge University Press, 2024 ; F. GATTA, *La "tragedia greca", ovvero la crisi senza fine del diritto d'asilo in Grecia*, Eurojus, 2025, disponibile in: <https://rivista.eurojus.it/la-tragedia-greca-ovvero-la-crisi-senza-fine-del->

la giurisprudenza dei giudici di Lussemburgo, in particolar modo nell'attuazione della Carta nello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia dell'Unione europea,³⁰ facendo da apripista alla recente – e fino ad oggi inedita – attività dei giudici nell'ambito dei ricorsi contro Frontex.

Il presente studio si pone l'obiettivo di proporre una disamina dei due casi, partendo da una lettura combinata degli atti procedurali più recenti – le rispettive conclusioni degli Avvocati generali – al fine di mettere in luce gli ostacoli d'ordine fattuale e giuridico all'esperimento del ricorso per responsabilità, qualora sia introdotto dal ricorrente richiedente asilo/vittima di espulsione collettiva, nei confronti di un attore pubblico quale Frontex, che effettua operazioni di rimpatrio potenzialmente ascrivibili alle espulsioni collettive all'interno di uno schema di coordinazione, supporto materiale e assistenza tecnico-operativa con altri attori pubblici, quali gli Stati membri dell'Unione.

Si analizzerà in un primo momento la questione della sussistenza del danno, dal punto di vista dell'onere probatorio nei casi di espulsioni collettive che, in *Hamoudi c. Frontex* (1), il Tribunale ha fatto ricadere sull'attore, i.e. ricorrente/vittima dell'espulsione. In un secondo momento, verrà trattata l'imputazione della condotta illecita nel quadro di ripartizione della competenza per l'adozione della decisione di rimpatrio tra Stato membro e Frontex, il cui argomento, in *WS e altri c. Frontex* (2), sembrerebbe essere stato utilizzato dal Tribunale per escludere la sussistenza del nesso causale tra il danno arrecato e la condotta.

2. Il caso *Hamoudi c. Frontex* e l'asimmetria probatoria tra le parti.

Il sig. Alaa Hamoudi, cittadino siriano, chiedeva l'annullamento dell'ordinanza del 13 dicembre 2023 che respinge il suo ricorso, basato sull'articolo 268 e l'articolo 340, secondo comma, TFUE, per il risarcimento del danno non patrimoniale,³¹ che avrebbe asseritamente subito a causa di presunte azioni e omissioni illegali di Frontex³² nel contesto di un intervento

diritto-dasilo-in-grecia/; V. MORENO-LAX, *Hirsi Jamaa and Others v. Italy or the Strasbourg court versus extraterritorial migration control ?*, Human Rights Review, Vol. 12 n. 3, 2012, pagg. 574-598; A. PIJNENBURG, *From Italian Pushbacks to Libyan Pullbacks: Is Hirsi 2.0 in the Making in Strasbourg?*, European Journal of Migration and Law, Vol. 20 n. 4, 2018, pagg. 396-426; A. SARDO, *Border Walls, Pushbacks, and the Prohibition of Collective Expulsions, The Case of N.D. and N.T. v. Spain*, European Journal of Migration Law, Vol. 23 n.3, 2021, pagg. 308-311; G. CILIBERTO, *A Brand-New Eclusionary Clause to the Prohibition of Collective Expulsions of Aliens: The Applicant's Own Conduct in N.D. and N.T. v. Spain*, 2021, Human rights law review, Vol. 21 n.1, pagg. 203-220 ; V. AZAROVA, N. MAGUGLIANI, *EU Border violence at the European Court of Human Rights : Reflections on G.R.J. v. Greece*, 10 Febbraio 2025, de : border migration justice collective, disponibile in : https://debordercollective-org.translate.google/updates/border-violence-ecthr-reflections-grj-greece/?_x_tr_sl=en&_x_tr_tl=it&_x_tr_hl=it&_x_tr_pto=sc ; I. KIENZLE, M. RIEMER, *Feeble Recognition of a Systematic Pushback Practice, The latest ECtHR rulings on Greek pushbacks cases*, 30 gennaio 2025, disponibile in : <https://verfassungsblog.de/pushbacks-ecthr-greece-turkiye/>.

³⁰ Si veda in particolare Titolo IV e V, TFUE.

³¹ Il ricorrente chiedeva in primo luogo il risarcimento del danno derivante dalla violazione dei suoi diritti fondamentali di cui agli articoli 1, 2, 3, 4, 18, 21 e all'articolo 19, parr. 1 e 2, della Carta, per un importo pari a EUR 250.000, in secondo luogo un risarcimento pari a EUR 250.000 a titolo di danno *sui generis* derivante dal fatto che l'autore dell'espulsione collettiva era un'agenzia dell'Unione.

³² In particolare, il ricorrente ha sostenuto che Frontex, con le sue azioni e omissioni, ha violato gli obblighi ad essa incombenti ai sensi degli articoli 38, 46 e 80 del regolamento 2019/1896 e degli articoli 1, 2, 3, 4, 18, 21 e dell'articolo 19, parr. 1 e 2, della Carta.

rapido alle frontiere a sostegno delle autorità greche nel Mar Egeo, nell'aprile 2020,³³ e di cui il ricorrente sostiene che Frontex sia il «vero autore».³⁴

A sostegno di quanto addotto, il ricorrente produceva: una propria dichiarazione, un articolo giornalistico d'inchiesta sui fatti, due video YouTube e quattro fotografie contenute nell'articolo giornalistico³⁵ che documenterebbero il respingimento,³⁶ e in cui, a detta del ricorrente, questi sarebbe identificabile.

Il ricorso era stato respinto con ordinanza³⁷ in quanto manifestamente infondato in diritto ai sensi dell'articolo 126 del Regolamento di procedura del Tribunale dell'Unione europea.³⁸ Nel caso di specie, il Tribunale ha statuito che il ricorrente non aveva dimostrato il danno lamentato, in quanto le prove prodotte non potevano essere ritenute conclusive del fatto che questi era stato coinvolto nel respingimento³⁹ e per tal ragione, erano da considerarsi «manifestamente insufficienti». In particolare modo, il Tribunale aveva valutato la testimonianza del ricorrente come scarsamente probatoria, tenuto conto di alcuni elementi vaghi ed imprecisi in essa contenuti e dell'assenza di testimonianze da parte di altre presunte vittime; il Tribunale, inoltre, aveva rilevato l'impossibilità di identificare con certezza il ricorrente sulla base dell'articolo giornalistico delle foto e video allegati e di stabilire con precisione la data e il luogo dell'asserito respingimento.⁴⁰

A tal riguardo, la formulazione «non conclusive e dunque manifestamente insufficienti» lascia particolarmente perplessi, e impedisce di comprendere a pieno l'esito della valutazione probatoria del Tribunale. Ciononostante, potrebbe quantomeno desumersi che la «soglia

³³ Il 19 aprile 2017 i ricorrenti avevano presentato un ricorso contro la Grecia alla Corte EDU, in merito alla stessa operazione di rimpatrio congiunto, lamentando le violazioni degli articoli 3 (divieto di trattamento inumano e degradante) e 13 (diritto ad un ricorso effettivo), CEDU. Ciononostante, le parti raggiunsero un accordo amichevole, per cui la Grecia accettava di pagare 12.500 euro per danni materiali e morali per ciascun ricorrente (si veda: Corte EDU, 19 gennaio 2023, *L.H.M. e altri c. Grecia*, ricorso n. 30520/17).

³⁴ Conclusioni dell'Avvocato generale Norkus, 10 aprile 2025, causa C-136/24 P, *Hamoudi c. Frontex*, punti 8-11.

³⁵ Per tutti i dettagli sui fatti come asseriti dal ricorrente, si veda il report giornalistico su cui è stato basato il ricorso: B. DEEB, *Samos And The Anatomy Of A Maritime Push-Back*, in *bellingscat*, 20 maggio 2020, disponibile in <https://www.bellingcat.com/news/uk-and-europe/2020/05/20/samos-and-the-anatomy-of-a-maritime-push-back/>. Si veda anche il report finale dell'OLAF (Ufficio europeo per la lotta antifrode) su Frontex nel caso No OC/2021/0451/A1, disponibile in: <https://fragdenstaat.de/dokumente/233972-olaf-final-report-on-frontex/>.

³⁶ Si segnala al lettore che nel procedimento di cui al presente paragrafo, l'Avvocato Generale si riferisce alle condotte contestate a Frontex impiegando il termine «respingimento sommario» o, in abbreviato, «respingimento», che costituisce la più comune traduzione dell'inglese (lingua di procedura) «expulsion» o «pushback», nonché del francese (lingua di lavoro della Corte) «refoulement». Tuttavia, nel caso *Hamoudi* – come nel caso *W.S. e altri* – le situazioni dei ricorrenti non sono state sottoposte *a priori* ad un trattamento individuale, impedendo *a posteriori* l'esercizio del diritto di asilo, indipendentemente dal fatto, eventuale e da accertarsi, che il respingimento possa aver esposto le vittime al rischio di trattamenti inumani e degradanti, e dunque ad una violazione *stricto sensu*, del principio di *non-refoulement*. Si ritiene dunque che tali condotte possano ascrivere innanzitutto, come evidenziato dallo stesso A.G. Norkus al divieto di espulsioni collettive sancito dall'art. 4, Prot. n. 4, CEDU e dall'art. 19, par. 1, della Carta, ed è in questo senso che il termine «respingimento» e «pushback» verrà adoperato nel prosieguo, coerentemente con il linguaggio impiegato dalla Corte negli atti di cui al presente studio.

³⁷ Trib., 13 dicembre 2025, causa T-136/22, *Hamoudi c. Frontex*, ECLU:EU:T:2023:821.

³⁸ L'articolo 126 del Regolamento di procedura del Tribunale dispone: «Quando è manifestamente incompetente a conoscere di un ricorso o quando il ricorso è manifestamente irricevibile o manifestamente infondato in diritto, il Tribunale, su proposta del giudice relatore, può statuire in qualsiasi momento con ordinanza motivata, senza proseguire il procedimento».

³⁹ Da segnalare che, nelle proprie memorie difensive, Frontex non ha mai esplicitamente negato che il respingimento fosse avvenuto.

⁴⁰ Trib., 13 dicembre 2025, causa T-136/22, *Hamoudi c. Frontex*, ECLU:EU:T:2023:821, punti 39-49.

probatoria» che il sig. Hamoudi avrebbe dovuto raggiungere al fine di provare i fatti da questi asseriti, sia stata fissata dai giudici ad un livello particolarmente alto, ignorando gli ostacoli di ordine fattuale sovente affrontati dai ricorrenti nei casi di *pushback*.⁴¹

Il sig. Hamoudi, dunque, impugnava l'ordinanza di rigetto, presentando un unico motivo: il Tribunale avrebbe violato l'articolo 52, par. 3, della Carta e i principi dell'onere della prova. In particolare, il ricorrente lamenta che il Tribunale ha commesso un errore di diritto, non tenendo conto della giurisprudenza della Corte EDU⁴² in materia di inversione dell'onere della prova applicata a casi di espulsioni collettive, innalzando conseguentemente la soglia probatoria e garantendo difatti un livello di protezione inferiore a quello garantito dalla CEDU.⁴³

L'Avvocato generale Rymvidas Norkus nelle sue conclusioni del 10 aprile 2025 disattende innanzitutto le eccezioni d'irricevibilità dell'impugnazione sollevate da Frontex, secondo cui la valutazione della prova da parte del Tribunale non potesse essere rivista dalla Corte, fatto salvo violarne le regole procedurali statutarie,⁴⁴ e, in ogni caso, la giurisprudenza CEDU non potesse prevalere sul diritto primario UE. Al fronte degli scarsi argomenti del resistente,⁴⁵ l'A.G. non solo riafferma l'ovvia competenza della Corte su una questione squisitamente di diritto, quale la giusta interpretazione del principio di inversione dell'onere della prova, ma ribadisce l'applicabilità della giurisprudenza CEDU a casi quali quello di specie.⁴⁶

In seguito, partendo dal presupposto che non esiste una normativa unionale che disciplini la nozione di prova, e che dunque la regola generalmente riconosciuta dai sistemi giuridici degli Stati membri contenuta nella massima giuridica «*onus probandi incumbit ei qui dicit non ei qui negat*»⁴⁷ trova applicazione, l'A.G. individua nel principio di non discriminazione e nel principio della parità delle armi degli strumenti in grado di bilanciare – e all'occasione invertire

⁴¹ *Infra*.

⁴² Trattasi di ricorsi presentati ai sensi dell'art. 34, CEDU, che stabilisce che «la Corte può essere investita di un ricorso da parte di una persona fisica (...) o un gruppo di privati che sostenga d'essere vittima di una violazione da parte di una delle Alte Parti contraenti dei diritti riconosciuti nella [CEDU] o nei suoi protocolli (...)».

⁴³ L'articolo 52, par. 3, della Carta stabilisce che «laddove la presente Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla [CEDU], il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione. La presente disposizione non preclude che il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa».

⁴⁴ L'art. 58 dello Statuto della Corte di Giustizia dell'Unione europea dispone che: «L'impugnazione proposta dinanzi alla Corte di Giustizia deve limitarsi ai motivi di diritto. Essa può essere fondata su motivi relativi all'incompetenza del Tribunale, a vizi della procedura dinanzi al Tribunale recanti pregiudizio agli interessi della parte ricorrente, nonché alla violazione del diritto dell'Unione da parte del Tribunale».

⁴⁵ A tal proposito, diversi autori hanno segnalato che l'atteggiamento reticente e non collaborativo di Frontex nel corso della procedura, insieme al rifiuto di accettare l'inversione dell'onere probatorio, o quantomeno di alleggerirlo a favore della controparte, ancorché coerente con la posizione di convenuto, potrebbe porsi in contrasto con alcuni obblighi derivanti dalla sua natura di agenzia dell'Unione. Si veda ad esempio: A. KUNST, *Hamoudi v Frontex, an EU Courts pushback case: Shifting the burden of proof and a duty to assist the Court (a duty of candour?)*, EU Law Analysis, 2025, disponibile in <http://eulawanalysis.blogspot.com/2025/02/hamoudi-v-frontex-eu-courts-pushback.html>.

⁴⁶ Sia in virtù della sovrapposizione tra i diritti previsti dalla CEDU e i diritti previsti dalla Carta evocati nella giurisprudenza della Corte EDU nel presente procedimento, sia in virtù dell'esistenza della violazione di una norma giuridica preordinata a conferire diritti ai singoli, che assoggetta il regime della responsabilità extracontrattuale al sistema di protezione dei diritti fondamentali previsto dalla Carta in armonia con la stessa CEDU (si veda, Trib., 5 marzo 2024, *Kočner c. Europol*, C-755/21 P, EU:C:2024:202, punto 117). Inoltre, ai sensi dell'articolo 41, CEDU, la Corte EDU può accordare «un'equa soddisfazione alla parte lesa», il che rende i due meccanismi parzialmente sovrapponibili.

⁴⁷ Lett.: «L'onere della prova grava su chi agisce, non su chi vi si oppone».

– la ripartizione dell’onere. In particolare, nelle conclusioni viene segnalato che seppur in materie diverse da quella delle espulsioni collettive,⁴⁸ la Corte aveva già applicato tali principi, orientando la propria giurisprudenza nel senso di permettere un’inversione dell’onere della prova nei casi in cui il convenuto, in virtù del rapporto di forza tra le parti, si trovasse in una posizione migliore per conoscere o dimostrare determinati fatti rispetto all’attore (cosiddetti casi di «asimmetria informativa o probatoria»).

2.1. La trasposizione del requisito della produzione probatoria *prima facie* dalla Corte EDU alla Corte di Giustizia UE in casi analoghi.

La recente sentenza «A.R.E.» della Corte EDU,⁴⁹ invocata nel motivo d’impugnazione del ricorrente, ha costituito fervido tema di dibattito nelle osservazioni e repliche delle parti dinnanzi alla Corte, e, in egual misura, è posta al centro delle conclusioni dell’Avvocato generale, vista la sua portata innovativa ed istruttiva per il caso di specie.

Al fronte di un altro caso di respingimento verso la Turchia,⁵⁰ il governo greco aveva negato il suo coinvolgimento e contestato il fatto che la ricorrente fosse presente sul territorio della Repubblica ellenica, e che dunque, potesse essere stata respinta verso la Turchia. Nel determinare su chi gravasse l’onere della prova, la Corte EDU ha applicato per analogia le regole sulla valutazione delle prove nelle cause concernenti la detenzione segreta:⁵¹ in tali casi, infatti, al ricorrente spetta solo fornire una prova *prima facie* del suo coinvolgimento nell’operazione di espulsione e/o respingimento, e ciò perché i fatti integranti la condotta illecita sono noti esclusivamente alle autorità. In mancanza di prova contraria, il giudice sarebbe legittimato a trarne deduzioni sfavorevoli per il convenuto, pur nel contesto dell’apprezzamento libero e globale del materiale probatorio.

Nei casi di *pushback*, la Corte EDU ha considerato l’assenza di un’identificazione e di un trattamento personalizzato del migrante come omissioni potenzialmente lesive del diritto di asilo, che materialmente anticipano e giuridicamente integrano la fattispecie di espulsione collettiva, la cui verifica costituisce, a sua volta, la principale causa di produzione probatoria incompleta dei ricorrenti.⁵² Un circolo vizioso che, nel ragionamento della Corte EDU, è innescato proprio dallo Stato parte autore del respingimento. In tale contesto, i giudici

⁴⁸ Tra le materie citate dall’Avvocato generale: antidiscriminazione e parità di trattamento sul luogo di lavoro, per cui si veda ad esempio Corte di Giust., 17 ottobre 1989, causa 109/88, *Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark*, ECLI:EU:C:1989:383, punti 14-169 e Corte di Giust., 26 giugno 2001, causa C-381/99, *Brunnhöfer*, ECLI:EU:C:2001:358, punti 52-54 e Corte di Giust., causa C-127/92, 27 ottobre 1993, *Enderby*, ECLI:EU:C:1993:859, punti 14 e 18; protezione del consumatore, per cui si veda ad esempio Corte di Giust., 17 novembre 2022, causa C-175/21, *Harman International Industries* ECLI:EU:C:2022:895, punti 50 e 72 e Corte di Giust., 9 marzo 2006, *Beemsterboer Coldstore Services*, causa C-293/04, ECLI:EU:C:2006:162, punti 37-46.

⁴⁹ Corte EDU, 7 gennaio 2025, *A.R.E. c. Grecia*, ricorso n. 15783/21.

⁵⁰ Per ulteriori dettagli sui fatti, si veda: Corte EDU, 7 gennaio 2025, *A.R.E. c. Grecia*, ricorso n. 15783/21, punti 11-39.

⁵¹ Si veda anche: Corte EDU, *G.R.J. c. Grecia*, 7 gennaio 2025, ricorso n. 15067/21.

⁵² Come quella di fatto lamentata dal Tribunale UE nell’ordinanza di rigetto nel caso di studio.

di Strasburgo ritengono che il requisito della prova *prima facie* sia rispettato⁵³ quando il ricorrente fornisce un resoconto dettagliato, specifico e coerente dei fatti.

Nel caso A.R.E., il sequestro da parte delle autorità greche del telefono cellulare durante la notte dell'asserito respingimento poneva la ricorrente nell'impossibilità di addurre ulteriori prove, a lato delle testimonianze già addotte. Inoltre, seppur non determinante al fine della sussistenza della prova *prima facie*, l'esistenza di una prassi sistematica di espulsioni collettive alle frontiere, documentata dagli innumerevoli report di ONG, organizzazioni internazionali ed istituti nazionali impegnati nella tutela dei diritti umani, contribuivano per lo meno a rendere il contesto nei quali si inserivano i fatti "più probabile che non".⁵⁴ Infine, il resoconto dettagliato, specifico e coerente di A.R.E., corroborato da prove dettagliate e coerenti, all'interno del contesto di cui sopra, ha comportato il trasferimento dell'onere della prova al governo convenuto, che, pur trovandosi in una posizione tale da poter confutare le affermazioni del ricorrente, non è riuscito a fornire spiegazioni soddisfacenti e convincenti.⁵⁵

L'Avvocato generale Rymividas Norkus nelle sue conclusioni del 10 aprile 2025 chiede dunque l'applicazione della giurisprudenza A.R.E. al caso di specie se le seguenti condizioni sono soddisfatte: a) come presupposto necessario all'inversione dell'onere della prova, il ricorrente deve aver prodotto prove *prima facie* a sostegno delle sue affermazioni; a tal riguardo il resoconto del ricorrente che lo colloca al centro degli eventi indipendentemente dalla sussistenza di una prassi sistematica non deve essere incoerente o contraddittorio; b) in secondo luogo, deve sussistere un'asimmetria chiara o strutturale tra le parti nell'accesso alle prove, attestata da b.1) notevoli difficoltà dell'attore nel produrre prove e b.2) dalla posizione migliore o maggiormente "privilegiata" del convenuto;⁵⁶ c) al contempo, e rispettate le due condizioni di cui sopra, l'omesso trasferimento dell'onere della prova lederebbe i diritti fondamentali del ricorrente, mentre tale trasferimento non pregiudicherebbe i diritti del convenuto ai sensi della Carta.

A questo punto, il ragionamento dell'A.G. si distacca da quello dei giudici di Strasburgo, e distingue due casi: i.) il procedimento riguarda l'applicazione della normativa antidiscriminazione dell'Unione,⁵⁷ oppure il procedimento riguarda l'azione di Stati membri nell'ambito di espulsioni collettive, nel cui caso, ove rispettata la prima condizione (il ricorrente ha addotto prove *prima facie*), il regime speciale della presunzione della posizione privilegiata del convenuto trova applicazione e l'onere di confutare le sue affermazioni passa automaticamente al convenuto; ii.) in tutti gli altri casi, ivi inclusi le azioni per danni contro

⁵³ Seppur l'esistenza di una prassi sistematica non dimostri *ipso facto* il danno lamentato dal ricorrente, non esentandolo dunque dalla produzione di prove *prima facie* di un coinvolgimento personale, la Grecia non era stata in grado di confutare le prove indicanti l'esistenza di un tale prassi (Corte EDU, 7 gennaio 2025, *A.R.E. c. Grecia*, ricorso. n. 15783/21, punti 11-39, punto 214). Si veda anche Corte EDU, 13 febbraio 2020, *N.D. e N.T. c. Spagna*, ricorsi nn. 8675/15 e 8697/15, punti 85-85 e Corte EDU, 18 novembre 2021, *M.H. e a. c. Croazia*, ricorsi nn. 15670/18 e 43115/18, punto 268.

⁵⁴ *Ibidem*.

⁵⁵ Corte EDU, 7 gennaio 2025, *A.R.E. c. Grecia*, ricorso. n. 15783/21, punti 11-39, punto 228.

⁵⁶ Queste due sotto-condizioni, secondo il ragionamento dell'A.G., dovrebbero sventare il rischio che il convenuto si trovi di fronte ad una *probatio diabolica* (Conclusioni dell'Avvocato generale Norkus, 10 aprile 2025, causa C-136/24 P, *Hamoudi c. Frontex*, punto 53).

⁵⁷ *Supra*.

Frontex, la presunzione non si applica, e tutte le condizioni sub a), b), c) devono essere presenti, al fine di dar luogo ad un'inversione dell'onere della prova.

In definitiva, l'A.G. afferma che le tre condizioni di cui sopra sono astrattamente applicabili a casi come quello di specie, ma non il regime speciale applicabile al convenuto-Stato, considerato che non è immediatamente chiaro «dati i poteri più limitati di tali attori [Agenzie UE/Frontex] se essi si trovino in una posizione migliore o privilegiata per confutare le affermazioni del ricorrente».⁵⁸

Questi conclude che non è certo se la prima condizione inerente alla produzione di prove *prima facie* sia stata rispettata o meno, in virtù della formula oscura impiegata dal Tribunale «non conclusive e dunque manifestamente insufficienti». In definitiva, se la Corte ritiene che le prove *prima facie* siano state addotte,⁵⁹ in assenza di presunzione automatica, dovrebbe annullare l'ordinanza di rigetto, al fine di verificare la sussistenza delle altre condizioni, altrimenti, rigettare l'impugnazione.⁶⁰

Come ha anche sottolineato l'A.G., l'applicazione rigorosa dell'onere della prova⁶¹ da parte del giudice incide in modo significativo sull'effetto utile dei diritti garantiti nella Carta, in particolar modo il diritto a un rimedio effettivo e il principio del «sistema completo di rimedi» stabilito dai Trattati, quasi fino, potenzialmente, a rendere impossibile l'applicazione di tale onere nel contesto delle espulsioni collettive. In conclusione, l'asimmetria probatoria che caratterizza il rapporto tra le parti rende difficile poter ritenere che il diritto ad un equo processo sia effettivamente rispettato, quanto meno in termini di parità delle armi tra le parti, che ne costituisce a sua volta un corollario. L'inversione dell'onere della prova nei casi di *pushback* consentirebbe un accesso più equo alla giustizia da parte delle vittime, in particolar modo al fronte delle prassi sistematiche ampiamente documentate e riconosciute dalla giurisprudenza sovranazionale e financo dai governi di alcuni Stati coinvolti,⁶² tenuto conto degli apparati amministrativi di cui dispongono quest'ultimi utili alla produzione delle prove contrarie.

A tal proposito, è stato rilevato che Frontex è passata da un ruolo di mero coordinamento e supporto a un ruolo molto marcatamente più operativo,⁶³ attraverso un'allocazione di risorse di circa 1.300 miliardi di euro nell'esercizio finanziario 2019-2020, servita a finanziare un

⁵⁸ Conclusioni dell'Avvocato generale Norkus, 10 aprile 2025, causa C-136/24 P, *Hamoudi c. Frontex*, punto 59.

⁵⁹ Si veda a tal proposito, il commento reso dai consulenti legali del sig. Hamoudi alla stampa: R. ZUNINI, *Respingimenti in mare, nei processi "servono regole probatorie più eque a tutela delle vittime"*, Il Fatto Quotidiano, 11 aprile 2025, disponibile in <https://www.ilfattoquotidiano.it/2025/04/11/respingimenti-in-mare-nei-processi-servono-regole-probatorie-piu-eque-a-tutela-delle-vittime/7949155/>.

⁶⁰ Conclusioni dell'Avvocato generale Norkus, 10 aprile 2025, causa C-136/24 P, *Hamoudi c. Frontex*, punti 64-66.

⁶¹ Conclusioni dell'Avvocato generale Norkus, 10 aprile 2025, causa C-136/24 P, *Hamoudi c. Frontex*, punto 19.

⁶² Ad esempio, nel caso *N.D. e N.T. c. Spagna*, il governo spagnolo ha riconosciuto l'esistenza di una prassi sistematica di espulsioni collettive alla frontiera dell'enclave spagnola di Melilla (punti 81-88 della sentenza citata).

⁶³ Per altri contributi sui casi di violazione dei diritti umani da parte di Frontex, si veda: K. FRANKO AAS, H. O.I. GUNDHUS, *Policing humanitarian borderlands: Frontex, Human Rights and the Precariousness of life*, Oxford University Press, 2015; M. CEDERBRATT, *Frontex Human Rights responsibilities*, International journal of Refugee Law, Vol. 25 n. 2, 2013, pagg. 407-434; A. LIGUORI, N. RICCIUTI, *Frontex e il rispetto dei diritti umani nelle operazioni congiunte alle frontiere esterne dell'Unione europea*, Diritti umani e Diritto internazionale, Vol. 6 n. 3, 2021, pagg. 539-567; G. RAIMONDO, *The European integrated border management: Frontex, human rights, and international responsibility*, in «Modern studies in European law», Hart Publishing, 2024.

nuovo corpo di agenti composto da 10.000 ufficiali⁶⁴ e la stipulazione di nuovi contratti con aziende militari e tecnologiche.⁶⁵ Inoltre, le capacità tecnico-operative di Frontex nel corso delle operazioni congiunte e di *pushback* sono state rilevate in sede dell'accertamento dei fatti e delle responsabilità legate al caso *Hamoudi* nel già menzionato report finale dell'OLAF.⁶⁶

Dunque, il nodo principale da sciogliere è se Frontex possa essere considerato un attore tanto potente fuori dal giudizio, da divenire un convenuto invincibile all'interno del giudizio. L'Avvocato generale Norkus non fornisce una risposta chiara sul punto. Anzi, sembrerebbe quasi escludere che un organismo dell'Unione Europea possa essere considerato alla stregua di uno Stato, "un'esitazione" quella dell'A.G., che non sembrerebbe essere stata accolta positivamente da diversi studiosi, seppur in un clima di acclamazione della linea portata avanti nelle sue conclusioni.⁶⁷

Tuttavia, le conclusioni dell'Avvocata generale Tamara Čapeta del 12 giugno 2025, a distanza di pochi giorni, in un'altra causa per responsabilità extra-contrattuale di Frontex, nel trattare argomenti diversi da quelli dal caso *Hamoudi*, potrebbe aver implicitamente fugato i dubbi nutriti dal collega Norkus. Come vedremo, l'Avvocata generale, pur non equiparando l'azione dello Stato a quella di un'agenzia UE, mette in guardia dal ricorso a criteri atti ad escludere perentoriamente la titolarità della responsabilità di Frontex per danni "da respingimento", tenuto conto del contributo essenziale di natura tecnica ed operativa che essa apporta nell'ambito delle controverse operazioni congiunte.

3. Il caso *W.S. e altri c. Frontex*.

Nel caso di specie, un'intera famiglia di curdi siriani è stata rimpatriata in aereo dalla Grecia verso la Turchia, nell'ambito di quella che ancora una volta è stata definita un'operazione congiunta di rimpatrio coordinata da Frontex, avuta luogo il 20 ottobre 2016, quando i ricorrenti venivano trasferiti in un centro di permanenza temporanea nel sud-est della Turchia. Dopo un periodo trascorso nella città di Saruj nel sud del paese, provvisti di un permesso di viaggio temporaneo rilasciato dalle autorità turche, l'intera famiglia, spinta dal

⁶⁴ S. HARTWIG, *Frontex: From Coordinating Controls to Combating Crime*, Eurocrim, 14 luglio 2020, disponibile in: <https://eucrim.eu/articles/frontex-coordinating-controls-combating-crime/>.

⁶⁵ List of contracts awarded by Frontex in 2022 on the basis of point 11 of Annex I to the Financial Regulation, disponibile in: <https://prd.frontex.europa.eu/document/list-of-contracts-awarded-by-frontex-in-2022-on-the-basis-of-point-11-of-annex-i-to-the-financial-regulation/>.

⁶⁶ *Supra*.

⁶⁷ Si veda in tal senso e per ulteriori considerazioni sul caso di studio: J. DE CONINCK, *The Binoculars at the Borders of Europe, On Evidentiary Rules and Human Rights Protection*, Verfassungsblog, 19 febbraio 2025, disponibile in: <https://verfassungsblog.de/binoculars-at-europes-borders/>; A. PIRRELLO, *Tilting the Scales The Burden of Proof When Power Wears an EU Uniform*, Verfassungsblog, 15 maggio 2025, disponibile in <https://verfassungsblog.de/tilting-the-scales/>; A. PIRRELLO, M. AVIAT, *Op-Ed: "Frontex Before the Court of Justice: Division of Competences Hampering Liability"*, Eu Law Live, 2 luglio 2025, disponibile in <https://eulawlive.com/op-ed-frontex-before-the-court-of-justice-division-of-competences-hampering-liability/>; A. KUNST, *Hamoudi v Frontex: Advocate General Norkus' Opinion - Reversing the Burden of Proof and the Presumption of Frontex's Privileged Access to Evidence*, Eu Law Analysis, 19 aprile 2025, disponibile in: <http://eulawanalysis.blogspot.com/2025/04/hamoudi-v-frontex-advocate-general.html>.

timore che le autorità locali li avrebbero rimpatriati in Siria, si trasferiva ad Erbil in Iraq, dove tutt'ora risiede.⁶⁸

Anch'essi chiedevano al Tribunale sulla base dell'articolo 268 e dell'articolo 340, secondo comma, TFUE, di condannare Frontex a risarcirli del danno materiale e morale subito,⁶⁹ riconducibile alle omissioni dell'agenzia nel corso dell'operazione di rimpatrio effettuata dalla Grecia.⁷⁰ In particolare, i ricorrenti adducevano che erano stati rimpatriati pur in assenza di una decisione di rimpatrio nei loro confronti, e che dunque Frontex, nel coordinare e facilitare l'operazione, aveva inadempito ai propri obblighi ai sensi del Regolamento (UE) 2016/1624 del Parlamento europeo e del consiglio del 14 settembre 2016 relativo alla guardia di frontiera e costiera europea (in seguito «Regolamento 2016/1624»).⁷¹

Il Tribunale rigettava con sentenza⁷² tale ricorso invocando l'insussistenza dell'elemento del nesso causale – senza analizzare gli altri elementi costitutivi della responsabilità – sulla base del fatto che Frontex non ha alcuna competenza né quanto alla valutazione del merito delle decisioni di rimpatrio, né quanto alle domande di protezione internazionale. I giudici rilevavano dunque che nell'impossibilità di imputare il comportamento asserito dai ricorrenti a Frontex, non avrebbe potuto riconoscersi un nesso di causalità diretto tra il detto comportamento e il danno lamentato, che ricadrebbe, in linea di principio, nella responsabilità esclusiva dello Stato membro competente per il rimpatrio.⁷³

⁶⁸ Trib., 6 settembre 2023, causa T-600/21, *WS e altri c. Frontex*, ECLU:EU:T:2023:492, punti 2-16.

⁶⁹ I ricorrenti sostenevano che Frontex aveva omesso di adempiere agli obblighi ad essa incombenti contenuti in svariate disposizioni del regolamento 2016/1624 (artt. 16, 22, 25, 26, 28, 34 e 72), oltre a non aver rispettato la c.d. «Procedura operativa standard di Frontex al fine di garantire il rispetto dei diritti fondamentali nelle operazioni congiunte e nei progetti pilota» del 16 luglio 2012, e il suo stesso codice di condotta. Tali inadempimenti risultavano infine, a detta dei ricorrenti, in una violazione dei loro diritti fondamentali, in particolare degli articoli 1, 4, 18, 19, 24, 41 e 47 della Carta.

⁷⁰ In particolare, i ricorrenti chiedevano al Tribunale di condannare Frontex a risarcirli della somma di 96 212,55 euro per i danni materiali e della somma di 40.000 euro per i danni morali (Trib., 6 settembre 2023, causa T-600/21, *WS e altri c. Frontex*, ECLU:EU:T:2023:492, punto 17).

⁷¹ Si noti che il regolamento attualmente in vigore è il sopramenzionato Regolamento 2019/1896, che ha abrogato il regolamento del 2016. In virtù dell'applicazione del principio dell'applicazione della legge nel tempo, ai fatti di cui al presente caso di studio verificatisi alla fine del 2016, si applica ancora il regolamento di data anteriore, e alle cui disposizioni, dunque, verrà fatto riferimento nel prosieguo della trattazione.

⁷² Trib., 6 settembre 2023, causa T-600/21, *WS e altri c. Frontex*, ECLU:EU:T:2023:492.

⁷³ Più precisamente, il Tribunale osservava che ai sensi dell'articolo 34, par. 1, del regolamento 2016/1624, Frontex deve assicurare la tutela dei diritti fondamentali solo nell'esecuzione dei suoi compiti (punto 63 della sentenza citata); ai sensi dell'articolo 27, par. 1, lettere a) e b), e dell'articolo 28, par. 1, dello stesso regolamento, il compito affidato a Frontex nell'ambito delle operazioni di rimpatrio è unicamente quello di fornire assistenza tecnica e operativa agli Stati membri e non di entrare nel merito delle decisioni di rimpatrio, le quali, come previsto dalla 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 (cosiddetta «Direttiva rimpatri»), rientrano nella competenza esclusiva degli Stati membri (punto 64 della sentenza citata); ai sensi della direttiva 2013/32/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale, lo stesso vale per le domande di protezione internazionale (punto 65 della sentenza impugnata). Il Tribunale concludeva che: dall'articolo 42, paragrafi 1 e 2, del regolamento 2016/1624, emerge chiaramente che il danno asserito dai ricorrenti ricade, in linea di principio, nella competenza esclusiva dello Stato membro ospitante (punto 66 della sentenza citata).

Nell'attuale grado di giudizio, i ricorrenti presentano quattro motivi di impugnazione,⁷⁴ tra cui, un primo motivo in cui lamentano che il Tribunale abbia commesso un errore di qualificazione nell'interpretare l'azione come una impugnazione della decisione che ha negato loro la protezione internazionale e/o della decisione di rimpatrio ed un secondo motivo, connesso al primo, in cui sostengono che, in ragione dell'errata qualificazione, il Tribunale non ha valutato gli argomenti dedotti dai ricorrenti secondo cui il comportamento illecito di Frontex li avrebbe danneggiati.⁷⁵

In particolare, i ricorrenti contestano dinnanzi alla Corte che la giurisdizione di primo grado dell'Unione europea ha escluso che sussistesse *a priori* un nesso causale senza davvero mai entrare nel merito degli argomenti, attraverso un approccio al nesso di causalità che è stato più volte definito "restrittivo" dalla dottrina.⁷⁶ In breve, anche nel presente caso di studio, l'illiceità della condotta di Frontex non viene esaminata dal Tribunale, il quale, in sede di rigetto, interrompe il suo ragionamento a monte: una qualsivoglia condotta dell'agenzia non potrebbe in nessun caso causare un danno diretto derivante dal rimpatrio, perché Frontex, *sic et simpliciter*, non è competente per le decisioni di rimpatrio.

Nelle sue conclusioni, l'Avvocata generale Čapeta, disattese le eccezioni di irricevibilità dei resistenti,⁷⁷ esprime anzitutto delle perplessità inerenti alle argomentazioni dei giudici circa la competenza esclusiva degli Stati membri per le decisioni di rimpatrio in quanto elemento suscettibile di spezzare il nesso causale tra la condotta e il danno, che non manca di definire "ambigue" e di cui propone due diverse letture: o il Tribunale ha frainteso gli argomenti dei ricorrenti, ritenendo erroneamente che questi fossero diretti a contestare la decisione di rimpatrio, oppure ha considerato che il divieto per Frontex di valutare il merito delle decisioni di rimpatrio, come sancito all'articolo 28, par. 1, del regolamento 2016/1624, la esoneri dal verificare l'esistenza stessa della decisione. Ai fini del presente contributo, non ci si soffermerà sulle osservazioni dell'A.G. in merito alla prima lettura, pur condividendosi l'opinione secondo

⁷⁴ Il terzo e quarto vertice rispettivamente sull'errata valutazione secondo cui il nesso di causalità tra il comportamento di Frontex e il danno subito dai ricorrenti era venuto meno a causa delle scelte dei ricorrenti e sul fatto che il Tribunale ha erroneamente interpretato il regolamento di procedura nel dichiarare taluni documenti inammissibili. Per ragioni di opportunità, nel presente studio ci si concentrerà solo sui primi due. Per degli scritti in materia di nesso di causalità nell'ambito del ricorso per responsabilità nel sistema dell'Unione: C. VAN DAM, *European Tort Law*, 2nd ed., Oxford University Press, 2013, pagg. 307-345; BIONDI, M. E FARLEY, *The Right to Damages in European Law*, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2009, pagg. da 146-154. Per un contributo nel senso di un accoglimento del terzo motivo, si veda: L. HILLARY e B. SCHOTEL, *The implications of the 2023 Frontex judgement on EU agencies and the legal credibility of the Court*, European Law Blog, 14 febbraio 2024, disponibile in: <https://www.europeanlawblog.eu/pub/xtxjxcqh/release/1>.

⁷⁵ Conclusioni dell'Avvocata generale Tamara Čapeta, 12 giugno 2025, causa C-679/23 P, *W.S. e altri c. Frontex*, punto 40.

⁷⁶ Si veda in tal senso: J. DE CONINCK, *Shielding Frontex 2.0 The One with the Impossible Proof*, 30 gennaio 2024, *Verfassungsblog*, disponibile in: <https://verfassungsblog.de/shielding-frontex-2-0/>; E. ROMANOWSKA, *Can Human Rights Due Diligence Rescue Frontex?*, 22 settembre 2024, European Law Blog, disponibile in: <https://www.europeanlawblog.eu/pub/1tbakoeg/release/2>; M. GKLIATI, *Shaping the Joint Liability Landscape? The Broader Consequences of WS v Frontex for EU Law*, European papers, 2 maggio 2024, disponibile in: <https://www.europeanpapers.eu/europeanforum/shaping-joint-liability-landscape-broader-consequences-ws-frontex-eu-law>.

⁷⁷ Si veda nel dettaglio: Conclusioni dell'Avvocata generale Tamara Čapeta, 12 giugno 2025, causa C-679/23 P, *W.S. e altri c. Frontex*, punti 42-55.

cui i ricorrenti non avessero in nessun momento contestato che l'adozione di una decisione di rimpatrio rientrasse nella competenza esclusiva degli Stati membri.⁷⁸

L'impianto decisorio della sentenza del Tribunale fa leva, come anticipato, sull'articolo 34, par. 1, del regolamento 2016/1624 che circoscrive l'obbligo in capo a Frontex di assicurare la tutela dei diritti fondamentali nel campo di esecuzione dei suoi compiti, così come stabiliti dallo stesso regolamento. Tale lettura costituisce fatto pacifico in quanto i) tutte le istituzioni e gli organi dell'Unione sono vincolati dalla Carta in forza del suo articolo 51, par. 1,⁷⁹ ii) la Carta non può, da sola, attribuire nuovi poteri o compiti all'Unione europea. Se è vero che in base all'articolo 28, par. 1 del regolamento 2016/1624, Frontex fornisce l'assistenza necessaria e assicura il coordinamento o l'organizzazione di operazioni di rimpatrio in conformità alla direttiva 2008/115 («direttiva rimpatri»), è anche vero che la stessa direttiva vieta i rimpatri in assenza di una decisione esecutiva di rimpatrio, la quale non deve in alcun caso ledere il principio di *non-refoulement* (artt. 5-9).⁸⁰

Attraverso una siffatta lettura combinata delle disposizioni di cui sopra, l'A.G. conclude che ai sensi del regolamento 2016/1624, Frontex è tenuta a verificare che, per ciascuna delle persone coinvolte in un'operazione congiunta di rimpatrio, esista effettivamente una decisione di rimpatrio.⁸¹

A detta dei ricorrenti, infatti, sarebbe stata la mancata verifica a consentire il respingimento, causando a quest'ultimi un danno morale. Se il Tribunale non avesse dunque confuso il concetto di esistenza con quello di contenuto della decisione, non avrebbe distorto il criterio della competenza concludendo che il comportamento non fosse imputabile a Frontex, ma esclusivamente alla Grecia. Argomentare in senso contrario, equivarrebbe a i) concludere che Frontex non sia in grado adempiere al suo obbligo di garantire il rispetto del principio di *non-refoulement* nell'esecuzione dei propri compiti, ii) innalzare ulteriormente la soglia di responsabilità di Frontex, stabilendo uno standard basato esclusivamente su un nesso causale diretto, ed esente da condotte statali solidali, che, nei casi di espulsioni collettive, concorrono

⁷⁸ Conclusioni dell'Avvocata generale Tamara Čapeta, 12 giugno 2025, causa C-679/23 P, *W.S. e altri c. Frontex*, punto 60.

⁷⁹ Articolo 51, par. 2, della Carta, e Corte di giust., 22 novembre 2022, causa C-69/21, *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Allontanamento – Cannabis terapeutica)*, ECLI:EU:C:2022:913, punto 87.

⁸⁰ In particolare, la Corte ha ritenuto che l'articolo 5 della direttiva 2008/115 obblighi gli Stati membri a rispettare, in tutte le fasi della procedura di rimpatrio, il principio di *non-refoulement* (Corte di giust., 22 novembre 2022, causa C-69/21, *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Allontanamento – Cannabis terapeutica)*, ECLI:EU:C:2022:913, punto 55).

⁸¹ Non è un caso se l'articolo 50, par. 2, del più recente regolamento del 2019 dispone inoltre che: «Lo Stato membro interessato conferma [a Frontex] che tutti i rimpatriandi interessati da un'operazione di rimpatrio organizzata o coordinata [da Frontex] sono destinatari di una decisione esecutiva di rimpatrio». In effetti, Frontex non negava che ad essa incombesse tale obbligo, e si difendeva dall'accusa, sostenendo di essere stata provvista dalle stesse autorità greche di una lista con i nomi delle persone oggetto dell'operazione, tra cui i nomi dei ricorrenti. Quest'ultimi, dal canto loro, non negavano l'esistenza di tale lista, ma ritenevano piuttosto che si trattasse di una lista errata, in quanto contenente i nominativi di migranti che non avevano presentato domanda di asilo, nonostante gli stessi ricorrenti avessero più volte manifestato alle autorità la volontà di procedervi. In ogni caso, occorre tenere a mente che tali questioni rientravano nell'accertamento dei fatti utili ai fini dell'esistenza della condotta illecita, a cui il Tribunale non ha mai dato luogo, avendo escluso in prima battuta il nesso causale.

a causare il danno “da respingimento” in maniera pressoché intrinsecamente legata a quelle dell’agenzia.⁸²

3.1. La responsabilità concorrente tra lo Stato membro e l’Agenzia UE non costituisce eccezione: dal caso *Kočner c. Europol* al caso *WS e altri c. Frontex*.

Posto che, nel sistema di tutela giurisdizionale dell’Unione europea, il danneggiato non può agire contro Frontex e contro uno Stato membro dinanzi allo stesso giudice e posto che il danneggiato può agire nei confronti di ciascuno di essi per l’intero danno,⁸³ la questione della responsabilità concorrente tra uno Stato membro ed un’agenzia dell’Unione europea (in inglese «*joint responsibility*») è già stata affrontata dalla Corte di Giustizia.⁸⁴

Nella causa «*Kočner contro Europol*» (C-755/21 P), l’Agenzia per la cooperazione nell’attività al contrasto, altrimenti nota come Europol,⁸⁵ aveva assistito le autorità slovacche in un’indagine per omicidio fornendo alla polizia slovacca dei dati memorizzati su due telefoni appartenenti all’indagato, il sig. Kočner, le cui trascrizioni erano poi trapelate sulla stampa, menzionando una presunta appartenenza dell’indagato a «liste mafiose». Quest’ultimo, in veste di ricorrente, ha dunque chiesto al Tribunale dell’Unione europea di essere risarcito per il danno causato dalla violazione del suo diritto al rispetto alla vita privata e alla protezione dei dati personali (artt. 7-8, della Carta), sulla base degli artt. 340, comma 2, TFUE e 268, TFUE. In seguito ad un primo rigetto della domanda, la Corte di Giustizia condannava Europol al risarcimento del danno morale, respingendo la tesi secondo cui nell’ordinamento unionale non esisterebbe un regime di responsabilità solidale tra Europol e Stato membro.⁸⁶

⁸² Si veda: D. VITIELLO, *Le frontiere esterne dell’Unione europea*, «Collana di Studi sull’integrazione europea», Bari, 2020, pag. 264.

⁸³ Si veda in tal senso: Conclusioni dell’Avvocato generale Rantos, causa C-755/21 P, *Kočner c. Europol*, ECLI:EU:C:2023:481, punti 35 e 50-52.

⁸⁴ Sul tema si veda: T. HEUKELS, A.M. MCDONNELL, *The Action for Damages in Community Law*, Kluwer Law International, L’Aia/Londra, 1997, pagg. da 285-309; M. DE VISSER, *The Concept of Concurrent Liability and Its Relationship with the Principle of Effectiveness: A One-Way Ticket into Oblivion*, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, vol. 11 n. 1, 2004, pagg. da 47-70; A. BIONDI, M. E. FARLEY, *The Right to Damages in European Law*, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2009, pagg. da 163-199.

⁸⁵ Le competenze e funzioni di Europol sono state anch’esse ampliate negli ultimi anni attraverso l’emanazione di regolamenti successivi, ultimo tra questi, il Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio dell’11 maggio 2016 che istituisce l’Agenzia dell’Unione europea per la cooperazione nell’attività di contrasto (Europol) e sostituisce e abroga le decisioni del Consiglio 2009/371/GAI, 2009/934/GAI, 2009/935/GAI, 2009/936/GAI e 2009/968/GAI (nel testo: «Regolamento 2016/794»). Il che ha sollevato non poche perplessità riguardo alle sue nuove competenze in materia di trattamento massiccio di dati personali con il rispetto del diritto alla vita privata, anche nel recente quadro di cooperazione rafforzata con Frontex (si veda a tal proposito: *Strategic co-operation agreement between the European agency for the management of operational cooperation at the external borders of the Member States of the European union and the European police office*, 2018, disponibile in: <https://www.europol.europa.eu/sites/default/files/documents/frontex.pdf>, e per un commento sull’ampliamento dei poteri di Europol, anche in vista dell’annunciata riforma del *Facilitators Package*: A. NAPOLITANO, H. BARKER, *Europe’s Digital Border Wars: How the EU’s Facilitation Package is Another Step in Europol’s Unjustified Power Expansion*, *Border Criminologies*, Faculty of Law Blogs/University of Oxford, 13 gennaio 2025, disponibile in: https://blogs.law.ox.ac.uk/border-criminologies-blog/blog-post/2025/01/europes-digital-border-wars-how-eus-facilitation?utm_source=chatgpt.com).

⁸⁶ In particolar modo, la Corte ha ritenuto che l’articolo 50 del regolamento 2016/794, in combinato disposto con l’articolo 49, par. 3, e dei considerando 56 e 57 del medesimo regolamento, istituisce un regime di responsabilità solidale di Europol e dello Stato membro nel quale si è verificato il danno derivato da un trattamento illecito di

Nel caso Kočner, come ha segnalato l’A.G., la condotta integrante il trattamento illecito dei dati non poteva essere imputata individualmente alla Slovacchia o ad Europol, diversamente dalla condotta che ha dato luogo all’espulsione collettiva, la quale, coincidendo con l’impedire che sia rimpatriata una persona che non sia destinataria di una decisione di rimpatrio, è imputabile tanto alla Grecia quanto a Frontex. Nondimeno, nel contesto del caso di specie, la questione della responsabilità concorrente potrebbe di fatto rappresentare un ostacolo “fittizio”.

Da un lato, nel regolamento 2016/1624, diversamente dal regolamento 2016/794 (regolamento «Europol») non vi è una disposizione che deroghi esplicitamente al regime generale di responsabilità di un’agenzia dell’Unione *ex art.* 340. Eppure, il regime di responsabilità concorrente tra Stato membro ed Europol per danno derivante da trattamento illecito dei dati era solo “timidamente” menzionato in un considerando dello stesso regolamento: è stato compito della Corte, attraverso una lettura in combinato disposto delle disposizioni in esso contenute, a rielaborarlo e ordinarne l’applicazione.⁸⁷

Quanto detto implicherebbe che un’eventuale trasposizione della stessa soluzione debba partire da una premessa differente da quella del diritto positivo, richiamandosi, piuttosto, ad un’interpretazione analogica: la specularità dei due casi per cui entrambe le agenzie non avrebbero tutelato, nell’ambito di azioni congiunte con Stati membri, i diritti fondamentali dei ricorrenti in spregio agli obblighi derivanti dai Trattati e dal diritto primario, dovrebbe quanto meno suggerire alla Corte di non adottare soluzioni contrastanti. Differenziare i regimi in base alla natura del diritto violato, *mutatis mutandis*, alla possibilità di imputazione della condotta dannosa – che in materia di trattamento illecito dei dati risulterebbe più “ostica” rispetto ad altri casi – rischierebbe di risultare illogico e/o ingiustificato. L’apparente forzatura, da cui l’A.G. Čapeta non manca di mettere in guardia,⁸⁸ verrebbe sanata dalla *ratio* della norma in materia di responsabilità solidale, che sembrerebbe emergere dalla stessa sentenza della Corte nel caso *Kočner*: evitare una de-responsabilizzazione delle agenzie UE nell’ambito delle operazioni congiunte con gli Stati membri e tutelare il sistema completo dei rimedi che informa l’ordinamento unionale.

D’altro canto, l’obiezione per la quale la responsabilità concorrente debba essere *expressis verbis* prevista dal legislatore UE, potrebbe essere agilmente superata richiamandosi alla storica giurisprudenza «Kampffmeyer e altri c. Commissione»⁸⁹ ove l’esistenza, di

dati nell’ambito di una cooperazione tra essi a titolo del suddetto regolamento. La Corte si è pronunciata in via definitiva sul caso e, rilevando che le condizioni per la responsabilità extracontrattuale erano soddisfatte, ha riconosciuto che il ricorrente aveva effettivamente subito un danno effettivo e certo derivante in modo sufficientemente diretto dalla violazione di una norma del diritto dell’Unione, segnatamente l’obbligo dello Stato membro e di Europol di garantire la protezione dei dati personali (Corte di Giust., 5 marzo 2024, causa C 755/21 P, Kočner c. Europol ECLI:EU:C:2024:202, punti 68-86). Per un’analisi approfondita, si veda J. DE CONINCK, S. N. TAS, *Investigating five dimensions of the EU’s liability regime: Marián Kočner*, *Common market law review*, 2025, Vol. 62, No. 1, pagg. da 195 a 214.

⁸⁷ *Ibidem*.

⁸⁸ Conclusioni dell’Avvocata generale Tamara Čapeta, 12 giugno 2025, causa C-679/23 P, *W.S. e altri c. Frontex*, punti 90-91.

⁸⁹ Corte giust., 14 luglio 1967, cause riunite 5, 7 e 13-24-66, *Firma E. Kampffmeyer e altri c. Commissione*, ECLI:EU:C:1967:31. Si veda anche: Corte giust., 20 settembre 2016, cause riunite C-8/15 P e C-10/15 P, *Ledra Advertising e altri c. Commissione e BCE*, ECLI:EU:C:2016:701. Occorre segnalare che la giurisprudenza in materia non offre sempre un quadro chiaro e sistematico (si veda in tal senso: M. GKLIATI, *Shaping the Joint Liability Landscape? The Broader Consequences of WS v Frontex for EU Law*, *European papers*, 2 maggio 2024,

principio, della responsabilità solidale tra Stato membro e organismo UE era già stata riconosciuta dalla Corte.

L'Avvocata Čapeta conclude le sue osservazioni affermando che, in situazioni in cui Frontex e gli Stati membri condividono obblighi nell'ambito di operazioni congiunte di rimpatrio, Frontex può essere considerata responsabile del danno cagionato dalla violazione di tali obblighi, anche se uno Stato membro può essere ritenuto responsabile in parallelo per il medesimo danno,⁹⁰ ancorché la competenza primaria in materia di decisioni di rimpatrio spetti allo Stato membro. L'adozione di una soluzione in senso contrario condurrebbe a ritenere la responsabilità concorrente un'eccezione, esonerando Frontex dalla responsabilità per danno "da respingimento" ogniqualvolta la competenza sia condivisa con l'autorità statale. In tal senso, il Tribunale avrebbe errato nel concludere che non sussistesse il nesso di causalità tra la condotta omissiva di Frontex e i danni asseriti dai ricorrenti considerando che la condotta non sia imputabile a Frontex nei casi in cui essa sia anche imputabile allo Stato membro.

4. Considerazioni conclusive.

Entrambi gli Avvocati generali constatano nelle rispettive conclusioni quelli che si possono pacificamente considerare degli ostacoli dei ricorrenti all'accesso alla giustizia nei casi di *pushback* davanti alla Corte di Giustizia dell'Unione europea. L'Avvocato generale Norkus allerta la Corte sul fatto che le prove concrete delle espulsioni collettive, se esistenti, possono essere nelle mani degli asseriti colpevoli, anziché in quelle delle vittime.⁹¹ In questo caso, potrebbe risultare anacronistico se non davvero diabolico, continuare ad applicare il principio *affirmanti incumbit probatio* a casi affetti da una tale disparità tra le parti. L'Avvocata generale Čapeta rileva che se la Corte dovesse confermare la decisione del Tribunale, Frontex potrebbe potenzialmente non essere mai chiamata a rispondere di azioni o omissioni illegittime nell'ambito di operazioni di rimpatrio,⁹² il che ne ridurrebbe indebitamente la responsabilità, disincentiverebbe il dovere di diligenza, mettendo a rischio la tutela dei diritti fondamentali delle vittime.

In tale contesto, il dialogo tra le Corti si rivela uno strumento prezioso ai fini della responsabilizzazione di Frontex. La sentenza A.R.E.,⁹³ seppur in materia di responsabilità dello Stato parte, ha fornito tutti gli strumenti utili affinché il caso *Hamoudi* sia risolto nel senso della *accountability* degli attori che effettuano espulsioni collettive, e di un riequilibrio delle

disponibile in: <https://www.europeanpapers.eu/europeanforum/shaping-joint-liability-landscape-broader-consequences-ws-frontex-eu-law> ; M. FINK, C. RAUCHEGGER, J. DE CONINCK, *The Action for Damages as a Fundamental Rights Remedy*, Cambridge University Press, 21 dicembre 2024, disponibile in: <https://www.cambridge.org/core/books/redressing-fundamental-rights-violations-by-the-eu/action-for-damages-as-a-fundamental-rights-remedy/EEE2CCE1B14F278A75C97311D5EC91FD>). In questa prospettiva, il caso *W.S. e altri c. Frontex* potrebbe costituire un'ulteriore opportunità per far luce sulla materia della *joint responsibility*, anche oltre gli effetti del caso *Kočner*.

⁹⁰ Conclusioni dell'Avvocata generale Tamara Čapeta, 12 giugno 2025, causa C-679/23 P, *W.S. e altri c. Frontex*, punti 92-97.

⁹¹ Conclusioni dell'Avvocato generale Norkus, 10 aprile 2025, causa C-136/24 P, *Hamoudi c. Frontex*, punto 51.

⁹² *Ibidem*.

⁹³ *Supra*.

posizioni delle parti nell'accesso ad un ricorso effettivo. Nell'ordinamento giuridico unionale, l'esigenza di un ricorso effettivo è ancor più pregnante nei casi in cui è parte un organismo dell'Unione, il quale può essere giudicato e controllato unicamente dagli organi giudiziari dell'Unione stessa.

Nell'ipotesi di un nuovo rigetto delle domande dei ricorrenti, l'esito assumerebbe un aspetto paradossale: le medesime condotte materiali potrebbero essere accertate solo per alcuni dei concorrenti ad uno stesso illecito a seconda della giurisdizione adita, con un ricorso effettivo unicamente contro le condotte statali dedotte dinnanzi alle Corti nazionali e/o la Corte EDU. Si tratterebbe di un cortocircuito di impunità inammissibile all'interno di un sistema integrato, quale quello del Consiglio d'Europa, dell'Unione europea e degli Stati membri.

Delle due l'una: o la Corte abbassa gli standard procedurali e sostanziali inerenti al regime di responsabilità per danni oppure, le zone di impunità potrebbero divenire ancor più nitide ed evidenti. L'esito non è affatto scontato, la Corte potrebbe optare per preservare un delicato equilibrio istituzionale, in una stagione politica in cui gli Stati membri e la Commissione europea sembrerebbero intenzionati a non interrompere il processo riformatore dell'agenzia, sulla scia dell'accrescimento delle sue competenze. Eppure, al di là di ogni considerazione politica nel merito, non vi può essere un ampliamento delle competenze, in assenza di un maggior controllo sull'operato degli attori. In tale ottica, l'equilibrio istituzionale – *mutatis mutandis* l'equilibrio dei poteri – non ne risulterebbe compromesso, bensì rafforzato, ivi incluso, nel rapporto con la Corte di Strasburgo.

Al fronte dell'impasse dei ricorsi irti di ostacoli, dei meccanismi di protezione inefficienti, e delle autorità dissimulatamente conniventi, una domanda sorge spontanea, e risuona nelle menti dei collegi difensivi e accademici, e così, echeggia tra le file della società civile impegnata nella stregua difesa delle vittime: se Frontex vigilerà sulle nostre frontiere, chi vigilerà su Frontex? *Sed quis custodiet ipsos custodes?*