

L'Unione europea e il diritto di asilo: da "Dublino" alla Turchia

di Carlo De Chiara

1. Il diritto di asilo: le fonti normative.

La protezione dei propri cittadini è funzione primaria dello stato. Non di rado, però, lo stato non è in grado di esercitare efficacemente tale funzione, o addirittura si fa esso stesso persecutore. In tali casi è necessaria la protezione internazionale, normalmente assicurata da un altro stato¹, che offre "asilo".

Il diritto di asilo, che com'è noto ha origini antichissime, attualmente è disciplinato, per quanto riguarda l'Italia, dalle seguenti fonti normative:

- art. 10 della Costituzione, che configura il diritto di asilo come un vero e proprio diritto soggettivo², non soggetto a poteri discrezionali della pubblica amministrazione;

- Convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 sullo status dei rifugiati, integrata dal Protocollo di New York del 31 gennaio 1967: la Convenzione si riferisce ai soli rifugiati che siano tali "*a seguito di avvenimenti verificatisi anteriormente al 1° gennaio 1951*", il protocollo estende la protezione ai rifugiati per avvenimenti anche successivi;

- direttive europee e relativi decreti legislativi di recepimento:

1) direttiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013, c.d. direttiva "accoglienza", recepita in Italia con d.lgs. 18 agosto 2015, n. 142 (che ha recepito anche la direttiva 2013/32/UE sulle procedure, di cui appresso); sostituisce la direttiva 2003/9/CE del Consiglio del 27 gennaio 2003, recepita dal d.lgs. 30 maggio 2005, n. 140;

2) direttiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011, c.d. direttiva "qualifiche", recepita con d.lgs. 21 febbraio 2014, n. 18 (che ha novellato il d.lgs. 19 novembre 2007, n. 251); ha sostituito la precedente direttiva 2004/83/CE del Consiglio del 29 aprile 2004, recepita dal d.lgs. n. 251 del 2007, cit.;

3) direttiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013, c.d. direttiva "procedure", recepita anch'essa dal d.lgs. n. 142 del 2015, cit.;

¹ In casi particolari, peraltro, la protezione non è assicurata da uno stato, bensì da organizzazioni internazionali, come l'ONU o l'UNHCR.

² Cfr., per tutte, Cassazione Sezioni Unite civili 26 maggio 1997, n. 4674; 17 dicembre 1999, n. 907; 9 settembre 2009, n. 19393.

sostituisce la direttiva 2005/85/CE del Consiglio del 1° dicembre 2005, recepita dal d.lgs. 28 gennaio 2008, n. 25.³

Il ruolo della normativa di fonte europea⁴ è assolutamente centrale. Essa si colloca al livello immediatamente attuativo delle disposizioni fondamentali della Convenzione di Ginevra⁵ e impronta di sé la legislazione degli stati membri dell'Unione, tenuti ad uniformarsi alle direttive europee adeguandovi la normativa nazionale⁶ (in Italia il recepimento delle direttive europee in materia è normalmente effettuato riprendendo testualmente il contenuto delle direttive⁷).

A completamento della disciplina del diritto di asilo a livello europeo vi è poi un'importante fonte di natura regolamentare (in quanto tale direttamente applicabile negli stati membri senza necessità di atti di recepimento⁸), il regolamento n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013 (c.d. regolamento Dublino III), che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli stati membri da un cittadino di un paese terzo o da un apolide, con il connesso regolamento Eurodac n. 603/2013 per la raccolta e la comparazione delle impronte digitali, approvato in pari data.

2. I diversi status di protezione internazionale.

Naturalmente nulla vieta che l'Unione ampli gli spazi di protezione internazionale previsti dalla Convenzione di Ginevra, e ciò infatti è accaduto con la

³ Il decreto legislativo attuativo delle nuove direttive “accoglienza” e “procedure” peraltro suscitò, già in fase di progetto, l'immediato allarme di varie associazioni del settore e dell'UNHCR, che biasimarono in particolare la mancata riforma del sistema di accoglienza (istituire strutture di piccole dimensioni, che meglio favoriscono l'integrazione, in sostituzione dei giganteschi centri di accoglienza per i richiedenti asilo - CARA) e dell'organismo – le Commissioni territoriali per la protezione internazionale composte da 4 membri: funzionario prefettizio che la presiede, funzionario di polizia, rappresentante enti territoriali, rappresentante UNHCR – competente a valutare le domande di protezione (da trasformare in organismo professionale dedicato), nonché l'arretramento della disciplina riguardante il trattenimento dei richiedenti asilo nei centri di identificazione ed espulsione (CIE).

⁴ Oltre a quelle richiamate nel testo, è utile ricordare in particolare la direttiva 2008/115/CE del 16 dicembre 2008, recepita con il d.l. 23 giugno 2011, n. 89, conv., con modif., nella legge 2 agosto 2011, n. 129, che ha per oggetto “norme e procedure comuni applicabili negli stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare”.

⁵ Lo stesso Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), art. 78, e la Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea (c.d. Carta di Nizza), art. 18, espressamente dichiarano di conformarsi alla Convenzione di Ginevra sui rifugiati.

⁶ Art. 288 TFUE.

⁷ Nell'esposizione che segue nel testo si farà riferimento, per completezza, alle disposizioni normative nazionali, che di regola trovano puntuale riferimento in quelle delle direttive.

⁸ Art. 288 TFUE.

direttiva qualifiche, la quale ha previsto, accanto allo status di rifugiato, lo status di protezione sussidiaria. Nell'ordinamento italiano, inoltre, si parla di una terza forma di protezione internazionale, la protezione c.d. umanitaria.⁹

La differenza tra queste tre forme di tutela sta nel grado, maggiore o minore, della tutela stessa.

Il più basso livello di tutela si consegue con la protezione umanitaria. Il permesso di soggiorno per motivi umanitari, in cui si sostanzia tale tipo di protezione, ha infatti le seguenti caratteristiche:

- la legge non ne prevede la durata (e dunque attribuisce in merito discrezionalità all'amministrazione); l'art. 14, comma 4, del regolamento – atto formalmente amministrativo, non legislativo – approvato con d.P.R. 12 gennaio 2015, n. 21, di esecuzione del d.lgs. n. 25 del 2008, prevede una durata biennale, rinnovabile previa verifica della permanenza dei presupposti del rilascio;

- consente il lavoro sia dipendente (ma non pubblico) che autonomo, ai sensi dell'art. 14, comma 1, lett. c), d.P.R. 31 agosto 1999, n.394, recante regolamento di attuazione del testo unico dell'immigrazione (in sigla TUI) approvato con d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286;

- non consente il ricongiungimento familiare (art. 28, comma 1, TUI, che non lo menziona fra i permessi di soggiorno che danno diritto al ricongiungimento);

- a differenza degli altri permessi, non consente di richiedere il permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo (art. 9, comma 3, lett. b), TUI).

Il contenuto dello status di rifugiato e della protezione sussidiaria, disciplinato dagli artt. 19-30 d.lgs. 251/2007 (artt. 20-35 della direttiva qualifiche) e quasi del tutto coincidente per i due tipi di protezione, comprende invece:

- durata quinquennale (prima del d.lgs. n. 18 del 2014, per la protezione sussidiaria la durata era solo triennale; la direttiva qualifiche del 2011, art. 24, sostanzialmente ripetendo quella del 2004, prevede un minimo di tre anni per lo status di rifugiato e di un anno, rinnovabile per due, per la protezione sussidiaria) rinnovabile

⁹ Può aggiungersi anche la protezione temporanea, di cui all'art. 20 TUI, che tuttavia ha presupposti affatto peculiari, diversi da quelli della protezione umanitaria in generale, in quanto si basa su uno specifico provvedimento generale dell'Amministrazione (DPCM) ed ha carattere limitato nel tempo secondo quanto stabilito in detto provvedimento.

senza limiti per i rifugiati e solo previa verifica della permanenza delle condizioni a base del riconoscimento per i titolari di protezione sussidiaria (art. 23 d.lgs. 251/2007);

- divieto di espulsione, salvo nei casi in cui il titolare sia pericoloso per la sicurezza dello stato, ovvero per l'ordine e la sicurezza pubblica essendo stato condannato definitivamente per un reato punibile con la reclusione non inferiore nel minimo a quattro anni o nel massimo a dieci anni (art. 20¹⁰);

- diritto a un documento di viaggio;

- diritto a svolgere un lavoro autonomo o dipendente, nonché di accedere al pubblico impiego¹¹ alle condizioni previste per i cittadini di altri stati UE (art. 25 d.lgs. 251/2007);

- diritto al ricongiungimento familiare ai sensi dell'art. 29 *bis* TUI;

- diritto allo studio, all'assistenza sanitaria e sociale.

Dunque la differenza tra i due status è riferita solo alla rinnovabilità: senza limiti per i rifugiati, previa verifica di permanenza delle condizioni per i titolari di protezione sussidiaria.

Nel disciplinare lo status di rifugiato e lo status di protezione sussidiaria, la direttiva qualifiche – e conseguentemente il d.lgs. attuativo n. 251/2007 – seguono lo schema della Convenzione di Ginevra, con riguardo al quale si è soliti parlare di “clausole di inclusione”, “clausole di esclusione” e “clausole di cessazione”. Vi sono, così, disposizioni che prevedono fatti costitutivi dello status, fatti impeditivi (la cui presenza, cioè, impedisce il riconoscimento dello status pur sussistendone i fatti costitutivi), fatti estintivi (verificandosi i quali, cioè, lo status cessa di essere riconosciuto).

2.1. Lo status di rifugiato.

2.1.1. Fatti costitutivi.

¹⁰ Che esordisce: “*Fermo restando quanto previsto dall’articolo 19, comma 1,*” del testo unico sull’immigrazione. Il che vuol dire che l’espulsione va disposta verso un paese in cui non ci sia rischio di persecuzione, dunque un paese diverso da quello di origine del rifugiato, come è confermato dallo stesso art. 19, comma 1, TUI, cit., per il quale l’espulsione è vietata “*salvo che possa disporsi l’allontanamento verso uno Stato che provvede ad accordare una protezione analoga contro le persecuzioni di cui all’art. 19, comma 1, del testo unico*”.

¹¹ L’accesso al pubblico impiego è stato previsto per i titolari di protezione sussidiaria soltanto dalla l. 6 agosto 2013, n. 97, art. 7, comma 2.

Lo status di rifugiato è l'unico status previsto dalla Convenzione di Ginevra, che la direttiva "qualifiche" e il d.lgs. attuativo n. 251/2007 perciò ricalcano in larga misura.

Esso è riconosciuto a colui che, *"per il timore fondato di essere perseguitato per motivi di razza, di religione, nazionalità, appartenenza ad un determinato gruppo sociale o opinione politica, si trova fuori dal territorio del Paese di cui ha la cittadinanza e non può¹² o, a causa di tale timore, non vuole avvalersi della protezione di tale Paese, oppure apolide che si trova fuori dal territorio nel quale aveva precedentemente la dimora abituale per le stesse ragioni succitate e non può o, a causa di siffatto timore, non vuole farvi ritorno"* (art. 2, comma 1, lett. e), d.lgs. n. 251/2007; art. 2, lett. d), direttiva qualifiche; art. 1, lett. A), n. 2 Convenzione di Ginevra).

La direttiva, art. 9, (e il d.lgs., art. 7) ha aggiunto tuttavia una definizione degli "atti di persecuzione" che nella Convenzione non figura (ma che gli interpreti avevano individuato in forme comunque di minaccia alla vita o alla libertà). Una definizione invero molto dettagliata, che può sintetizzarsi nella grave violazione di diritti umani fondamentali consistente, a titolo esemplificativo, in violenza fisica o psichica, anche sessuale, provvedimenti legislativi, amministrativi o giudiziari dell'autorità discriminatorii, azioni giudiziarie o sanzioni penali sproporzionate o discriminatorie, rifiuto di accesso ai mezzi di tutela giuridici e conseguente sanzione sproporzionata o discriminatoria, azioni giudiziarie o sanzioni penali conseguenti al rifiuto di prestare il servizio militare in casi che avrebbero potuto comportare la commissione di crimini gravi, atti specificamente diretti contro un genere sessuale o contro l'infanzia.

La discriminazione per uno dei motivi sopra indicati è frequente, anche nei paesi c.d. sicuri, ma la discriminazione è cosa diversa dalla vera e propria persecuzione: essa, potrebbe dirsi, diviene persecuzione allorché comporti una grave violazione dei diritti umani fondamentali nel senso indicato dalla direttiva.

Come si vede, la persecuzione per motivi di genere (sessuali) non è presa in considerazione (anche se gli atti contro un genere sessuale sono inseriti tra gli atti persecutori e anche se le persecuzioni per ragioni sessuali rientrano tra le cause di inespellibilità di cui all'art. 19, comma 1, TUI). Ciò ha rappresentato il principale ostacolo al riconoscimento dello status di rifugiato alla donne (specialmente africane e asiatiche) vittime di mutilazioni genitali. Tuttavia, come vedremo, nell'Unione Europea,

¹² Non può perché il paese è in stato di guerra o di guerra civile, o è percorso da gravi disordini, o rifiuta di dargli protezione (es. diniego di passaporto).

a seguito dell'entrata in vigore della prima direttiva qualifche, nel 2004, il problema è in buona sostanza superato dalla possibilità di riconoscimento della protezione sussidiaria, dovendosi indubbiamente qualificare quelle pratiche quali trattamenti inumani o degradanti (art. 14, lett. b), d.lgs. 251/2007)¹³.

Ai fini del riconoscimento dello status non è necessario che la persecuzione sia inflitta dallo Stato. Responsabili della persecuzione, infatti, possono essere: *“a) lo Stato; b) i partiti o le organizzazioni che controllano lo Stato o una parte consistente del suo territorio; c) soggetti non statuali, se i responsabili di cui alle lett. a) e b), comprese le organizzazioni internazionali, non possono o non vogliono fornire protezione, ai sensi dell'art. 6, comma 2, contro persecuzioni o danni gravi”*. (art. 5 d.lgs. 251/2007; art. 6 direttiva qualifche).

2.1.2. Fatti impeditivi.

In base all'art. 10 d.lgs. 251/2007 e all'art. 12 della direttiva qualifche (nonché all'art. 1, lett. D, E, F, della Convenzione), lo status di rifugiato non può essere riconosciuto (oltre che a coloro che già beneficiano di protezione a cura di altre istituzioni, quali organi o agenzie ONU, eccettuato l'UNHCR) a coloro che si siano macchiati di crimini di guerra, contro la pace o contro l'umanità o di altri gravi crimini o di atti contrari alle finalità e ai principi delle Nazioni Unite, quali stabiliti nel preambolo e negli artt. 1 e 2 della Carta dell'ONU.

Ai sensi dell'art. 12 d.lgs. 251/2007, inoltre, lo status “non è riconosciuto” quando lo straniero:

- costituisca un pericolo per la sicurezza dello stato;
- costituisca un pericolo per l'ordine e la sicurezza pubblica, essendo stato condannato con sentenza definitiva per i reati previsti dall'art. 407, comma 2, lett. a), del codice di procedura penale.

2.1.3. Fatti estintivi.

¹³ Ma vedi ora il testo dell'art. 10, par. 1, lett. d), della nuova direttiva qualifche 2011/95/UE e, soprattutto, il considerando n. 30 nel preambolo della medesima, che valorizza anche l'identità di genere ai fini della individuazione dell'“appartenenza a un particolare gruppo sociale” con specifico riferimento proprio alle mutilazioni genitali femminili. Ciò potrebbe voler dire che può in tal caso riconoscersi una persecuzione per appartenenza a un particolare gruppo sociale alle donne esposte a quella pratica, con conseguente riconoscimento dello status di rifugiato.

In base all'art. 9 d.lgs. 251/2007 e all'art. 11 della direttiva qualifiche (nonché all'art. 1, lett. C, della Convenzione), lo status di rifugiato si perde essenzialmente a seguito del rimpatrio volontario, dell'acquisto della cittadinanza italiana o della cittadinanza di un altro paese che assicura protezione o del venir meno, stabilmente, delle condizioni che avevano giustificato il riconoscimento dello status.

E' necessario un provvedimento che dichiari la cessazione dello status "*sulla base di una valutazione individuale della situazione personale dello straniero*" (art. 9, cit., comma 3).

Lo status di rifugiato cessa anche per revoca dello stesso, ai sensi dell'art. 13 d.lgs. 251/2007. La revoca differisce dalla cessazione perché presuppone una nuova e diversa – anzi opposta – valutazione circa la sussistenza dei fatti costitutivi o la insussistenza dei fatti impeditivi. Essa è disposta dalla commissione nazionale per il diritto di asilo (art. 14 d.P.R. n. 21 del 2015, cit.).

3. La protezione sussidiaria.

3.1. Fatti costitutivi.

Già all'epoca della Convenzione di Ginevra del 1951 e del protocollo del 1967 lo status di rifugiato non esauriva la gamma delle fattispecie di protezione internazionale; erano, in particolare, vigenti convenzioni a tutela dei profughi di guerra – delle persone, cioè, costrette ad abbandonare il loro paese a seguito di conflitti armati interni o internazionali – quali le Convenzioni di Ginevra del 1949 sulla protezione delle vittime di guerra e il protocollo del 1977, aggiuntivo alle Convenzioni, relativo alla protezione delle vittime dei conflitti armati internazionali.

La direttiva qualifiche prevede uno status di protezione internazionale – la protezione sussidiaria – che si affianca a quello di rifugiato e contempla, fra l'altro, anche i civili vittime dei conflitti armati.

L'Unione Europea aveva, inoltre, l'esigenza di adeguare la legislazione, sua e degli stati membri, agli "*obblighi internazionali derivanti da atti internazionali in materia di diritti dell'uomo*" (considerando n. 34 della direttiva 2011/95/UE, già presente, al n. 25, nella direttiva 2004/83/CE). Viene in mente, in proposito, anzitutto la Convenzione Europea di salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali

(CEDU), che all'art. 3 vieta la tortura e i trattamenti inumani o degradanti e, al VI protocollo aggiuntivo, vieta la pena di morte.

Perciò lo status di protezione sussidiaria è riconosciuto al *“cittadino straniero che non possiede i requisiti per essere riconosciuto come rifugiato ma nei cui confronti sussistono fondati motivi di ritenere che, se ritornasse nel Paese di origine, o, nel caso di un apolide, se ritornasse nel Paese nel quale aveva precedentemente la dimora abituale, correrebbe un rischio effettivo di subire un grave danno ... e il quale non può o, a causa di tale rischio, non vuole avvalersi della protezione di detto Paese”* (art. 2, comma 1, lett. g), d.lgs. 251/2007; art. 2, lett. f), direttiva qualifiche), intendendosi per danno grave *“a) la condanna a morte o all'esecuzione della pena di morte; b) la tortura o altra forma di pena o trattamento inumano o degradante ai danni del richiedente nel suo Paese di origine; c) la minaccia grave e individuale alla vita o alla persona di un civile derivante dalla violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale”* (art. 14 d.lgs. 251/2007; art. 15 direttiva qualifiche).

Quanto ai soggetti responsabili del danno grave, valgono le stesse regole già indicate per i responsabili della persecuzione con riferimento allo status di rifugiato.

3.2. Fatti impeditivi.

Sono i medesimi dello status di rifugiato (art. 16 d.lgs. 251/2007; art. 17 direttiva qualifiche), fatta eccezione per la protezione assicurata da altre istituzioni internazionali, dato che la Convenzione di Ginevra, che le prevede, riguarda i soli rifugiati.

3.3. Fatti estintivi.

Consistono nello stabile venir meno dei presupposti che avevano determinato il riconoscimento (art. 15 d.lgs.; art. 16 direttiva qualifiche). Perché si abbia cessazione dello status, tuttavia, *“è necessario che le mutate circostanze abbiano natura così significativa e non temporanea che la persona ammessa al beneficio della protezione sussidiaria non sia più esposta al rischio effettivo di danno grave di cui all'art. 14 e non devono sussistere gravi motivi umanitari che impediscono il ritorno nel Paese di origine”* (art. 15, cit., comma 2); né la cessazione si verifica *“quando il titolare di protezione sussidiaria può addurre motivi imperativi derivanti da precedenti persecuzioni tali da rifiutare di avvalersi della protezione del Paese di cui ha la*

cittadinanza ovvero, se si tratta di apolide, del Paese nel quale aveva la dimora abituale” (art. 15, cit., comma 2 bis).

La revoca è disciplinata dall’art. 18 d.lgs. n. 251/2007 in maniera analoga alla revoca dello status di rifugiato.

4. La protezione “umanitaria”.

Consiste nel rilascio di un permesso di soggiorno “per motivi umanitari”. Se ne tratta assieme ai veri e propri status di protezione internazionale perché il permesso di soggiorno per motivi umanitari corrisponde a un vero e proprio diritto, non già a un mero interesse legittimo del richiedente¹⁴.

E’ la stessa commissione territoriale per la protezione internazionale che, “*nei casi in cui non accolga la domanda di protezione internazionale e ritenga che possano sussistere gravi motivi di carattere umanitario, (...) trasmette gli atti al questore per l’eventuale rilascio del permesso di soggiorno ai sensi dell’art. 5, comma 6, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286”* (art. 32, comma 3, d.lgs. 25/2008), ed è giurisprudenza consolidata che a ciò la commissione debba procedere d’ufficio allorché sia investita della domanda di protezione internazionale.

Ovviamente il questore può rilasciare un permesso umanitario anche al di fuori del caso di trasmissione da parte della commissione, ma l’art. 11, comma 1, lett. c-ter), reg. TUI (d.P.R. 394/1999, cit.) prevede che il rilascio avvenga sempre “*previo parere delle Commissioni territoriali per il riconoscimento dello status di rifugiato ovvero acquisizione dall’interessato di documentazione riguardante i motivi della richiesta relativi ad oggettive e gravi situazioni personali che non consentono l’allontanamento dello straniero dal territorio nazionale”*.

Il rilascio di un permesso di soggiorno per motivi umanitari è previsto anche dal già richiamato art. 5, comma 6, d.lgs. 286/1998 (TUI), che non consente il rifiuto o la revoca del permesso di soggiorno allorché “*ricorrono seri motivi, in particolare di carattere umanitario o risultanti da obblighi costituzionali o internazionali dello Stato italiano”*, rinviando alle modalità di rilascio previste nel regolamento di attuazione (approvato, come si è visto, con d.P.R. 394/1999).

¹⁴ Cass. Sez. Un. 19393/2009, cit.

Va anzitutto precisato che, secondo la giurisprudenza di legittimità, la protezione umanitaria è sopravvissuta alla introduzione della protezione sussidiaria e alla connessa trasformazione dei permessi di soggiorno umanitari, già rilasciati, in altrettante protezioni sussidiarie, disposta dall'art. 34, comma 4, d.lgs. 251/2007¹⁵.

Resta da stabilire, però, quali siano, esattamente, i casi in cui può (deve, trattandosi di diritto soggettivo) essere rilasciato il permesso di soggiorno per motivi umanitari, se cioè si tratta di casi tipizzati dalla legge o se, invece, la protezione c.d. umanitaria è una protezione "atipica", come pure si afferma, nel senso che i motivi umanitari sarebbero una sorta di "clausola generale" che spetta al giudice riempire di contenuti concreti¹⁶.

4.1. Fattispecie di permessi umanitari espressamente previste dalla legge.

Cominciamo col dire che il rilascio del permesso di soggiorno per motivi umanitari è espressamente previsto dalla legge nei casi di seguito indicati.

A) L'art. 28 reg. TUI (d.P.R. 394/1999), che disciplina i permessi di soggiorno da rilasciare nei casi in cui sia vietata l'espulsione ai sensi dell'art. 19 TUI, dopo aver previsto i permessi di soggiorno per minore età, per integrazione sociale e civile del minore, per motivi familiari, per cure mediche (relativi ai casi di divieto di espulsione di cui al comma 2 dell'art. 19), alla lett. d) prevede appunto il permesso di soggiorno per motivi umanitari, da rilasciare nei casi di cui al primo comma dell'art. 19, cit., ossia nei casi di divieto di espulsione per rischio di persecuzione nel paese di origine (*"salvo che possa disporsi l'allontanamento verso uno Stato che provvede ad accordare una protezione analoga contro le persecuzioni di cui all'art. 19, comma 1, del testo unico"*). L'art. 19, comma 1, TUI dispone infatti che *"in nessun caso può disporsi l'espulsione o il respingimento verso uno Stato in cui lo straniero possa essere oggetto di persecuzione per motivi di razza, di sesso, di lingua, di cittadinanza, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali o sociali, ovvero possa rischiare di essere rinvitato verso un altro Stato nel quale non sia protetto dalla persecuzione"*. E' il

¹⁵ Cass. Sez. VI civ. 18 febbraio 2011, n. 4139; 24 marzo 2011, n. 6879; 21 novembre 2011, n. 24544.

¹⁶ E' stato anche affermato che il permesso di soggiorno umanitario va rilasciato come misura temporanea tutte le volte in cui sussistono i presupposti per il riconoscimento della protezione sussidiaria, ma si confida nella rapida evoluzione positiva della situazione del paese di origine (Cass. n. 24544/2011, cit.). Il precedente però è rimasto isolato.

principio del *non refoulement*, sancito dall'art. 33 della Convenzione di Ginevra¹⁷ (potrebbe quindi parlarsi, richiamando l'art. 5, comma 6, TUI di permesso rilasciato perché ricorrono “*seri motivi risultanti da obblighi (...) internazionali dello Stato italiano*”).

Noi sappiamo, però, che ove sia accertato il pericolo di persecuzione in caso di rimpatrio, lo straniero ha diritto allo status di rifugiato. Quali sono, allora, i casi in cui tale stato non va riconosciuto e si pone perciò il problema della espulsione?

Sono anzitutto i casi – che abbiamo esaminato sopra – in cui, pur sussistendo il pericolo di persecuzione, il riconoscimento dello status di rifugiato è precluso dalla presenza di circostanze impeditive ai sensi dell'art. 10 d.lgs. 251/2007.

Ma sono anche, probabilmente, i casi in cui il riconoscimento dello status non sia stato richiesto dall'interessato.

In tutti questi casi, la permanenza in Italia dello straniero sarà giustificata appunto dal rilascio di un permesso di soggiorno per motivi umanitari.

B) L'art.18 *bis* TUI prevede il rilascio di un permesso di soggiorno “ai sensi dell'articolo 5, comma 6” per consentire alle vittime di violenza domestica di sottrarsi alla medesima.

C) L'art. 22, commi 12 *quater* e 12 *quinquies*, TUI prevede il rilascio di un permesso di soggiorno “ai sensi dell'articolo 5, comma 6” per le vittime di particolare sfruttamento lavorativo che collaborino con la giustizia penale nella persecuzione dei responsabili.

D) Particolare è il caso del permesso di soggiorno rilasciato, ai sensi dell'art. 18 TUI, in favore dello straniero nei cui confronti siano accertate situazioni di violenza o grave sfruttamento ed emergano concreti pericoli per la sua incolumità, conseguenti al

¹⁷ Che recita: “*Nessuno Stato contraente potrà espellere o respingere – in nessun modo – un rifugiato verso le frontiere dei luoghi ove la sua vita o la sua libertà sarebbero minacciate a causa della sua razza, della sua religione, della sua nazionalità, della sua appartenenza ad una determinata categoria sociale o delle sue opinioni politiche*”. L'art. 19, comma 1, TUI aggiunge, a tali motivi di persecuzione, quelli derivanti dal sesso e dalla lingua.

Nel coordinamento con la disciplina dello status di rifugiato, può dirsi che l'art. 19, comma 1, cit., viene in considerazione nei casi di sussistenza di cause di esclusione del riconoscimento dello status previsti dall'art. 10 d.lgs. n. 251/2007 e nei casi, eccezionali, di espellibilità del rifugiato previsti dall'art. 20 d.lgs. cit., “*fermo restando quanto previsto dall'art. 19, comma 1, del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286*”. In tali ultimi casi, dunque, l'espulsione potrà, sì, essere disposta, ma non “*verso uno Stato in cui lo straniero possa essere oggetto di persecuzione*”: insomma, occorrerà trovare un altro stato, sicuro, che sia disposto ad accoglierlo.

tentativo di sottrarsi a detta situazione (comma 1), o all'atto della dimissione dall'istituto di pena in favore dello straniero che ha terminato l'espiazione di una pena detentiva, inflitta per reati commessi durante la minore età, e ha dato prova concreta di partecipazione a un programma di assistenza e integrazione sociale (comma 6). La particolarità consiste nel fatto che in questi casi il permesso di soggiorno è rilasciato per motivi di protezione sociale, ma, per ragioni di rispetto della *privacy* dell'interessato, con la semplice dicitura "motivi umanitari" (art. 27, comma 3 *ter*, reg. 394/1999¹⁸).

4.2. Fattispecie di permessi umanitari ricavabili in via interpretativa.

La corretta interpretazione delle norme di legge alla luce del sistema, della Costituzione e delle norme sovranazionali (in particolare della CEDU) impone, tuttavia, di riconoscere, oltre a quelle testualmente previste, ulteriori ipotesi di permesso di soggiorno per motivi umanitari.

E) Si tratta, anzitutto, dei casi in cui – analogamente a quanto si è visto per lo status di rifugiato – pur essendo stato accertato il pericolo di sottoposizione a pena di morte o a tortura o trattamenti inumani o degradanti, ricorrano circostanze impeditive del riconoscimento del diritto alla protezione sussidiaria (art. 16 d.lgs. 251/2007) ovvero l'interessato non abbia presentato la relativa domanda. La tortura e i trattamenti inumani o degradanti, infatti, sono vietati dall'art. 3 CEDU, nonché dall'art. 4 della Carta di Nizza, e la pena di morte è vietata dal VI Protocollo aggiuntivo alla CEDU, nonché dall'art. 2 della Carta di Nizza, il cui art. 19, inoltre, espressamente prevede, al par. 2, che *"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"*. La giurisprudenza delle Corti europee, sia di Strasburgo sia di Lussemburgo, pertanto esclude che possa rinviarsi uno straniero in un paese in cui sarebbe esposto a tali rischi ed ha avuto plurime occasioni di affermarlo con riferimento, per esempio, ai trasferimenti dei richiedenti asilo da uno stato all'altro dell'Unione in applicazione delle regole di distribuzione dei rifugiati tra i paesi membri previste dal regolamento Dublino¹⁹, del quale si parlerà diffusamente più avanti.

¹⁸ Il comma 3 *bis* dell'art. 27 reg. cit., inoltre, prevede espressamente che tale permesso di soggiorno possa essere convertito in permesso per lavoro, con imputazione alla quota dell'anno successivo.

¹⁹ Il divieto di trattamenti inumani o degradanti, di cui all'art. 4 della Carta di Nizza, è alla base della giurisprudenza della Corte di giustizia dell'UE che, con riferimento al regolamento Dublino, consente di contestare l'applicazione del criterio di competenza del paese di primo ingresso sulla domanda di

Anche in questo caso si può parlare, richiamando l'art. 5, comma 6, TUI, di *“seri motivi risultanti da obblighi (...) internazionali dello Stato italiano”*.

F) Ma un discorso analogo potrebbe essere ripetuto anche con riguardo alla terza ipotesi di danno grave idoneo a giustificare la protezione sussidiaria, quella di cui alla lett. c) dell'art. 14 d.lgs. 251/2007, ossia la minaccia alla vita o alla persona derivante dalla violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato. Questa ipotesi non è “coperta” da obblighi internazionali, e tuttavia il divieto di espulsione – nei casi di sussistenza di circostanze impeditive al riconoscimento della protezione ovvero di mancanza della relativa domanda – può essere plausibilmente ricondotto alla previsione di cui agli artt. 5, comma 6, TUI e 32, comma 3, d.lgs. 25/2008, ricorrendo ragioni che ben possono essere definite gravi motivi di carattere umanitario.

Per motivi “umanitari”, infatti, dovrebbero intendersi quelli attinenti alla violazione dei diritti umani, nei quali la fattispecie in esame sembra appunto rientrare, dati i beni tutelati (vita e persona) e le ragioni per cui sono minacciati.

Nella giurisprudenza, anche di legittimità, peraltro si tende ad ampliare ulteriormente la categoria dei permessi di soggiorno per motivi umanitari²⁰ attribuendole carattere atipico.

In ogni caso, pur riconoscendo il carattere atipico della protezione umanitaria, la casistica ad essa riconducibile non può prescindere dal presupposto – ricavabile sia dalla denominazione di tale tipo di protezione (“umanitaria”) sia dal disposto dell'art. 10, comma terzo, Cost. – della “grave” (art. 32, comma 3, d.lgs. 251/2007) violazione dei diritti umani, cui il richiedente sarebbe esposto in caso di rimpatrio.

protezione allorché in detto paese si registrino carenze sistemiche della procedura d'asilo e delle condizioni di accoglienza dei richiedenti che costituiscano motivi seri e comprovati per ritenere che il richiedente corra un rischio reale di subire trattamenti inumani o degradanti (CGUE 10 dicembre 2013, Abdullahi, C-394/12; 14 novembre 2013, Puid, C-4/11; 21 dicembre 2011, N.S. e a., C-411/10 e C-493/10). Quanto alla giurisprudenza CEDU si possono citare, tra le altre, la sentenza 4 novembre 2014, Tarakhel c. Svizzera, che coinvolge l'Italia quale paese di destinazione; 28 febbraio 2008, Saadi c. Italia; 21 gennaio 2011, M.S.S. c. Belgio e Grecia.

²⁰ In particolare, la Corte di cassazione Sez. VI civ. ha affrontato la questione nella sentenza 27 novembre 2013, n. 26566, affermando che la protezione “umanitaria” ha carattere atipico e residuale, nel senso che copre tutta una serie di situazioni, da individuare caso per caso, in cui, pur non sussistendo i presupposti per il riconoscimento della tutela tipica (status di rifugiato o protezione sussidiaria), tuttavia non possa disporsi l'espulsione e debba perciò provvedersi all'accoglienza. Tra le situazioni meritevoli di tale protezione la Corte ha indicato quelle caratterizzate da un condizione di “vulnerabilità” del richiedente (in quel caso si trattava di un cittadino pakistano affetto da malattia, l'epatite c). Cass. 15466/2014 ha poi ribadito che le fattispecie di protezione umanitaria sono caratterizzate da “un'esigenza qualificabile come umanitaria (problemi sanitari, madri di minori etc.)”.

A proposito dei riferimenti normativi che possono orientare l'interprete nell'applicazione di questa clausola generale, può forse tornare utile il richiamo dell'art. 7 d.lgs. 251/2007 (art. 9 della direttiva qualifiche), il quale, al comma 1, lett. a) e b), parla (sia pure al fine di definire il concetto di "persecuzione") di "*violazione grave dei diritti umani fondamentali, in particolare dei diritti per cui qualsiasi deroga è esclusa, ai sensi dell'art. 15, paragrafo 2, della Convenzione sui diritti dell'Uomo*" (ossia il diritto alla vita), fornendone un'ampia esemplificazione al successivo comma 2.

5. La protezione temporanea.

La protezione temporanea, citata anche nella direttiva qualifiche, nell'ordinamento italiano è prevista dall'art. 20 TUI (e in precedenza dall'art. 18 l. 6 marzo 1998, n. 40) come misura straordinaria e temporanea disposta in via generale, anche in deroga alle disposizioni del TUI stesso, con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, d'intesa con i ministri degli Esteri, dell'Interno, per la Solidarietà Sociale ed altri ministri eventualmente interessati, "*per rilevanti esigenze umanitarie, in occasione di conflitti, disastri naturali o altri eventi di particolare gravità in Paesi non appartenenti all'Unione Europea*". Se ne è fatto uso, di recente, in occasione delle emergenze profughi connesse alla c.d. primavera araba e alla destabilizzazione della Libia.

La protezione temporanea, ai sensi dell'art. 9, comma 3, lett. b), TUI, non consente (alla stessa maniera della protezione umanitaria) la richiesta del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo.

6. Il regolamento "Dublino".

In connessione con gli accordi di Schengen sull'abolizione dei controlli alle frontiere tra (quasi tutti) gli stati dell'Unione Europea (e altri stati associatisi a quegli accordi) in funzione della libera circolazione delle persone, si poneva l'esigenza di regolare la distribuire tra i paesi aderenti il carico complessivo dell'accoglienza dovuta ai rifugiati. A tanto si provvide inizialmente con una Convenzione tra gli stati interessati sottoscritta a Dublino il 15 giugno 1990 ed entrata in vigore nel 1997 e 1998. Alla c.d. Convenzione di Dublino subentrò ben presto un regolamento UE (cui si sono sottoposti anche gli stati non UE "associati"), più volte aggiornato.

Attualmente è in vigore il già richiamato regolamento n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013 (c.d. regolamento Dublino III), con il connesso e coevo regolamento Eurodac n. 603/2013 per la raccolta e la comparazione delle impronte digitali (strumento prescelto per il controllo dell'identità dei richiedenti asilo).

6.1. La regola dello stato di primo ingresso.

Gli artt. 3 e 13 del regolamento Dublino III impongono ai cittadini di paesi terzi entrati nel territorio di uno stato membro dell'Unione irregolarmente (ossia, notoriamente, la quasi totalità dei medesimi) di presentare la domanda di protezione internazionale nello stato di primo ingresso e soltanto in quello – sempre che non sia trascorso un anno dall'ingresso – salvo casi di presenza di familiari in altri stati membri; ciò nella considerazione che non è neppure consentito, a chi abbia ottenuto protezione in uno stato, di trasferirsi liberamente, poi, in un altro stato dell'Unione, sicché lo stato di primo ingresso resta definitivamente responsabile dell'accoglienza del rifugiato.

Quindi se una persona, entrata nell'area Schengen in uno stato, chiede poi asilo in un altro stato, quest'ultimo richiede allo stato di primo ingresso di “prenderla in carico”. Il sistema Eurodac serve appunto ad accertare, tramite le impronte digitali, che devono essere obbligatoriamente prelevate all'atto della presentazione della domanda di asilo, chi abbia già in precedenza presentato la domanda in un altro stato dell'Unione. Se lo stato richiesto accetta la presa in carico, può eseguirsi il trasferimento del richiedente asilo.

Tale sistema, giudicato costoso e inefficiente (vengono disposti migliaia di trasferimenti all'anno, ma soltanto la metà sono poi eseguiti), è stato messo in crisi, drammaticamente, dal 2014 a seguito del massiccio arrivo di migranti, nell'ordine di centinaia di migliaia all'anno, con il conseguente collasso del sistema di asilo della Grecia, l'aggravamento dell'affanno del sistema di asilo italiano (e spagnolo), la “ribellione” di stati come l'Ungheria, giunti al punto di costruire muri ai propri confini per respingere i migranti.

Nel 2015 l'UE ha deciso perciò la “ricollocazione” (di parte) dei migranti, per attenuare la pressione gravante soprattutto su Italia e Grecia, ai sensi dell'art. 78, par. 3, TFUE; ricollocazione eseguita, tuttavia, solo in minima parte.

La Commissione, inoltre, ha presentato quest'anno una proposta di modifica del regolamento Dublino III che tempera – grazie a un complesso meccanismo di “quote” di ricollocazione dei richiedenti asilo tra i vari stati – ma non supera il sistema basato sul criterio del paese di primo ingresso; una proposta da più parti ritenuta insufficiente e che non è dato sapere se verrà approvata.

6.2. Dubbi di legittimità

Ci si è chiesti da più parti se il “sistema Dublino”, che finisce col far gravare su pochissimi paesi la quasi totalità del carico dell'accoglienza ai rifugiati, sia conforme all'art. 80 TFUE, che stabilisce il principio di solidarietà ed equa ripartizione delle responsabilità tra gli stati membri nelle politiche dell'Unione in materia di immigrazione.

Ci si può chiedere, inoltre, fino a che punto esso sia conforme alla stessa Convenzione di Ginevra sui rifugiati.

L'art. 31 della Convenzione, dopo avere, al paragrafo 1, vietato agli stati contraenti di punire per l'ingresso o soggiorno irregolare i rifugiati “*provenienti direttamente dal paese in cui la loro vita o la loro libertà era minacciata*”, consente, al paragrafo 2, che i rifugiati stessi “*riescano a farsi ammettere in un altro stato*” e dispone che “*in vista di quest'ultima ammissione gli stati contraenti accorderanno a detti rifugiati una proroga ragionevole e così pure tutte le facilitazioni necessarie*”. La Convenzione non prevede dunque limitazioni alla scelta dello stato di residenza da parte dei richiedenti asilo, cui consente di presentare la domanda nel primo paese sicuro che raggiungono o anche in un altro paese.

Il regolamento Dublino potrebbe dunque ritenersi contrastante con la Convenzione nella misura in cui non dà adeguato rilievo alla scelta del paese in cui risiedere espressa dell'interessato, o a quella presumibile in base alle sue esigenze. Soltanto, invero, in presenza di vincoli familiari, peraltro intesi in maniera assai restrittiva, il criterio dello stato di primo ingresso viene superato (in favore, appunto, di quello del ricongiungimento familiare), e la stessa “clausola di sovranità” di cui all'art. 17 reg. 604/2013 – ossia il potere discrezionale di ciascuno stato membro di esaminare, anche in deroga ai normali criteri di competenza, le domande di protezione ad esso rivolte – oltre che avere, appunto, carattere totalmente discrezionale, è stata spesso

applicata, piuttosto che per dare accoglienza, per respingere immediatamente domande ritenute infondate²¹.

Il contrasto con la Convenzione²² si risolverebbe in violazione del Trattato, perché la Convenzione è richiamata espressamente nell'art. 78 TFUE (per il quale la politica comune in materia di asilo, di protezione sussidiaria e di protezione temporanea “deve essere conforme alla convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 e al protocollo del 31 gennaio 1967, relativi allo status dei rifugiati, e agli altri trattati pertinenti”), nonché nell'art. 18 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (“*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 sull'Unione europea e del trattato sul funzionamento dell'Unione europea*”), che a sua volta ha valore di trattato.

7. L'accordo con la Turchia.

L'incapacità dell'Unione di farsi carico dei richiedenti asilo che premono alle sue frontiere è un dato di estrema gravità derivante da ragioni politiche piuttosto che economiche (lo stesso presidente della Commissione Jean Claude Juncker, infatti, ha affermato il 23 maggio 2016: “Un continente di 508 milioni di abitanti dovrebbe essere in grado di integrare 2 milioni di rifugiati”): ragioni sintetizzabili nella resistenza opposta da larghi settori dell'opinione pubblica (e dell'elettorato) di molti paesi dell'Unione, condizionata da sentimenti di ostilità e paura fomentati anche da forze politiche populiste e xenofobe.

Per queste ragioni l'Unione Europea ha deciso di stipulare, il 18 marzo 2016, un accordo con la Turchia, che prevede:

- il rinvio in Turchia dei migranti (siriani, iracheni, afgani, iraniani, pakistani etc.) giunti in Grecia da quel paese a partire dal 20 marzo 2016 – ancorché abbiano diritto alla protezione internazionale – sulla base di una declaratoria di inammissibilità

²¹ Sulla incompatibilità del regolamento Dublino con la Convenzione, quanto al criterio dello stato di primo ingresso, cfr. G. GAJA, in *Atti del convegno su il “sistema Dublino” versus la libertà di movimento dei rifugiati in Europa*, in *I diritti dell'uomo, cronache e battaglie*, 2014, 1, p. 117.

²² Per l'esattezza, la Convenzione riguarda soltanto i “rifugiati”, mentre il regolamento si riferisce a tutte le persone richiedenti protezione internazionale. Quest'ultima categoria è, a rigore, più ampia della prima, comprendendo, come si è visto sopra nel testo (§ 2), oltre ai rifugiati in senso stretto, anche le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria (cfr. artt. 1 e 2 della già richiamata direttiva “qualifiche” 2011/95/UE), le quali non sono vittime di persecuzione ma sono comunque esposte, in caso di rimpatrio, al pericolo di subire un “danno grave” (come definito all'art. 15 della direttiva).

della loro domanda ai sensi dell'art. 33, par. 2, della direttiva procedure²³ e dell'art. 3, par. 3, del regolamento Dublino III²⁴;

- l'insediamento nell'UE, per ogni richiedente asilo siriano reinviato in Turchia, di un altro siriano presente sul territorio turco;

- sostegno economico alla Turchia per l'accoglienza dei richiedenti asilo siriani (3 + 3 miliardi di euro, a quanto risulta).

7.1. Criticità giuridiche (e politiche).

Tale accordo suscita numerose e gravi riserve sotto il profilo della legittimità.

A) Anzitutto, come osservato nell'immediatezza da Steve Peers²⁵, se si tratta di un vero e proprio accordo internazionale dell'Unione Europea con un paese terzo (come sembra inevitabile dato che sono state assunte dalle parti reciprocamente nuove obbligazioni), è stata violata la procedura di cui all'art. 218 TFUE, perché il Parlamento Europeo è stato ignorato. Ciò non toglie che l'accordo sia valido, ma non è certo una dimostrazione di correttezza e di trasparenza da parte dell'Unione.

B) Quanto al merito dell'accordo, la base giuridica del rinvio dei richiedenti asilo in Turchia sarebbe costituita, secondo il comunicato stampa dell'UE del 19 marzo, dagli artt. 35 e 38 della direttiva procedure, che prevedono, rispettivamente, le nozioni di "paese di primo asilo" e di "paese terzo sicuro". Ove esista, infatti, per il richiedente un paese di primo asilo o un paese terzo sicuro, è consentito allo stato membro, ai sensi dell'art. 33, par. 2, lett. b) e c), della direttiva, dichiarare inammissibile la domanda di protezione avviando il richiedente verso tali paesi.

Il punto è, però, se le nozioni di paese terzo sicuro e di paese di primo asilo possano essere applicate con riferimento alla Turchia.²⁶ La risposta non può essere positiva.

²³ Che recita: "Gli Stati membri possono giudicare una domanda di protezione internazionale inammissibile soltanto se: a) un altro Stato membro ha concesso la protezione internazionale; b) un paese che non è uno Stato membro è considerato paese di primo asilo del richiedente a norma dell'articolo 35; c) un paese che non è uno Stato membro è considerato paese terzo sicuro per il richiedente a norma dell'articolo 38".

²⁴ Che recita: "Ogni Stato membro mantiene la possibilità di inviare un richiedente in un paese terzo sicuro, nel rispetto delle norme e delle garanzie previste dalla direttiva 2013/32/UE".

²⁵ Nel blog *EU Law Analysis*.

²⁶ Può essere interessante notare che la Turchia non sembra essere un paese terzo sicuro neppure per le autorità ungheresi, distintesi com'è noto nella ribellione alle politiche dell'Unione tutte le volte che hanno espresso apertura ai rifugiati. Infatti il governo magiaro ha inserito nell'elenco dei paesi sicuri tutti i paesi candidati all'ingresso nell'Unione Europea, facendo però espressa eccezione, appunto, per la Turchia.

Infatti l'art. 38, sopra richiamato, richiede, affinché un paese terzo possa essere qualificato sicuro, tra l'altro:

- che il paese in questione rispetti il principio di *non-refoulement*, ossia il divieto di espulsione verso paesi in cui l'interessato corra il rischio di essere perseguitato per ragioni di razza, religione, nazionalità, appartenenza a una determinata categoria sociale, opinioni politiche, secondo la Convenzione di Ginevra sui rifugiati, oppure di essere sottoposto a tortura o a trattamenti inumani o degradanti secondo la CEDU (art. 3) e la carta di Nizza (artt. 4 e 19);

- che in quel paese l'interessato possa richiedere il riconoscimento dello status di rifugiato e ottenere, a seguito di tale riconoscimento, protezione in conformità della Convenzione di Ginevra.

Invece:

- in Turchia, secondo prestigiose ONG (Amnesty International, Human Rights Watch), il rispetto del principio del *non-refoulement* non sarebbe affatto sistematico, essendo documentati numerosi e gravi episodi di respingimenti di profughi alla frontiera con modalità peraltro violente;

- la Turchia ha ratificato la Convenzione di Ginevra sui rifugiati con la riserva di non applicarla a coloro che provengono da paesi extraeuropei. A costoro la legge turca sull'immigrazione e l'asilo del 2013, art. 62, riconosce uno "status di rifugiato condizionato", che li abilita a risiedere in Turchia temporaneamente in attesa dell'insediamento in un paese terzo;

- la legge turca sugli stranieri e l'asilo del 2013, cit., all'art. 89 prevede la possibilità di restrizioni all'accesso al mercato del lavoro per i beneficiari di protezione internazionale;

- secondo i rapporti di ONG e osservatori stranieri, la Turchia non offre garanzie sufficienti dal punto di vista del rispetto delle procedure e del trattamento riservato ai profughi;

- il par. 2, lett. a), dell'art. 38 direttiva procedure prevede che "*l'applicazione del concetto di paese terzo sicuro è subordinata alle norme stabilite dal diritto nazionale, comprese (...) norme che richiedono un legame tra il richiedente e il paese terzo in questione, secondo le quali sarebbe ragionevole per detta persona recarsi in tale paese*". Ci si chiede quale possa essere (secondo la legge greca, nel nostro caso,

dato che sono le autorità greche a dover disporre il rinvio dei rifugiati in Turchia) siffatto legame dei rifugiati con la Turchia, altro non essendo ipotizzabile, di regola, che la mera contiguità territoriale con il paese di origine, ove sussistente.

Il richiamato art. 35, poi, qualifica paese di primo asilo il paese in cui al richiedente sia stato (già) riconosciuto lo status di rifugiato ovvero una “protezione sufficiente” e in particolare goda del principio di *non-refoulement*. Dunque non è applicabile a coloro che non abbiano ricevuto (o richiesto) alcun riconoscimento in Turchia, e comunque resta da stabilire se lo “status di rifugiato condizionato” previsto dalla legge turca soddisfi tale condizione, ferme altresì le riserve sul rispetto in concreto del principio di *non-refoulement*.

C) Il criterio “uno a uno” (un siriano insediato nell’UE per ogni siriano rinvio in Turchia), in quanto riferito ai soli rifugiati di nazionalità siriana, appare contrario al principio di non discriminazione di cui all’art. 3 della Convenzione di Ginevra (“*Gli Stati contraenti applicheranno le disposizioni della presente Convenzione ai rifugiati, senza discriminazione riguardo alla razza, la religione e il Paese di origine*”), discriminazione nella specie aggravata dal fatto che, come sembra, gli aiuti economici dell’UE alla Turchia sarebbero destinati all’accoglienza dei soli siriani e, dunque, non anche dei richiedenti asilo di altre nazionalità (peraltro pari a circa la metà del totale, secondo le stime).

Non è forse inutile ribadire che, come si è già osservato, la violazione della Convenzione si risolve in violazione del trattato TFUE (art. 78) e della Carta di Nizza (art. 18).

D) E’ tutto da verificare, infine, se questo accordo potrà essere eseguito rispettando gli standard procedurali e di accoglienza previsti dall’Unione.

Si rammenta che il sistema di asilo greco era collassato, al punto che la Corte Europea dei Diritti dell’Uomo aveva preso a sanzionare i trasferimenti disposti, nell’ambito delle procedure Dublino, verso la Grecia²⁷, sul rilievo che in quel paese ai richiedenti protezione internazionale veniva riservato un trattamento inumano o degradante, in violazione dell’art. 3 CEDU, e la Corte di Giustizia l’aveva seguita

²⁷ A partire dalla sentenza 21 gennaio 2011, M.S.S. c. Belgio e Grecia, cit. sopra alla nota 18. Anche l’Italia, per la verità, è stata oggetto di indiretta censura da parte della CEDU per violazione dell’art. 3 della Convenzione nell’ambito di una procedura Dublino: cfr. la sentenza 4 novembre 2014, Tarakhel c. Svizzera (cit. anch’essa nella nota predetta), in cui l’Italia è coinvolta appunto quale paese di destinazione del trasferimento.

confermando l'illegittimità dei trasferimenti Dublino verso la Grecia in quanto contrari agli artt. 4 e 19 della Carta di Nizza.

E' ragionevole chiedersi se le enormi difficoltà incontrate da quel paese nel rispettare le procedure di asilo possano essere superate grazie all'invio di personale e agli aiuti finanziari previsti dall'accordo; e inoltre se la Turchia sarà in grado, a sua volta, di rispettare i medesimi standard, visto che ha tradizione e strutture non certo superiori a quelle della Grecia.

Le evidenti contraddizioni dell'accordo con la proclamazione dei diritti umani, costituenti la ragion d'essere dell'Unione Europea, sono state dunque superate con l'ipocrisia. Si è finto di ritenere che la Turchia sia un paese sicuro per i rifugiati e si è sorvolato, inoltre, sulle gravi violazioni dei diritti fondamentali già all'epoca denunciate a carico delle autorità di quel paese e poi confermate e drammaticamente esplose pochi mesi dopo.

BIBLIOGRAFIA

AA.VV., Atti del convegno “*Il Sistema Dublino versus la libertà di movimento dei rifugiati in Europa*”, in *I diritti dell’uomo, cronache e battaglie*, 2014, 1, 79 ss.

BENEDETTI E., *Il diritto di asilo e la protezione dei rifugiati nell’ordinamento comunitario dopo l’entrata in vigore del trattato di Lisbona*, Cedam, Padova, 2010.

BENVENUTI M., *Il diritto di asilo nell’ordinamento costituzionale italiano. Un’introduzione*, Cedam, Padova, 2007.

DE CHIARA C., “*Sistema Dublino*”, *responsabilità dello Stato membro di primo ingresso e sindacato della Corte di giustizia*, in *I diritti dell’uomo, cronache e battaglie*, 2015, 1, 39 ss.

DI FILIPPO M., *Considerazioni critiche in tema di sistema di asilo dell’UE e condivisione degli oneri*, in *I diritti dell’uomo, cronache e battaglie*, 2015, 1, 47 ss.

MARCHEGIANI M., *Sistema di Dublino e tutela dei diritti fondamentali: il rilievo della clausola di sovranità nella giurisprudenza europea recente*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2014, 1, 159 ss.

MORGESE G., *Solidarietà e ripartizione degli oneri in materia di asilo nell’Unione europea*, in G. CAGGIANO (a cura di), *I percorsi giuridici per l’integrazione. Migranti e titolari di protezione internazionale tra diritto dell’Unione e ordinamento italiano*, Giappichelli, Torino, 2014.

MOROZZO DELLA ROCCA P. (a cura di), *Manuale breve di diritto dell’immigrazione*, Maggioli, Santarcangelo di Romagna, 2013

NASCIMBENE B., *L’approccio globale nella gestione dell’immigrazione: la politica della UE alla luce dell’attuazione del Programma dell’Aja*, in *Il Diritto dell’Unione Europea*, 2008, 2, 433 ss.

TRIA L., *La qualifica per la protezione internazionale dei migranti non economici*, in *I diritti dell’uomo, cronache e battaglie*, 2011, 1, 15 ss.