

Diritto, Immigrazione e Cittadinanza

Fascicolo n. 3/2020

IL DIRITTO DI ASILO E LA SUA MULTIFORME (NON) ATTUAZIONE

di Francesca Rescigno

***Abstract:** Il saggio indaga il fenomeno dell'accoglienza sia dal punto di vista dell'ordinamento italiano che in un'ottica comparata ma soprattutto europea, poiché è ormai chiaro che senza un approccio comune i Paesi membri dell'Unione continueranno ad oscillare tra politiche di accoglienza e respingimenti pseudo "legalizzati" perpetuando una schizofrenia sovranistica che non può certo condurre a risultati positivi. D'altro canto la mancanza di un modello unico d'asilo europeo dimostra l'intrinseca debolezza dell'Unione nella gestione e condivisione di responsabilità fondamentali.*

***Abstract:** This essay investigates the phenomenon of reception both from the point of view of the Italian system and from a comparative but, above all, European perspective, as it is now clear that without a common approach the member countries of the Union will continue to oscillate between reception policies and pseudo "legalized" rejections. On the other hand, the lack of an European asylum model demonstrates the Union's intrinsic weakness in the management and sharing of fundamental responsibilities.*

IL DIRITTO DI ASILO E LA SUA MULTIFORME (NON) ATTUAZIONE

di Francesca Rescigno*

*«Tu lascerai ogni cosa diletta
più caramente; e questo è quello strale
che l'arco de lo essilio pria saetta.
Tu proverai sì come sa di sale
lo pane altrui, e come è duro calle
lo scendere e 'l salir per l'altrui scale».*
Dante (Par. XVII, 55-60)

SOMMARIO: 1. L'accoglienza dello straniero e il diritto di asilo: la (non) attuazione di un diritto tormentato. – 2. Le politiche europee sull'immigrazione e l'asilo: un cammino ad ostacoli. – 3. “Il bastone e la carota”: la schizofrenica convivenza delle politiche europee di esternalizzazione delle frontiere con l'Emergency Transit Mechanism e il Resettlement. – 4. Senza asilo cosa resta? I respingimenti e le “acrobazie” garantiste della magistratura. – 5. Uno sguardo in casa d'altri. a) Il caso tedesco. b) Il caso francese. – 6. Riflessioni ed auspici.

1. L'accoglienza dello straniero e il diritto di asilo: la (non) attuazione di un diritto tormentato

Dostoevskij scriveva: *«siamo tutti esuli dal nostro passato»* ma possiamo aggiungere che purtroppo molti lo sono anche dal proprio presente e soprattutto dal proprio futuro, sono coloro che si devono allontanare da una vita incerta e con ben poche speranze per andare incontro ad un destino non sempre favorevole.

Riflettere sul diritto di asilo e sulla protezione internazionale appare oggi più significativo che mai; considerando che le dimensioni degli attuali fenomeni migratori e le loro concrete implicazioni li rendono temi imprescindibili del dibattito sociale e politico.

Effettivamente il tema del diritto di asilo presenta una notevole complessità, tanto da apparire come una specie di ideogramma a cui è possibile attribuire significati diversi poiché tale diritto costituisce una sorta di “diritto primordiale” e non esiste un'unica fattispecie a cui fare riferimento in quanto, ancora oggi, l'asilo presenta carattere relativo ed anche la regolamentazione internazionale non è riuscita a fissare dei principi generali capaci di rimanere fermi nel tempo e nello spazio. L'eterogeneità costituisce dunque il presupposto di

* Professoressa associata di Istituzioni di Diritto Pubblico, Dipartimento di Scienze Politiche e Sociali - Università di Bologna.

ogni indagine sull'asilo e risulterà più che evidente nelle riflessioni che seguono, ogni volta infatti che sembra poter essere raggiunta una definizione e soprattutto una concreta modalità di protezione di chi fugge dal suo passato e dal suo incerto presente e futuro, le maglie della previsione si slabbrano e si ritorna al punto di partenza come in una sorta di gioco crudele che utilizza le persone come pedine.

Lo studio del diritto di asilo evoca sensazioni quasi “archeologiche” poiché la protezione del perseguitato, così come l'accoglienza dello straniero soprattutto quando debole e indifeso, affondano le loro radici nell'antichità grazie alle connotazioni religioso-sacrali¹ e all'idea di generosità e munificenza dello Stato pronto ad accogliere e proteggere chi fugge².

Il glorioso passato dell'asilo induce i moderni asilanti ad affidarsi ad un mito del diritto che però non sembra più esistere, soggiogato dagli egoismi e dalle preoccupazioni dei singoli Stati. E così, mentre Virgilio non esitava a definire barbaro il Paese che impedisce allo straniero di mettere piede sul proprio lido e lo esorta a temere gli dei, *memores fandi atque nefandi*³, oggi gli Stati si ingegnano per elaborare patti ed accordi volti a dare veste legale a quelli che altro non sono se non veri e propri respingimenti verso Paesi dove non vengono assicurati né garantiti i più elementari diritti di libertà.

Prima di esaminare nello specifico la “non attuazione” del diritto di asilo è opportuno sottolineare che non tutti i fenomeni migratori del nostro tempo possono essere ricondotti alla fattispecie dell'asilo: le figure del rifugiato, del migrante, dello straniero e dell'asilante non sono infatti equivalenti ma identificano (o meglio dovrebbero identificare, poiché nella realtà assai spesso vengono confuse e sovrapposte) situazioni giuridiche ed esigenze differenti, ed è utile ricordare che alla base della richiesta di asilo dovrebbe sempre esserci un reale impedimento nell'esercizio dei diritti fondamentali, delle libertà riconosciute dalle Carte costituzionali democratiche, così come la persecuzione per coloro che di tali libertà intendono servirsi.

1. L'asilo offerto nei luoghi di culto rientra tra i privilegi riconosciuti alla Chiesa sin dall'inizio dell'XI secolo, e viene confermato ufficialmente nel Canone 15 del Concilio Laterano II del 1139. Certamente la più decisa rivendicazione dell'*immunitas loci sacri* è contenuta nella Bolla *Cum Alias* emanata da Gregorio XIV nel 1591 che fissa in una norma canonica l'intera disciplina dell'asilo cristiano.

Per una ricostruzione dell'asilo cristiano cfr. P.G. Caron, *Asilo (diritto canonico e diritto pubblico statale, medioevale e moderno)*, voce *Nov. Dig. It.*, Torino, Unione tipografica, 1958, p. 1038; F. Mastromartino, *Percorsi dell'asilo cristiano. Origine, affermazione e crisi di un istituto giuridico controverso*, in *L'acropoli*, 6, 2010, p. 593.

2. A partire dal XVI secolo il consolidamento degli Stati coincide con la loro volontà di amministrare regole e sanzioni, in tale contesto l'asilo territoriale sostituisce gradatamente quello religioso a dimostrazione del carattere sacro e inviolabile del territorio dei nuovi Stati indipendenti.

Sull'evoluzione dell'asilo al di là del dogma religioso mi si consenta di rimandare a F. Rescigno, *Il diritto di asilo*, Roma, Carocci, 2011, p. 36 ss.

3. Cfr. *Eneide*, Libro I, versi 549 ss.

Della molteplicità di profili di stranieri esistenti tendono ad approfittare i moderni governanti, gelosi custodi della propria sovranità al di là e al di sopra della tutela delle libertà fondamentali. In quest'ottica appare dunque determinante indicare che cosa si intenda per migrazioni e migranti⁴ poiché definire politicamente e concettualmente tali categorie non è un semplice esercizio linguistico ma ha ricadute pratiche sulla vita di coloro che decidono di abbandonare il proprio Paese; inoltre tali catalogazioni sono alla base delle azioni politiche relative alle condizioni d'ingresso, di accoglienza e, soprattutto, di quelle volte ad escludere gli "estranei"⁵. È doveroso altresì sottolineare come la categorizzazione di chi cerca protezione, distinguendo tra rifugiati, migranti economici e asilanti, comporti una snaturante etichettatura degli individui e risponda ad un processo prettamente politico ben distante dall'idea dell'accoglienza *tout court* di chi si trova in una condizione di difficoltà⁶. Ancora, si nota come tali schematizzazioni non appaiano sempre risolutive poiché non è infrequente che un individuo possa passare da una categoria all'altra in seguito a cambiamenti di regime nel Paese di provenienza, e soprattutto questo modo di procedere non dà ragione della complessità delle vite delle persone, che difficilmente possono essere rinchiusi in una sola categoria. Tuttavia queste distinzioni hanno un forte significato giuridico poiché si presenta assai diversamente il destino di un rifugiato da quello di un asilante, o di un migrante per ragioni economiche.

Nel tentativo di fare un po' di chiarezza si possono almeno tratteggiare i contorni delle diverse situazioni giuridiche riconducibili alla figura di chi cerca protezione e riparo, iniziando da quella del rifugiato protetto dalla Convenzione di Ginevra del 1951 che circoscrive la sovranità degli Stati aderenti attraverso la previsione di uno *status*, con relativi standard di trattamento, da riconoscere a chi «[...] temendo a ragione di essere perseguitato per motivi di razza, religione, nazionalità, appartenenza ad un determinato gruppo sociale o per le sue opinioni politiche, si trova fuori dal Paese di cui è cittadino e non può o non vuole, a causa di questo timore, avvalersi della protezione di questo Paese; oppure che, non avendo una cittadinanza e trovandosi al di fuori del Paese in cui aveva residenza

4. Secondo il Glossario dell'International Organization for Migration (IOM 2019) il termine migrazione (*migration*) definisce: «*The movement of persons away from their place of usual residence, either across an international border or within a State*», mentre il termine migrante (*migrant*): «*An umbrella term, not defined under international law, reflecting the common lay understanding of a person who moves away from his or her place of usual residence, whether within a country or across an international border, temporarily or permanently, and for a variety of reasons. The term includes a number of well-defined legal categories of people [...]; as well as those whose status or means of movement are not specifically defined under international law [...]*».

5. Cfr. E. Carmel - H. Kan, *Expertise, Governing and Migration in Europe*, in A. Weinar - S. Bonjour - L. Zhyznomirska (a cura di), *The Routledge Handbook of the Politics of Migration in Europe*, Londra-New York, Routledge, 2019, p. 73 ss.

6. Cfr. R. Zetter, *More Labels, Fewer Refugees: Remaking the Refugee Label in an Era of Globalization*, in *Journal of Refugee Studies* 20, 2007, n. 2, p. 172.

abituale a seguito di siffatti avvenimenti, non può o non vuole tornarvi per il timore di cui sopra [...]»⁷. La garanzia fondamentale che discende dalla previsione della Convenzione del 1951, così come integrata dal successivo Protocollo del 1967, risiede nel divieto di respingimento del rifugiato «*verso i confini di territori in cui la sua vita o la sua libertà sarebbero minacciate*» a motivo delle ricordate cause di persecuzione (art. 33). Si evidenzia come la determinazione dello *status* di rifugiato sia di tipo dichiarativo e non costitutivo, per cui lo Stato che esamina la posizione del soggetto nel momento in cui si materializzano le clausole d'inclusione deve essenzialmente verificare la presenza delle condizioni previste dalla Convenzione del 1951 e riconoscere lo *status* di rifugiato qualora tali condizioni siano accertate. Tale procedura, semplice nella sua descrizione, appare però più complessa nella sua attuazione e si evidenziano approcci differenti da parte degli Stati e dell'UNHCR (Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati) per quanto riguarda i criteri applicabili e la loro determinazione per il riconoscimento.

Figure diverse rispetto a coloro che presentano le caratteristiche per ottenere lo *status* di rifugiato sono coloro che lasciano il proprio Paese, o comunque il luogo in cui si erano stabiliti, per ragioni differenti pur essendo tutti comunque accomunati dal legittimo desiderio di cercare condizioni di vita migliori per sé e per la propria famiglia. Il desiderio di potersi garantire una vita più serena dà origine a diverse categorie di persone che a vario titolo chiedono ospitalità in Paesi terzi rispetto a quello di provenienza: può trattarsi di migranti economici, ma anche di migranti che fuggono da eventi bellici, così come, oggi purtroppo in numero sempre crescente, di persone spinte alla migrazione da catastrofi sanitarie, naturali e ambientali⁸. Tutte queste “persone in fuga” non presentano quindi le caratteristiche necessarie per aspirare allo *status* di rifugiato, ma potrebbero forse rientrare nella categoria degli asilanti o cercare soccorso nella protezione sussidiaria, che rappresenta una forma di

7. Nell'art. 1 (B) della Convenzione veniva posto un limite temporale e spaziale, in riferimento ad «*avvenimenti verificatesi anteriormente al 1° gennaio 1951 in Europa o altrove*», limitazione temporale e geografica successivamente eliminata con il Protocollo del 1967, permettendo che la definizione sopra riportata si applicasse a qualsiasi persona in qualsiasi situazione geografica.

8. L'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, nella Risoluzione adottata il 19 settembre 2016 contenente la Dichiarazione di New York sui rifugiati e migranti, ha sottolineato come ormai tra le cause delle migrazioni vadano annoverati anche i cambiamenti climatici, i disastri naturali ed altri fattori ambientali. Nella Dichiarazione si afferma infatti: «*Depuis que le monde est monde, les hommes se déplacent, soit pour rechercher de nouvelles perspectives et de nouveaux débouchés économiques, soit pour échapper à des conflits armés, à la pauvreté, à l'insécurité alimentaire, à la persécution, au terrorisme ou à des violations des droits de l'homme, soit enfin en réaction aux effets négatifs des changements climatiques, des catastrophes naturelles (dont certains sont liées à ces changements) ou d'autres facteurs environnementaux*». Su tale Dichiarazione cfr. E. Ruozzi, *La Dichiarazione di New York sui rifugiati e sui migranti: verso un modello condiviso di gestione del fenomeno migratorio?*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2017 n. 1, p. 24.

Sulle migrazioni collegate ai problemi ambientali cfr. F. Perrini, *Migrazione circolare e tutela internazionale ed europea dei migranti ambientali*, in Federalismi.it, 21 luglio 2017; A. Ciervo, *I rifugiati “ambientali”. Una nuova categoria giuridica di richiedenti asilo?*, in *Rivista Critica Del Diritto Privato*, 2018, n. 3, p. 453.

sostegno destinata a chi non possa o non voglia avvalersi della protezione del proprio Paese in quanto, se vi ritornasse, correrebbe «*un rischio effettivo di subire un grave danno*»⁹; o al limite nella protezione temporanea, *concessa* agli sfollati in casi di afflusso massiccio¹⁰. Si evidenzia, inoltre, che le istituzioni europee possono adottare *misure temporanee* nel caso di emergenze dovute ad afflussi improvvisi di cittadini extraeuropei (art. 78, co. 3, TFUE).

Quasi “smarrito” tra le diverse figure giuridiche ideate per accogliere o (preferibilmente) escludere lo straniero, sopravvive con grandi difficoltà il diritto di asilo costituzionale, diritto che manifesta l’aspirazione universalistica sottesa ai valori di dignità umana, libertà, uguaglianza e solidarietà, valori su cui lo Stato costituzionale fonda la sua legittimazione¹¹. Il nostro Paese, come noto, fa parte di quegli Stati che hanno deciso di costituzionalizzare il diritto di asilo e lo ha fatto collocandolo tra i principi fondamentali con la previsione del terzo comma dell’articolo 10 che così dispone: «Lo straniero, al quale sia impedito nel suo Paese l’effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana, ha diritto d’asilo nel territorio della Repubblica, secondo le condizioni stabilite dalla legge». L’inserimento in Costituzione del diritto di asilo non è avvenuto senza contrasti, l’accesso dibattito svoltosi in Assemblea Costituente condusse all’affermazione della posizione maggiormente garantista volta ad estendere al massimo la sfera dei possibili beneficiari del diritto di asilo, espungendo qualsiasi riferimento all’atteggiamento ideologico o politico degli stessi beneficiari, ma anche al concreto comportamento delle autorità estere nei loro confronti, richiedendosi solo la sussistenza di un elemento obiettivo e cioè l’impedimento da parte dello Stato estero del godimento dei fondamentali diritti liberal-democratici espressi e garantiti dalla nostra Costituzione¹². La formulazione finale in materia di asilo prescelta dai nostri Costituenti offre dunque la massima garanzia possibile a chi si vede impedito nel proprio Paese l’effettivo godimento dei diritti di libertà, uscendo anche dallo stretto vincolo della cittadinanza al fine di assicurare il godimento dei diritti di libertà a chiunque non possa goderne nel Paese di provenienza¹³. L’impedimento a cui si

9. Per «grave danno» si intende ad esempio la possibilità di essere condannato a morte, o sottoposto a torture o ad altri trattamenti inumani o degradanti, ancora la minaccia grave e individuale alla vita o alla persona a causa di violenza indiscriminata in contesti bellici.

10. Rispetto a tale fattispecie cfr. la Direttiva 2001/55/CE, recepita nel nostro Paese dal d.lgs. n. 85/2003.

11. Così come ci ricorda P. Häberle, *Lo Stato costituzionale*, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana, 2005.

12. Sulla ricostruzione del dibattito costituzionale concernente il diritto di asilo cfr. C. Esposito, *Asilo (dir. cost.)*, in *Enciclopedia del diritto*, Vol. III, Milano, Giuffrè, 1958, p. 222; A. Cassese, *Art. 10*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma, Zanichelli, 1975, p. 526 ss., Camera dei Deputati (a cura di), *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori dell’Assemblea costituente*, Roma, 1976, vol. VI.

13. Dal punto di vista soggettivo il nostro diritto di asilo costituzionale si riferisce allo straniero in senso lato, comprendendo non solo i cittadini di altri Paesi ma anche gli apolidi. Non sembrano invece rientrare nella nozione di straniero i *cittadini europei* in virtù di una sorta di presunzione legale che obbliga ciascuno Stato membro a considerare gli altri *partners* quali «Paesi sicuri» (in tal senso cfr. Protocollo n. 24 sull’asilo per i cittadini degli Stati membri allegato al TFUE). Dal punto di vista oggettivo l’asilo appare legato alla libera fruizione di quei diritti di libertà che costituiscono

riferisce il testo costituzionale potrebbe riguardare sia l'insieme dei diritti di libertà, ma anche una sola di tali libertà¹⁴ la cui mancanza risulti insostenibile per la realizzazione della personalità, come ad esempio nel caso dell'impedimento della possibilità di vivere liberamente la propria identità sessuale¹⁵. In tale senso si colloca la previsione della Convenzione del Consiglio d'Europa siglata nel 2011 a Istanbul, concernente «*La prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*», quando prevede che gli Stati contraenti riconoscano la violenza sessuale e domestica tra i parametri per poter concedere lo *status* di rifugiata o quello di asilante.

Il diritto d'asilo è dunque un diritto fondamentale, ma esso presenta un'intrinseca debolezza poiché non può esistere asilo senza uno Stato, senza un'autorità superiore che assicuri la protezione. Il diritto d'asilo convive con il concetto di sovranità statale, per cui la concessione di asilo da parte di uno Stato non potrà considerarsi un illecito internazionale¹⁶, così come, allo stesso tempo, non può ritenersi esistente un vero e proprio obbligo di accoglienza gravante sugli Stati¹⁷.

È quindi evidente la natura complessa del diritto di asilo in cui convergono l'aspetto personale, cioè la rivendicazione di colui che chiede di essere protetto e di accedere al godimento dei diritti fondamentali, e la posizione dello Stato che materialmente deve accogliere l'individuo e assicurargli il godimento delle libertà fondamentali. Questa

l'intelaiatura stessa della nostra Costituzione repubblicana. La menomazione delle libertà democratiche deve assumere un carattere generale, nel senso che non si verifica limitazione quando si ha una semplice attenuazione del godimento, oppure una temporanea ed eccezionale sospensione delle garanzie costituzionali in caso di emergenza (basti pensare alle notevoli limitazioni nel godimento di alcuni diritti inviolabili derivanti dai provvedimenti anti-Covid adottati pressoché ovunque nel momento della massima diffusione del virus), o per situazioni contingenti che paradossalmente, comportano la limitazione dei diritti proprio al fine della loro stessa protezione, sebbene parte della dottrina sostenga che «*l'asilo deve essere concesso non solo quando le libertà fondamentali (è sufficiente che taluna fra le più importanti lo sia) sono conculcate sistematicamente nel Paese d'origine, ma anche quando lo sono per effetto di "emergenze" che hanno il carattere di mera provvisorietà*» (cfr. P. Barile, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, il Mulino, 1984, p. 35).

14. In tal senso cfr. P. Bonetti, *Il diritto d'asilo*, in B. Nascimbene, (a cura di), *Diritto degli stranieri*, Padova, Cedam, 2004, p. 1140 e M. Benvenuti, *Il diritto di asilo nell'ordinamento costituzionale italiano. Un'introduzione*, Padova, Cedam, 2007, p. 65.

15. Si ricorda che gli atti omosessuali tra adulti consenzienti anche se consumati in privato sono puniti con la pena di morte in diversi paesi. Sette gli Stati in cui la pena di morte viene applicata attivamente, cinque a livello nazionale (Brunei, Iran, Arabia Saudita, Yemen e Sudan) e due in determinate province (Somalia e Nigeria). A questi si aggiungono quegli Stati che pur prevedendo la pena di morte per comportamenti omosessuali (Afganistan, Pakistan, Qatar, Emirati Arabi e Mauritania) preferiscono, nella pratica, comminare pene inferiori.

16. In proposito cfr. Dichiarazione dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite sull'asilo territoriale adottata nel 1967, articolo 1, comma 1: «*L'asile accordé par un Etat, dans l'exercice de sa souveraineté, à des personnes fondées à invoquer l'article 14 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, y compris celles qui luttent contre le colonialisme, doit être respecté par tous les autres Etats*».

17. «*Sul piano del diritto internazionale generale si deve rilevare la totale assenza di norme che pongano allo Stato delle limitazioni, dirette o indirette, alla sua libertà di accordare o di non accordare asilo entro il proprio territorio*», così scrive M. Giuliano, *Asilo (diritto di)*, *Diritto internazionale*, Voce in *Enciclopedia del diritto*, Vol. II, Milano, Giuffrè, 1958, p. 206.

complessità rappresenta la fragilità del diritto d'asilo sempre più in balia delle schizofreniche affermazioni di sovranità dei singoli Stati, e per questo probabilmente destinato all'oblio.

Da questa debolezza derivano forme di accoglienza "alternative" come la protezione internazionale e la protezione sussidiaria, che offrono copertura alla gran parte delle richieste di accoglienza, finendo così per sostituirsi all'asilo. Questa surrogazione "strisciante" deve far riflettere poiché l'asilo non è solo un diritto ma una vera e propria pratica umanitaria volta a consentire che ogni singolo individuo possa effettivamente esercitare i propri diritti essenziali per lo sviluppo della personalità e dell'integrità psico-fisica, e per questo difficilmente sostituibile.

2. Le politiche europee sull'immigrazione e l'asilo: un cammino ad ostacoli

La disamina delle forme di accoglienza evidenzia la difficoltà di espressione di un diritto fondamentale che finisce per essere rimesso alla totale discrezionalità degli Stati. Considerando le differenze e le criticità degli Stati stessi nella gestione di chi chiede aiuto ci si domanda se la prospettiva possa cambiare ampliando l'orizzonte di riferimento esaminando un insieme di Stati democratici come dovrebbe essere l'Unione europea¹⁸. In tale ottica la ricostruzione dei sistemi di accoglienza inizia necessariamente con l'esame della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà Fondamentali (CEDU) del 1950 e soprattutto con l'interpretazione che di essa ha fornito la Corte europea. In realtà la Convenzione non prevede esplicite disposizioni in materia di asilo o rifugio, contenendo un unico riferimento indiretto nel IV Protocollo, articolo 2, paragrafo 2, che afferma il diritto dell'individuo di lasciare qualsiasi Paese compreso il proprio, mentre l'articolo 4 vieta agli Stati la possibilità di procedere con espulsioni collettive di stranieri. In ogni caso, malgrado questo vuoto, la Convenzione produce effetti significativi anche in materia di asilo grazie all'interpretazione dell'articolo 3 fornita dalla Corte europea dei diritti dell'uomo che collega tale previsione al divieto di allontanamento, per cui il divieto di tortura e di trattamenti degradanti ivi previsto viene interpretato dalla Corte europea quale limite alla possibilità di espulsione, respingimento, estradizione, *refoulement* o allontanamento degli stranieri da

18. In generale per una prima disamina della gestione dell'asilo in Europa cfr. L. Grasso, *L'asilo costituzionale in Europa: analogie e divergenze di un generalizzato declino*, in *Diritto Pubblico Comparato e Europeo*, 2012, n. 4, p. 1497; E.A. Imperato, *L'asilo tra diritto e concessione nei principi costituzionali e nelle norme di attuazione: alcune note per una ricostruzione in chiave comparata*, in *AIC, Osservatorio Costituzionale*, <https://www.osservatorioaic.it/>, novembre 2014, 1; C. Favilli, *La politica dell'Unione in materia d'immigrazione. Carenze strutturali e antagonismo tra gli Stati membri*, in *Quaderni costituzionali*, 2018, n. 2, p. 361; C. Favilli, *L'Unione che protegge e l'Unione che respinge. Progressi, contraddizioni e paradossi del sistema europeo di asilo*, in *Questione giustizia*, <https://www.questionegiustizia.it/>, 2018, n. 2, p. 28.

parte degli Stati membri¹⁹, legando la responsabilità dello Stato al rischio di violazione dei diritti fondamentali che l'individuo può correre nello Stato terzo. Responsabilità riconosciuta indipendentemente dal fatto che i maltrattamenti si siano effettivamente verificati²⁰ anche perché la Corte europea di norma valuta la questione a priori, non potendo quindi collegare la responsabilità dello Stato all'avverarsi o meno dei maltrattamenti²¹. Anche se la CEDU è un trattato internazionale sui diritti umani e quindi non strettamente riconducibile alla produzione giuridica della sola Unione europea, si evidenzia come la Corte di Strasburgo abbia instaurato da lungo tempo un proficuo dialogo con la Corte di giustizia dell'Unione europea elaborando norme sostanziali che incidono su gran parte del continente. In particolare, rispetto alla fattispecie dell'asilo e del trattamento dello straniero, entrambe appaiono particolarmente attive e sostanzialmente orientate in senso *immigration-friendly*. Così la giurisprudenza della Corte EDU ha garantito una protezione indiretta del diritto di asilo, per cui il diritto di *non-refoulement* e il divieto di allontanamento per coloro che corrono il rischio di subire atti di tortura o trattamenti crudeli costituiscono un divieto assoluto senza alcuna possibilità di eccezioni e tale principio è stato oggetto di un'interpretazione «dinamica ed evolutiva»²². Il divieto derivante dall'articolo 3 è stato ritenuto operante anche nei casi di c.d. *refoulement* indiretto, quando sussista il pericolo che

19. Cfr. art. 3 Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali «Proibizione della tortura. Nessuno può essere sottoposto a tortura né a pene o trattamenti inumani o degradanti».

20. Nella sentenza *Vilvarajah c. Regno Unito*, nn. 13163/87, 13164/87, 13165/87, 13447/87, 13448/87, del 30 ottobre 1991, *Series A*, n. 215, par. 107, la Corte europea infatti afferma che: «since the nature of the Contracting States' responsibility under Article 3 (art. 3) in cases of this kind lies in the act of exposing an individual to the risk of ill-treatment, the existence of the risk must be assessed primarily with reference to those facts which were known or ought to have been known to the Contracting State at the time of the expulsion». In questo senso anche la decisione *Soering c. Regno Unito*, par. 88. Al riguardo cfr. S. Borelli, *Allontanamento dello straniero dal territorio e norme internazionali per la tutela dei diritti umani*, in L. Zagato (a cura di), *Verso una disciplina comune europea del diritto d'asilo*, Padova, Cedam, 2006, p. 99, e in particolare p. 106 ove l'autore sottolinea «...quando i diritti potenzialmente violati sono diritti di importanza fondamentale, l'allontanamento dell'individuo dal territorio è vietato non solo, ovviamente, qualora la potenziale violazione potrebbe essere commessa dalle autorità dello Stato di destinazione, ma anche nel caso in cui le autorità di tale Stato non possano o non vogliano garantire all'individuo in questione un'efficace protezione contro violazioni perpetrate da soggetti privati».

21. Si segnala come prima del 2004 la Corte di Strasburgo si era espressa a favore dei richiedenti che invocavano l'applicazione dell'articolo 3 solo nel 33% dei casi mentre dopo il 2004 la Corte si è espressa favorevolmente nei confronti dei richiedenti asilo nell'80% dei casi. L'articolo 3 esprime un divieto assoluto che non ammette alcuna giustificazione o limitazione, né deroga in base all'articolo 15 della stessa Convenzione, neppure in caso di guerra o di altro pericolo che minacci la nazione. Sull'operato della Corte cfr. C.M. Tolley, *Judicialization of Politics in Europe: Keeping Pace with Strasbourg*, in *Journal of Human Rights* 2012, 11, n. 1, p. 66.

22. Come dimostra il caso *Saadi c. Italia* e come la definisce l'Avvocato generale Maduro nelle conclusioni della causa *C-465/07 M. Egafaji contro Staatssecretaris*, del 9 settembre 2008, ove afferma: «Dal punto di vista della dinamicità, occorre sottolineare che l'interpretazione dell'articolo 3 della CEDU non è stata lineare e che al momento la Corte europea dei diritti dell'uomo attribuisce a tale articolo un contenuto e quindi una portata più ampi. Inoltre, l'interpretazione di tale norma è soggetta ad evolvere e non dovrebbe quindi essere considerata come immutabile».

il Paese intermedio, non applicando la legislazione in materia di asilo conformemente ai principi convenzionali, possa rinviare il migrante in un territorio a rischio.

Un reale interesse europeo in materia d'asilo comincia a maturare dalla metà degli anni '80, in un momento di forti cambiamenti dovuti alla fine della guerra fredda, all'espandersi del sistema delle comunicazioni e dei trasporti, ed anche a causa dei numerosi conflitti civili presenti in varie zone del mondo, condizioni che hanno come conseguenza un considerevole aumento dei flussi migratori²³ in una situazione economica europea alquanto precaria che induce gli Stati europei ad intraprendere politiche di contingentamento dei flussi di immigrazione precedentemente incentivati nel momento della ripresa economica del secondo dopoguerra. Questa situazione porta ad un sovraccarico dei sistemi d'asilo nazionali, poiché, insieme a coloro che fuggono da vari tipi di persecuzione, anche molti migranti per motivi economici preferiscono tentare la via dell'asilo piuttosto che scontrarsi con le notevoli complessità dei visti di ingresso nei Paesi europei. L'interesse europeo verso la materia dell'immigrazione e dell'asilo è quindi inevitabilmente andato aumentando, tanto che già nel Consiglio europeo di Roma del 1990 si parla di *armonizzazione del diritto d'asilo*²⁴. Sempre nel 1990 venivano adottati due pilastri fondamentali per l'Unione: la Convenzione di Dublino, che può considerarsi effettivamente il primo passo concreto verso l'armonizzazione delle politiche in materia di immigrazione²⁵, e la Convenzione di Schengen²⁶.

Molti anni dopo è il Trattato di Lisbona del 2009 a rendere le politiche sull'immigrazione e sull'asilo un ramo del diritto europeo, un sistema alquanto peculiare, poiché da un lato si trova l'esplicito rinvio dell'articolo 78 TFUE alla Convenzione di Ginevra del 1951 quale conferma dell'adesione dell'Unione all'ispirazione umanitaria, universalistica e solidaristica della comunità internazionale, e dall'altro tale ispirazione convive con le stringenti regole elaborate con il sistema Dublino sostanzialmente indirizzato

23. Cfr. I. Boccardi, *Europe and refugees, Towards an EU Asylum Policy*, The Hague, Kluwer Law International, 2002.

24. Le conclusioni della Presidenza del Consiglio europeo del 14 e 15 dicembre 1990 sono consultabili in <https://www.consilium.europa.eu/media/20535/1990-dicembre-roma-it>, in particolare si legge: «Il Consiglio europeo ha preso visione delle relazioni sull'immigrazione e chiede al Consiglio "Affari generali" e alla Commissione di valutare quali siano le misure e le azioni più appropriate in fatto di assistenza ai Paesi di emigrazione, di requisiti per l'entrata e di aiuto all'integrazione sociale, tenendo conto in particolare della necessità di una politica armonizzata in materia di diritto di asilo».

25. Convenzione di Dublino sulla determinazione dello stato competente per l'esame di una domanda d'asilo presentata in uno degli Stati membri delle Comunità europee (Convenzione di Dublino, GUCE 1997 no. C 254/1).

26. Con l'accordo di Schengen, firmato il 14 giugno 1985, Belgio, Francia, Germania, Lussemburgo e Paesi Bassi hanno deciso di eliminare progressivamente i controlli alle frontiere interne e di introdurre la libertà di circolazione per tutti i cittadini dei Paesi firmatari, di altri Paesi dell'Unione europea (UE) e di alcuni Paesi terzi. La Convenzione di Schengen completa l'accordo e definisce le condizioni e le garanzie inerenti all'istituzione di uno spazio di libera circolazione. Firmata il 19 giugno 1990 dagli stessi cinque Paesi, è entrata in vigore nel 1995. L'accordo e la Convenzione, nonché gli accordi e le regole connessi, formano l'*acquis* di Schengen, che è stato integrato nel quadro dell'Unione europea nel 1999 ed è diventato legislazione dell'UE (GUCE 2000 no. L. 239/19).

alla protezione della “fortezza” Schengen²⁷. Il sistema Dublino stabilisce i criteri e i meccanismi per determinare quale Stato membro sia responsabile dell’esame di una domanda di asilo e le sue previsioni mirano a consentire un accesso rapido alla procedura di asilo e a garantire che una domanda sia esaminata nel merito da un unico Stato membro. Da ultimo, il 1° gennaio 2014 è entrato in vigore il Regolamento Dublino III, che conferma il divieto di presentare domanda di asilo in più di uno Stato membro e prevede che la richiesta sia esaminata nel primo Paese d’ingresso nell’Unione. Tra le novità positive: l’ampliamento dei termini per il ricongiungimento familiare, la possibilità di fare ricorso contro un ordine di trasferimento e maggiori tutele per i minori. La nuova previsione si concentra particolarmente sulla regola ai sensi della quale «una domanda d’asilo è esaminata da un solo Stato membro» e sulla creazione del database Eurodac²⁸. Il sistema è pensato per affidare il ruolo di “filtro” ai Paesi frontalieri, come conferma l’esistenza di una clausola di chiusura, prevista tanto dalla Convenzione originale quanto dai successivi regolamenti, ai sensi della quale, se non può essere individuato un Paese competente applicando i criteri previsti dal testo, allora risulta competente il Paese di primo approdo²⁹. In tal modo la responsabilità della grande maggioranza delle domande di asilo insiste su un numero ristretto di Stati membri, generando un sistema difficilmente sostenibile ed acuendo gli egoismi nazionali, senza comunque garantire adeguata protezione ai richiedenti asilo, spesso costretti ad aspettare anni prima che le loro richieste siano esaminate.

Le carenze del sistema europeo di accoglienza sono emerse decisamente a partire dal 2015 con le c.d. Primavera Arabe e soprattutto in seguito alle violenze perpetrate in Siria che hanno fatto aumentare notevolmente il numero di domande di asilo nei Paesi dell’Unione, incapace di realizzare un’effettiva condivisione degli oneri di accoglienza tra gli Stati membri³⁰. La crisi migratoria ha destabilizzato il meccanismo del Regolamento Dublino

27. Il sistema Dublino si articola: nella Convenzione di Dublino del 1990, poi sostituita dal Regolamento n. 343 del 2003 e da ultimo dal Regolamento n. 604 del 2013. Sulla definizione della “fortezza” Schengen cfr. B. Nascimbene, *Dopo Schengen*, in *Il Diritto dell’Unione europea*, 1997, p. 505.

28. Il database Eurodac (*European dactyloscopie*) è un archivio con le impronte digitali dei richiedenti asilo e delle persone fermate mentre cercavano di varcare illegalmente una frontiera esterna dell’Unione. Confrontando i dati, gli Stati possono capire se un richiedente asilo ha già presentato domanda in un altro Paese.

29. L’articolo 8 della Convenzione prevedeva: «Se lo Stato membro competente per l’esame della domanda di asilo non può essere designato in base agli altri criteri previsti nella presente Convenzione, l’esame della domanda di asilo è di competenza del primo Stato membro al quale essa è stata presentata»; tale previsione è poi stata riportata pressoché identica in Dublino II (articolo 13) e Dublino III (articolo 3).

30. In merito al sostanziale fallimento del Sistema Dublino cfr. C. Favilli, *La crisi del sistema Dublino: quali prospettive?*, in M. Savino (a cura di), *La crisi migratoria tra Italia e Unione Europea. Diagnosi e prospettive*, Napoli, Editoriale scientifica, 2017, p. 279 e F. Maiani, *The reform of the Dublin system and the dystopia of “sharing people”*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 24, 2017, n. 5, p. 622.

III tanto da indurre ad una sua sospensione e a procedere alla ricollocazione dei richiedenti protezione internazionale che si trovavano in Italia e Grecia verso altri Paesi membri³¹.

Nel 2015 venne varato il nuovo programma della Commissione per affrontare la questione migratoria³²; in questa nuova *Agenda on Migration* si delineano gli interventi immediati per fronteggiare l'emergenza ma anche per «*affrontare le cause profonde delle migrazioni servendo[si] del ruolo dell'UE sulla scena mondiale*». Si ricorse quindi al potenziamento delle operazioni congiunte *Triton* (che è andata a sostituire l'operazione italiana *Mare Nostrum*), *Poseidon* (in Grecia) e *Frontex* al fine di salvare il maggior numero di vite umane in mare mentre si affermava la volontà di contrasto delle reti criminali di trafficanti migliorando il coordinamento fra *Frontex* ed *Europol*; ed ancora, si cercava di fronteggiare l'aumento dei migranti attraverso la loro ricollocazione tramite il sistema di risposta di emergenza previsto dall'articolo 78 (3) del TFUE, «*prevedendo un meccanismo temporaneo di distribuzione delle persone con evidente bisogno di protezione internazionale in modo da garantire la partecipazione equa ed equilibrata di tutti gli Stati membri allo sforzo comune*».

La crisi del 2015 e gli squilibri tra i Paesi europei nella ricezione dei profughi hanno evidenziato la necessità di adottare nuove regole europee comuni, tuttavia l'Unione anziché procedere in questo senso ha preferito muoversi utilizzando principalmente due strumenti, e cioè da un lato le politiche di rimpatrio e riammissione dei cittadini di Paesi terzi (*Third Country Nationals*, TCNs) nei loro Paesi di origine e, dall'altro, l'ancor più discutibile esternalizzazione delle politiche migratorie ed in particolare dei controlli alle frontiere, coinvolgendo Paesi terzi nella gestione dei flussi migratori. Le due pratiche sono strettamente connesse poiché l'esternalizzazione delle politiche migratorie e del controllo delle frontiere appare quale diretta conseguenza del fallimento del sistema dei rimpatri disciplinati dalla Direttiva Rimpatri 2008/115/CE, ai sensi della quale ogni straniero che soggiorni in modo irregolare è soggetto ad una decisione di rimpatrio, a meno che non possa essere ammesso da un altro Stato membro. Il processo di rimpatrio è graduale e prevede

31. Prima ancora la regola di Dublino era stata sospesa in base ad una circolare dell'Ufficio federale tedesco per l'immigrazione e i rifugiati (Ministero degli interni), adottata il 21 agosto 2015. La circolare, che conteneva le linee guida sul trattamento delle domande di protezione internazionale presentate dai cittadini siriani, stabiliva che tali domande dovevano essere esaminate secondo il procedimento nazionale di asilo invece che in base al Regolamento Dublino III. Nel momento della crisi furono anche reintrodotti, seppur temporaneamente, i controlli alle frontiere interne da alcuni Paesi come Germania, Austria, Danimarca e Svezia, mettendo a repentaglio l'essenza stessa del sistema Schengen, e intanto il mondo assisteva impotente alle terribili immagini delle morti dei migranti e richiedenti asilo in mare ai confini meridionali dell'Unione (impossibile dimenticare la notte del 18 aprile 2015, quando un peschereccio eritreo affondò nel Canale di Sicilia, nel naufragio persero la vita dalle 700 alle 900 persone, e solo 28 migranti furono tratti in salvo).

32. La Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, Agenda europea sulla migrazione del 13 maggio 2015 è consultabile in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT>.

diverse ipotesi che vanno dalla partenza volontaria, al trattenimento con accompagnamento alla frontiera³³. Questo sistema però ha dimostrato da subito i suoi limiti³⁴ inducendo l'Unione a dirigersi verso l'esternalizzazione delle politiche migratorie, pratica che consiste nella cooperazione con Paesi terzi di transito dei flussi migratori, per cui uno Stato utilizza il territorio di un altro Stato, con o senza l'assistenza di organizzazioni internazionali, per gestire una richiesta di asilo che il richiedente ha già presentato sul suo territorio o avrebbe presentato se non fosse stato intercettato lungo il percorso. Così facendo, tramite l'esternalizzazione, è possibile limitare decisamente l'accesso nel territorio dell'Unione³⁵ realizzando in pratica una sorta di *neo-refoulement* volto alla "prevenzione" dell'ingresso³⁶) A partire dalle conclusioni del Consiglio europeo del 15 dicembre 2016³⁷, l'Unione europea ha progressivamente individuato nella Libia l'interlocutore principale per garantire una diminuzione dei flussi migratori, attraverso un controllo più stringente delle frontiere marittime e terrestri³⁸. Il consolidamento della cooperazione con la Libia in materia di

33. Sul sistema dei rimpatri cfr. C. Favilli, *La direttiva rimpatri ovvero la mancata armonizzazione dell'espulsione dei cittadini di paesi terzi*, in *Osservatorio sulle fonti*, <https://www.osservatoriosullefonti.it/>, 2009, n. 2.

34. Nel novembre 2019 la Corte dei Conti dell'Unione europea ha sottolineato il fallimento della politica dei rimpatri affermando che «i sistemi di ricollocazione di emergenza dei migranti non hanno conseguito i valori-obiettivo fissati ed hanno raggiunto solo in parte il principale obiettivo di alleviare la pressione in Grecia ed in Italia». Gli Stati membri si sono giuridicamente impegnati a ricollocare 98.256 migranti, contro un valore-obiettivo iniziale di 160 mila, quindi ridimensionando drasticamente le ambizioni originarie, ed in definitiva, al 2019 sono state solamente 34.705 le persone ricollocate. La Corte dei Conti UE ha sottolineato che «La procedura di frontiera accelerata per l'esame delle domande di asilo non è abbastanza rapida: nel 2018, invece di pochi giorni, ce ne sono voluti in media 215 dalla domanda alla relativa decisione di primo grado». Un elemento questo che ha portato a maggiori difficoltà nella ricollocazione. I rimpatri sono pochi e non funzionali alle esigenze dei Paesi europei per una serie di motivi che vanno dalle lunghe procedure di asilo, all'assenza di sistemi integrati di gestione dei casi di rimpatrio, al mancato riconoscimento reciproco e mancata registrazione sistematica delle decisioni di rimpatrio, alla insufficiente capienza dei Centri di trattenimento, alla difficile cooperazione con il Paese di origine dei migranti, fino alla fuga dei migranti dopo l'adozione della decisione di rimpatrio.

35. Esempio di questa modalità di azione è l'Accordo UE-Turchia del 18 marzo 2016. La riduzione dei flussi migratori è stata particolarmente sottolineata dalla Commissione europea inducendola a standardizzare il modello sviluppato con la Turchia estendendolo ad altri Paesi. In tale ottica, l'esternalizzazione si è indirizzata anche coinvolgendo alcuni Paesi oltre le coste mediterranee, giungendo nella fascia sahel-sahariana spostando di conseguenza i confini di intercettazione dei flussi migratori.

36. In tal senso cfr. J. Hyndman - A. Mountz, *Another Brick in the Wall? Neo-refoulement and the Externalization of Asylum by Australia and Europe*, in *Government and Opposition*, 2008, n. 2, p. 249.

37. Disponibili in www.consilium.europa.eu/media/21917/15-euco-conclusions-final-it.pdf.

38. Si ricorda che il 2 febbraio 2017, il nostro Paese ha firmato con la Libia un *Memorandum of understanding* (*Memorandum d'intesa sulla «Cooperazione nel campo dello sviluppo, del contrasto all'immigrazione illegale, al traffico di esseri umani, al contrabbando e sul rafforzamento delle sicurezza delle frontiere»*, 2 febbraio 2017. Disponibile su www.governo.it/sites/governo.it/files/Libia.pdf) con cui ci siamo impegnati a contribuire allo sviluppo delle capacità di sorveglianza della frontiera e al rafforzamento del sistema di Centri di detenzione per migranti attraverso supporto logistico, finanziario e tecnologico, mentre il Governo libico si impegna a sviluppare – con il sostegno dell'Italia – un sistema di controllo del confine marittimo e terrestre. Si tratta di un sistema di controllo delle frontiere "esternalizzato", basato sui cd. *push backs by proxy* o "respingimenti delegati", cioè una evoluzione della pratica dei respingimenti diretti verso la Libia, dichiarata illegittima dalla Corte EDU con la sentenza sul caso *Hirsi Jamaa e altri c. Italia* del 2012 (cfr. Corte europea dei diritti dell'uomo [GC], *Hirsi Jamaa e altri c. Italia*, ric. n. 27765/2009, 23 febbraio 2012). Questa intesa ha comportato una drastica riduzione degli sbarchi in Italia, ma la perdurante instabilità politica della Libia e i

esternalizzazione è stato confermato anche nelle conclusioni del Consiglio europeo del 26 giugno 2018, che hanno individuato nella neonata Guardia costiera libica un interlocutore istituzionale all'interno del Governo di unità nazionale di Al-Sarraj, destinatario, per questo suo ruolo strategico, di interventi e finanziamenti europei³⁹.

L'esternalizzazione delle politiche migratorie solleva dubbi giuridici ed etici, poiché l'idea che l'Unione "appalti" le proprie responsabilità di protezione internazionale potrebbe indurre a ritenere fungibili gli obblighi internazionali di protezione dei rifugiati ed anche indebolire l'Unione stessa rispetto a Paesi terzi pronti a lucrare sulle difficoltà dei migranti, senza dimenticare che le pratiche utilizzate per "dissuadere" gli arrivi non sempre possono essere considerate umanitarie⁴⁰.

Mentre questo contributo era in via di pubblicazione è stato presentato dalla Commissione europea il nuovo Patto sull'immigrazione e l'asilo⁴¹, un piano di riforme che prevede una serie di cambiamenti ambiziosi basati sostanzialmente su quattro pilastri. Innanzitutto, rispetto al tema dell'asilo si propone il superamento del Sistema di Dublino attraverso l'introduzione di nuove forme di solidarietà al fine di diminuire la pressione migratoria nei Paesi di primo arrivo, una solidarietà basata principalmente, ma non esclusivamente, sulla redistribuzione dei richiedenti asilo sul territorio europeo, allontanandosi dal modello fallimentare delle quote obbligatorie del 2015. In secondo luogo, si propone il perfezionamento dei programmi di ritorno e riammissione dei migranti irregolari nei paesi di origine attraverso una maggiore cooperazione sia con i Paesi di origine, che con quelli di transito. Ancora, il Patto prospetta l'adozione di un approccio sostenibile e permanente nella gestione delle operazioni di ricerca e salvataggio in mare, al fine di scongiurare le tragiche morti nel Mediterraneo. Infine, si prevede di rafforzare la

metodi da essa utilizzati hanno aperto molti dubbi in merito a violazioni dei diritti umani. Malgrado le proteste di diverse associazioni, nonché la petizione presentata da sette donne giuriste al Parlamento italiano, il *Memorandum* è stato rinnovato per altri tre anni nel febbraio 2020. La petizione presenta una serie di richieste alle nostre Camere: la prima riguarda i rapporti dell'Italia con la Guardia costiera di Tripoli rispetto alla quale si chiede la sospensione immediata di qualsiasi forma di supporto poiché le sue attività «*contribuiscono direttamente a incrementare il numero dei naufraghi – migranti e rifugiati – intercettati in mare per essere ricondotti nei Centri di detenzione*», ancora vengono richiamate le sofferenze subite da uomini, donne e bambini in Libia per chiedere innanzitutto di «*garantire ai minori e, in particolare, alle donne, alle ragazze, alle bambine migranti e rifugiate, in quanto esposte, più di ogni altro gruppo vulnerabile, a indicibili forme di violenza nei Centri di detenzione libici, le cure fisiche e psicologiche necessarie, trasferendo i primi e le seconde, non appena evacuati, in strutture dedicate all'Unione europea*». Sulla petizione cfr. https://www.huffingtonpost.it/entry/i-campi-libici-sono-un-inferno-i-migranti-siano-evacuati-subito-la-petizione-delle-giuriste-al-parlamento_it.

39. Disponibili in www.consilium.europa.eu/media/35947/28-euco-final-conclusions-it.pdf.

40. Sulla pratica dell'esternalizzazione e relativi dubbi cfr. C.L. Cecchini - G. Crescini - S. Fachile, *L'inefficacia delle politiche umanitarie di rimozione degli "effetti collaterali" nell'ambito dell'esternalizzazione con particolare attenzione al resettlement. La necessità di vie legali effettive e vincolanti*, in questa *Rivista*, n. 2.2018; Aa.Vv., Obiettivo 2, *Le nuove frontiere dei diritti umani, al tempo dell'esternalizzazione delle frontiere italiane ed europee*, in *Questione Giustizia*, <https://www.questionegiustizia.it/rivista/>, n. 1, 2020, p. 136 ss.

41. https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/communication-screening-third-country-nationals_en.pdf.

lotta all'immigrazione irregolare ed al traffico di esseri umani attraverso il potenziamento della Guardia di frontiera e costiera europea (Frontex). La volontà della Presidente della Commissione europea Ursula von der Leyen, che già appena eletta aveva manifestato questo suo intendimento, è quella di realizzare finalmente un equilibrio tra solidarietà e responsabilità nella complessa gestione dei flussi migratori. In effetti il Patto prevede l'introduzione di una nuova forma di solidarietà: la «sponsorship dei rimpatri», che dovrebbe permettere a uno Stato membro poco propenso ad accogliere i richiedenti asilo di organizzare il rimpatrio delle persone a cui è stato negato l'asilo. Naturalmente il successo di questa nuova proposta dipende dal superamento delle enormi divergenze fra Stati membri, che da anni bloccano ogni tentativo di riforma, soprattutto rispetto al nodo cruciale della redistribuzione dei richiedenti asilo osteggiata dai Paesi del gruppo di Visegrád (Polonia, Repubblica Ceca, Ungheria, Slovacchia) e da Estonia, Lettonia e Slovenia. Il patto, che ha sollevato molti dubbi da parte delle associazioni che da tempo si occupano di migranti, passa ora all'esame del Parlamento europeo e del Consiglio, e probabilmente le due istituzioni avranno approcci differenti con gli Stati membri che cercheranno di renderle ancora più flessibili e adattabili alle proprie esigenze, mentre gli eurodeputati proveranno a reintrodurre il rispetto del diritto di asilo. Il tutto viene reso ancora più problematico dalla pandemia di Covid-19 che ha sconvolto l'agenda politica europea e che probabilmente dilazionerà di molto i tempi di una discussione in materia.

3. “Il bastone e la carota”: la schizofrenica convivenza delle politiche europee di esternalizzazione delle frontiere con l'Emergency Transit Mechanism e il Resettlement

È interessante evidenziare come l'Unione europea non abbia elaborato unicamente politiche di chiusura ma, già a partire dall'agenda europea sulle migrazioni del maggio 2015, parallelamente al rafforzamento delle politiche di controllo delle frontiere, si siano cercate altre strade individuando nel reinsediamento o *resettlement* una possibile via di ingresso sicura, azionabile attraverso l'*Emergency Transit Mechanism* (ETM) che consente il reinsediamento dei rifugiati evacuati dalla Libia, permettendo all'UNHCR di mettere in salvo un numero più elevato di persone, grazie alla struttura di transito e partenza (*Gathering and Departure Facility*) aperta a Tripoli. L'atteggiamento appare ai limiti della schizofrenia, poiché, se da un lato l'esternalizzazione delle frontiere aumenta inevitabilmente il numero dei rifugiati “ospitati” nei Centri libici, dall'altro l'ETM e il *resettlement* consentono di trasferire i rifugiati che non possono tornare nel proprio Paese, indirizzandoli verso uno Stato differente da quello in cui avevano cercato di arrivare e che aderisce volontariamente al programma di reinsediamenti mettendo a disposizione una quota definita di posti per l'accoglienza, quota che alcuni Stati offrono regolarmente consentendo di stabilirsi in permanenza sul proprio territorio, mentre altri preferiscono il reinsediamento

su base individuale⁴². Quello dei reinsediamenti è un canale di immigrazione regolare e sicuro che consente, anche a chi ha già ottenuto asilo in campi dove non sono assicurate sicurezza e protezione legale, di muoversi verso condizioni migliori⁴³; tramite queste soluzioni è possibile incidere sul traffico di esseri umani, rispettando al contempo le scelte dei singoli Stati che stabiliscono quanti rifugiati accogliere controllando il possesso dei requisiti per l'ingresso legale sul loro territorio. In tale ottica l'ETM e il *resettlement* rappresentano un elemento fondamentale dell'approccio integrato alla migrazione e la loro importanza è progressivamente aumentata, così se nell'Agenda sulle migrazioni del 2015 il *resettlement* si profilava come uno strumento del tutto eccezionale e residuale, già nel 2017 si afferma quale strumento centrale nella gestione dell'immigrazione e la stessa Commissione europea nell'aggiornamento del marzo del 2018 sostiene che «*Following the Commission's Recommendation of September 2017, the new scheme for at least 50.000 persons in need of international protection to be resettled by 31 October 2019, supported by EUR 500 million from the EU budget, will give a further boost to EU resettlement efforts*»⁴⁴.

Un'ultima misura a cui accennare, in quanto volta a consentire a chi chiede protezione di accedere al territorio dell'Unione europea in maniera legale e sicura, è il rilascio di visti umanitari⁴⁵. Nell'ambito dell'Unione il visto per motivi umanitari è regolato dal Codice dei visti, che disciplina le condizioni e le procedure per il rilascio di visti per il transito o il soggiorno di breve durata nel territorio degli Stati aderenti all'area Schengen. In presenza di determinate circostanze, tuttavia, il Codice consente di derogare ai requisiti generali di rilascio di un visto uniforme, come tale valido per il territorio di tutti gli Stati dell'area Schengen, e di fare ricorso a una particolare categoria di visto avente invece validità territoriale limitata (VTL). Tale visto è valido per il solo territorio dello Stato che lo ha rilasciato, anche se, naturalmente con il consenso di altri Stati, può valere per più Paesi dell'area Schengen. In pratica con il visto umanitario si consente ad un cittadino di Paese terzo di avanzare una richiesta di visto basata su motivi umanitari al di fuori dell'Unione

42. In generale sul *Resettlement* cfr. UNHCR, *Resettlement Handbook*, Geneva, 2011.

43. L'UNHCR opera per promuovere e mettere in pratica in modo efficiente questa soluzione. Negli ultimi cinquant'anni, centinaia di migliaia di rifugiati – soprattutto ungheresi, cileni, ugandesi, vietnamiti e bosniaci – hanno potuto reinsediarsi grazie all'assistenza dell'UNHCR in una decina di Paesi di reinsediamento "storici", che prevedono quote annuali per questi progetti.

44. Questa trasformazione ha comportato una crescita delle risorse economiche stanziare dalla Commissione europea per l'UNHCR affinché possa rendere effettivi i due meccanismi. Nell'ambito delle politiche di *resettlement* si segnala che, lo scorso 29 febbraio, la Norvegia ha accolto 600 richiedenti africani facenti parte di un gruppo di 800 evacuati in Ruanda da un Centro di detenzione in Libia. Il gruppo fa parte delle prestabilite 3.000 persone per il 2020, esclusivamente provenienti dai campi di accoglienza dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati. Nel 2019 è stato siglato l'accordo tra l'African Union (AU) e il Commissariato delle Nazioni Unite per reinsediare le persone detenute in Libia mentre cercavano di raggiungere l'Europa.

45. Sulla problematica dei visti per motivi umanitari si veda la precisa ricostruzione di F.L. Gatta, *La "saga" dei visti umanitari tra le Corti di Lussemburgo e Strasburgo, passando per il legislatore dell'Unione europea e le prassi degli Stati membri*, in *Dirittifondamentali.it*, <http://dirittifondamentali.it/>, 2019, n. 1, p. 1.

europea, presso un'ambasciata o un posto diplomatico di uno Stato membro, quindi, ottenuto il visto, di viaggiare in piena sicurezza e legalità verso lo Stato in questione per poi presentare domanda d'asilo una volta raggiunto il suo territorio. In questo senso il visto umanitario si distingue da altre soluzioni di accesso legale, in quanto solo una prima valutazione di requisiti è condotta fuori dall'UE, mentre la decisione finale circa la concessione dello *status* di rifugiato è adottata successivamente e direttamente nel territorio dello Stato membro dopo l'ingresso del soggetto. Il visto umanitario dunque non solo costituisce una forma organizzata e legale di trasferimento di un cittadino di Paese terzo verso uno Stato membro, ma rappresenta anche una potenziale forma di controllo migratorio extraterritoriale, posto che è lo Stato, tramite le proprie autorità, a effettuare verifiche sul soggetto prima che questi raggiunga fisicamente il territorio nazionale.

Fino ad ora gli Stati membri che hanno deciso di rilasciare visti umanitari lo hanno fatto sostanzialmente in piena autonomia poiché manca una chiara normativa comune a livello di diritto dell'Unione, anche se è in discussione l'introduzione di un visto umanitario europeo e nel dicembre 2018 il Parlamento europeo ha approvato una richiesta perché la Commissione europea presenti una proposta legislativa volta ad istituire un visto umanitario europeo che, rilasciato da ambasciate e consolati all'estero, consentirebbe di arrivare in Europa senza rischiare la vita, contrastando al contempo i trafficanti di vite umane⁴⁶.

Malgrado l'affermazione delle *policy* che prevedono l'ETM e il *resettlement* e la possibilità di rilascio di visti per motivi umanitari, la situazione dell'accoglienza in Europa non può certo dirsi risolta ed appare sempre più necessaria l'adozione di politiche comuni per tutti gli Stati membri. In quest'ottica, nel novembre 2017, il Parlamento europeo ha approvato una proposta di riforma per superare i criteri di Dublino, sostituendo il principio del primo Paese d'arrivo con un meccanismo permanente e automatico di ricollocamento dei richiedenti asilo secondo un sistema di quote, a cui avrebbero dovuto partecipare tutti gli Stati dell'Unione, adottando anche nuovi criteri per promuovere i ricongiungimenti familiari⁴⁷. Tale lungimirante innovazione non ha però avuto ricadute pratiche degne di nota.

La Bulgaria, presidente di turno del Consiglio dell'Unione europea nel primo semestre del 2018, decisamente contraria alle quote di ricollocamento (invisi a tutti i Paesi dell'Est) aveva proposto l'introduzione di un "salvacondotto" che permettesse ai Paesi contrari al ricollocamento di evitare di accogliere migranti versando una somma di denaro al Paese che se ne fosse incaricato (circa 30mila euro per ogni persona rifiutata), ma anche questa possibilità è stata respinta dal Consiglio europeo. L'esito negativo delle modifiche ventilate

46. Il testo della Risoluzione del Parlamento europeo dell'11 dicembre 2018 recante raccomandazioni alla Commissione concernenti i visti umanitari è rinvenibile in https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2018-0494_IT.

47. Per tale proposta si veda <https://www.europarl.europa.eu/news/it/press-room/20171115IPR88120/dublino>.

era alquanto scontato considerando il contesto politico decisamente sfavorevole a qualsiasi riforma del sistema di asilo: ad opporsi infatti non c'erano solo i Paesi baltici e quelli del gruppo di Visegrád (Polonia, Ungheria, Cechia, Slovacchia), ma anche, seppure per motivi diversi, Stati come Francia, Germania e Paesi Bassi, così come la stessa Italia, rappresentata dall'allora vicepresidente del Consiglio Matteo Salvini, anche se il nostro Paese avrebbe tratto molti benefici dall'introduzione di un sistema basato sulla ricollocazione automatica dei migranti⁴⁸. Nel Consiglio europeo del 28 e 29 giugno 2018 è stato raggiunto un accordo minimo sulla gestione dei flussi migratori con la previsione del ricollocamento dei migranti tra i Paesi europei su base volontaria senza affrontare sistematicamente il tema dell'asilo. Nello stesso senso ci si è mossi nel luglio 2019 quando è stato promosso da Francia e Germania, e appoggiato da altri Paesi (Portogallo, Irlanda e Lussemburgo), un accordo di ricollocamento volontario a cui però Italia e Malta si sono dichiarate contrarie; tuttavia, nonostante l'opposizione dei due Paesi più attivi nei soccorsi nel Mediterraneo, l'accordo si è rivelato efficace in occasione dello sbarco della nave della Guardia costiera italiana Gregoretto, i cui 115 migranti a bordo sono stati subito ricollocati tra i Paesi firmatari dell'accordo⁴⁹.

Nel settembre 2019 è stata sottoscritta a Malta una Dichiarazione congiunta di intenti relativa all'accoglienza tra Germania, Francia, Italia e Malta, alla presenza della Finlandia quale presidente di turno dell'Unione, con l'obiettivo principale di negoziare un *Predictive temporary allocation programme*, cioè un accordo temporaneo e su base volontaria volto ad evitare negoziati caso per caso, al fine di ricollocare in altri Paesi europei una parte dei migranti soccorsi da Italia e Malta. La Dichiarazione congiunta prevede che i migranti che arrivano in Italia e a Malta, soccorsi lungo la rotta del Mediterraneo centrale, siano redistribuiti nei diversi Paesi europei nel giro di quattro settimane dall'approdo, superando il principio di Paese di primo ingresso stabilito dal sistema di Dublino. L'accordo riguarda i

48. La crisi di governo italiana e il successivo rimpasto dell'estate del 2019, hanno inaugurato un nuovo corso per il Premier Conte che già all'indomani del giuramento del nuovo Governo è volato a Bruxelles per incontrare la Presidente della Commissione europea Ursula Von der Leyen, per confrontarsi anche sul dossier immigrazione al fine di raggiungere, come ha scritto lo stesso Conte su Facebook, tre obiettivi fondamentali quali: la modifica del Patto di stabilità a favore della crescita, il superamento del Regolamento di Dublino e l'adozione di un regime di interventi straordinari che favoriscano la crescita e lo sviluppo del nostro Mezzogiorno.

49. La rinnovata volontà europea di affrontare i temi dell'asilo e dell'accoglienza è emersa con forza nel discorso di insediamento del nuovo Presidente del Parlamento europeo David Sassoli, che ha affermato: «*Signori del Consiglio Europeo, questo Parlamento crede che sia arrivato il momento di discutere la riforma del Regolamento di Dublino che quest'Aula, a stragrande maggioranza, ha proposto nella scorsa legislatura. Lo dovete ai cittadini europei che chiedono più solidarietà fra gli Stati membri; lo dovete alla povera gente per quel senso di umanità che non vogliamo smarrire e che ci ha fatto grandi agli occhi del mondo. Molto è nelle vostre mani e con responsabilità non potete continuare a rinviare le decisioni alimentando sfiducia nelle nostre comunità, con i cittadini che continuano a chiedersi, ad ogni emergenza: dov'è l'Europa? Cosa fa l'Europa? Questo sarà un banco di prova che dobbiamo superare per sconfiggere tante pigrizie e troppe gelosie*».

migranti soccorsi in mare dalle organizzazioni non governative e dai mezzi militari, ma non i migranti che arrivano autonomamente e quelli che arrivano in Europa attraverso altre rotte come quella del Mediterraneo occidentale (Marocco-Spagna) e quella dell’Egeo (Turchia-Grecia). L’intesa non ha però convinto gli altri Stati membri, e così ai primi firmatari si sono uniti quali “Paesi volenterosi” solo Lussemburgo, Portogallo e Irlanda, dimostrando, ancora una volta, l’incapacità europea di affrontare in maniera congiunta il nodo dell’accoglienza⁵⁰.

La situazione dell’accoglienza non è certo migliorata durante i mesi più accesi della pandemia di Covid-19; per quanto concerne il nostro Paese, il 7 aprile scorso il governo italiano ha dichiarato che i porti italiani non potevano più essere considerati sicuri a causa della diffusione dell’epidemia di Coronavirus e ha quindi vietato ai migranti recuperati dalle ONG di sbarcare. Il 20 aprile, la Commissione europea ha presentato le linee guida per l’attuazione delle regole europee sull’asilo e sulle procedure di rimpatrio dei migranti durante l’emergenza dovuta al Coronavirus, specificando che il principio del non respingimento per chi cerca protezione continua a rimanere valido per cui le linee guida, redatte con l’ausilio dell’Ufficio europeo di sostegno per l’asilo (EASO), dell’Agenzia europea della Guardia di frontiera e costiera (Frontex) e in cooperazione con le autorità nazionali, prevedono che la registrazione e il trattamento delle domande di asilo proseguano senza ostacoli, nel rispetto delle condizioni di sicurezza stabilite dalle misure di contrasto al Coronavirus, e che la quarantena e le misure di isolamento dei richiedenti asilo siano ragionevoli, proporzionate e non discriminatorie.

Attualmente, con la diminuzione dei contagi, si sta assistendo ad una ripresa degli sbarchi che seppure diminuiti non erano comunque mai cessati del tutto⁵¹.

Nell’attesa che la situazione epidemiologica migliori è stato, come si accennava, presentato dalla Commissione il nuovo Patto sull’immigrazione e l’asilo (settembre 2020), ma già prima della presentazione ufficiale era stata dichiarata la ferma opposizione dei Paesi del Gruppo di Visegrád, che con una lettera indirizzata alla Commissione europea (sottoscritta da Polonia, Ungheria, Slovacchia e Repubblica Ceca) avevano ribadito la propria indisponibilità verso qualsiasi piano concernente un trasferimento di rifugiati o

50. Sull’accordo di Malta del 2019 cfr. E. Frasca, *The Malta Declaration on search & rescue, disembarkation and relocation: Much Ado about Nothing*, in <http://eumigrationlawblog.eu/>, 3 marzo 2020.

51. Nei primi mesi del 2020, malgrado l’emergenza legata al Covid-19, si è assistito ad un aumento degli sbarchi rispetto allo stesso periodo dell’anno precedente. Dal primo gennaio all’8 giugno 2020 sono sbarcati in Italia 5.472 migranti a fronte dei 2.033 giunti nel nostro Paese nello stesso periodo del 2019. I principali Paesi di provenienza dei migranti sono il Bangladesh nel 19% dei casi, mentre il 15% sono tunisini, il 13% provengono dalla Costa d’Avorio e l’8% dal Sudan. Seguono poi l’Algeria (7%), il Marocco (6%), la Somalia e la Guinea (4%), il Mali (3%) e la Nigeria (2%). Il restante 19% delle provenienze viene classificato come da “Altre” zone. Per i dati aggiornati degli sbarchi cfr. <https://www.interno.gov.it/it/sala-stampa/dati-e-statistiche/sbarchi-e-accoglienza-dei-migranti-tutti-i-dati>.

richiedenti asilo nei loro Paesi, rendendo così decisamente ardua, se non impossibile, qualsiasi ipotesi di condivisione della responsabilità nell'accoglienza fra gli Stati membri⁵².

Intanto, nel giugno 2020, Italia, Spagna, Grecia, Cipro e Malta hanno presentato alle istituzioni dell'Unione europea un documento congiunto che chiede la revisione dei Regolamenti di Dublino, ragionando sulla base dei principi di solidarietà e responsabilità nella gestione dell'immigrazione che non può continuare a pesare solo sui Paesi geograficamente più esposti⁵³. Parola chiave della proposta è l'obbligatorietà dei ricollocamenti attraverso un sistema centralizzato a livello europeo. Ciò che si vorrebbe affermare è dunque una procedura concordata ed istituzionalizzata di *resettlement*.

Allo stato attuale non sembra però che l'Unione abbia la capacità di imporre decisi cambiamenti nella gestione dell'accoglienza e il parossistico sovranismo dei Paesi più recalcitranti, acuito dalla crisi economica legata alla gestione della pandemia, rischia di compromettere la stessa tenuta di un'Unione troppo spesso incapace di mostrare una voce comune rispetto alle grandi questioni del nostro tempo⁵⁴.

4. Senza asilo cosa resta? I respingimenti e le “acrobazie” garantiste della magistratura

L'incapacità dell'Unione di affermare un sistema europeo comune di asilo e accoglienza, attraverso la previsione di uno *status* uniforme a favore dei cittadini di Paesi terzi, lascia sostanzialmente liberi i Paesi membri di riconoscere nel proprio ambito forme di protezione purché non interferenti con la disciplina dell'Unione.

In quest'ottica l'Italia ha sviluppato tre tipologie di protezione: le prime due coincidenti sostanzialmente con i due *status* di protezione internazionale riconosciuti in tutti gli Stati membri dell'Unione europea e cioè lo *status* di rifugiato ai sensi della Convenzione di Ginevra del 1951 e quello legato alla protezione sussidiaria per gli stranieri e per gli apolidi che abbiano presentato un'apposita domanda di protezione internazionale⁵⁵, mentre la terza

52. È dell'aprile 2020 la lettera di Italia, Francia, Germania e Spagna indirizzata alla Commissione europea perché venga instaurato «un meccanismo vincolante per un'equa ridistribuzione» dei richiedenti asilo «secondo criteri specifici».

53. La versione finale del documento del 4 giugno 2020 è consultabile https://immigrazione.it/docs/2020/mininterno_immigrazione_cipro_italia_grecia_malta_spagna.pdf.

54. Sulle difficoltà di riforma del Sistema di Dublino cfr. P. Weil - P. Auriel, *Political asylum and the European Union. Proposals to overcome the impasse*, in *Revue des droits de l'Homme* (online), <https://journals.openedition.org/revdh/>, 2018, p. 1; L. Rizza, *La riforma del sistema Dublino*, in questa *Rivista*, n. 1.2018.; D. Vitiello, *The Dublin System and Beyond: Which Way Out of the Stalemate?*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2018, n. 3, p. 463; C. Corsi, *Il diritto di asilo tra impasse, inasprimenti della disciplina e prossime riforme*, in *federalismi.it*, <https://www.federalismi.it/>, 2020, n. 23, p. XXVI.

55. La protezione sussidiaria è riconosciuta dalla competente Commissione territoriale per la protezione internazionale o dalla sentenza del giudice ordinario che accoglie il ricorso contro la decisione negativa della stessa Commissione, agli stranieri extracomunitari o apolidi che abbiano presentato domanda di protezione internazionale ma che non possiedono i requisiti per accedere allo *status* di rifugiato, pur rischiando di subire un danno grave in caso di rientro

forma di garanzia si è affermata a partire dal 1993, in occasione dell'adesione al sistema Schengen, quando è stata introdotta una nuova figura sotto forma di deroga al rifiuto o alla revoca del titolo di soggiorno allo straniero privo dei requisiti in presenza di «*seri motivi, in particolare di carattere umanitario o risultanti da obblighi costituzionali o internazionali dello Stato italiano*»⁵⁶. Si tratta del permesso di soggiorno per motivi umanitari⁵⁷, la cui disciplina è stata poi trasposta nell'articolo 5 del Testo unico sull'immigrazione, a cui si affianca il divieto di respingere o espellere lo straniero verso un Paese in cui questi possa essere oggetto di persecuzione. La protezione umanitaria rappresenta la risposta alle esigenze di chi non ha presentato una domanda di asilo ma si trova comunque in una condizione di disagio e rischio; questa figura si completa con la predisposizione di specifici permessi finalizzati ad assicurare tutela in alcune ipotesi ben definite, come ad esempio, nel caso delle vittime di violenza domestica o dello sfruttamento lavorativo⁵⁸. In questi casi la protezione umanitaria funge da clausola residuale aperta o sussidiaria, volta a proteggere situazioni di vulnerabilità non anticipatamente prefigurabili⁵⁹.

nel Paese di provenienza. Tale *status* si sostanzia in un permesso di soggiorno per protezione sussidiaria, di durata triennale e rinnovabile previa verifica della persistenza della situazione nel Paese di origine o provenienza, consente l'accesso ad ogni tipo di lavoro nel settore privato, allo studio e ai servizi socio-assistenziali, il ricongiungimento familiare con semplificazioni per la documentazione della parentela e il rilascio di un titolo di viaggio per stranieri.

56. Cfr. art. 14, co. 3, l. n. 388/1993, che ha introdotto nell'art. 4 del d.l. n. 416/1989 due nuovi commi (12-*bis* e 12-*ter*).

57. Tale permesso viene rilasciato dal questore allo straniero che non ha i requisiti previsti dalle norme internazionali e comunitarie per l'ingresso e il soggiorno in uno degli Stati contraenti, ma nei cui confronti un permesso di soggiorno non può comunque essere rifiutato o revocato perché ricorrono *seri motivi, in particolare di carattere umanitario o risultanti da obblighi costituzionali o internazionali dello Stato italiano* (articolo 5, comma 6 del Testo unico delle leggi sull'immigrazione approvato con d.lgs. n. 286/1998). Tale permesso è dunque utilizzabile ogniqualvolta il soggetto in seguito a provvedimenti di respingimento o di espulsione 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 rinvio verso un altro Stato nel quale non sia protetto dalla persecuzione o nei casi in cui lo straniero possa essere oggetto in quel Paese di torture o pene o trattamenti inumani o degradanti vietati dall'articolo 3 CEDU o nei casi in cui lo straniero abbia commesso un reato politico per il quale la richiesta di estradizione verso un altro Stato sia vietata dall'articolo 10, comma 4 della Costituzione. Il permesso di soggiorno per motivi umanitari è rilasciato per una durata non superiore alle necessità specificamente documentate per le quali è stato rilasciato anche se effettivamente nella prassi amministrativa si va dai 6 mesi ai due anni.

58. Si segnala la recente pronuncia del Tribunale di Milano (agosto 2020) che ha concesso la protezione umanitaria ad una donna filippina poiché nel suo Paese di provenienza la violenza di genere non è punita (è sanzionata penalmente solo la violenza sessuale) e non esiste il divorzio (è prevista solo al separazione legale in presenza di specifiche circostanze, ma l'*iter* può essere sempre "neutralizzato" dal "perdono"), per cui se la donna fosse stata costretta a rientrare nelle Filippine avrebbe potuto essere vittima delle ritorsioni del marito.

59. Alle tre forme evidenziate potrebbe aggiungersene una quarta costituita dalla c.d. protezione temporanea che però è eventuale ed eccezionale dipendendo da un apposito provvedimento generale emanato, appunto, in via eccezionale dal Governo mediante una forma di riconoscimento, anche di ufficio, del diritto di asilo. Il Presidente del Consiglio dei Ministri ha quindi la facoltà di emanare un proprio decreto contenente misure di protezione temporanea per rilevanti esigenze umanitarie, in occasione di conflitti, disastri naturali o altri eventi di particolare gravità verificatisi in Stati extracomunitari.

Questo sistema è stato modificato con la stagione dei c.d. *decreti sicurezza*⁶⁰ cioè il decreto legge n. 113 del 2018 (conosciuto quale decreto Salvini) convertito con modifiche nella legge n. 132 del 2018⁶¹ e successivamente il decreto legge n. 53 del 2019 (noto quale decreto sicurezza *bis*) convertito con modifiche nella legge n. 77 del 2019⁶².

Il decreto legge n. 113 del 2018⁶³ ha profondamente riformato il sistema di accoglienza, separando i percorsi dei richiedenti asilo da quelli dei titolari di protezione e impedendo ai

60. Come nota in maniera lucidissima e precisa Algostino, «*Sin dal titolo compare un topos classico, il connubio fra immigrazione e sicurezza pubblica, che, pur non essendo una novità degli ultimi anni (norme in materia di stranieri erano già presenti nel TULPS del 1931), è un mantra nelle legislazioni recenti sul tema della sicurezza, quale che sia il colore del governo...*». Cfr. A. Algostino, *Il decreto "sicurezza e immigrazione" (decreto legge n. 113 del 2018): estinzione del diritto di asilo, repressione del dissenso e diseguaglianza*, in *Costituzionalismo.it*, <https://www.costituzionalismo.it/>, 2018, n. 2, p. 167.

61. Il decreto del 2018 si compone di tre titoli: il primo si occupa di riforma del diritto d'asilo e della cittadinanza, il secondo di sicurezza pubblica, prevenzione e contrasto della criminalità organizzata; l'ultimo, di amministrazione e gestione dei beni sequestrati e confiscati alla mafia. Si ricorda che il Presidente della Repubblica, Sergio Mattarella, firmò il decreto ma contestualmente inviò una lettera di richiamo al premier Giuseppe Conte in cui scriveva tra l'altro: «*Al riguardo avverto l'obbligo di sottolineare che, in materia, restano "fermi gli obblighi costituzionali e internazionali dello Stato", pur se non espressamente richiamati nel testo normativo. E, in particolare, quanto direttamente disposto dall'articolo 10 della Costituzione e quanto impegni internazionali assunti dall'Italia*». A tale proposito cfr. P. Naso, *Il debito del governo Conte, in Riforma, Quotidiano online delle Chiese evangeliche battiste, metodiste e valdesi in Italia*, <https://riforma.it/>, 7 luglio 2020.

62. Rispetto a questo secondo intervento, l'ambito che rileva per quanto concerne l'accoglienza è il Capo 1, cioè le disposizioni in materia di contrasto all'immigrazione illegale e di ordine di sicurezza pubblica; collegato al Capo 2 concernente le disposizioni urgenti per il potenziamento dell'efficacia dell'azione amministrativa a supporto delle politiche di sicurezza. In particolare si evidenzia l'articolo 1 contenente *Misure a tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica in materia di immigrazione*, comportante un'integrazione dell'art. 11, d.lgs. 268/1998 attraverso l'introduzione del nuovo comma 1-ter che afferma: «*Il Ministro dell'interno [...] nell'esercizio delle sue funzioni di coordinamento [...] rispetto gli obblighi internazionali dell'Italia, può limitare o vietare l'ingresso, il transito o la sosta di navi nel mare territoriale, salvo che si tratti di naviglio militare o di navi di servizio governativo non commerciale, per motivi di ordine e sicurezza pubblica [...]. Il provvedimento è adottato di concerto con il Ministero della difesa e il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, secondo le rispettive competenze, informandone il Presidente del Consiglio dei ministri*». Tale previsione attribuisce dunque al Ministro dell'interno una competenza concorrente rispetto a quella, ordinaria, attribuita al Ministro delle infrastrutture e trasporti, cioè un potere di intervento, sebbene in concorso con gli altri due Ministeri, nell'ambito delle attività di ricerca e salvataggio in mare. Effettivamente il divieto di ingresso dovrebbe essere azionato esclusivamente per motivi di sicurezza pubblica e appare decisamente arduo considerare una violazione della sicurezza nazionale il passaggio nelle acque territoriali italiane e il successivo attracco nei nostri porti delle navi di organizzazioni umanitarie che svolgono attività di ricerca e soccorso in mare, anche perché queste attività costituiscono adempimenti di obblighi internazionali ratificati dall'Italia e come tali esecuzioni di fonti normative consuetudinarie e/o convenzionali che hanno natura sovraordinata rispetto alle ordinarie norme di legge e non possono venire vanificate dalla "interpretazione" che il potere esecutivo ne intende fornire. Tuttavia, tale disposizione ha consentito all'allora Ministro dell'interno Matteo Salvini di bloccare diverse navi che soccorrevano migranti in mare suscitando polemiche e preoccupazioni. Le chiusure dei porti e il trattenimento dei migranti a bordo delle navi hanno portato anche alla formulazione di accuse di sequestro di persona nei confronti dell'ex Ministro, accuse che però non hanno condotto a nessun procedimento giudiziario nei suoi confronti.

63. È opportuno ricordare che alcune previsioni contenute nei c.d. decreti sicurezza sono già state oggetto del sindacato della Corte costituzionale, in particolare con le sentenze n. 194 e n. 195 del 2019 la Consulta ha deciso i ricorsi concernenti il regime giuridico degli stranieri occupandosi di diverse fattispecie che vanno dall'abolizione del permesso di soggiorno umanitario "generico", all'esclusione dal sistema SPRAR per i richiedenti asilo, fino all'esclusione per i richiedenti asilo del diritto alla residenza.

richiedenti asilo di accedere all'accoglienza nell'ex sistema SPRAR indirizzandoli solo verso i Centri di prima accoglienza e le strutture temporanee (CAS). Ancora più significativa è stata la soppressione dell'istituto della protezione umanitaria, ai sensi di quanto già previsto nel programma elettorale della Lega così come nella circolare n. 8819/2018 del Ministero dell'interno⁶⁴. L'intento non era solo quello di colpire gli stranieri potenzialmente beneficiari della protezione umanitaria, ma anche quello di limitare le possibilità di intervento e azione delle Commissioni territoriali per il riconoscimento della protezione internazionale e dell'autorità giudiziaria, in particolar modo della Corte di cassazione che ha reso la protezione umanitaria un «*istituto dai contorni incerti, che lascia ampi margini ad una interpretazione estensiva in contrasto con il fine di tutela temporanea di esigenze di carattere umanitario per il quale l'istituto è stato introdotto nell'ordinamento*»⁶⁵.

Il decreto legge del 2018 colpisce l'istituto della protezione umanitaria anche se, come giustamente rilevato, tale intervento non dovrebbe pregiudicare la protezione degli stranieri che risultano inespellibili per ragioni di ordine costituzionale ed internazionale, giacché in tal caso si porrebbe in contrasto con i principi supremi della nostra Carta fondamentale e con gli obblighi internazionali che caratterizzano l'impalcatura della protezione umanitaria⁶⁶.

Ai sensi del decreto legge del 2018, il vuoto causato dalla scomparsa della protezione umanitaria viene colmato da alcune fattispecie tipizzate, cioè «speciali permessi di soggiorno

Su tali sentenze cfr. C. Padula, *Le decisioni della Corte costituzionale del 2019 sul decreto sicurezza*, in *Consultaonline*, <http://www.giurcost.org/>, 29 agosto 2019, fasc. II, p. 385; G. Conti, *Troppo presto per giudicare...ma con qualche premessa interpretativa generale. I ricorsi in via principale di cinque Regioni contro il c.d. "decreto sicurezza e immigrazione"* (Nota alla sentenza 194 del 2019 della Corte Costituzionale), in *Forum di Quaderni Costituzionali Rassegna*, <http://www.forumcostituzionale.it/wordpress/>, 12 settembre 2019.

Da ultimo la Corte si è pronunciata in materia con la sentenza n. 186 del 2020 sancendo l'illegittimità del divieto di iscrizione anagrafica dei richiedenti asilo, eliminando così una grave violazione del principio di eguaglianza. La norma oggetto del sindacato disponeva che «*Il permesso di soggiorno di cui al comma 1 (per richiesta asilo) non costituisce titolo per l'iscrizione anagrafica ai sensi del d.p.r. 30.5.1989, n. 223, e dell'art. 6, comma 7, del d.lgs. 25.7.1998, n. 286*». L'incostituzionalità di tale previsione deriva dalla sua intrinseca irrazionalità, poiché rendendo problematica la stessa individuazione degli stranieri esclusi dalla registrazione anagrafica, essa è incoerente con le finalità del decreto, che mira, almeno a parole, ad aumentare il livello di sicurezza; ma soprattutto la previsione censurata determinava una irragionevole disparità di trattamento, perché negare l'iscrizione all'anagrafe a chi dimora abitualmente in Italia significa trattare in modo differenziato e indubbiamente peggiorativo, senza una ragionevole giustificazione, una particolare categoria di stranieri. Infine, la Corte sottolinea come la violazione del principio di uguaglianza, enunciato all'articolo 3 della Costituzione, assuma nel caso di specie anche la valenza di lesione della «pari dignità sociale».

64. Sull'incerto destino della protezione umanitaria cfr. la più che esaustiva ricostruzione di C. Corsi, *Il diritto di asilo tra impasse, inasprimenti della disciplina e prossime riforme*, in *federalismi.it*, <https://www.federalismi.it/>, 2020, n. 23, p. XXVI ss.

65. Sugli intenti del Ministro cfr. la precisa ricostruzione di M. Benvenuti, *Il dito e la luna. La protezione delle esigenze di carattere umanitario degli stranieri prima e dopo il Decreto Salvini*, in questa *Rivista*, n. 1.2019.

66. In caso contrario, la riforma sarebbe incostituzionale come notato da C. Padula, *Quale sorte per il permesso di soggiorno umanitario dopo il dl 113/2018?*, in www.questionegiustizia.it, 2018, § 3; A. Algostino, *op. ult. cit.*, p. 180; M. Benvenuti, *op. ult. cit.*, p. 16.

temporanei» rilasciati: *a)* per «casi speciali», corrispondenti alle previgenti figure dei permessi per «protezione sociale», «vittime di violenza domestica» e «particolare sfruttamento lavorativo»; *b)* per «cure mediche», quando lo straniero versa in condizioni di salute particolarmente gravi e accertate da una struttura sanitaria pubblica o da un medico convenzionato con il SSN; *c)* per «calamità», quando una situazione «contingente ed eccezionale» impedisca il rientro e la permanenza in sicurezza nel Paese di origine o di provenienza; *d)* per «atti di particolare valore civile», dietro autorizzazione del Ministero dell'interno; *e)* per «protezione speciale», a beneficio degli stranieri inespellibili *ex art.* 19, co. 1 e 1.1. TUI⁶⁷. In ogni caso, tali fattispecie, come ha chiarito anche il Consiglio superiore della magistratura, nel parere sul decreto rilasciato il 21 novembre 2018, benché tipizzate, non esauriscono l'intera gamma di ipotesi in cui le esigenze umanitarie possono trovare riconoscimento e tutela nel nostro ordinamento.

Lo stigma nei confronti dei decreti sicurezza è legato al particolare valore simbolico che l'istituto della protezione umanitaria ha assunto nel corso del tempo; infatti tale istituto è divenuto progressivamente una sorta di “supplente” del diritto costituzionale di asilo e le Commissioni territoriali, nell'esaminare la domanda di protezione internazionale e le conseguenze di un eventuale rimpatrio, a fronte del divieto di rinviare un rifugiato verso territori dove la sua vita o la sua libertà potevano essere minacciate avevano la possibilità di optare per la concessione di un permesso di soggiorno per motivi umanitari. Così, come sottolineato anche dalla Cassazione, la protezione umanitaria si era affiancata, con pari dignità giuridica e politica, allo *status* di rifugiato e alla protezione sussidiaria, dimostrandosi strumento assai più duttile rispetto alle altre figure di protezione⁶⁸.

Pur nutrendo riserve sulla possibilità che il diritto costituzionale di asilo possa effettivamente dirsi soddisfatto dalle figure dello *status* di rifugiato, della protezione sussidiaria e della protezione umanitaria – che a parere di chi scrive non possono esaurire la grande potenzialità di accoglienza espressa dal dettato costituzionale – ed anche ammettendo che l'intervento dei decreti sicurezza non abbia cancellato totalmente la protezione umanitaria almeno quando risponde a principi costituzionali e patti

67. Degli speciali permessi di soggiorno temporanei per esigenze di carattere umanitario, quello per motivi di protezione sociale, quello per violenza domestica e quello per particolare sfruttamento lavorativo preesistevano al «decreto Salvini» e sono stati parzialmente innovati in alcuni aspetti; mentre il permesso di soggiorno per cure mediche, quello per calamità; quello per atti di particolare valore civile e quello per protezione speciale costituiscono nuove introduzioni.

68. La Corte di cassazione ha affermato che i tre *status*: *status* di rifugiato, protezione sussidiaria e protezione umanitaria, sono in grado di attuare in maniera organica quanto previsto dall'articolo 10, comma 3 della nostra Costituzione. Cfr. Cass., sez. VI, ord. n. 10686/2012; ed anche Cass., sez. I, sent. n. 4455/2018. Per una precisa ricostruzione della giurisprudenza della Cassazione in materia di protezione umanitaria cfr. N. Zorzella, *La protezione umanitaria nel sistema giuridico italiano*, in questa *Rivista*, n. 1.2018, p. 22 ss.

internazionali⁶⁹, resta comunque la necessità di confrontarsi con quella che è attualmente la situazione rispetto alla quale appare improcrastinabile una decisa revisione dei decreti sicurezza.

Si segnala che nelle more della pubblicazione di questo contributo il Consiglio dei ministri del 5 ottobre 2020 ha approvato il testo di un decreto legge (al momento non ancora pubblicato in Gazzetta Ufficiale) che, su proposta del Presidente del Consiglio, Giuseppe Conte e della Ministra dell'Interno, Luciana Lamorgese, introduce disposizioni urgenti in materia di immigrazione, protezione internazionale e complementare, sicurezza delle città. Il nuovo decreto modifica le precedenti previsioni ripristinando una forma di protezione umanitaria e un sistema di accoglienza diffuso, smantella la criminalizzazione del soccorso in mare e riduce i tempi per l'ottenimento della cittadinanza da quattro anni (ma prima dei decreti sicurezza erano due) a tre anni per gli stranieri naturalizzati in Italia. Il decreto si propone di rivedere la disciplina sull'immigrazione attraverso la previsione di disposizioni sui requisiti per il rilascio del permesso di soggiorno: in pratica viene ripristinato il permesso di soggiorno per motivi umanitari che era previsto dal Testo Unico sull'immigrazione del 1998, ma che ora viene indicato quale «protezione speciale» da concedersi agli stranieri a cui non può essere rifiutato o revocato il permesso di soggiorno in virtù del rispetto «degli obblighi costituzionali o internazionali dello Stato italiano». La protezione avrà la durata di due anni e non sarà una mera estensione dei permessi per casi speciali introdotti dal primo decreto sicurezza. Diventano convertibili in permesso di soggiorno per motivi di lavoro, «ove ne ricorrano i requisiti», i permessi di soggiorno per protezione speciale, per calamità, per residenza elettiva, per acquisto della cittadinanza o dello stato di apolide, per attività sportiva, per lavoro di tipo artistico, per motivi religiosi, per assistenza minori. Inoltre il decreto prevede un nuovo principio di non respingimento o rimpatrio verso uno Stato in cui i diritti umani siano violati in maniera sistematica e vieta altresì di rimpatriare chi ha una vita consolidata in Italia e in tali ipotesi, è previsto il rilascio del permesso di soggiorno per protezione speciale.

Il decreto appena approvato affronta anche la questione del soccorso in mare confermando il principio secondo cui il ministro dell'interno, in accordo con il ministro della difesa e dei trasporti, informando il presidente del consiglio, può vietare l'ingresso e il transito in acque italiane a navi non militari. Tuttavia, se queste navi hanno effettuato soccorsi seguendo le convenzioni internazionali, hanno comunicato le operazioni alle autorità

69. L'intervento sulla protezione umanitaria ha comunque comportato un aumento della percentuale di «diniegati» (cioè coloro ai quali viene negato il riconoscimento di una forma di protezione internazionale), saliti dal 67% del 2018 all'80% del 2019 rispetto alle domande esaminate, cioè circa 80mila persone estromesse dal sistema e destinate, in gran parte, ad aggiungersi alla popolazione degli irregolari. Una *popolazione* già in costante crescita dal 2013 a causa principalmente della sostanziale chiusura dei canali legali di ingresso per motivi lavorativi. In questo scenario si stima che il numero degli irregolari potrà arrivare a superare i 750mila a gennaio del 2021.

competenti (e nel caso di navi straniere al loro stato di bandiera), questo comma non può essere applicato. Se avviene la violazione, inoltre, deve intervenire un magistrato ad appurarlo e al termine di un processo penale possono essere inflitte multe che vanno da 10mila a 50mila euro. L'ammenda amministrativa, che arrivava fino a un milione per chi avesse salvato i migranti in mare, è diventata una multa applicabile solo al termine di un processo penale e non è più previsto il sequestro della nave.

Vengono anche introdotte modifiche rispetto al sistema di accoglienza Sprar-Siproimi che si trasforma in Sistema di accoglienza e integrazione, ripristinando il sistema di accoglienza diffuso gestito dai comuni come sistema prioritario a cui accedono anche i richiedenti asilo e non solo i casi più vulnerabili, i minori e i beneficiari di protezione internazionale. Inoltre vengono distinti i servizi di primo livello per i richiedenti protezione internazionale, che includono l'accoglienza materiale, l'assistenza sanitaria, l'assistenza sociale e psicologica, la mediazione linguistico-culturale, i corsi di lingua italiana, e i servizi di orientamento legale e al territorio, dai servizi di secondo livello che hanno come obiettivo l'integrazione e includono l'orientamento al lavoro e la formazione professionale. L'adesione al sistema, che è gestito dai comuni, sarà sempre su base volontaria e non è prevista nessuna soppressione del sistema prefettizio di accoglienza, quello che ha dato vita ai Centri di accoglienza straordinari (Cas), al centro di scandali per le condizioni di vita al di sotto degli standard minimi.

Stanti le modifiche appena introdotte, ma naturalmente non ancora operative, il sistema di accoglienza si presenta quindi alquanto complesso e a tratti confuso in quanto contraddistinto da molteplici fattispecie. Pur senza entrare eccessivamente nel dettaglio, si evidenzia come prima del decreto n. 113 del 2018 per i richiedenti protezione che arrivavano nel nostro Paese esistessero una «prima accoglienza» ed una «seconda accoglienza». Hub regionali⁷⁰ e Centri di accoglienza straordinaria (CAS), componevano la «prima accoglienza», che serviva per soddisfare esigenze essenziali come l'identificazione dello straniero, l'avvio della procedura di esame della domanda di asilo, l'accertamento delle condizioni di salute e la sussistenza di eventuali situazioni di vulnerabilità che comportassero speciali misure di assistenza; mentre la seconda accoglienza era formata dalla rete territoriale dei Sistemi di Protezione dei Richiedenti Asilo e Rifugiati (SPRAR) con progetti

70. Dopo una prima valutazione che avviene normalmente negli *Hotspot* che accolgono i migranti al momento del loro arrivo in Italia, dando loro le prime cure mediche, effettuando un primo *screening* sanitario, identificandoli e fotosegnalandoli, i migranti che fanno domanda di asilo vengono trasferiti (in teoria entro 48 ore) nei Centri di accoglienza conosciuti quali *Hub* regionali, dove vengono trattenuti il tempo necessario per individuare una soluzione nella seconda accoglienza. In merito agli *Hotspot* cfr. M. Benvenuti, *Gli hotspot come chimera. Una prima fenomenologia dei punti di crisi alla luce del diritto costituzionale*, in questa *Rivista*, 2018, n. 1.

sviluppati dagli enti locali volti a coinvolgere piccoli gruppi di migranti nel caso in cui questi fossero privi di mezzi di sussistenza adeguati.

Il decreto legge del 2018 ha eliminato ogni riferimento alla seconda accoglienza per i richiedenti asilo, che in questo modo hanno accesso solo alle misure “essenziali” fornite dalla prima accoglienza (*Hotspot* e CAS e Centri governativi di prima accoglienza CPA)⁷¹. Negli SPRAR, che presentano la nuova denominazione di «Sistema di protezione per titolari di protezione internazionale e per i minori stranieri non accompagnati» (SIPROIMI), hanno accesso oggi, non più i richiedenti asilo e le persone a cui era stata riconosciuta la domanda di protezione internazionale, ma solo coloro i quali hanno già ottenuto una protezione internazionale, i titolari dei permessi dei soggiorni “speciali” e i minori stranieri non accompagnati⁷². Il nuovo schema di capitolato predisposto nel dicembre del 2018 per la fornitura di beni e l'erogazione dei servizi dei Centri di prima accoglienza che le prefetture devono seguire è stato ideato «*al fine di ridurre i tempi di permanenza nei Centri e i costi conseguenti*», attraverso il rafforzamento delle misure di verifica e controllo delle strutture, e l'individuazione dei «*servizi di accoglienza essenziali alla persona*», per cui viene stabilito

71. Malgrado sui CAS si fossero già sollevate perplessità in quanto carenti di controllo metodico, pubblico e imparziale volto a monitorare la qualità dell'accoglienza, come già sottolineato nel maggio 2016 dalla Commissione parlamentare di inchiesta sul sistema di accoglienza e di identificazione ed espulsione, nonché sulle condizioni di trattamento dei migranti e sulle risorse pubbliche impiegate.

Cfr. <https://www.camera.it/dati/leg17/lavori/documentiparlamentari/indiceetesti/022bis/006/intero.htm>.

72. Il richiedente asilo privo dei mezzi di sussistenza non viene quindi più avviato nelle strutture di seconda accoglienza del sistema SPRAR (ora SIPROIMI), ma rimane nei Centri governativi di prima accoglienza (CPA) o nelle strutture straordinarie di accoglienza (CAS) debitamente attivate dalla prefettura competente. La nuova norma, infatti prevede per i richiedenti protezione internazionale fino alla definizione del loro *status* l'accesso alle misure di accoglienza nelle strutture governative e in quelle straordinarie, per cui queste strutture raccolgono:

- I richiedenti protezione internazionale che hanno formalizzato la domanda e risultano privi di mezzi sufficienti a garantire una qualità di vita adeguata al sostentamento proprio e dei propri familiari;
- I richiedenti ricorrenti, che hanno fatto ricorso avverso la decisione di rigetto della protezione internazionale;
- I titolari di protezione umanitaria, già riconosciuta dalla CT, ma che hanno impugnato la decisione amministrativa richiedendo una forma di protezione maggiore (rifugio o protezione sussidiaria), mantenendo in questo caso la qualifica di richiedenti asilo;
- I richiedenti asilo, per i quali è stata attivata la procedura Dublino e sono in attesa dell'eventuale trasferimento nel Paese competente alla trattazione della domanda d'asilo;
- I “Dublinanti di ritorno”, ossia i richiedenti asilo giunti in Europa attraverso la frontiera italiana che hanno presentato domanda di asilo in altro Paese europeo aderente al CEAS.

Il sistema di accoglienza quindi si articola diversamente a seconda dei soggetti ospitati nel chiaro intento di voler separare e differenziare interventi ed opportunità in base allo *status* delle persone, così come con la previsione dell'eliminazione (lettera l) del co. 2 dell'art. 12, d.l. n. 113/2018) della possibilità per i richiedenti, che usufruivano delle misure di accoglienza nello SPRAR, di frequentare corsi di formazione professionale finanziati nell'ambito del Sistema. Insomma, è palese che l'integrazione non costituisce più, nemmeno formalmente, un obiettivo generale del sistema di accoglienza ma rappresenta un privilegio per pochi, i soli rifugiati e titolari di forme residuali di protezione, mentre per la grande massa dei richiedenti asilo viene tracciato un percorso di esclusione spingendone molti verso la clandestinità.

un ribasso del costo medio giornaliero per ogni migrante che passa da 35 a 21,90 euro, incidendo fortemente sulla macchina dell'accoglienza⁷³.

Come accennato, il decreto dell'autunno 2020 ripristinerà il sistema di accoglienza gestito dai comuni trasformando il sistema creato dai decreti sicurezza in Sistema di accoglienza e integrazione, e distinguendo nuovamente i servizi di primo livello, finalizzati alla prima accoglienza, da quelli di secondo livello volti invece ad una concreta integrazione dello straniero. Queste modifiche appena introdotte potrebbero migliorare il "sistema Italia" di accoglienza che in seguito ai decreti sicurezza aveva visto aumentare l'irregolarità e la marginalità sociale delle persone migranti poichè l'impossibilità non solo di accedere al diritto d'asilo, ma di vedersi garantita la prestazione di percorsi di accoglienza e inclusione, era emersa in tutta la sua drammaticità soprattutto a causa della riduzione dell'accoglienza degli SPRAR a vantaggio di grandi CAS, strutture private con standard di accoglienza inferiori spesso gestite da organizzazioni che seguono logiche speculative, anche perché il nostro Paese aveva accolto un numero risibile di richiedenti asilo attraverso i programmi di *resettlement* partecipando solo occasionalmente ai programmi dell'UNHCR.

In questo quadro di confusione e di emergenza legata alla pandemia, la volontà del Governo di non trascurare la questione immigrazione rappresenta un segnale importante, e ci si augura che tale intervento rappresenti il primo passo verso un nuovo atteggiamento nei confronti di un'umanità in fuga e assai spesso in pericolo.

Già prima di quest'ultimo intervento normativo, si evidenziava nei corridoi umanitari⁷⁴ una significativa eccezione al generale atteggiamento di chiusura del nostro Paese, eccezione frutto della responsabilità della società civile, un impegno volto ad affrontare concretamente la questione delle migrazioni evitando le morti in mare, l'immigrazione illegale e il traffico di esseri umani: una via legale e sicura per coloro che arrivano, ma anche per chi accoglie. Lo sviluppo di questo sistema è frutto di due Protocolli di intesa tra il Ministero dell'interno ed il Ministero degli affari esteri con alcuni enti ed associazioni di ispirazione religiosa⁷⁵.

73. Le nuove previsioni stabiliscono inoltre che a seguito del rigetto in via definitiva della domanda di protezione internazionale si proceda indirizzando i soggetti verso i Centri di permanenza per il rimpatrio (CPR) per poi riportarli forzatamente nei Paesi di origine. La previsione però non considera la capienza dei CPR, che allo stato attuale è di circa 1.085 posti, mentre la media dei rimpatri annuali non supera le 5.600 unità, in leggera diminuzione nel 2019, per cui occorrerebbero più di un secolo e oltre 3,5 miliardi di euro (5.800 euro a rimpatrio secondo Eu Observer) per rimpatriare tutti. Così, la grande maggioranza di questa popolazione è destinata a restare in Italia senza documenti, senza alternative alla strada, senza la possibilità di trovare casa o lavoro. Una popolazione spinta dalle misure vigenti verso la progressiva invisibilità e, in molti casi, la delinquenza. A tale proposito cfr. Openpolis – Actionaid, *La sicurezza dell'esclusione. Centri d'Italia 2019*, in https://www.actionaid.it/app/uploads/2020/05/CentridItalia_2019.pdf.

74. Sui corridoi umanitari cfr. P. Morozzo della Rocca, *I due protocolli d'intesa sui "corridoi umanitari" tra alcuni enti d'ispirazione religiosa ed il governo ed il loro possibile impatto sulle politiche di asilo e immigrazione*, in questa *Rivista*, n. 1.2017.

75. Il primo Protocollo è stato firmato il 15 dicembre 2015 con la Comunità di Sant'Egidio, la Federazione delle Chiese evangeliche e la Tavola valdese. Il secondo Protocollo è stato invece firmato il 12 gennaio 2017 con la Conferenza

Tali protocolli prevedono l'ingresso legale in Italia, attraverso il rilascio di visti per motivi umanitari, di rifugiati in condizioni di vulnerabilità, provenienti dalla Siria e da altri Paesi dell'Africa subsahariana e attualmente situati in Libano, Marocco ed Etiopia. I corridoi umanitari sono interamente finanziati dalle associazioni che li promuovono le quali si occupano anche del percorso di integrazione quando i richiedenti arrivano in Italia⁷⁶. Grazie alle sponsorizzazioni private i corridoi umanitari sono in grado di realizzare accoglienza in maniera efficace ed inclusiva, con costi e problematiche decisamente inferiori rispetto a quelle che contraddistinguono normalmente l'accoglienza pubblica. I risultati ottenuti sono certamente encomiabili, con più di 2500 persone accolte in Italia e circa 6000 in Europa negli ultimi anni, tuttavia il sistema dei corridoi umanitari può affiancare ma non sostituire il sistema costituzionale di asilo, anche perché l'impianto dei corridoi umanitari ha una base giuridica pazzia facilmente modificabile e si fonda su criteri molto forti di vulnerabilità, il requisito infatti per poter accedere al sistema dei corridoi è proprio quello della vulnerabilità dei soggetti⁷⁷. I corridoi umanitari si configurano quali *Best Practice* e il loro successo ha portato ad ipotizzare una loro trasformazione in vere e proprie *Policies*⁷⁸ così nel dicembre 2019 la Federazione delle Chiese evangeliche in Italia ha presentato alle istituzioni europee un progetto per realizzare un corridoio umanitario speciale, al fine di coinvolgere il maggior numero di Stati membri possibili. Questo corridoio partirebbe dalla Libia consentendo in tal modo un intervento diretto in quest'area problematica, potrebbe anche non seguire la rotta

episcopale italiana (che agirà attraverso la Caritas italiana e la Fondazione Migrantes) e la Comunità di Sant'Egidio. Benché ci siano alcune differenze tra i due atti essi presentano più o meno lo stesso contenuto e soprattutto le medesime finalità.

76. Per avere un'idea dei dati relativi a questa pratica cfr. <http://www.santegidio.org/downloads/Dossier-Corridoi-Umanitari-ITA.pdf>.

77. È interessante notare come i corridoi umanitari non coinvolgano solo persone con problemi sanitari o psicologici ma anche soggetti con un alto livello di istruzione senza problemi specifici; così i nuovi corridoi cercano la via dell'inclusione per far valere il titolo di studio originario anche nei Paesi di destinazione in modo da dimostrare che chi viene accolto non costituisce un peso bensì una risorsa per il Paese che accoglie. In particolare si segnala il programma italiano UNI-CO-RE "Corridoi universitari" che nasce per dare la possibilità a studenti rifugiati in Etiopia di proseguire il loro percorso accademico all'Università di Bologna. Il progetto è promosso dall'Alma Mater e dall'UNHCR Italia e realizzato grazie al supporto del Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale, l'Arcidiocesi di Bologna, Caritas Italiana, ER.GO – Azienda Regionale per il Diritto agli Studi Superiori dell'Emilia-Romagna, Federmanager Bologna – Ravenna, Gandhi Charity, Manageritalia Emilia Romagna, Next Generation Italy. La sperimentazione è cominciata con l'anno accademico 2019/2020 e continuerà nel 2020/2021. Per partecipare al progetto occorre avere il riconoscimento dello *status* di rifugiato da parte di UNHCR, essere in possesso o in procinto di conseguire presso un'Università in Etiopia una laurea di primo ciclo (abilitante alla prosecuzione nel secondo ciclo) ed essere interessato all'iscrizione ad un corso di laurea magistrale non a numero chiuso dell'Università di Bologna, in lingua inglese. Gli studenti accolti vengono sostenuti per la durata del corso con una borsa di studio messa a disposizione dai partner di progetto.

Per consultare le condizioni si veda <https://bandi.unibo.it/s/amministrazione-generale/uni-co-recorridoi-universitari-per-rifugiati-etiochia-unibo-2019-21>.

78. Proprio mentre si concludeva questo contributo un nuovo corridoio umanitario organizzato dall'Elemosineria Apostolica insieme alla Comunità di Sant'Egidio, con la collaborazione dei governi italiano e greco, ha portato a Roma quattro nuclei familiari provenienti da Lesbo. Dovevano partire a dicembre, ma il Covid-19 e le chiusure delle frontiere hanno procrastinato il loro viaggio fino allo scorso luglio.

diretta Roma-Tripoli, ma, ad esempio procedere via Tripoli-Niger e poi Niger-Roma e le chiese e i soggetti promotori svolgerebbero comunque attività di *counseling* nei Paesi di provenienza inviando operatori umanitari in Libia e nei Paesi costituenti le tappe intermedie.

Queste pratiche decisamente lodevoli che hanno raggiunto buoni risultati sono la dimostrazione dell'assoluta inadeguatezza delle scelte statali ed europee, o meglio sono la risposta virtuosa al vuoto politico che genera spazi di manovra della società civile capace di elaborare lodevoli strategie di accoglienza al di là delle paure e dei tornaconti elettorali. Il fatto che la stessa Commissione europea li collochi tra gli strumenti di cui auspica l'incremento per assicurare un migliore esito dei programmi di reinsediamento dei richiedenti asilo è l'ennesima dimostrazione, se ce ne fosse bisogno, dell'estrema debolezza delle politiche migratorie comuni.

Gli apprezzabili esiti dei corridoi umanitari rappresentano purtroppo una goccia in un mare di disperazione, barconi malconci e inerzia nazionale ed europea. Così, nell'auspicata attesa di un intervento del nostro Legislatore, la tutela degli interessi di chi cerca protezione rimane, in ultima analisi affidata alla giustizia, spesso chiamata a realizzare improbabili equilibri giuridici. In questo senso merita di essere evidenziata la sentenza n. 22917 del 28 novembre 2019 con cui il Tribunale di Roma ha riconosciuto il diritto ad entrare in Italia per chi è stato illegittimamente respinto, accompagnandolo con un risarcimento del danno subito. I fatti risalgono al 2009 quando un gruppo di cittadini eritrei in fuga dal proprio Paese raggiunge la Libia e da qui si imbarca verso l'Italia. Il 30 giugno del 2009, a poche miglia da Lampedusa, ma ancora in acque internazionali, il motore dell'imbarcazione entra in avaria e una nave della Marina italiana provvede a soccorrere i naufraghi che, una volta a bordo, manifestano l'intenzione di chiedere asilo: tuttavia, ignorando le loro proteste, il comandante della nave li consegna ad una nave libica che nel frattempo ha affiancato la nave italiana. Dopo un periodo di detenzione in Libia i profughi ritentano la via della libertà questa volta via terra e giungono in Israele, dove, dopo un altro periodo di detenzione, nel timore di un ulteriore respingimento verso l'Eritrea inoltrano una citazione contro lo Stato italiano, il Ministero dell'interno, il Ministero della difesa e il Ministero degli affari esteri, chiedendo il risarcimento del danno per l'ingiusto respingimento ed anche di poter fare ingresso in Italia, al fine di inoltrare domanda di protezione internazionale. Le amministrazioni convenute si difendono in quanto il salvataggio era avvenuto in acque internazionali, sostenendo che nessuno dei soccorsi aveva fatto richiesta di protezione internazionale, mentre la consegna alla nave libica sarebbe stata effettuata ai sensi del Trattato di amicizia⁷⁹ anche se effettivamente il Trattato di amicizia non prevede che lo

79. Il Trattato Italia-Libia di amicizia, partenariato e cooperazione a cui ci si riferisce è stato siglato il 30 agosto del 2008. Il Trattato non è un semplice trattato di amicizia e navigazione, ma istituisce un vero e proprio partenariato tra i

Stato che intercetta in mare i migranti per un salvataggio li possa poi consegnare alle autorità libiche, poiché in tal modo si potrebbe configurare una violazione del diritto di asilo, oltre che una violazione delle norme sovranazionali che vietano i respingimenti di massa e i trattamenti inumani e degradanti, mentre l'accordo stesso prevede il rispetto della legalità internazionale, rinviando agli obblighi del diritto sovranazionale.

L'aspetto più controverso della vicenda concerneva la richiesta di protezione internazionale, poiché i migranti erano stati salvati in acque internazionali e già sulla nave avevano dichiarato la loro qualità di rifugiati esprimendo l'intenzione di richiedere asilo, adducendo che in Eritrea sarebbero stati esposti a gravi persecuzioni. Citando l'Italia chiedevano dunque una *restitutio in pristinum* e cioè l'ingresso nel territorio italiano per presentare la domanda di protezione internazionale considerando che ai sensi dell'articolo 6 del d.lgs. 25/2008, la domanda deve essere presentata personalmente presso l'ufficio di polizia di frontiera all'atto dell'ingresso nel territorio nazionale o presso l'ufficio della questura competente in base al luogo di dimora del richiedente e la norma non prevede altre modalità di presentazione. Va anche chiarito che il trovarsi a bordo di una nave italiana per effetto di un salvataggio in acque internazionali non significa essere arrivati in territorio italiano anche perché lo Stato, pur avendo il dovere di rispettare il non respingimento, non

due Paesi. Prima di questa stipula, il 7 ottobre in Libia si celebrava il giorno della vendetta, poiché in quella data, nel 1970, erano stati cacciati gli italiani, dal 2008 con il Trattato si stabilisce invece che il 30 agosto diventi la «Giornata dell'Amicizia italo-libica».

Nello specifico sul Trattato del 2008 cfr. N. Ronzitti (a cura di), *Il trattato Italia-Libia di amicizia, partenariato e cooperazione, Dossier Senato della Repubblica, Contributi di Istituti di ricerca specializzati*, Roma, 2009, n. 109.

Nel solco dell'intesa del 2008, il 2 febbraio del 2017, Italia e Libia hanno firmato un *Memorandum d'intesa (Mou) sulla cooperazione nel campo dello sviluppo, del contrasto all'immigrazione illegale, al traffico di esseri umani, al contrabbando e sul rafforzamento della sicurezza delle frontiere tra lo Stato della Libia e la Repubblica Italiana*. L'accordo estende la validità del Trattato del 2008 e prevede che l'Italia finanzia infrastrutture per il contrasto dell'immigrazione irregolare, formi il personale e fornisca assistenza tecnica alla guardia costiera e alla guardia di frontiera libica. A febbraio del 2020 considerando il rinnovo automatico del *Memorandum*, il Ministero degli esteri italiano ha annunciato di aver inviato al governo di Tripoli la richiesta di modificare il documento al fine di introdurre «*significative innovazioni per garantire più estese tutele ai migranti, ai richiedenti asilo ed in particolare alle persone vulnerabili vittime dei traffici irregolari che attraversano la Libia*» e di voler promuovere «*il rispetto dei principi della Convenzione di Ginevra e delle altre norme di diritto internazionale sui diritti umani*», seppure la Libia non riconosce la Convenzione di Ginevra sui rifugiati del 1951. Per ora però non si registrano modifiche e molte, come già evidenziato, sono le critiche e le perplessità su tale accordo.

Nello specifico rispetto alla vicenda oggetto della sentenza, il comportamento stigmatizzato non sembra rappresentare un caso isolato poiché alcune agenzie internazionali, tra cui Human Rights Watch e UNHCR denunciano che, nel corso del 2009, l'Italia avrebbe effettuato nove operazioni in alto mare, rinviando in Libia 834 persone di nazionalità somala, eritrea e nigeriana. Una di queste operazioni, avvenuta il 6 maggio 2009, di poco precedente a quella esaminata dal Tribunale romano, riguardava undici cittadini somali e tredici cittadini eritrei, che, raccolti in mare da navi italiane e consegnati alle autorità libiche senza alcuna preventiva identificazione, hanno presentato ricorso alla Corte EDU (primo ricorrente Hirsi Jamaa) e la Corte di Strasburgo ha condannato l'Italia per averli respinti collettivamente, senza neppure identificarli, verso un Paese dove non erano protetti dai rimpatri arbitrari, poiché la Libia non ha aderito alla Convenzione di Ginevra. Alla base di questa importante pronuncia si colloca l'articolo 4 del Protocollo addizionale alla CEDU che vieta le espulsioni collettive degli stranieri. Cfr. Corte EDU, GC, *Hirsi Jamaa e altri c. Italia*, (ricorso 27765/09).

è comunque obbligato ad accogliere sul proprio territorio ma può limitarsi ad indirizzare le persone soccorse verso un Paese terzo sicuro senza violare alcuna normativa interna o internazionale. I migranti dunque non erano mai arrivati sul territorio italiano, ma erano stati inopinatamente respinti violando il principio del non respingimento e per questo non avevano potuto presentare la domanda di protezione internazionale, tuttavia il Tribunale romano ha considerato la domanda di ingresso, che si accompagnava alla richiesta di accertamento della illiceità della condotta di respingimento, equiparabile ad una domanda di accertamento del diritto a presentare domanda di protezione internazionale. Richiamandosi al terzo comma dell'articolo 10 della Costituzione e alla giurisprudenza più rilevante della Cassazione ha quindi affermato che, se il richiedente protezione internazionale non può presentare la domanda di protezione in quanto non presente sul territorio italiano per circostanze al lui non imputabili, ma anzi riconducibili ad un fatto illecito commesso dalle autorità italiane, allora sussiste necessariamente il diritto all'ingresso in Italia finalizzato proprio alla formalizzazione della domanda di protezione internazionale. In particolare si afferma che è necessario «espandere il campo di applicazione della protezione internazionale volta a tutelare la posizione di chi, in conseguenza di un fatto illecito commesso dall'autorità italiana si trovi nell'impossibilità di presentare la domanda di protezione internazionale in quanto non presente nel territorio dello Stato, avendo le autorità dello stesso Stato inibito l'ingresso, all'esito di un respingimento collettivo, in violazione dei principi costituzionali e della Carta dei diritti dell'Unione europea»⁸⁰. Gli attori dunque, pur salvati in acque internazionali, avendo da subito dichiarato la loro qualità di rifugiati in quanto esposti a gravi persecuzioni in Eritrea avevano il diritto di entrare in Italia per presentare domanda di protezione internazionale ed anche alla collaborazione dello Stato per l'accesso alle procedure di riconoscimento e di richiesta di protezione⁸¹.

La sentenza capitolina risulta particolarmente significativa proprio nel momento in cui rimanda ad una diretta applicazione dell'articolo 10 della Costituzione, possibilità che non veniva più richiamata dalla giurisprudenza in seguito al recepimento delle direttive europee relative all'accoglienza e a causa della emanazione di una legislazione di dettaglio che aveva previsto, quali misure complementari rispetto allo *status* di rifugiato: la protezione

80. Per il testo della sentenza cfr. <https://sciabacaoruka.asgi.it/wp-content/uploads/2020/01/sentenza-22917.pdf>.

81. Il diritto alla protezione internazionale comprende, ai sensi della Direttiva 2013/32/UE, anche il diritto ad essere informato sulle relative procedure e ad essere agevolato nella presentazione della domanda di asilo. La stessa Direttiva prevede che: «i cittadini di Paesi terzi e gli apolidi che hanno espresso l'intenzione di chiedere protezione internazionale sono richiedenti protezione internazionale». Di conseguenza, l'articolo 2 del d.lgs. 142/2015, sulle procedure di accoglienza, attuativo delle Direttive 2013/33/UE e 2013/32/UE, dichiara che si considera richiedente asilo non solo la persona che ha presentato la domanda, ma anche colui che ha manifestato questa intenzione. Ma, ancor prima che queste Direttive fossero recepite dalla legislazione nazionale, la Corte di cassazione ha affermato che sussistendo la sola indicazione che gli stranieri o apolidi presenti alla frontiera vogliono presentare una domanda di protezione internazionale, le autorità competenti hanno il dovere di fornire loro le informazioni necessarie e agevolare l'accesso alle relative procedure (cfr. Cass. civ., sez. VI, n. 5926 del 2015 e Cass. civ., sez. VI, n. 10743 del 2017).

sussidiaria e la protezione umanitaria, senza lasciare alcuno spazio applicativo al principio costituzionale. La sentenza, richiamando i decreti sicurezza e l'eliminazione della protezione umanitaria, afferma la rinnovata necessità di ricorrere alla diretta applicazione del dettato costituzionale, poiché l'incompletezza del quadro normativo risultante dai predetti decreti rischia di vanificare un diritto fondamentale che invece deve continuare a trovare realizzazione proprio grazie all'applicazione diretta del disposto costituzionale.

Il ragionamento del giudice romano, in pratica, partendo dalla volontà politica di restringere gli spazi di accoglienza nel nostro Paese in un sistema legislativo che registra un vuoto normativo, rivoluziona l'approccio, concentrandosi non su quello che manca ma sulla possibilità di applicare direttamente l'articolo 10, comma terzo della Costituzione, garantendo così sia il rispetto del principio del *non refoulement* sia, soprattutto, la posizione della persona migrante attraverso il risarcimento del danno subito e la concreta possibilità di entrare nel nostro Paese per procedere alla domanda di protezione umanitaria internazionale o speciale, secondo le forme da individuare da parte dell'autorità amministrativa.

Si tratta certamente di una pronuncia di grande impatto, non solo per la fissazione di un risarcimento di 15mila euro per ciascuno dei ricorrenti, ma perché si muove nel senso di un "ritorno alla Costituzione" superando l'inerzia legislativa, o peggio la cattiva legislazione, che troppo spesso ha accompagnato la nostra gestione dell'accoglienza. Malgrado il giudizio più che positivo sull'operato del giudice resta però un dubbio di fondo poiché, ancora una volta, l'affermazione di un diritto fondamentale viene lasciata, tra la schizofrenia europea e i proclami sensazionalistici interni, alla "buona volontà" della magistratura a cui tocca sostituirsi ai molti attori incapaci di affrontare seriamente la questione immigrazione/accoglienza⁸².

82. Si ricorda che nel momento legato all'emergenza Covid-19 con la legge 24.4.2020, n. 27, che ha convertito il decreto-legge 17.3.2020, n. 18, (*Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19. Proroga dei termini per l'adozione di decreti legislativi*), sono state apportate due aggiunte rilevanti ai fini dell'immigrazione: il nuovo art. 86-bis e i nuovi commi 2-quater e 2-quinquies dell'art. 103. Per quanto riguarda l'art. 86-bis si stabilisce che «*In considerazione della situazione straordinaria derivante dallo stato di emergenza di cui alla delibera del Consiglio dei ministri in data 31 gennaio 2020, fino al 31 dicembre 2020, gli enti locali titolari di progetti di accoglienza nell'ambito del sistema di protezione (...), sono autorizzati alla prosecuzione dei progetti in essere alle attuali condizioni di attività e servizi finanziati, (...). Fino al termine dello stato di emergenza di cui alla delibera del Consiglio dei ministri in data 31 gennaio 2020, in relazione alle correlate straordinarie esigenze, possono rimanere in accoglienza nelle strutture del sistema di protezione (...) i titolari di protezione internazionale o umanitaria, i richiedenti protezione internazionale, nonché i minori stranieri non accompagnati anche oltre il compimento della maggiore età, per i quali sono venute meno le condizioni di permanenza nelle medesime strutture, previste dalle disposizioni vigenti. Le strutture del sistema di protezione di cui al comma 1, eventualmente disponibili, possono essere utilizzate dalle prefetture, fino al termine dello stato di emergenza di cui alla delibera del Consiglio dei ministri in data 31 gennaio 2020, sentiti il Dipartimento di prevenzione territorialmente competente e l'ente locale titolare del progetto di accoglienza, ai fini dell'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale e dei titolari di protezione umanitaria, sottoposti alle misure di quarantena (...). Le medesime strutture,*

La vicenda giudiziale in oggetto non è però ancora conclusa, si segnala infatti la recente pronuncia della Corte d'appello di Roma con cui è stata respinta l'istanza inibitoria della Presidenza del Consiglio e del Ministero della difesa di sospensione dell'esecutività della sentenza del Tribunale di Roma. Alcuni passaggi dell'ordinanza appaiono particolarmente significativi come quando il giudice afferma «...ai naufraghi soccorsi risulta essere stata negata la possibilità di esercitare il diritto di asilo disciplinato dall'art. 10 Cost., poiché è stato esercitato nei loro confronti il respingimento collettivo ... il diritto di asilo, disciplinato dall'art. 10 Cost. e da fonti primarie del diritto, non poteva essere inciso da alcun atto politico, cosicché lo scopo di quest'ultimo e cioè la lotta alla criminalità organizzata dei trafficanti di migranti non avrebbe potuto realizzarsi omettendo la concreta possibilità che le persone soccorse esercitassero il loro diritto di asilo (a prescindere dalla risposta dello Stato alla richiesta di asilo)» e ancora «...era noto che il Paese in cui i naufraghi venivano condotti, la Libia, non costituiva “un porto sicuro”; ed erano altrettanto note le gravi violazioni dei diritti e delle libertà fondamentali in Eritrea...»⁸³.

La Corte d'appello appare in linea con quanto già deciso dal Tribunale di Roma e questa conferma costituisce un precedente di estrema rilevanza poiché apre la strada al principio che in caso di respingimento illegittimo esiste un vero e proprio diritto a rientrare nel nostro Paese al fine di chiedere asilo, indipendentemente dall'esito più o meno certo della richiesta stessa. In tal modo si aprono scenari nuovi di giustizia per tutti coloro che sono stati colpiti da provvedimenti di respingimento illegittimo sancendo, ancora una volta, un ruolo da protagonista per la magistratura, paladina dei diritti fondamentali in assenza di un organico intervento legislativo.

5. Uno sguardo in casa d'altri

- a) Il caso tedesco
- b) Il caso francese

ove disponibili, possono essere utilizzate dagli enti locali titolari del progetto di accoglienza fino al termine dello stato di emergenza, previa autorizzazione del Ministero dell'interno, che indica altresì le condizioni di utilizzo e restituzione, per l'accoglienza di persone in stato di necessità, senza oneri aggiuntivi a carico del bilancio dello Stato. Al solo fine di assicurare la tempestiva adozione di misure dirette al contenimento della diffusione del COVID-19, le prefetture-uffici territoriali del Governo sono autorizzate a provvedere, senza oneri aggiuntivi a carico del bilancio dello Stato, alla modifica dei contratti in essere per lavori, servizi o forniture supplementari, per i Centri e le strutture (...) nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività, correttezza e trasparenza e delle disposizioni del codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione (...). All'art. 103 si prevede la sospensione fino ad agosto 2020 dei termini nei procedimenti amministrativi ed è fatta salva l'efficacia degli atti amministrativi in scadenza ed in particolare per quanto riguarda l'immigrazione i permessi di soggiorno dei cittadini di Paesi terzi conservano la loro validità fino al 31 agosto 2020.

83. Per la pronuncia completa si veda ordinanza Corte d'appello di Roma, 20 luglio 2020, in <http://www.giustizia.lazio.it/appello.it/>.

Sono diversi i Paesi che hanno consacrato (almeno a livello di affermazioni generali) il diritto di asilo tra i propri principi fondamentali, o si sono riferiti espressamente ad esso quale manifestazione di democrazia e libertà, tuttavia tali affermazioni non sempre trovano un preciso riscontro nella realtà dell'accoglienza.

A tale proposito appare utile confrontarsi con situazioni giuridiche a noi vicine per verificare gli approcci elaborati rispetto ai temi dell'accoglienza.

a) *il caso tedesco*

Tra i Paesi “preferiti” dai migranti e dagli asilanti⁸⁴ si colloca senza alcun dubbio la Germania il cui approccio normativo in materia registra due fasi distinte: la prima che va dall’emanazione del *Grundgesetz* nel 1949, fino alla fine del giugno del 1993, e la seconda che comincia con l’entrata in vigore della revisione costituzionale dell’articolo 16, avvenuta il 1° luglio del 1993, ed è sostanzialmente ancora in corso considerando le modifiche introdotte nel 2015. La grande differenza tra i due momenti consiste in una diversa visione del concetto e del modello di asilo che, da diritto soggettivo pieno ed inviolabile, viene “declassato” attraverso la revisione costituzionale trasformandosi in un diritto *prima facie* contraddistinto da molteplici limitazioni e circostanze in cui può essere disatteso. La formulazione originale dell’articolo 16 al secondo comma prevedeva: «*Non è ammessa l’estradizione di un cittadino tedesco. I perseguitati politici godono del diritto di asilo*» (*Politisch Verfolgte geniessen Asylrecht*), formulando così un diritto “generoso”⁸⁵, effettivo e reale, per qualsiasi straniero che arrivasse in Germania e si dichiarasse perseguitato politico, un diritto contenente non solo la possibilità di entrare nel territorio tedesco, ma anche l’assicurazione della permanenza nello Stato (*Bleiberecht*), fino alla conclusione dell’*iter* di verifica della richiesta di asilo, con l’ulteriore garanzia di vedere esaminata la propria posizione di richiedente asilo in ogni grado di giudizio fino ad arrivare dinanzi al Tribunale costituzionale, grazie alla possibilità di azionare il ricorso diretto (*Verfassungsbeschwerde*). Il *Grundgesetz* del 1949 sembra dunque dare vita ad un *vorbehaltloses Grundrecht* (un diritto incomprimibile) suscettibile di una possibile limitazione solo eventualmente

84. Secondo un’indagine Eurostat del 2017 la Germania risultava avere più richieste d’asilo che tutti gli altri Paesi europei messi insieme e gli ingressi risultavano essere 524.185 nella Repubblica federale contro i 435.070 degli altri 27 Stati membri.

85. Così lo definisce Carlo Schmid, deputato socialdemocratico e insigne giurista, affermando: «*Die Asylgewährung ist immer eine Frage der Generosität; und wenn man generös sein will, muss man riskieren, sich gegebenenfalls in der Person geirrt zu haben. Das ist eine Seite davon, und darin liegt vielleicht auch die Würde eines solchen Aktes*». Cfr. *Parlamentarischer Rat, Verhandlungen des Hauptausschusses*, Bonn, 1948/49, 18. Sitzung vom 4. Dezember 1948, p. 217.

nell'ambito di un bilanciamento con altri diritti fondamentali costituzionalmente previsti⁸⁶. L'ampia portata della previsione costituzionale sull'asilo si è però a lungo confrontata, così come in Italia, con un sostanziale vuoto legislativo per cui, quando la Germania ha aderito alla Convenzione di Ginevra, sono state le previsioni in materia di rifugiati ad attuare anche la disposizione costituzionale sull'asilo.

La prima *Asylverfahrensgesetz* venne approvata nel 1982 per disciplinare le procedure relative all'attribuzione dello *status* di asilante, ma anche limitarne il ricorso. L'introduzione di tale normativa non risolse i problemi dell'accoglienza tedesca e per questo nel luglio del 1992 veniva emanata la *Gesetz zur Neuregelung des Asylverfahrens* (legge federale contenente nuove disposizioni sul procedimento di asilo) destinata a scontrarsi con i limiti derivanti dall'inviolabilità costituzionale del diritto di asilo. Matura in questa situazione il c.d. *Asylkompromiss*, una sorta di pacchetto in materia di asilo che, oltre a revisionare la disposizione costituzionale, modifica contemporaneamente le tre leggi federali concernenti il procedimento di concessione o diniego dell'asilo (*Asylverfahrensgesetz*), la normativa sugli stranieri (*Ausländergesetz*) ed anche le regole relative alla cittadinanza (*Staatsangehörigkeitsgesetz*) al fine di garantire protezione ai perseguitati politici ma, al contempo, contingentare l'arrivo di masse di individui attratti dalla prospettiva di una vita migliore grazie a condizioni economiche più favorevoli.

In questa prospettiva il nuovo articolo 16a prevede, come nella versione originale del 1949, al primo comma l'accoglienza e la protezione per i perseguitati politici (*Politisch Verfolgte genießen Asylrecht*), per poi introdurre nei quattro commi successivi una serie di specificazioni volte a delineare un nuovo modello di asilo meno garantista e illimitato di quello inizialmente tratteggiato dalla Carta fondamentale. Si ridimensiona l'entità della protezione accordata, conferendo al legislatore poteri considerevoli per ridurre le richieste

86. Il problema della c.d. inviolabilità dei diritti fondamentali assume contorni peculiari nell'ordinamento tedesco che distingue tra diritti inviolabili coperti da riserva di legge e c.d. *vorbehaltlose Grundrechte*, cioè diritti fondamentali, inviolabili senza riserve e da considerarsi come illimitabili. Tuttavia anche questi diritti illimitabili devono conciliarsi con i principi che sovrintendono alla vita della collettività, per cui in base alla *Einheit des Verfassungsrechts* è possibile delineare una sorta di ordine dei valori cioè una interconnessione tra i diritti fondamentali che compongono il *Grundgesetz*, e in quest'ottica sono ipotizzabili limitazioni proprio perché in base al principio della *praktischer Konkordanz* non è possibile realizzare un diritto fondamentale pregiudicandone un altro. Rispetto ai diritti fondamentali lo stesso Tribunale costituzionale sembra distinguere essenzialmente quattro gruppi: a) i diritti sottratti al processo di revisione costituzionale come ad esempio la dignità dell'uomo; b) i diritti fondamentali proclamati senza limiti dal *Grundgesetz* come la libertà di coscienza e il diritto di asilo; c) i diritti fondamentali a cui vengono posti limiti direttamente nel *Grundgesetz* come ad esempio la libertà di opinione; d) i diritti fondamentali garantiti essenzialmente dalla legge e quindi rimessi alle variazioni che questa può porre senza rischiare di essere dichiarata incostituzionale come nel caso del diritto di proprietà. Sulle posizioni del *Bundesverfassungsgericht* cfr. D. Schefold, *Aspetti di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale tedesca*, in Aa.Vv., *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Milano, Giuffrè, 1994, p. 122; G. Gozzi, *Democrazia e diritti. Germania: dallo Stato di diritto alla democrazia costituzionale*, Roma-Bari, Laterza, 1999, p. 260 ss. Ed in particolare la pronuncia BverfGE 20, 173 [193].

di asilo giocando soprattutto sulla nozione di Stato, attraverso l'introduzione di nuove categorie come lo «Stato di provenienza» o «Stato sicuro», o ancora lo «Stato di transito sicuro»⁸⁷.

Le criticità dell'accoglienza non si sono però risolte con la riforma costituzionale e ancora nel 2015 la cancelliera Angela Merkel cercava di tranquillizzare l'elettorato affermando: *Wir schaffen das!* (*ce la faremo!*); tuttavia tre anni dopo quell'affermazione, il partito della destra estrema AfD (*Alternative für Deutschland*) entrava in Parlamento con un risultato oltre ogni aspettativa e la coalizione di governo appariva sempre più in bilico anche a causa delle politiche concernenti la gestione dei migranti. Gli anni che hanno caratterizzato la fine del terzo mandato di Angela Merkel sono stati decisamente tumultuosi e la sfida delle migrazioni è diventata un punto centrale nell'agenda di governo. Nel tentativo di fronteggiare le richieste di chi fuggiva da Paesi in guerra, come Afghanistan, Iraq e Siria, sono stati avviati percorsi di riforma del diritto d'asilo in senso più restrittivo. Così, a partire dal 2015, il governo federale e il Bundestag si sono occupati della riforma del diritto d'asilo attraverso gli *Asylpaket*. Il primo di questi pacchetti di riforme, l'*Asylpaket I – Asylverfahrensbeschleunigungsgesetz* (10.2015) modifica gran parte della legislazione esistente interessando le procedure per la richiesta del diritto d'asilo (AsyIVfG); le risorse a disposizione per la gestione dei Centri d'accoglienza (AufenthG), così come per i richiedenti asilo (AzlbLG) e le leggi concernenti la gestione dei minori non accompagnati. Il primo aspetto modificato riguarda la lista dei Paesi sicuri di provenienza a cui vengono aggiunti Albania, Montenegro e Kosovo, contestualmente si aggravano le procedure che prevedono la presentazione di documenti probanti l'identità del soggetto (*Angaben zur Person*), foto di riconoscimento (*Lichtbild*) e maggiori controlli della polizia. Degna di nota la previsione ai sensi della quale, dopo un periodo di almeno tre mesi, e sotto precise e ristrette condizioni, il richiedente asilo può accedere ad un'attività lavorativa e per favorire tale possibilità gli viene garantito l'accesso a corsi di integrazione linguistica, opportunità questa esclusa invece per i richiedenti asilo provenienti da Paesi ritenuti sicuri.

Nel marzo del 2016 è stato approvato l'*Asylpaket II* che, oltre a confermare le regole già introdotte nel 2015, si occupa anche di rimpatrio e di ricongiungimenti familiari, sospendendo questi ultimi per due anni. La nuova normativa semplifica le procedure di validazione delle richieste d'asilo, anche se tale alleggerimento è frutto più dell'ampliamento della lista dei Paesi sicuri e del blocco dei ricongiungimenti familiari, che del reale

87. La novità più interessante della nuova previsione costituzionale è proprio l'introduzione del c.d. *sicher Drittstaat* (lo Stato terzo sicuro), principio confermato anche dall'articolo 26a dell'*Asylverfahrensgesetz*, per cui lo straniero che giunge in Germania da uno Stato terzo considerato sicuro non può invocare la protezione offerta dall'articolo 16a del *Grundgesetz*, di conseguenza il richiedente originario o che abbia transitato attraverso uno Stato terzo sicuro non ha possibilità di accedere alle procedure che determinano la concessione dell'asilo.

miglioramento della macchina burocratica⁸⁸. L'*Asylpaket II* istituisce anche una nuova forma di accoglienza definita «procedura di asilo accelerata», riservata a richiedenti provenienti da alcuni Paesi sicuri, a chi ha fornito informazioni errate o nascosto documenti, a chi non si è sottoposto alla necessaria identificazione e infine a chi rappresenta un pericolo pubblico; tutti questi soggetti verranno alloggiati in Centri di accoglienza speciale⁸⁹ le cui caratteristiche non appaiono chiaramente definite, ma nel caso in cui i *Länder* desiderino aprire un Centro di prima accoglienza speciale, devono informare il BAMF affinché questo possa aprire un ufficio locale nel territorio in questione oppure assegnare ad un altro ufficio locale la responsabilità per l'esame delle domande di asilo in procedura accelerata⁹⁰. La procedura accelerata può durare al massimo una settimana e, nel caso in cui la pratica non venga evasa in questo intervallo di tempo, allora si dovrà seguire la procedura ordinaria e il richiedente verrà trasferito in un centro "normale". In caso di rifiuto si prevede una sola settimana di tempo entro la quale il richiedente può presentare ricorso.

A queste procedure si aggiunge per lo straniero in cerca di protezione, che non soddisfa i requisiti per il riconoscimento del diritto all'asilo o di rifugiato, la possibilità di ottenere la protezione sussidiaria (*subsidiärer Schutz*), quando sussistono fondati motivi di ritenere che nel suo Paese di origine sia minacciato da un grave danno (§ 4, comma 1 AsylVfG). Per «grave danno» si intende l'imposizione o l'esecuzione della pena di morte, la tortura o un trattamento disumano o degradante, una punizione o una minaccia individuale della vita o dell'incolumità della persona a seguito della violenza indiscriminata nell'ambito di un conflitto armato interno o internazionale. Allo straniero cui è riconosciuta la protezione sussidiaria è concesso un permesso di soggiorno di un anno, prorogabile per due anni, che lo autorizza a svolgere un'attività lavorativa retribuita. Dopo sette anni esiste la possibilità di ottenere un permesso di soggiorno di durata indeterminata, senza che sia necessaria una verifica, da parte dell'Ufficio federale per l'immigrazione e i rifugiati, della persistenza dei motivi di protezione. Infine, è possibile, dopo cinque anni di soggiorno nel territorio federale, l'attribuzione di un permesso di soggiorno comunitario per soggiornanti di lungo periodo.

88. Viene anche diminuito di 10 euro il totale mensile attribuito ai richiedenti asilo per i bisogni minimi quotidiani, la somma decurtata viene destinata per le spese dei corsi di lingua. Comunque il *pocket money* giornaliero tedesco rimane tra i più alti in Europa.

89. Si tratta di Centri aperti, da cui è possibile uscire durante il giorno, ma i richiedenti sono sottoposti ad un *Residenzpflicht* (obbligo di residenza) aggravato per cui se lasciano il distretto senza permesso si vedono dapprima sospendere e poi chiudere la procedura di asilo, salvo che il richiedente possa dimostrare di essersi allontanato senza colpa.

90. Si ricorda che il sistema di richiesta d'asilo in Germania è decentrato per cui ogni *Land* organizza i propri Centri di accoglienza per richiedenti asilo, ma esiste un meccanismo di quote per la redistribuzione dei richiedenti in tutto il territorio federale per cui non importa dove viene effettuata la richiesta d'asilo, poiché i richiedenti vengono distribuiti in modo proporzionale nei vari *Länder*. Nella collocazione si tiene anche conto della nazionalità dei richiedenti asilo, poiché esistono sedi locali del ministero dell'immigrazione che si occupano in particolare di alcune nazionalità di rifugiati.

In definitiva l'ordinamento tedesco, pur non trascurando le politiche volte a contingentare gli accessi, dimostra una concreta volontà di razionalizzazione e semplificazione delle procedure concernenti l'asilo rifiutando l'idea che chi viene accolto costituisca comunque un peso per la società; in questo senso il quadro normativo appare decisamente più lineare e coerente rispetto a quello italiano seppure non privo di alcune criticità e contraddizioni⁹¹.

b) il caso francese

Altro importante interlocutore a livello europeo rispetto alle politiche di accoglienza è la Francia la cui disciplina del diritto di asilo appare assai peculiare in quanto frutto di una stratificazione di interventi che, partendo dal dato costituzionale, si riallacciano alle convenzioni internazionali per venire poi definiti dalle discipline interne e dalle pronunce del *Conseil Constitutionnel*. Tale sovrapposizione rende difficile tratteggiare un modello unitario di asilo poiché la Francia, pur facendo parte di quei Paesi che hanno costituzionalizzato il diritto di asilo⁹², ha però al contempo evitato di sancirne una concezione soggettiva privilegiando la visione internazionalistica. In questo senso il diritto di asilo si presenta come un *droit octroyé*, perennemente in bilico tra la pienezza della previsione costituzionale e il ridimensionamento in nome del principio di sovranità. Arbitro del bilanciamento tra diritto individuale d'asilo e diritto statale d'asilo è il *Conseil Constitutionnel* a cui si deve una progressiva espansione del diritto d'asilo e proprio questa giurisprudenza garantista ha indotto il legislatore costituzionale ad intervenire, ma non al fine di esplicitare una definizione chiara ed immediatamente applicabile del diritto di asilo, bensì per tentare di arginare le conseguenze espansive di tale istituto delineate dalla giurisprudenza costituzionale.

Partendo dall'esame del dato costituzionale la solenne affermazione del Preambolo si è da subito scontrata con la difficoltà di riconoscerne l'applicabilità diretta. L'interpretazione si è modificata progressivamente grazie ad alcuni interventi del *Conseil* con cui dapprima si sono separate le figure dell'asilo e del rifugio convenzionale svincolando la nozione di "asilo" dalle fonti internazionali, facendo invece riferimento direttamente alla Costituzione ed

91. Si evidenzia come la Germania appaia particolarmente attiva nell'ambito del *resettlement* grazie al progetto avviato il 27 luglio 2016 in accordo con l'Organizzazione Internazionale per le Migrazioni, finalizzato ad agevolare il ricongiungimento di oltre 35.000 siriani presenti in Turchia o Libano con i membri del nucleo familiare già titolari di protezione in Germania. A tale proposito cfr. <https://familyreunion-syria.diplo.de/webportal/desktop/index.html#start>.

92. È la Costituzione del 1946, al quarto comma del Preambolo a prevedere che: «*tout homme persécuté en raison de son action en faveur de la liberté a droit d'asile sur les territoires de la République*», configurando il diritto di asilo quale diritto della persona. Tale enunciazione di principio ripresa dall'articolo 53-1 del Preambolo della Costituzione del 1958, presenta una sorta di continuità storica rispetto alla Costituzione del 1793.

attribuendo all'asilo ivi sancito un pieno *valeur positive* in termini di immediata precettività; poi nel 1992 si è ribadita la netta distinzione tra la figura dell'asilante politico "combattente per la libertà" e l'aspirante rifugiato. Infine, nel 1993, in occasione del sindacato di costituzionalità sulla legge di riforma dell'immigrazione, il *Conseil Constitutionnel* ha riconosciuto l'esistenza di un *droit fondamental* ad ottenere l'asilo per lo straniero richiedente che si trovi nella situazione descritta dalla Costituzione, diritto rispetto al quale l'intervento del legislatore viene considerato legittimo solo ed esclusivamente se indirizzato a renderlo più effettivo o a conciliarlo con altre regole e principi⁹³. Si tratta del c.d. *effet cliquet*, cioè quella tecnica interpretativa volta a "blindare" la coerenza interna del sistema dei principi costituzionali, per cui non è ammissibile una riduzione del livello di protezione di alcuni diritti fondamentali rispetto ai quali appaiono ipotizzabili solo "riforme al rialzo", ma mai ridimensionamenti legislativi⁹⁴. La portata espansiva e garantista della sentenza del 1993 conduce paradossalmente alla revisione costituzionale del 25 novembre 1993 contenente *accordi internazionali in materia di diritto di asilo*, modifica costituzionale volta a contenere le conseguenze espansive legate all'evoluzione giurisprudenziale, ridimensionando quindi il riconoscimento dell'asilo quale *droit fondamental*. Il nuovo articolo 53-1 frutto della revisione prevede: «*La République peut conclure avec les États européens qui sont liés par des engagements identiques aux siens en matière d'asile et de protection des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales, des accords déterminant leurs compétences respectives pour l'examen des demandes d'asile qui leur sont présentées.*

Toutefois, même si la demande n'entre pas dans leur compétence en vertu de ces accords, les autorités de la République ont toujours le droit de donner asile à tout étranger persécuté

93. Cfr. Décision 92-325 DC del 12 agosto 1993. Sulle tre pronunce cfr. M. Calamo Specchia, *La condizione giuridica dello straniero extracomunitario in Francia tra droit d'asile e droits de résident*, in *Politica del diritto*, 1998, 1, p. 50; M. Calamo Specchia, *Il Conseil constitutionnel «svincola» il legislatore: l'abbandono dell'effet cliquet non esclude una tutela rafforzata del droit d'asile*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2004, 1, pp. 231-232; E.D. Cosimo, *Il diritto di asilo in Francia: tra passato e futuro*, in questa *Rivista*, n. 1.2004, p. 46; N. Scattone, *Il diritto d'asilo in Italia e in Francia: quali sfide per il diritto europeo?*, in *Quaderni costituzionali*, 2009, 1, p. 82.

94. La decisione del *Conseil* suscitò un grande dibattito sia dottrinale sia politico fino alla presentazione, da parte dell'allora *Ministre de l'intérieur* Charles Pasqua, di una richiesta di parere al *Conseil d'État* per domandare se le regole fissate dal *Conseil Constitutionnel* mediante la decisione del 13 agosto del 1993 autorizzassero il Governo a far adottare dal Parlamento una disposizione legislativa che permettesse di non esaminare la domanda di asilo formulata da una persona nei casi in cui, ai sensi delle previsioni comunitarie il caso competesse ad un altro Stato. Il *Conseil d'État* indicò senza riserve come l'unica strada percorribile fosse l'adozione di una legge costituzionale che senza modificare il testo del Preambolo della Costituzione del 1946, rendesse comunque possibile una cooperazione nel trattamento delle domande di asilo con gli Stati legati alla Francia da accordi di cooperazione internazionale che avessero assunto impegni identici ai suoi. Per il testo della richiesta, nonché quello della risposta del *Conseil d'État* cfr. <http://www.conseil-etat.fr/media/document/avis/355113.pdf>.

en raison de son action en faveur de la liberté ou qui sollicite la protection de la France pour un autre motif)⁹⁵.

Non vengono dunque modificate le condizioni per ottenere l'asilo, ma si esplicita la volontà di allinearsi alle posizioni europee dando attuazione alle Convenzioni di Dublino e di Schengen anche al di fuori di quanto previsto dal Preambolo della Costituzione. In tal modo, tramite l'applicazione diretta delle previsioni europee, è possibile non ammettere un richiedente asilo, negando anche ai c.d. "combattenti per la libertà" la possibilità di accedere al soggiorno temporaneo per la definizione della loro istanza. La rigidità di questa scelta appare solo in parte attenuata dal secondo comma della nuova previsione, ai sensi del quale la Repubblica non solo ha sempre il diritto di fornire asilo allo straniero perseguitato a causa della propria azione in favore della libertà, ma può anche accordare asilo allo straniero che «*sollicite la protection de la France pour un autre motif*», affermando in tal modo una sorta di "discrezionalità" dello Stato francese che attribuisce tale diritto ogniqualvolta lo reputi opportuno, anche indipendentemente da espresse statuizioni convenzionali in materia⁹⁶. La revisione risulta dunque ambigua poiché nella medesima disposizione convivono un principio di derogabilità rispetto alla previsione costituzionale contenuta nel Preambolo ed una clausola di salvaguardia e rafforzamento dello stesso la cui insindacabilità sembra comunque rimandare più alla riaffermazione del tradizionale orgoglio nazionale francese che ad un autentico interesse per i temi dell'accoglienza.

La riforma costituzionale non ha evitato successivi interventi legislativi in materia di accoglienza ed asilo: tra i più incisivi si segnala la legge n. 349 del 1998 che "confonde" in via ufficiale asilo e rifugio, affermando all'articolo 29: «*la qualità di rifugiato è riconosciuta [...] a chiunque venga perseguitato in ragione della propria azione in favore della libertà, così come a chiunque [...] rientri nella definizione di cui all'art. 1 della Convenzione di Ginevra [...] sullo status dei rifugiati*», confusione avallata anche dalla sentenza n. 399 del 1998 del *Conseil Constitutionnel* che ritiene inopportuna una disciplina dell'asilo costituzionale distinta da quella del rifugio convenzionale, poiché le domande di riconoscimento della qualità di rifugiato fondate sull'art. 1 della Convenzione di Ginevra e quelle fondate sul 4° paragrafo del Preambolo della Costituzione del 1946 presentano uno stretto legame e, pur poggiando su fondamenti giuridici distinti, richiedono l'esame delle medesime circostanze di fatto, tendendo all'attribuzione di una protezione identica. In seguito, con la legge n. 1176 del 2003, l'asilo territoriale viene sostituito con la protezione sussidiaria riconosciuta a qualunque persona che non soddisfi le condizioni per ottenere lo

95. Sulla riforma costituzionale cfr. la dettagliata ricostruzione e le riflessioni di E. Grosso, *L'ultima "querelle" sulla giustizia costituzionale in Francia: il Conseil constitutionnel e la nuova legge sull'immigrazione*, in *Quaderni di giustizia costituzionale*, 1995, p. 226.

96. In tal senso cfr. F. Moderne, *Le droit constitutionnel d'asile dans les États de l'Union européenne*, Paris et Aix-en-Provence, 1997; E.D. Cosimo, *Il diritto di asilo in Francia*, cit., p. 49.

status di rifugiato, per la quale si dimostri che sarebbe esposta, nel suo Paese, al rischio di persecuzione, a tortura o a pene gravi o trattamenti disumani o degradanti o a una minaccia grave e individuale contro la propria vita o la propria persona in ragione di violenze che risultino da situazioni di conflitto armato interno o internazionale. Viceversa, la protezione sussidiaria non può essere riconosciuta allo straniero se esiste motivo di credere che egli abbia commesso un crimine contro la pace, un crimine di guerra o un crimine contro l'umanità, o un grave reato di diritto comune, ovvero azioni contrarie agli scopi e ai principi della Nazioni Unite, o infine se la sua presenza in Francia costituisce una grave minaccia per l'ordine pubblico e la sicurezza dello Stato. Con l'adozione della legge n. 926 del 2015, il legislatore francese accoglie nell'ordinamento interno le direttive relative al c.d. Sistema europeo comune di asilo, ovvero le direttive n. 2013/32/UE e n. 2013/33/UE, al fine di migliorare le garanzie per gli stranieri richiedenti asilo e velocizzare le procedure per l'esame delle domande di asilo, ma soprattutto con l'obiettivo implicito di arginare l'incessante crescita del numero delle domande di asilo. Ai sensi di tali interventi legislativi l'organo competente per il rilascio del titolo di rifugiato e per la concessione della protezione sussidiaria è l'Ufficio francese di protezione dei rifugiati e degli apolidi (*Office français de protection des réfugiés et apatrides* - OFPRA), un ente pubblico incardinato presso il Ministero dell'interno, ma dotato di autonomia finanziaria e amministrativa. L'OFPRA, organizzato al suo interno in divisioni competenti per aree geografiche, esamina le domande di asilo e può convocare la persona interessata per un'audizione. In caso di rigetto di una domanda di asilo, il richiedente ha la possibilità di presentare, entro un mese, un ricorso presso la «Corte nazionale del diritto di asilo» (CNDA) che costituisce una giurisdizione amministrativa specializzata. La domanda di asilo può essere presentata dallo straniero alla frontiera oppure, ed è il caso più frequente, una volta che questi sia entrato nel territorio francese, e deve essere preceduta da una «domanda di ammissione al soggiorno a titolo di asilo» al prefetto del Dipartimento competente. Nel caso in cui lo straniero si trovi in un CRA (Centri di detenzione amministrativa), la domanda di autorizzazione è indirizzata al prefetto che ne ha ordinato il collocamento presso tale centro. La domanda di asilo non può essere rifiutata, a meno che non sia di competenza di un altro Stato membro dell'UE (ai sensi di quanto previsto dal Regolamento CE n. 343/2003), oppure se il richiedente proviene da un Paese in cui sono cessate le condizioni per le quali poteva avere diritto all'asilo, o comunque da un «Paese di origine sicura» in cui sono rispettati i principi di libertà e democrazia; ancora, la domanda non può essere accolta qualora la presenza in Francia dello straniero costituisca una minaccia grave per l'ordine pubblico e la sicurezza dello Stato, o se la domanda stessa si basa su una frode deliberata o costituisce un ricorso abusivo alle procedure del diritto d'asilo. Qualora il prefetto riscontri la sussistenza di una di queste

condizioni, può quindi negare l'ammissione al soggiorno, ma lo Stato ha tuttavia il diritto sovrano di concedere l'asilo allo straniero anche se si trova nelle succitate condizioni.

In caso di giudizio favorevole dell'OFPPRA, la legge del 2015 stabilisce che il richiedente asilo che ottiene il riconoscimento della qualità di rifugiato, ha diritto al rilascio da parte dell'autorità amministrativa competente di una carta di residente che ha validità 10 anni e può essere rinnovata. Nel caso di giudizio positivo dell'OFPPRA nei confronti di un richiedente asilo che ottiene la protezione sussidiaria, questi ha diritto al rilascio di una carta di soggiorno temporaneo recante l'indicazione «vita privata e familiare», che ha validità di un anno e può essere rinnovata. Sia la carta di residente che la carta di soggiorno temporaneo danno diritto al coniuge e ai figli del richiedente di ottenere un simile titolo di soggiorno. Entrambe le carte conferiscono inoltre al richiedente il diritto ad esercitare un'attività lavorativa⁹⁷. Qualora una domanda di asilo sia definitivamente rifiutata dall'OFPPRA e – se adita – dalla CNDA, l'interessato, a meno che non ottenga altro titolo per soggiornare in Francia, è obbligato a lasciare il Paese, altrimenti è oggetto di una misura di allontanamento e sottoponibile alle pene previste per il reato di «entrata irregolare» nel territorio.

L'ultimo atto (ad oggi) nella stratificazione legislativa francese in materia di asilo e accoglienza è rappresentato dalla legge n. 778 del 2018 che ha modificato molti articoli del Codice francese che disciplina l'ingresso e il soggiorno degli stranieri e il diritto d'asilo (*Ceseda*)⁹⁸. Tale legge è stata caratterizzata da un ingresso in vigore “scaglionato”: le previsioni concernenti la materia dell'asilo e la lotta contro l'immigrazione irregolare sono entrate in vigore il 1° gennaio 2019, quelle relative alla residenza, alla nazionalità e all'integrazione invece il 1° marzo 2019. Uno degli obiettivi principali della nuova normativa è legato alla riduzione del tempo medio di elaborazione delle domande di asilo per portarle da undici a sei mesi. A tale scopo, è previsto che lo straniero abbia solo 90 giorni (60 giorni nella Guyana francese), anziché i 120 giorni stabiliti dalla legge del 29 luglio 2015, per presentare la sua domanda di asilo una volta arrivato in Francia. Trascorso tale termine, la situazione del richiedente viene esaminata secondo una procedura accelerata, con scadenze più rigide. Il termine per presentare ricorso al Tribunale nazionale per l'asilo (CNDA) contro le decisioni dell'OFPPRA è ancora fissato in un mese (si era proposto di ridurlo a 15 giorni), ma le domande di gratuito patrocinio devono essere presentate entro quindici giorni dalla notifica della decisione OFPPRA in caso di rigetto e mancanza di effetto

97. In particolare, lo straniero che ottiene il titolo di rifugiato è tenuto a firmare un contratto di accoglienza ed integrazione con lo Stato, e beneficia di un servizio di assistenza personalizzato per la ricerca di un impiego e di un alloggio. Al fine di garantire questo servizio lo Stato conclude con gli enti territoriali e altri soggetti interessati apposite convenzioni.

98. Consultabile in <https://www.legifrance.gouv.fr/telecharger>.

Sulla nuova legge cfr. Aa.Vv, *Droit des étrangers en France ce que change la loi du 10 septembre 2018*, in *Cahiers juridiques*, 2018.

sospensivo del ricorso (ciò significa che la persona può essere espulsa dal territorio francese).

Per quanto riguarda le condizioni di accoglienza dei richiedenti asilo, la legge prevede che il piano nazionale di accoglienza specifichi la percentuale di richiedenti asilo ricevuta in ciascuna regione e la distribuzione dei posti di alloggio a loro disposizione. L'autorizzazione per una persona a lasciare temporaneamente la regione assegnata dovrà essere concessa dall'OFII (*Office Français de l'Immigration et de l'Intégration*) in quanto dal 1° gennaio 2019, i richiedenti asilo non sono più liberi di stabilirsi o spostarsi senza l'autorizzazione di tale ufficio. In caso di inosservanza di tale obbligo, le condizioni materiali di accoglienza vengono automaticamente revocate e l'elaborazione della richiesta di asilo può essere interrotta. Tra le innovazioni virtuose della nuova legge si registrano la possibilità per i richiedenti asilo di avere accesso al mercato del lavoro dopo 6 mesi (prima il termine di attesa era di 9 mesi) mentre l'accesso ai diritti connessi allo *status* della protezione internazionale sarà effettivo dal momento di ottenimento della protezione stessa, e non dipenderà più dalla registrazione all'OFPRA; ancora, i beneficiari della protezione sussidiaria avranno diritto ad un permesso di soggiorno pluriennale della durata massima di 4 anni, trascorsi i quali diverranno titolari di una carta di soggiorno di 10 anni, mentre prima della riforma, come già visto, era concesso soltanto un permesso di soggiorno di 1 anno. Sono state previste anche modifiche nelle politiche di ricongiungimento familiare, nel senso che i minori non accompagnati beneficiari di protezione internazionale potranno essere raggiunti dai loro genitori.

Nella complicata stratificazione normativa che caratterizza l'accoglienza in Francia, e soprattutto nella sostanziale commistione tra asilo e rifugio, istituti che ormai hanno perso la propria identità diventando una sorta di ibrido multiforme, merita un'ultima considerazione il c.d. “delitto di solidarietà” volto a sanzionare chi, sia pure per scopi umanitari, presta aiuto ai richiedenti asilo ed anche ai migranti irregolari, assimilandolo ai trafficanti di uomini o alle organizzazioni criminali che lucrano sull'immigrazione clandestina⁹⁹. È opportuno sottolineare che chi si appresta ad aiutare un soggetto ad entrare o a rimanere in un Paese diverso dal proprio non può effettivamente sapere (o almeno non

99. Rispetto alle fonti del diritto dell'Unione europea in materia di favoreggiamento dell'immigrazione irregolare cfr. Direttiva 2002/90/CE del Consiglio del 28 novembre 2002 volta a definire il favoreggiamento dell'ingresso, del transito e del soggiorno illegali, in GUUE, L-328/17-18, 5.12.2002; Decisione quadro 2002/946/GAI del Consiglio del 28 novembre 2002 relativa al rafforzamento del quadro penale per la repressione del favoreggiamento dell'ingresso, del transito e de soggiorno illegali, in GUUE, L 328/1-3, 5.12.2002.

Sul “delitto di solidarietà” cfr. R. Greco, *Sul “delitto di solidarietà” e i limiti del diritto di asilo*, in *federalismi.it, Focus Human Rights*, <https://www.federalismi.it/focus/index>, 2018, n. 1; M. Giacomini, *Il diritto d'asilo al bivio tra il delitto di solidarietà e il principio di fratellanza*, in *AIC Osservatorio Costituzionale*, <https://www.osservatorioaic.it/>, 2019, n. 1-2, p. 33.

sempre) se tale straniero possieda i requisiti per essere considerato un rifugiato, un asilante o invece un semplice migrante, per cui è possibile che riceva aiuto anche chi non ha effettivamente titolo per essere accolto. In tale ottica si evidenzia come l'ordinamento francese punisca con la pena della reclusione e con l'ammenda coloro i quali facilitano, direttamente o indirettamente, l'entrata, la circolazione o il soggiorno irregolare di stranieri¹⁰⁰. Tale censura è stata ammorbidita grazie alla lotta condotta dalle associazioni di tutela dei migranti, che ha portato all'approvazione della legge del 2012 «*modifiant le délit d'aide au séjour irrégulier pour en exclure les actions humanitaires et désintéressées*»¹⁰¹ che elimina il delitto di solidarietà quando l'aiuto è fornito con semplice spirito umanitario senza alcuna contropartita. In tale ottica, appare di estrema rilevanza la decisione del *Conseil Constitutionnel*, n. 2018-717/718 del 6 luglio 2018, pronuncia sorta da una *question prioritaire de constitutionnalité* (QPC), sollevata su istanza di due cittadini francesi, con il sostegno di alcune associazioni umanitarie operanti sulle Alpi Marittime, al confine con l'Italia, per violazione degli articoli 8 e 6 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino richiamata nel Preambolo della Costituzione, ed in particolare del *principe constitutionnel de fraternité*, dinnanzi alla *Cour de cassation*, e da essa rimessa al *Conseil Constitutionnel*. Protagonista della vicenda Monsieur Cédric Herrou, condannato in primo grado ad una pena pecuniaria di 3.000 euro (*Tribunal de grande instance de Nice*, 10 febbraio 2017, n. 16298000008) e in appello a quattro mesi di reclusione, per aver prestato assistenza e trasporto a circa 200 migranti in condizione irregolare. La punibilità di Monsieur Herrou veniva riconosciuta poiché l'aiuto ai migranti non era servito a fornire consulenza, vitto, alloggio o cure intese a preservare l'integrità fisica degli stranieri, ma voleva sottrarre gli stranieri alle procedure di controllo da parte delle autorità francesi in applicazione delle disposizioni di legge in materia di immigrazione. La *Cour de cassation* evidenzia un possibile vizio di incostituzionalità e rimette la questione al *Conseil Constitutionnel*, poiché vi è sotteso il principio costituzionale di fraternità, ideale e valore comune richiamato dal Preambolo e dall'art. 2 della Costituzione francese.

La decisione del *Conseil Constitutionnel* appare significativa e innovativa poiché riconosce espressamente per la prima volta il valore costituzionale del principio di fraternità affermando: *La fraternité est un principe à valeur constitutionnelle* e richiamando persino la triade rivoluzionaria *liberté, égalité, fraternité* emblema della Repubblica francese. Dalla *fraternité* il *Conseil* fa discendere la non punibilità di chi aiuta gli altri per un fine umanitario

100. Cfr. Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, artt. L622-1 e L. 622-3, adottato con l'Ordonnance n° 2004-1248 du 24 novembre 2004 relative à la partie législative du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, più volte modificato.

101. Art. 12, l. n. 2012-1560, 31 dicembre 2012 «*relative à la retenue pour vérification du droit au séjour et modifiant le délit d'aide au séjour irrégulier pour en exclure les actions humanitaires et désintéressées*», JORF n. 0001 del 1° gennaio 2013.

che prescinde dalla regolarità o meno del soggiorno del soggetto straniero. Certo, è pur vero che spetta al legislatore bilanciare il principio di fraternità con l'esigenza di mantenere l'ordine pubblico, ma punire qualsiasi aiuto alla circolazione dello straniero irregolare, compreso quello che si pone come ancillare alla prestazione di aiuto al soggiorno unicamente per intenti solidaristici, non significa bilanciare le due predette esigenze bensì mortificare l'accoglienza e la solidarietà. D'altronde il principio di fraternità, pur assunto a valore costituzionale, non comporta il riconoscimento allo straniero di un diritto generale e assoluto di accesso e soggiorno nel territorio nazionale, poiché anche tale principio è comunque soggetto al bilanciamento con altri valori costituzionali tra i quali il mantenimento dell'ordine pubblico, la cui esistenza continua a giustificare la differenziazione giuridica tra aiuto alla circolazione e aiuto all'ingresso. Così l'aiuto alla circolazione si manifesta quando è già in corso una situazione di illegalità, l'aiuto all'ingresso invece contribuisce a creare la situazione di illegalità e per questo va considerato in maniera più grave. La pronuncia non sovverte dunque del tutto la previsione legislativa ma si limita a ridimensionare, senza eliminare completamente, il *délit de solidarité*¹⁰².

Nell'approccio francese all'accoglienza si evidenzia dunque una sostanziale incertezza tra l'affermazione e la piena tutela dei valori repubblicani ed umanitari e la protezione degli interessi nazionali, incertezza che naturalmente pesa sul destino di chi necessita protezione.

6. Riflessioni ed auspici

La ricognizione effettuata dimostra le forti difficoltà nella conciliazione dei principi solidaristici di accoglienza e protezione con la cura e la difesa degli interessi economici e sociali nazionali che vengono messi a dura prova dai fenomeni migratori.

La crisi sanitaria che ha interessato l'Europa negli ultimi mesi ha, almeno per un breve periodo, rimosso dall'agenda delle priorità la questione dei flussi migratori, ma non è necessario essere indovini per affermare che le nuove difficoltà economiche che stanno interessando più o meno tutto il pianeta saranno causa di nuove crisi migratorie.

L'incapacità europea di affrontare vecchie e nuove migrazioni risulta drammaticamente evidente nelle politiche di esternalizzazione dei confini attraverso la devoluzione a Paesi terzi del compito di chiudere le frontiere, spostate ai limiti dei Paesi di emigrazione. Nell'ottica di un superamento di queste politiche si sono mossi, come già accennato, nel

102. Sulla pronuncia del giudice di costituzionalità cfr. A.M. Lecis Cocco Ortu, *Principio di fraternità e aiuto umanitario ai migranti irregolari: dal Conseil constitutionnel un'importante pronuncia sul "reato di solidarietà"*, in *Diritti Comparati*, <https://www.diritticomparati.it/>, 30 luglio 2018.

Rispetto alla vicenda all'origine della pronuncia si segnala che il 13 maggio 2020 la Corte d'appello di Lione ha assolto in via definitiva Cédric Herrou.

giugno 2020, i Paesi che più di tutti sopportano il carico delle migrazioni via mare: Italia, Spagna, Grecia, Cipro e Malta, chiedendo, con un documento congiunto, alle istituzioni comunitarie di mettere finalmente mano alla riforma dei Regolamenti di Dublino, in quanto il principio cardine delle politiche migratorie e d'asilo europee nella loro dimensione interna dovrebbe essere «*la solidarietà e l'equa ripartizione della responsabilità*», così come previsto dall'articolo 80 TFUE¹⁰³. In tale direzione sembra muoversi, seppure con molte cautele, il Patto sull'immigrazione e l'asilo presentato il 23 settembre 2020 dalla Commissione europea.

Il peso delle migrazioni, così come la promozione dei diritti fondamentali, devono essere responsabilità dell'Unione e dei suoi Stati membri nel loro insieme e non soltanto degli Stati membri frontalieri del Mediterraneo. Per questo deve essere superato il criterio della responsabilità esclusiva in capo allo Stato membro di primo ingresso del richiedente asilo, al fine di «*garantire una politica migratoria e d'asilo effettiva ed improntata all'equa ripartizione degli oneri tra tutti gli Stati membri, in particolare a fronte di flussi migratori di massa o straordinari*». Nel documento si chiede di prevedere una specificità della gestione delle frontiere marittime; di introdurre un meccanismo obbligatorio di ricollocazione che distribuisca fra tutti gli Stati membri coloro che entrano in Europa indipendentemente dal Paese di ingresso, e di gestire i rimpatri attraverso un meccanismo europeo comune che faccia perno su una rafforzata cooperazione con i Paesi terzi. L'obbligatorietà, contrapposta alla volontarietà, e la gestione della ripartizione delle quote attraverso un sistema centralizzato a livello europeo, rappresentano il vero elemento di novità rispetto al sistema vigente.

Quello che continua a mancare è un convincente modello europeo di asilo, e in questo vuoto si muovono con disinvoltura le legislazioni nazionali che non sempre sembrano intenzionate a garantire i diritti fondamentali dell'individuo, inficiati non solo da persecuzioni e guerre ma anche dall'estrema povertà che rende “irraggiungibili” i diritti di libertà. In questo quadro sconcertante, in cui la politica si nutre troppo spesso di odio e ostilità verso lo straniero considerato come un peso e non come una possibile risorsa, si auspica la creazione di un modello unitario, di un sistema di *burden sharing*, cioè di una rete di solidarietà tra gli Stati membri, capace di realizzare ideali di libertà e ospitalità conciliandoli con il contenimento dell'immigrazione clandestina e della criminalità ad essa inevitabilmente connessa¹⁰⁴.

103. Per il testo del documento si veda www.interno.gov.it/sites/default/files/allegati/documento_immigrazione_cipro_italia_grecia_malta_spagna.pdf.

104. Si parla di *burden sharing* nel senso di «condivisione degli oneri» o meglio, secondo l'impostazione più recente espressa nel Trattato di Lisbona, «condivisione delle responsabilità» e «solidarietà tra gli Stati membri». L'idea del *burden sharing* non è nuova considerando che si muovevano in questo senso, già dalla fine degli anni '70, l'UNHCR e il Comitato

Gli sforzi fatti dalla società civile sono importanti e vanno considerati dalla politica per programmare strategie nuove e virtuose poiché, se l'Europa nel suo insieme non saprà o non vorrà affrontare questa sfida elaborando nuove strategie comuni di accoglienza, allora la sua dissoluzione sarà inevitabile giacché un insieme di egoismi non può certo essere alla base di un'Unione degna di questo nome e segnerà fatalmente il passo anche in altri frangenti fondamentali¹⁰⁵.

Concludo queste mie riflessioni, che certo non esauriscono il tema dell'accoglienza, riportando con grande soddisfazione le parole del nostro Presidente Sergio Mattarella, da sempre particolarmente attento ai problemi dell'accoglienza, il quale, lo scorso 20 giugno in occasione della giornata mondiale del rifugiato, ha affermato: «*L'impatto della pandemia aggrava ancor di più la critica condizione di quanti, a causa di conflitti o per la violazione di diritti fondamentali, sono costretti a fuggire dal proprio Paese... . Il fenomeno delle migrazioni conta su un approccio italiano basato su strumenti importanti quali il programma nazionale di reinsediamento e i corridoi umanitari per rifugiati particolarmente vulnerabili, privi della protezione statale del Paese d'origine e colpiti in misura considerevole dalle restrizioni determinate dall'attuale emergenza sanitaria. La nostra azione di protezione e assistenza non può deflettere o indebolirsi ma deve, anzi, rafforzarsi, con l'elaborazione di un nuovo corso dell'Unione europea in materia di migrazioni e asilo, nel segno di un più incisivo e condiviso impegno comune...*».

Mi auguro sinceramente che la politica voglia raccogliere queste importanti sollecitazioni e si diriga verso forme di accoglienza capaci di rispettare la sovranità dello Stato, ma soprattutto la dignità della persona.

Esecutivo dell'Agenzia delle Nazioni Unite per i rifugiati, riferendosi ad un principio di solidarietà internazionale definendolo «*...as a primary condition for the practice of liberal asylum policies and for the effective implementation of international protection in general*» (cfr. General Conclusion N. 11 (XXIX) – 1978, www.unhcr.org/excom/EXCOM/3ae68c447.html). In tempi più recenti l'UNHCR ha tentato di porre rimedio all'assenza di obblighi giuridici degli Stati nei confronti dei rifugiati promuovendo la collaborazione tra i Paesi del sud del mondo, dove è presente il maggior numero di rifugiati, e quelli occidentali, i quali hanno maggiori capacità di accoglienza. Non esistendo una struttura giuridica chiara a sostegno del principio di *burden sharing*, tale cooperazione si è limitata ad iniziative *ad hoc* indirizzate a risolvere situazioni di crisi localizzate in determinate aree geografiche.

105. La scarsa capacità di coesione europea è emersa palesemente in occasione delle decisioni relative al c.d. Recovery Fund cioè il fondo per la ripresa elaborato dalla Commissione per aiutare gli Stati alle prese con la crisi economica innescata dalla pandemia di Coronavirus. Lo stanziamento di circa 750 miliardi di euro (di cui 500 miliardi a fondo perduto e 250 sotto forma di prestiti a condizioni favorevoli) ha infatti raccolto l'opposizione dei cosiddetti Paesi "frugali" (Paesi Bassi, Austria, Danimarca e Svezia), fin dall'inizio scettici rispetto alla proposta di Bruxelles. Questi Stati "rigoristi" volevano abbassare l'ammontare totale del fondo e, in particolare, gli aiuti a fondo perduto. Insomma, ogni volta in cui l'Unione dovrebbe mostrare un rassicurante volto comune, le divergenze emergono in maniera sconcertante.