



PDF Eraser Free

REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

| | |
|-------------------|------------------|
| MARIA ACIERNO | Presidente |
| MARINA MELONI | Consigliere |
| LAURA TRICOMI | Consigliere-Rel. |
| ROSARIO CAIAZZO | Consigliere |
| DANIELA VALENTINO | Consigliere |

Oggetto:

| | |
|------------------------------|----|
| Protezione internazionale | - |
| Regolamento | UE |
| 604/2013 | |
| Ud.05/04/2024 CC | |

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA INTERLOCUTORIA

sul ricorso iscritto al n. 10194/2020 R.G. proposto da:
MINISTERO DELL'INTERNO – Dipartimento per le Libertà Civili e
l'Immigrazione UNITA' DUBLINO, in persona del Ministro p.t.
domiciliato in ROMA VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA
GENERALE DELLO STATO che lo rappresenta e difende *ope legis*.

-ricorrente-

contro

elettivamente domiciliato in ROMA VIALE DELLE
MILIZIE, 76, presso lo studio dell'avvocato DI TULLIO MARTA,
rappresentato e difeso dall'avvocato SCATTONI LUCIA, come da
procura speciale in atti.

-controricorrente-

avverso il DECRETO del TRIBUNALE di FIRENZE nel proc. n.r.g.
13015/2019 depositato il 6/02/2020.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 05/04/2024 dal
Consigliere LAURA TRICOMI.



PDF Erano Finito RITENUTO CHE:

1.- Con ricorso ex art.27 regolamento UE n.604/2013 e art.3, comma 3 bis e ss., d.lgs. n.25/2008 (come modificato dall'art. 6 d.l. n.13/2017), *A.*, cittadino del Pakistan, ha impugnato per plurime ragioni il provvedimento del Ministero dell'Interno – Dipartimento per le Libertà Civili e l'Immigrazione – Unità Dublino – che aveva disposto il suo trasferimento in Austria e ne ha chiesto l'annullamento.

Con decreto pubblicato il 6 febbraio 2020, il Tribunale di Firenze ha accolto il ricorso con riferimento al motivo di censura concernente la violazione dell'art.17 del Regolamento 604/2013 e degli artt. 1-4 della Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione Europea per mancato esercizio della facoltà prevista nella clausola discrezionale, alla luce della necessità di tutela dei diritti fondamentali del richiedente protezione internazionale, assorbiti tutti gli altri motivi.

Il Tribunale ha, preliminarmente, rilevato che era stato riferito dal Ministero che la domanda di asilo del cittadino straniero era stata esaminata e decisa in Austria con diniego della protezione richiesta e che era incontestato che in Austria *l'iter* amministrativo e giurisdizionale concernente la domanda di protezione si era concluso; ne ha dedotto che questo provvedimento, per la sua efficacia esecutiva costituiva già concreta attuazione del *refoulement* indiretto che il ricorso dello straniero mirava a prevenire.

Ha richiamato la decisione della Corte di Giustizia 16 febbraio 2017 in causa C-578/16 e ne ha dedotto che, anche in assenza di carenze sistemiche nello Stato membro competente per l'esame della domanda di asilo, il trasferimento può essere effettuato solo in condizioni in cui sia escluso che detto trasferimento comporti un rischio reale ed acclarato che l'interessato subisca trattamenti inumani o degradanti ai sensi dell'art.4 della carta EDU.



PDF Eraser Free

Ha proceduto, quindi, ad esaminare la situazione socio/politica

della zona del Pakistan (Khyber Paktunkhwa) di provenienza del cittadino straniero ed ha concluso che, a fronte della accertata insicurezza della zona in questione «si può concludere che l'applicazione dell'art.23 del regolamento 604/2013 comporti il rischio concreto della violazione dei diritti umani della persona ... in ragione della situazione attuale del Paese di potenziale rimpatrio; si deve quindi attingere al criterio di sovranità stabilito dall'art.17 del regolamento e lo Stato italiano va dichiarato competente a giudicare della domanda di protezione internazionale del ricorrente.».

Il Ministero dell'Interno - Dipartimento per le Libertà Civili e l'Immigrazione Unità Dublino, in persona del Ministro p.t., ha proposto ricorso con un mezzo. Il cittadino straniero ha replicato con controricorso, illustrato con memoria.

È stata disposta la trattazione camerale.

La Procura Generale, in data 15 marzo 2024, ha depositato istanza - riferita al ricorso 10013/2020 ed estesa a tutti i ricorsi chiamati nell'adunanza del 5 aprile 2024 - con cui ha chiesto di disporre la trattazione in pubblica udienza, considerato che sulle questioni oggetto del giudizio è intervenuta la sentenza della Corte di Giustizia 30 novembre 2023, nelle cause riunite C-228/21, C-254/21, C-297/21, C-315/21 e C-328/21, resa all'esito di rinvii pregiudiziali disposti da questa Corte, nonché dai Tribunali di Roma, Firenze, Milano e Trieste ed attesa la complessità della pronuncia e la necessità di consentire il pieno contraddittorio delle parti.

CONSIDERATO CHE:

2.- Con l'unico motivo si denuncia la violazione degli artt. 3.2 e 17 del regolamento n. 604/2013.

Il ricorrente deduce:

- che i margini di operatività della clausola discrezionale sono definiti dalla norma e dal considerando n.17, che ne limita



ragioni umanitarie e caritatevoli;

- che in base al par. 1 dell'art.3 del reg. la domanda di protezione può essere esaminata da un solo Stato membro, ossia lo Stato individuato come "competente" secondo il reg. Dublino;

- che la domanda era stata già esaminata in Austria che aveva accettato la sua competenza ex art.18, par.1, lett. d) del reg., di guisa che l'art.17 non era applicabile perché l'accertamento dei requisiti per il riconoscimento della protezione internazionale era stato già effettuato;

- che il generale principio del *non-refoulement* è sicuramente garantito e previsto dalle leggi interne dei Paesi europei;

- che vige tra gli Stati membri il *mutual trust*;

- che l'eventuale verifica di gravi carenze nel sistema di asilo e accoglienza deve essere eccezionale a fronte di prove tali da giustificare il venir meno della presunzione di rispetto del sistema comune di asilo e che la prova contraria va fornita dalla controparte.

Ha chiesto la riforma della decisione impugnata.

3.- Ritiene il Collegio che l'ambito di applicazione della clausola di discrezionalità, così come definita nell'art. 17 Reg. Dublino III n. 604 del 2013 e la sua sindacabilità in sede giurisdizionale costituiscano questione di particolare rilievo nomofilattico anche dopo la decisione della Corte di Giustizia del 23 novembre 2023 nelle cause riunite n. C-228/21, C-254/21, C-297/21, C-315/21 e C-328/21 e, in particolare, anche dopo la risposta al quesito n. 3 che si riporta:

«L'articolo 17, paragrafo 1, del regolamento n. 604/2013, in combinato disposto con l'articolo 27 di tale regolamento nonché con gli articoli 4, 19 e 47 della Carta dei diritti fondamentali, deve essere interpretato nel senso che esso non impone al giudice dello Stato membro richiedente di dichiarare tale Stato membro competente qualora non condivide la valutazione dello Stato membro richiesto



quanto al rischio di *refoulement* dell'interessato. In assenza di carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti protezione internazionale nello Stato membro richiesto in occasione del trasferimento o in conseguenza di esso, il giudice dello Stato membro richiedente non può neppure obbligare quest'ultimo Stato membro a esaminare esso stesso una domanda di protezione internazionale sul fondamento dell'articolo 17, paragrafo 1, del regolamento n. 604/2013 per il motivo che esiste, secondo tale giudice, un rischio di violazione del principio di *non-refoulement* nello Stato membro richiesto.»

4.- È necessario, in primo luogo, illustrare la decisione adottata al riguardo dalla Corte di Giustizia, partendo da alcune considerazioni utili per definire il contenuto della questione.

5. L'esercizio della clausola è una facoltà dello Stato, esercitabile, nel nostro ordinamento, dall'Autorità Dublino.

Spetta allo Stato membro interessato determinare le circostanze in cui intende far uso della facoltà conferita dalla clausola discrezionale.

5.1.- Sull'applicabilità della clausola discrezionale da parte del giudice dello Stato membro investito di un ricorso avverso la decisione di trasferimento, la Corte di Giustizia afferma che gli artt. 4, 19 e 47 della Carta (dei diritti fondamentali dell'Unione Europea n.d.r.) in combinato disposto con l'art. 17, par.1 del regolamento UE n. 604 del 2013 non impongono al giudice dello Stato richiedente di esaminare la domanda di protezione internazionale per la quale non sarebbe competente secondo i criteri previsti dal Regolamento sopra citato ove non condivida la valutazione svolta dallo Stato membro richiesto quanto al rischio di *non refoulement* indiretto. Aggiunge che il giudice non può obbligare lo Stato richiedente ad applicare la clausola in caso ravvisi nel trasferimento un rischio di violazione del principio di *non refoulement*.



5.2.- Dall'esame testuale della sintetica motivazione della sentenza della Corte di Giustizia, può desumersi che il giudice investito del ricorso sulla decisione di trasferimento non ha un obbligo ma neanche è assoggettato al divieto di applicazione della clausola, salvo che l'esercizio di essa operi quando non sia condivisa la valutazione del rischio di *refoulement* indiretto da parte dello Stato membro richiesto.

5.3.- Nello stesso tempo, però, la Corte di Giustizia non esclude l'applicabilità del parallelo principio affermato in passato e fatto proprio dalla giurisprudenza di legittimità prevalente (Cass. n. 23724 del 2020 e n. 36996 del 2022) secondo il quale, in conformità a quanto statuito da precedenti e consolidate pronunce della Corte di Giustizia, *"il ricorso alla clausola discrezionale ha natura facoltativa ed è attribuito all'amministrazione in ragione della natura delle considerazioni di tipo politico pragmatico ed umanitario e non può essere direttamente compiuto dal giudice; il rifiuto di farne uso tuttavia può essere contestato in sede di ricorso avverso la decisione di trasferimento onde verificare se l'esercizio della discrezionalità amm.va sia eventualmente avvenuto in violazione dei diritti soggettivi riconosciuti al richiedente dal citato Regolamento e più in generale dall'impianto normativo eurounitario"*.

5.4.- La sindacabilità giurisdizionale della clausola nei limiti precisati in sede UE e fatti propri dalla nostra giurisprudenza deve coniugarsi con quanto la Corte di Giustizia svolge nella pronuncia del 30 novembre 2023 e afferma nel punto 147. Ciascuno Stato membro, dichiara la Corte, può determinare le circostanze in cui intende far uso della clausola discrezionale anche in via legislativa.

5.5.- Al riguardo, non deve trascurarsi che la decisione sul trasferimento in applicazione dei criteri di determinazione dello Stato membro competente ex reg. UE n. 604 del 2013, si inserisce, nel procedimento volto all'esame della domanda di protezione internazionale da parte dello Stato membro richiedente (l'Italia).



È una decisione che si fonda sull'accettazione della ripresa in carico da parte dello Stato membro che aveva già esaminato e rigettato in via definitiva la domanda di protezione internazionale (Stato competente, ex artt. 23 e ss. del reg. UE n. 604 del 2013, relativi alle procedure di ripresa in carico). Ne consegue che, formulata analoga domanda anche in Italia, all'esito del rilevamento mediante il sistema EURODAC della preventiva richiesta in altro Stato membro, viene disposto il trasferimento, impugnato prima davanti al Tribunale e, successivamente, davanti alla Corte di legittimità.

5.6.- Secondo quanto affermato dalle S.U. della Corte di Cassazione nell'ordinanza n. 8044 del 2018 (volta a regolare la giurisdizione in relazione al ricorso avverso trasferimento ex reg. Dublino): *"la determinazione dello Stato competente ex reg. n. 604 del 2013 costituisce non un diverso e autonomo procedimento, bensì una fase, necessariamente preliminare, all'interno del procedimento di riconoscimento dello status di protezione internazionale. Ne deriva che l'accertamento della competenza all'esame della domanda e la decisione sulla domanda medesima, pur costituendo fasi distinte, sono inserite in un procedimento unitario attivato dalla manifestazione di volontà del cittadino straniero o apolide alle autorità competenti"*. L'applicazione dei criteri di trasferimento del cittadino straniero verso lo Stato competente secondo le regole stabilite dagli artt. 29 e ss. del Reg. n. 604 del 2013 incide, di conseguenza, in via diretta sull'esito dell'esame della domanda di protezione internazionale proposta nel nostro Stato (cd. Stato richiedente), in quanto ove il trasferimento sia disposto e ne venga definitivamente accertata la fondatezza, cessa la *potestas iudicandi* dello Stato che ha disposto il trasferimento; in caso contrario, deve procedersi all'esame della domanda. Proprio in funzione di questa discendenza comune dalla domanda di protezione internazionale dei due procedimenti che tuttavia presentano delle peculiarità, in



6.- Secondo un principio consolidato della giurisprudenza di legittimità, il sistema eurounitario della protezione internazionale, unitamente alle misure di protezione nazionale (dal diritto unionale d'asilo, peraltro espressamente previste – art.6 par. 4 Dir. UE n. 115 del 2008, cd. Direttiva Rimpatri) attua il diritto d'asilo costituzionale contenuto nell'art. 10, terzo comma, Cost. (Cass. n. 10686 del 2012, *leading case*; Cass. n. 16362 del 2016; Cass. n. 19176 del 2020). Ne consegue che, avendo le situazioni giuridiche soggettive che sostanziano il diritto alla protezione internazionale e nazionale natura di diritti autodeterminati (Cass. n. 8819 del 2020; Cass. n. 30365 del 2023), il giudice del merito che esamina la domanda, è tenuto, nei limiti del principio dispositivo, ovvero sulla base dei fatti allegati e di quelli acquisiti al processo mediante l'esercizio del potere dovere di cooperazione istruttoria cui è tenuto (art. 3 d.lgs. n. 251 del 2007), ad accertare, anche d'ufficio, se sussistono le condizioni anche per il rilascio di un permesso speciale fondato sul nostro sistema di protezione nazionale che trae la sua fonte dall'art. 10, terzo comma, Cost. e dall'obbligo, non cancellato dal legislatore ordinario che è variamente intervenuto a modellarne il contenuto, di rispettare il sistema dei diritti umani proveniente dalle Convenzioni Internazionali che se ne occupano, prima tra tutte la CEDU, secondo la declinazione che ne fornisce la Corte di Strasburgo e la Carta dei diritti fondamentali dell'UE (art. 5, c.6. d.lgs. n. 286 del 1998, per la parte attualmente ancora vigente).

7. Alla luce di queste premesse ritiene il Collegio di dover evidenziare che il richiedente protezione internazionale può accedere alle forme di tutela fondate sul peculiare sistema interno di protezione nazionale, pur in mancanza delle condizioni di riconoscimento dei diritti riguardanti le protezioni maggiori sia quando sussistano condizioni ostative soggettive (artt. 9, 20, 15 e



accertata rientra nelle fattispecie astratte contenute nell'art. 19 c.1, c.1.1. e c.1 e 2 *ratione temporis* applicabili o in quelle fondate sulla violazione dei diritti fondamentali della persona riconosciute dalla Convenzioni internazionali cui lo Stato italiano aderisce e i cui obblighi è tenuto a rispettare ex art. 5 c.6 d.lgs. n. 286 del 1998 nella parte ancora vigente. Al riguardo è necessario precisare che l'art. 19 non si limita a riprodurre le ipotesi convenzionali di *non refoulement* ma, permanendo ex art. 5, c.6 d.lgs. n. 286 del 1998 l'obbligo di tutelare le violazioni dei diritti umani di carattere convenzionale e la necessità di dare attuazione anche mediante la protezione nazionale al diritto d'asilo costituzionale come ribadito dalla giurisprudenza di legittimità (Cass. n. 10686 del 2012, *leading case*; Cass. n.16362 del 2016; Cass. n. 19176 del 2020), indica condizioni di vulnerabilità tutelabili così esemplificate:

a) L'esposizione a rischi di discriminazione per motivi di razza, per motivi politici, religiosi, di genere etc. quando vi siano condizioni ostative al riconoscimento delle protezioni maggiori (art. 19 c.1);

b) L'esposizione a rischio di tortura e a violazioni sistematiche dei diritti umani (art. 19 c.1.1 prima parte coincidente con l'art. 4 della Carta e rimasto in vigore anche dopo l'entrata in vigore del d.l. 20/2023, convertito dalla l. n. 50 del 2023);

c) La violazione dei diritti di cui all'art. 8 Cedu (fino all'entrata in vigore del d.l. n. 20 del 2023; *ratione temporis* applicabile alla fattispecie dedotta in giudizio);

d) Violazione di diritti umani conseguenti agli obblighi costituzionali ed internazionali assunti dallo Stato italiano: catalogo aperto nel quale può rientrare in posizione di preminenza il rischio per l'incolumità fisica dovuto ad una situazione di conflitto armato esterno od interno quando sussistano condizioni ostative al riconoscimento della protezione sussidiaria.



7.1. La stessa Corte di Giustizia, peraltro, nella risposta al quesito n. 2 con riferimento all'ambito di applicazione dell'art.3, par.2, del regolamento 604/2013, (cui pure si riferisce sia il provvedimento impugnato, che il ricorso nell'ambito dello scrutinio effettuato ai sensi dell'art. 17 del Regolamento n. 604 del 2013) pur avendo affermato che, in funzione del principio di fiducia reciproca tra Stati membri si deve presumere che il divieto di *refoulement*, diretto e indiretto, quale espressamente previsto dall'articolo 9 della direttiva "procedure", sia rispettato in ciascuno Stato membro e che il trattamento riservato ai richiedenti protezione internazionale in ciascuno Stato membro sia conforme alle disposizioni europee ed internazionali condivise, non ha escluso, anche in mancanza di accertate carenze sistemiche, che l'art. 4 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea possa essere invocato qualora non sia escluso che, in una fattispecie concreta, il trasferimento di un richiedente asilo, comporti un rischio reale e comprovato di essere sottoposto a trattamenti inumani o degradanti, ai sensi di detto articolo, richiamando la precedente sentenza del 16 febbraio 2017, C.K. e a. in causa C-578/16, che aveva considerato il caso del rischio reale e acclarato che il trasferimento dell'interessato l'esponesse a un trattamento inumano e degradante legato ad un rischio di un deterioramento significativo e irrimediabile del suo stato di salute.

8.- In questo quadro, risulta cruciale stabilire se, senza incrinare il sistema di fiducia reciproca, solennemente affermato dalla Corte di Giustizia al fine di escludere la rilevanza della valutazione del rischio di *refoulement* indiretto in caso di rimpatrio verso il paese terzo da parte dell'organo giurisdizionale del paese membro richiedente, si possa consentire al cittadino straniero che abbia manifestato inequivocamente la volontà di richiedere la protezione internazionale, di non essere trasferito nello Stato membro richiesto per effetto dell'accettazione della ripresa in carico, dal momento che, all'interno della domanda più ampia, nel nostro ordinamento devono



PDF Eraser Free

essere vagliate le condizioni di riconoscimento del diritto alla protezione nazionale, quando sulla base delle allegazioni di fatto

acquisite, si debba procedere anche *ex officio* a questa specifica verifica (art. 32, c.3, 3.1 e 3.2 d.lgs. n. 25 del 2008), secondo il sopra illustrato paradigma legislativo contenuto nell'art. 19 d.lgs. n. 286 del 1998 che integra gli obblighi costituzionali ed internazionali assunti dal nostro Stato in tema di protezione dalle violazioni dei diritti umani.

9.- Diviene di conseguenza rilevante valutare se il complesso sistema di protezione nazionale interno, fondato sulla necessità di portare a compimento l'attuazione del diritto d'asilo costituzionale, essendo insufficiente al riguardo il solo sistema di protezione internazionale eurounitario fondato sullo *status* di rifugiato e sulla protezione sussidiaria, possa essere qualificato come una modalità di esercizio della clausola discrezionale, così da ritenere che la decisione di trasferimento da parte dell'autorità statale che ha la facoltà di applicare la clausola in oggetto, manifesti un rifiuto tacito di avvalersene e ne consenta la sindacabilità, così come in concreto effettuato dal giudice del merito nella decisione di annullamento.

10.- L'accertamento dello spazio applicativo della protezione nazionale presenta, infine, una peculiarità, legata al lungo tempo di attesa (dai 3 ai 4 anni) dei numerosi procedimenti oggetto di sospensione impropria dovuta ai rinvii pregiudiziali ora risolti dalla Corte di Giustizia. Si tratta di uno iato temporale nel quale possono essere profondamente modificate le condizioni soggettive dei richiedenti, e le condizioni oggettive dei paesi terzi ove dovrebbe essere disposto il rimpatrio. Si aggiunga che il paradigma normativo applicabile ai fini della protezione nazionale sarebbe certamente ed esclusivamente quello che ha esteso le fattispecie di protezione speciale (nazionale) ex d.l. n. 130 del 2020, alla luce dell'art. 15 (norma di diritto intertemporale) del medesimo decreto. La conferma della decisione di trasferimento impedirebbe la valutazione attuale



ratione temporis vigente, pur trattandosi di un sistema normativo equiordinato sul piano delle fonti a quello regolativo del diritto alla protezione internazionale ma esterno al sistema di determinazione dello Stato competente dal reg. Dublino III.

11.- In conclusione, appare dunque necessario rimettere gli atti alla Prima Presidente per le valutazioni di sua competenza in ordine alla possibile assegnazione della controversia alle Sezioni Unite in quanto, sulla base delle considerazioni svolte, reputa questo Collegio che le questioni esposte si palesino come di massima di particolare importanza, ai sensi dell'art.374, secondo comma, c.p.c., in ragione della novità delle stesse, indotta anche dalla recente sentenza della Corte di giustizia del 30 novembre 2023, nelle cause riunite C-228/21, C-254/21, C-297/21, C-315/21 e C-328/21, e, conseguentemente, delle possibili ricadute della decisione su un numero rilevante di controversie instaurate ed instaurande.

12.- Si ritiene di poter così sintetizzare le questioni che il Collegio reputa di prospettare come di massima di particolare importanza:

I) Il complesso sistema di protezione nazionale interno, fondato, come ampiamente illustrato, sulla necessità di portare a compimento l'attuazione del diritto d'asilo costituzionale, essendo insufficiente al riguardo il sistema di protezione internazionale eurounitario, può essere qualificato come una modalità di esercizio della clausola discrezionale, così da ritenere che la decisione di trasferimento da parte dell'autorità statale che ha la facoltà di applicare la clausola di sovranità, evidenzia un rifiuto tacito di avvalersene e ne consenta la sindacabilità, così come in concreto effettuato dal giudice del merito nella decisione di annullamento.

II) La deroga ai principi generali di determinazione della competenza di uno Stato membro ex Reg. UE n. 604 del 2013, desumibile dal combinato disposto dell'art. 3 del Reg. UE n. 604 del 2013 e dell'art.4 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE anche



PDF Eraser Free

alla luce della risposta al quesito n. 2 da parte della Corte di Giustizia nella sentenza del 30 novembre 2023, può condurre a verificare non la necessità di procedere a una comparazione tra i due Stati (il richiedente, nella fattispecie l'Italia ed il richiesto ovvero quello di ripresa in carico) sulla valutazione del rischio di *non refoulement* indiretto dovuta al pericolo di rimpatrio conseguente al rigetto della domanda di protezione internazionale, ma la legittimità dell'interferenza del nostro sistema di rango costituzionale di protezione nazionale con la decisione di trasferimento, sulla base di un'indagine caso per caso o per determinate categorie di persone, tenuto conto della riconducibilità della vulnerabilità giuridicamente qualificata, cui si esporrebbe il richiedente in caso di rimpatrio coattivo verso il paese terzo, all'interno delle ipotesi tutelate dal nostro sistema di protezione nazionale.

P.Q.M.

- Dispone la trasmissione degli atti alla Prima Presidente della Corte di cassazione per l'eventuale assegnazione della causa alle Sezioni Unite civili rispetto alle questioni prospettate in motivazione, considerabili come di massima e di particolare importanza, ai sensi dell'art.374, secondo comma, c.p.c.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Prima Sezione Civile, il 5 aprile 2024.

La Presidente

Maria Acierno

