

Diritto, Immigrazione e Cittadinanza

Fascicolo n. 1/2018

LA RIFORMA DEL SISTEMA DUBLINO: LABORATORIO PER ESPERIMENTI DI SOLIDARIETÀ

di Laura Rizza

***Abstract:** Il saggio propone l'analisi dell'attuale processo di riforma del regolamento Dublino attraverso una disamina dettagliata della proposta della Commissione europea del maggio 2016 e del Progetto di relazione del Parlamento europeo votato in seduta plenaria a Strasburgo il 16 novembre 2017. Lo studio delle diverse posizioni delle due istituzioni europee – quella conservatrice della Commissione e quella di rottura con il passato e ambiziosa del Parlamento europeo – è anche occasione per riflettere circa i deficit strutturali del regolamento Dublino e i possibili scenari futuri.*

***Abstract:** The essay proposes the analysis of the current reform process of the Dublin Regulation through a detailed study of the proposal issued by the European Commission on May, 2016, and the draft report issued by European Parliament, voted in plenary session in Strasbourg, on November 16th, 2017. The analysis of the two different positions taken by the European institutions – the conservative one proposed by the Commission, and the breaking with the past attitude of the Parliament – represented an opportunity to observe the structural inadequacy of the Dublin Regulation and possible future scenarios.*

LA RIFORMA DEL SISTEMA DUBLINO: LABORATORIO PER ESPERIMENTI DI SOLIDARIETÀ

di Laura Rizza*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Verso il regolamento Dublino IV: analisi e critiche alla proposta della Commissione alla luce degli emendamenti proposti dal Parlamento europeo. – 2.1. Gli obblighi del richiedente protezione internazionale. – 2.2. La tutela dei minori stranieri non accompagnati nel sistema Dublino. – 2.3. Le clausole discrezionali tra tentativi di “insabbiamento” e valorizzazione. – 3. Esperimenti di solidarietà. La proposta di riforma del regolamento Dublino: analisi e critiche al meccanismo correttivo di allocazione delle domande di asilo. – 4. L’ambiziosa posizione del Parlamento europeo. – 5. Conclusioni.

1. Premessa

Merita attenzione la proposta di riforma del sistema Dublino, poiché questo strumento rimane il più importante e allo stesso tempo il più inefficiente del sistema europeo comune di asilo. Anche la Commissione sembra confermare la presa di coscienza di questa inadeguatezza dello strumento Dublino e, non a caso, riportandosi agli ultimi studi sulla valutazione del sistema ne ammette le disfunzioni¹.

Il regolamento Dublino III² rappresenta il perno sul quale ruota – *nel bene e nel male* – il sistema europeo comune di asilo. Esso è, infatti, lo strumento giuridico depresso alla definizione di criteri e meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l’esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un Paese terzo o da un apolide.

La sua importanza è cruciale in quanto mira ad assicurare che la responsabilità dell’esame della domanda di protezione internazionale ricada su un solo Stato membro così evitando, almeno in via di principio, i fenomeni dell’*asylum shopping* e dei *richiedenti in orbita*. In particolare, il regolamento mira ad attribuire la competenza per l’esame della

* Dottore di Ricerca in Giurisprudenza - Università degli Studi di Catania, Dipartimento di Giurisprudenza; Avvocato del Foro di Catania.

1. Rapporto di valutazione della Commissione europea sul sistema Dublino del marzo 2016, *Evaluation of the implementation of the Dublin III*, 18 marzo 2016, reperibile all’indirizzo https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/what-we-do/policies/asylum/examination-of-applicants/docs/evaluation_of_the_implementation_of_the_dublin_iii_regulation_en.pdf.

2. Regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l’esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un Paese terzo o da un apolide (rifusione).

domanda di protezione internazionale allo Stato che ha svolto il ruolo maggiore relativamente all'ingresso o al soggiorno del richiedente nell'UE.

Per la determinazione dello Stato competente all'esame della domanda di protezione internazionale il regolamento Dublino si serve di criteri gerarchicamente elencati al capo III del regolamento³ e di meccanismi di mutuo riconoscimento che permettono il dialogo tra gli Stati membri al fine di scambiarsi informazioni e avviare le procedure di presa in carico o di ripresa in carico⁴ prodromiche ad eseguire i c.d. trasferimenti Dublino⁵. Con l'espressione trasferimento Dublino si intende il trasferimento materiale del richiedente nello Stato membro ritenuto competente ai sensi del regolamento. Per il corretto funzionamento del regolamento Dublino gli Stati hanno accesso a una banca dati centrale detta Eurodac⁶ in cui sono registrati i dati e le impronte digitali di coloro che hanno varcato irregolarmente le frontiere di uno Stato membro o abbiano presentato una domanda di protezione internazionale. In tal modo è possibile individuare qual è lo Stato in cui il richiedente asilo ha presentato la prima domanda di asilo o lo Stato in cui il richiedente è fatto ingresso irregolarmente.

Il regolamento Dublino III è da considerarsi però come un vero e proprio *colosso inefficiente* per tre diversi ordini di ragione: *a)* solo un quarto dei trasferimenti riesce a essere portato a termine con successo⁷; *b)* sulla scorta dei criteri Dublino individuati si realizza di fatto un'insufficiente equa riallocazione dei richiedenti protezione internazionale tra gli Stati membri. Solo sei Paesi su ventotto gestiscono il peso dell'esame della domanda di protezione internazionale; *c)* vi è un *vulnus* di tutela dei diritti umani dei richiedenti protezione internazionale laddove agli stessi non è data la possibilità di esprimere

3. Il capo III del regolamento (UE) n. 604/2013 all'art. 7 indica la struttura gerarchica dei seguenti criteri: minori (art. 8); familiari beneficiari di protezione internazionale e familiari richiedenti protezione internazionale e procedura familiare (artt. 9, 10) e 11); rilascio di titoli di soggiorno o visti (art. 12); ingresso e/o soggiorno (art. 13); ingresso con esenzione dal visto (art. 14); domanda nella zona internazionale di transito di un aeroporto (art. 15).

4. Regolamento (UE) n. 604/2013 capo VI intitolato «*procedure di presa in carico e ripresa in carico*» e capo VII intitolato «*cooperazione amministrativa*».

5. Regolamento (UE) n. 604/2013 capo VI sez. VI intitolato «*trasferimenti*».

6. Regolamento (UE) n. 603/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, che istituisce l'«Eurodac» per il confronto delle impronte digitali per l'efficace applicazione del regolamento (UE) n. 604/2013 che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un Paese terzo o da un apolide e per le richieste di confronto con i dati Eurodac presentate dalle autorità di contrasto degli Stati membri e da Europol a fini di contrasto, e che modifica il regolamento (UE) n. 1077/2011 che istituisce un'agenzia europea per la gestione operativa dei sistemi IT su larga scala nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia (rifusione) (applicabile dal 20 luglio 2015) (GU L 180 del 29.6.2013, p. 1).

7. Rapporto di valutazione della Commissione europea sul sistema Dublino del marzo 2016, *Evaluation of the implementation of the Dublin III*, 18 marzo 2016, (reperibile all'indirizzo https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/what-we-do/policies/asylum/examination-of-applicants/docs/evaluation_of_the_implementation_of_the_dublin_iii_regulation_en.pdf).

o manifestare preferenze per uno Stato membro in ordine ad esempio alla possibilità di ricongiungersi con membri della famiglia allargata o comunità di connazionali presenti.

Ciò indica che le carenze del sistema sono legate da un canto all'applicazione dei criteri di determinazione dello Stato membro responsabile dell'esame della domanda e dall'altro dalla totale assenza di applicazione del principio di solidarietà ed equa ripartizione delle responsabilità tra Stati membri. È un fatto notorio che l'attuale sistema Dublino, nonostante l'indicazione di criteri gerarchici di determinazione della competenza dello Stato responsabile alla domanda di asilo, nella sostanza conduce all'applicazione del criterio in base al quale è lo Stato membro di primo ingresso a essere designato come competente per l'esame della domanda di protezione internazionale. Ciò perché l'ingresso irregolare in uno Stato membro costituisce criterio di responsabilità dello Stato all'esame della domanda di asilo; questo approccio rappresenta la concezione di fondo del regolamento così come espressa sin dalla sua versione originaria nella c.d. Convenzione Dublino del 1990. Questi difetti del sistema Dublino, sono sempre stati motivo della sua inadeguatezza; ciò che li ha resi più evidenti e intollerabili sono state le crisi migratorie legate alla situazione libica e siriana, pertanto se ne è imposta una riforma che dovrebbe essere radicale. Inoltre, deve rilevarsi che il criterio del c.d. primo Paese d'ingresso è ontologicamente ipocrita, infatti in assenza di una politica di ingressi legali in Europa per richiedenti asilo appare evidente che l'ingresso nell'Unione si impone per necessità in modo irregolare, quindi nessuna *culpa in vigilando* andrebbe imputata ai Paesi in prima linea.

Il Parlamento europeo, già con la relazione Keller del settembre 2015⁸ aveva ribadito la necessità di riformare il sistema di asilo tenendo conto il più possibile delle preferenze espresse e dei legami esistenti tra i richiedenti asilo presenti in altri Paesi membri, infatti, ad avviso del Parlamento europeo questo sarebbe l'unico modo per evitare seriamente i c.d. movimenti secondari. I richiedenti asilo non si spostano da un Paese membro all'altro solo perché attirati da una normativa nazionale in materia di asilo più vantaggiosa; in verità, queste persone fuggono dal sistema Dublino perché, pur avendo ad esempio il diritto di ricongiungersi con i propri familiari ai sensi del regolamento, rimangono

8. Risoluzione legislativa del Parlamento europeo del 15 settembre 2016 sulla proposta di decisione del Consiglio che modifica la decisione (UE) 2015/1601 del Consiglio, del 22 settembre 2015, che istituisce misure temporanee nel settore della protezione internazionale a beneficio dell'Italia e della Grecia (COM(2016)0171 – C8-0133/2016 – 2016/0089(NLE)) (Consultazione), reperibile all'indirizzo <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&reference=P8-TA-2016-0354&language=IT&ring=A8-2016-0236>.

ingabbiati dal – e nel – sistema stesso e sono costretti ad attendere un tempo eccessivamente lungo (fino a due anni in alcuni casi) prima di essere trasferiti⁹.

In particolare, con la successiva risoluzione del 12 aprile 2016 del Parlamento¹⁰ si osservava che il regolamento Dublino ha mostrato carenze riguardo all'assenza di solidarietà ed equità nella ripartizione delle responsabilità dello Stato membro competente a esaminare la domanda e, altresì, si rilevava che il sistema Dublino non tiene sufficientemente conto della particolare pressione migratoria cui sono sottoposti gli Stati membri situati ai confini esterni dell'Unione. Il Parlamento europeo invitava quindi la Commissione europea a proporre soluzioni capaci di rendere effettivo il principio di solidarietà tra gli Stati membri, valorizzando il principio di fiducia reciproca quale presupposto per una migliore collaborazione solidale tra Stati interessati e tra Stati membri e migranti interessati. Infine, il Parlamento europeo faceva presente che una possibile opzione per migliorare il regolamento Dublino consisterebbe nell'istituire una raccolta centralizzata delle domande a livello di Unione e nell'istituire un sistema centrale per l'attribuzione della competenza per tutti coloro che richiedono asilo in Europa¹¹. Tale sistema, secondo il Parlamento europeo, potrebbe prevedere determinate soglie per Stato membro relative al numero degli arrivi, il che potrebbe probabilmente contribuire a disincentivare i movimenti secondari. Infatti, tutti gli Stati membri parteciperebbero pienamente al sistema centralizzato e non avrebbero più una competenza individuale per l'assegnazione dei richiedenti ad altri Stati membri. Inoltre, il Parlamento europeo ritiene che tale sistema potrebbe funzionare in conformità a un certo numero di punti di crisi (*hotspot*), dai quali dovrebbe aver luogo la distribuzione nell'Unione; quindi rileva che

9. Si veda il rapporto di valutazione della Commissione europea sul sistema Dublino del marzo 2016, *Evaluation of the implementation of the Dublin III*, 18 marzo 2016, ove si riportano le valutazioni delle ONG e degli operatori legali si legge: «“There is insufficient capacity to perform family tracing and it is therefore not (systematically) performed in practice” (NGOs in EL and MT). “Family tracing takes too long and is often not successful, this creates secondary movement as applicants will travel on to be with their family members” (NGO in AT). “The procedure takes too long (lawyer/legal representative in DE). Nothing is hardly ever found and thus tracing is usually unsuccessful” (NGO in BE and HR). “The definition of family members is too strict, which leads to the inability to find family members” (NGOs in BE and IT)», il rapporto è reperibile all'indirizzo https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/what-we-do/policies/asylum/examination-of-applicants/docs/evaluation_of_the_implementation_of_the_dublin_iii_regulation_en.pdf.

10. Risoluzione del Parlamento europeo del 12 aprile 2016 sulla situazione nel Mediterraneo e la necessità di un approccio globale dell'UE in materia di immigrazione (2015/2095(INI)), reperibile all'indirizzo <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&reference=P8-TA-2016-0102&language=IT&ring=A8-2016-0066>.

11. Questa proposta è molto interessante e andrebbe valorizzata e seguita poiché manifesta chiaramente l'idea di un diritto di asilo europeo, il che offrirebbe ai migranti la consapevolezza di accedere a un sistema di protezione internazionale concesso dall'Unione, vista come un tutt'uno e non offerto da un singolo Stato membro, ciò dovrebbe quindi ridurre anche i movimenti secondari.

qualunque nuovo sistema per la determinazione della competenza dovrà tener conto dei concetti chiave di unità familiare e d'interesse superiore del minore¹².

Nella risoluzione del Parlamento europeo dell'aprile 2016 vi è un passaggio che, sebbene stringato, merita di essere richiamato poiché ribadisce una questione importante in tema di mutuo riconoscimento, si legge nella risoluzione: «[...] attualmente gli Stati membri riconoscono le decisioni in materia di asilo adottate da altri Stati membri solo quando sono negative; ribadisce che il riconoscimento reciproco da parte degli Stati membri delle decisioni positive in materia di asilo costituisce un passo logico verso la corretta attuazione dell'articolo 78, paragrafo 2, lettera a) TFUE, il quale prevede “uno status uniforme in materia di asilo [...] valido in tutta l'Unione”»¹³. La riforma del sistema europeo comune di asilo dovrebbe passare da questa rivoluzione copernicana; dal punto di vista giuridico non vi sono ostacoli, poiché già le norme del Trattato di Lisbona e i principi generali che governano l'ordinamento europeo lo permetterebbero. In altri termini, l'armonizzazione della normativa in tema di asilo, la fiducia reciproca tra gli Stati membri, il principio del mutuo riconoscimento, la solidarietà e l'equa ripartizione tra Stati membri sarebbero il corollario di un asilo europeo riconosciuto, offerto e garantito dall'Unione intesa come organizzazione unica e centrale capace di realizzare – entro lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia – il sistema europeo comune di asilo.

La Commissione europea ha presentato una proposta di riforma del regolamento Dublino¹⁴ che, come si analizzerà nel presente lavoro, non segue le indicazioni del Parlamento europeo, ma al contrario sembra cedere alle richieste di taluni Stati membri¹⁵ che hanno mostrato di non voler cooperare alle misure di ricollocazione avviate con l'Agenda europea del 2015¹⁶; la proposta della Commissione merita pertanto di essere con attenzione analizzata al fine di coglierne le criticità.

12. Risoluzione del Parlamento europeo del 12 aprile 2016 sulla situazione nel Mediterraneo e la necessità di un approccio globale dell'UE in materia di immigrazione (2015/2095(INI)), reperibile all'indirizzo <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&reference=P8-TA-2016-0102&language=IT&ring=A8-2016-0066>, punti 33-38.

13. *Ibidem*, punto 39.

14. Commissione europea, Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di Paese terzo o da un apolide (rifusione), Bruxelles 4 maggio 2016, COM(2016) 270 final, reperibile all'indirizzo [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016PC0270\(01\)&from=IT](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016PC0270(01)&from=IT).

15. Il riferimento è ai c.d. Paesi del *Visegrad* i quali hanno fatto ricorso alla Corte di giustizia *ex art.* 263 TFUE per l'annullamento delle due decisioni sulla ricollocazione del settembre 2015, si veda Corte di giustizia, Grande Sezione, sent. 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15, caso *Repubblica slovacca e Ungheria, sostenute da Repubblica di Polonia, c. Consiglio dell'Unione europea*.

16. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo, al Comitato delle regioni, Agenda europea sulla migrazione, Bruxelles 13 maggio 2015, COM(2015) 240 final, reperibile al seguente indirizzo <https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/what-we>

2. Verso il regolamento Dublino IV: analisi e critiche alla proposta della Commissione alla luce degli emendamenti proposti dal Parlamento europeo

Come brevemente anticipato, l'esigenza di modificare il regolamento Dublino III non è più procrastinabile. Occorre dunque, in questa fase di mediazione e di negoziati sul futuro del regolamento – e a cascata dell'intero sistema europeo comune di asilo – analizzare in modo critico la proposta presentata dalla Commissione europea il 4 maggio 2016¹⁷.

Qui di seguito si esamineranno in parallelo la proposta di riforma della Commissione e il primo progetto di relazione sulla riforma del Parlamento europeo¹⁸ – presentato dalla parlamentare europea e relatrice della proposta on.le Cecilia Wikström – e successivamente emendato e votato in Commissione LIBE il 19 ottobre 2017¹⁹ e poi confermato dal Parlamento europeo in seduta plenaria a Strasburgo il 16 novembre 2017.

L'obiettivo della Commissione è evidentemente quello di migliorare la capacità di determinare lo Stato membro competente all'esame della domanda di asilo attraverso la previsione di regole agili. In tal modo la Commissione ritiene che saranno gestite in maniera più efficiente le situazioni di crisi legate ai flussi massicci di migranti. La proposta della Commissione si caratterizza per essere incentrata su due novità precise: da un canto si enfatizza la necessità di adottare meccanismi di solidarietà tra Stati membri e dall'altro s'introducono obblighi e sanzioni in capo ai richiedenti protezione internazionale al fine di evitare un abuso del sistema di asilo offerto dall'Unione e scoraggiare così i movimenti secondari.

Il primo scopo è quindi quello di garantire un alto livello di solidarietà e un'equa ripartizione delle responsabilità tra Stati. A questo fine, come si vedrà meglio, la Commissione ha previsto un sistema di ripartizione delle domande per mezzo di un

do/policies/european-agenda-migration/background-information/docs/communication_on_the_european_agenda_on_migration_it.pdf.

17. Commissione europea, Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di Paese terzo o da un apolide (rifusione), Bruxelles 4 maggio 2016, COM(2016) 270 final, reperibile all'indirizzo [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016PC0270\(01\)&from=IT](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016PC0270(01)&from=IT).

18. Parlamento europeo, Commissione LIBE, Progetto di relazione sulla proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un Paese terzo o da un apolide (rifusione) (COM(2016)0270 – C8-0173/2016 – 2016/0133(COD)), Relatore: Cecilia Wikström, 24 febbraio 2017, 2016/0133(COD), reperibile all'indirizzo <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+COMPARG+PE-599.751+02+DOC+PDF+V0//IT&language=IT>.

19. Si veda Parlamento europeo, *Eu asylum policy: reforming the Dublin rules to create a fairer system*, del 19 ottobre 2017, reperibile all'indirizzo http://www.europarl.europa.eu/pdfs/news/expert/background/20171019BKG86403/20171019BKG86403_en.pdf.

meccanismo correttivo di ricollocazione basato su una chiave di distribuzione e un meccanismo sanzionatorio di natura finanziaria per gli Stati che si sottraggono alla redistribuzione.

Il secondo obiettivo invece è, come si è detto, quello di scoraggiare i movimenti secondari ed è perseguito dalla Commissione attraverso la previsione a carico dei richiedenti asilo di una serie di obblighi e relative sanzioni in caso di violazione. È la stessa Commissione a chiarire che uno degli obiettivi della riforma è garantire norme più severe per combattere gli abusi quindi prevede di «inasprire le norme per punire i movimenti secondari: il periodo di attesa di cinque anni previsto per i beneficiari di protezione internazionale per poter beneficiare dello status di residente di lungo periodo è conteggiato da capo ogni volta che la persona interessata si trova in uno Stato membro in cui non ha il diritto di soggiornare o risiedere; [...] sono introdotti nuovi obblighi di cooperazione con le autorità e previste pesanti conseguenze in caso di mancato rispetto degli stessi. L'applicazione di sanzioni in caso di abuso della procedura, omessa collaborazione e movimenti secondari – finora facoltativa – è resa obbligatoria. Le sanzioni comprendono il rigetto della domanda perché implicitamente ritirata o palesemente infondata o l'applicazione della procedura accelerata»²⁰.

Quanto alla gerarchia dei criteri di determinazione dello Stato membro competente all'esame della domanda di asilo, la proposta della Commissione non pare modificare la struttura gerarchica già esistente né, tanto meno, sono state introdotte misure per alleviare il peso che grava sui Paesi di primo ingresso; al contrario, com'è stato osservato in dottrina²¹, il criterio del Paese di primo ingresso è rafforzato dalla previsione esplicita, agli articoli 4 e 5 della proposta, dell'obbligo del richiedente di formalizzare nello Stato di primo ingresso la sua domanda di asilo, pena l'irrilevanza giuridica delle informazioni presentate in ritardo. Inoltre, la violazione di tale obbligo è sanzionata dalla previsione dell'esame della domanda di asilo secondo la c.d. procedura accelerata che prevede una netta riduzione dei termini per la procedura di presa in carico e ripresa in carico e la fissazione del termine di giorni sette per la proposizione di un ricorso avverso un provvedimento di trasferimento nonché l'indicazione del termine di giorni quindici per la decisione da parte dell'autorità giudiziaria competente²².

20. Commissione europea – Comunicato stampa, *Completare la riforma del sistema europeo comune di asilo: verso una politica in materia di asilo efficace, equa e umana*, 13 luglio 2016.

21. Sul punto si veda C. Di Stasio, *La crisi del «Sistema Europeo Comune di Asilo» (SECA) fra inefficienze del sistema Dublino e vacuità del principio di solidarietà*, in *Dir. dell'Unione europea*, 2017, pp. 209-246; P. Mori, *La proposta di riforma del sistema europeo comune d'asilo: verso Dublino IV?* in *Eurojus.it*, 7 settembre 2016, p. 4.

22. In dottrina si è osservato che «se in linea di principio l'accelerazione e lo snellimento delle procedure può essere salutato positivamente, sorge però il dubbio che, da un lato, un termine per ricorrere tanto breve possa non essere sufficiente a garantire all'interessato il diritto ad un ricorso effettivo (in proposito v. CGUE 28 luglio 2011, C-69/10,

Una delle novità della proposta della Commissione è quella di aver introdotto una fase preliminare alla procedura Dublino, come se il sistema Dublino non creasse già abbastanza problemi quale “procedura nella procedura” di asilo. A tal fine la Commissione propone l’adozione di un nuovo art. 3, comma 3 nel quale si prospetta l’obbligo di una procedura di valutazione anticipata delle domande di protezione internazionale, obbligo di cui sarà onerato il primo Stato membro in cui è stata presentata la domanda, verosimilmente quindi il primo Paese d’ingresso almeno nei casi di ingresso irregolare.

Lo Stato membro di primo ingresso dovrebbe quindi esaminare se la domanda di protezione internazionale sia inammissibile ai sensi dell’art. 33, paragrafo 2 *lett. c)* della direttiva 2013/32/UE, richiamando dunque le nozioni di primo Paese di asilo o Paese terzo sicuro per il richiedente. In altri termini, in via preliminare lo Stato membro di primo ingresso dovrebbe valutare se il richiedente è giunto in Europa passando prima da un Paese di primo asilo o da un Paese terzo sicuro e in tal caso potrà dichiarare la domanda inammissibile.

Il nuovo art. 3, comma 3 *lett. b)* proposto dalla Commissione prevede che il primo Stato membro in cui è stata presentata la domanda la esamini con procedura accelerata ai sensi dell’art. 31, par. 8 della direttiva 2013/32/UE quando: il richiedente è cittadino di un Paese terzo o un apolide che in precedenza soggiornava abitualmente in un Paese terzo, designato quale Paese di origine sicuro nell’elenco comune dell’UE di Paesi di origine sicura stabilito con regolamento [proposta COM (2015) 452 del 9 settembre 2015], oppure quando il richiedente può, per gravi ragioni, essere considerato un pericolo per la sicurezza nazionale o l’ordine pubblico dello Stato membro, ovvero è stato espulso con efficacia esecutiva per gravi motivi di sicurezza o di ordine pubblico a norma del diritto nazionale. Fatta questa valutazione preliminare della domanda di asilo, lo Stato membro che giudica la domanda inammissibile o che la esamina con procedura accelerata è considerato Stato membro competente, ed è altresì competente per l’esame di ogni ulteriore dichiarazione o domanda reiterata di tale richiedente, conformemente agli articoli

Samba Diouf) e, dall’altro lato, che quindici giorni non siano realisticamente sufficienti affinché l’autorità giudiziaria possa pronunciarsi sul merito esercitando quel controllo giurisdizionale effettivo che costituisce un principio cardine dell’ordinamento giuridico dell’Unione. Desta anche perplessità la previsione di limiti ai motivi di ricorso (art. 28, 4). Esso sarà infatti possibile solo in caso di violazione del divieto di trasferire un richiedente verso uno Stato in cui rischia di subire trattamenti inumani o degradanti, di violazione dei criteri collegati alla minore età del richiedente e all’esistenza di legami familiari, e della clausola sulle persone a carico (artt. 10, 13, 18). Questa previsione non sembra infatti compatibile con la giurisprudenza sul diritto di ricorso effettivo, là dove la Corte di giustizia ha ritenuto che l’art. 27, par. 1, del regolamento Dublino III deve essere interpretato nel senso che “un richiedente asilo può invocare, nell’ambito di un ricorso proposto avverso una decisione di trasferimento adottata nei suoi confronti, l’errata applicazione di un criterio di competenza” (7 giugno 2016, C-63/15, Ghezelbash)», così P. Mori, *La proposta di riforma del sistema europeo comune d’asilo: verso Dublino IV?*, in *Eurojus.it*, 2016 reperibile all’indirizzo <http://rivista.eurojus.it/la-proposta-di-riforma-del-sistema-europeo-comune-dasilo-verso-dublino-iv/>.

40, 41 e 42 della direttiva 2013/32/UE, a prescindere dal fatto che il richiedente abbia lasciato il territorio dello Stato membro o ne sia stato allontanato.

Quest'approccio della Commissione europea va fortemente criticato per due ordini di ragioni. Il primo attiene al sacrificio richiesto ai Paesi di primo ingresso i quali avranno il compito, prima di procedere all'adozione dei criteri Dublino, di anticipare la valutazione della domanda aumentando così il carico di lavoro in capo a questi Paesi di frontiere. In altri termini, basta leggere in combinato disposto questa proposta della Commissione con la politica degli *hotspot* per comprendere che il tentativo è quello di fare dei Paesi di primo arrivo, Grecia e Italia in particolare, degli enormi Centri *hotspot* di smistamento dei richiedenti asilo. Non è un caso che la decisione del Consiglio sulla ricollocazione in favore di Italia e Grecia²³ sia stata controbilanciata con l'introduzione del sistema *hotspot* che di fatto impone a questi Stati l'onere della prima identificazione. Deve però notarsi che mentre il piano di ricollocazione ha natura emergenziale e temporanea, l'approccio *hotspot* è stato inserito pienamente nella proposta di riforma Dublino che, se passerà, avrà carattere permanente.

In secondo luogo, la procedura anticipata e la procedura accelerata non sembrano rispettose dei diritti dei richiedenti asilo in ordine al loro diritto di difesa e ad un ricorso certo ed effettivo, infatti, questi avrebbero tempi strettissimi per proporre ricorso avverso alla procedura anticipata o accelerata adottata nei loro confronti; inoltre, in ordine alla procedura anticipata, ci si chiede se tale decisione non attenga più al merito della domanda, e in tal caso se non debba prevedere l'ascolto del richiedente innanzi alla Commissione territoriale o sia sufficiente il mero colloquio personale operato dalle autorità nazionali seppur con l'ausilio di agenti di collegamento Frontex e EASO.

L'introduzione di queste due procedure pre-Dublino, può produrre due possibili fenomeni: l'ingolfamento dei sistemi giudiziari dei Paesi di primo accesso, i quali dovranno gestire un ingente numero di ricorsi avverso i provvedimenti di inammissibilità, il che graverebbe ancor di più lo Stato di primo accesso poiché la norma proposta prevede che le successive domande di asilo vedrebbero come competente ai sensi del regolamento lo Stato che ha provveduto alla procedura anticipata o accelerata. Infatti, in ogni caso: la decisione d'inammissibilità o quella relativa alla necessità di attivare la procedura accelerata comportano l'attribuzione della responsabilità dell'esame della domanda di protezione internazionale allo Stato in cui il richiedente ha presentato la domanda di asilo; il secondo scenario possibile è una valutazione sommaria delle domande di asilo con l'evidente e

23. Decisione (UE) 2015/1601 del Consiglio del 22 settembre 2015 che istituisce misure temporanee nel settore della protezione internazionale a beneficio dell'Italia e della Grecia, reperibile all'indirizzo <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX%3A32015D1601>.

preoccupante rischio di violazione dei diritti fondamentali dei richiedenti protezione internazionale, si pensi, infatti, all'accordo UE-Turchia che ha permesso alla Grecia di rinviare rapidamente indietro i migranti che avevano attraversato la Turchia, asserito Paese sicuro.

Sull'introduzione di questa norma Cecilia Wikström nel suo progetto di Relazione sulla proposta di riforma del regolamento Dublino, presentato il 24 febbraio 2017, non solo ne ha proposto la soppressione ma nella motivazione ha spiegato che «l'introduzione di tali controlli prima dei “criteri di Dublino” comporterebbe un significativo onere supplementare per gli Stati membri in prima linea, il che disincentiverebbe tali Stati dal registrare correttamente i richiedenti, incoraggiando così i movimenti secondari»²⁴.

2.1. *Gli obblighi del richiedente protezione internazionale*

La proposta della Commissione europea persegue una politica restrittiva nei confronti dei richiedenti asilo; l'obiettivo è limitare i movimenti secondari e i c.d. abusi del diritto di asilo, dunque si propone di inserire due nuovi articoli il 4 e il 5 dedicati rispettivamente: il primo agli obblighi del richiedente e il secondo alle conseguenze del mancato rispetto di detti obblighi. Queste norme intendono inserire misure deterrenti e punitive nei confronti dei richiedenti asilo che cercano di sottrarsi ai criteri Dublino. In particolare colpisce l'art. 5, comma 3 laddove si legge che: «durante le procedure previste dal presente regolamento il richiedente non ha diritto alle condizioni di accoglienza di cui agli articoli da 14 a 19 della direttiva 2013/33/UE, ad eccezione dell'assistenza sanitaria di urgenza, in Stati membri diversi da quello in cui deve essere presente»²⁵. La perdita del diritto all'accoglienza, appare una misura oltremodo sproporzionata, nonché iniqua e inumana, se solo si considera che questo atteggiamento di chiusura della politica europea di asilo spingerà i richiedenti ancor di più a sottrarsi alle maglie di Dublino; l'attuale elusione del sistema Dublino condanna i richiedenti asilo alla fuga clandestina e a creare campi profughi spontanei in cui le condizioni di vita sono ovviamente inumane e degradanti²⁶.

24. Parlamento europeo, Commissione LIBE, Progetto di relazione sulla proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un Paese terzo o da un apolide (rifusione) (COM(2016)0270 – C8-0173/2016 – 2016/0133(COD)), Relatore: Cecilia Wikström, 24 febbraio 2017, 2016/0133(COD), reperibile all'indirizzo <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+COMPARL+PE-599.751+02+DOC+PDF+V0//IT&language=IT>.

25. Art. 5, comma 3 della proposta della Commissione di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di Paese terzo o da un apolide (rifusione), Bruxelles 4 maggio 2016, COM(2016) 270 final.

26. Si pensi alla c.d. *giungla di Calais*.

Per quanto riguarda gli obblighi imposti dall'art. 4 della proposta, appare criticabile la previsione posta al comma 2 secondo cui il richiedente asilo sarebbe obbligato a trasmettere il prima possibile, al più tardi in occasione del c.d. colloquio Dublino, ogni elemento e informazione pertinente per la determinazione dello Stato membro competente. La Commissione europea pone un obbligo in capo al richiedente che difficilmente questo potrà assolvere. È altamente improbabile che un richiedente asilo, appena giunto nel Paese di primo accesso, abbia già a disposizione i documenti idonei a provare l'esistenza di un parente in un altro Stato membro. La raccolta di queste informazioni necessita tempo per cui si ritiene che la Commissione europea avrebbe dovuto prevedere un termine più ampio o comunque la possibilità d'integrazioni successive al c.d. primo colloquio Dublino.

A proposito dell'introduzione delle disposizioni relative agli obblighi e alle sanzioni introdotte dalla Commissione, in particolare con riferimento alla disposizione di cui all'art. 5, la relatrice del Parlamento europeo ne ha proposto la soppressione spiegando che il rispetto dei diritti fondamentali impedirebbe l'applicazione di una tale sanzione²⁷. Deve osservarsi che la proposta della Commissione europea laddove prevede come sanzione la perdita delle condizioni di accoglienza in conseguenza alla violazione degli obblighi imposti al richiedente asilo è contraria ai principi fondamentali tutelati dalla CEDU e dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea; è altresì in contrasto con la stessa interpretazione della «direttiva accoglienza», così come elaborata dalla Corte di giustizia²⁸, secondo cui le misure di accoglienza possono essere rifiutate, ridotte o revocate da uno Stato soltanto in determinate circostanze tra cui non compare l'ipotesi di chi si sposta e allontana dal Centro accoglienza²⁹.

27. Progetto di relazione Cecilia Wikström, *cit.*, si legge: «Your rapporteur agrees on the need to remove the incentives for secondary movements but proposes to tackle the underlying reasons that applicants move. The commission has clarified in recital 22 that the withholding of reception conditions must be in conformity with the requirements of the charter of fundamental rights, which in practice implies that hardly any reception conditions currently offered could legally be withheld. Several Member States as well as NGOs have also pointed out that imposing far reaching limits to the access to basic needs would be unconstitutional in a number of Member States. Your rapporteur is of the view that applicants that abscond from the Member State that is responsible for their application should be promptly returned to the responsible Member State. The process to return the applicants should however be dignified and respect the fundamental rights of applicants», p. 32.

28. Si veda Corte di giustizia, sentenza del 27 febbraio 2014, causa C-79/13, caso *Saciri*; Corte di giustizia, sentenza del 27 settembre 2012, causa C 179/11, caso *Cimade e Gisti*.

29. Bisogna osservare però che la «direttiva accoglienza» ha lasciato ampi spazi di discrezionalità agli Stati membri: ad esempio l'Italia ha approvato il 18 agosto 2015 il d.lgs n. 142 (recante attuazione della direttiva 2013/33/UE recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale, nonché della direttiva 2013/32/UE, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello *status* di protezione internazionale) in cui all'art. 23 disciplina i casi di revoca dell'accoglienza che ha posto diversi problemi interpretativi, si vedano a proposito la nutrita giurisprudenza amministrativa sul tema: Tar Liguria, sentenza del 13 ottobre 2016 ricorso n. 00701/2016 reg. ric; Tar Campania, sentenza del 27 gennaio 2016, ricorso n. 04032/2015 reg. ric; Tar Sicilia, sentenza del 9 giugno 2016, ricorso n. 00974/2016 reg. ric.; Tar Abruzzo sezione distaccata di Pescara, sentenza del 15 luglio 2016, ricorso n. 00233/2016 reg. ric.; Tar Lazio, sentenza del 15 giugno 2015, ricorso n. 13898/2014 reg.

La Commissione agli articoli 4, n. 2 e 5, n. 4 della proposta impone al richiedente l'obbligo di fornire tempestivamente tutte le informazioni utili per la determinazione dello Stato competente, la cui violazione determina l'irrelevanza giuridica delle informazioni presentate in ritardo e di essere presente e disponibile alle richieste dell'autorità competente. È altresì prevista la determinazione dello Stato membro competente all'esame in contumacia della domanda di protezione internazionale qualora il richiedente non si presenti all'intervista prevista dall'art. 7³⁰.

Sul diritto all'informazione del richiedente asilo, appaiono senz'altro meritevoli di attenzione gli emendamenti presentati nel progetto di relazione del Parlamento europeo in quanto individuano ad esempio norme specifiche a tutela del diritto all'informazione del minore non accompagnato, il quale andrebbe affidato a un tutore nel più breve tempo possibile da quando manifesta la volontà di presentare la domanda.

Sempre allo scopo di velocizzare la procedura Dublino, la Commissione ha proposto una riduzione dei termini delle varie fasi procedurali che concernono la richiesta di presa in carico e i tempi di risposta, la notifica di presa in carico e la decisione di trasferimento. In particolare la Commissione ha semplificato la procedura di ripresa in carico sostituendo la richiesta di ripresa in carico con una semplice notifica della stessa da parte dello Stato d'invio, eliminando la fase di risposta dello Stato di destinazione.

La Commissione europea introduce, altresì, un termine eccessivamente breve per consentire il ricorso avverso le decisioni di trasferimento: il richiedente dovrà proporre ricorso entro il termine di giorni sette e l'autorità giudiziaria dovrebbe pronunciarsi nel termine di giorni quindici nel merito del ricorso. Questa proposta è criticabile per due diverse ragioni: la prima relativa alla violazione del diritto del richiedente a un ricorso effettivo³¹, infatti, si dubita che un tempo così ristretto sia sufficiente a garantire tale diritto; d'altro canto l'indicazione di giorni quindici per la pronuncia nel merito da parte dell'autorità giudiziaria appare del tutto irrealistica, infatti, questo termine così breve non è sufficiente a permettere un controllo giurisdizionale effettivo.

Su questo punto la relatrice Cecilia Wikström ha osservato che «al fine di garantire l'efficacia del ricorso, è fondamentale che la persona disponga di un termine sufficiente per avvalersi del diritto di ricorso. Un termine di sette giorni è veramente troppo breve. È

ric.; Tar Lazio, sentenza del 16 aprile 2015, ricorso n. 11747/14 reg. ric.; Tar Lombardia, sentenza del 2 aprile 2014, ricorso n. 01491/12 reg. ric.; Tar Puglia, sez. distaccata di Lecce, sentenza del 17 gennaio 2014, ricorso n. 01135/2012 reg. ric.; Tar Piemonte, sentenza del 14 ottobre 2015, ricorso n. 01011/2015 reg. ric.; Tar Veneto, sentenza del 4 dicembre 2015, ricorso n. 01582/2015 reg. ric.; Tar Veneto SU, sentenza del 5 agosto 2015, ricorso n. N. 01008/2015 reg. ric.; Tar Veneto, sentenza del 7 ottobre 2015, ricorso n. 01331/2015 reg. ric.

30. In dottrina si veda P. Mori, *La proposta di riforma del sistema europeo comune d'asilo: verso Dublino IV?*, cit.

31. Sul diritto ad un ricorso effettivo si veda la sentenza della Corte di giustizia del 28 luglio 2011, caso *Samba Diouf*, C-69/10.

opportuno garantire che il richiedente disponga di almeno 15 giorni per esercitare il diritto di ricorso per assicurare che il sistema offra le opportune salvaguardie, ma gli Stati membri dovrebbero essere liberi di fissare un termine più lungo se lo desiderano»³².

La Commissione europea, inoltre, intende limitare la possibilità di ricorso avverso i provvedimenti di trasferimento alle sole ipotesi in cui il richiedente rischi di subire trattamenti inumani e degradanti, o per violazione dei criteri collegati alla minore età del richiedente e all'esistenza di legami familiari, o per violazione delle clausole sulle persone a carico. Anche questa parte della proposta della Commissione è fortemente criticabile perché contraria alla giurisprudenza della Corte di giustizia sul diritto al ricorso effettivo³³, non a caso la relatrice ha proposto la soppressione di questa norma³⁴.

Meritevole di condivisione appare invece la proposta della Commissione europea laddove prevede all'art. 28, par. 5 che gli Stati membri debbano assicurare la possibilità di un ricorso nel caso in cui non si proceda a un trasferimento ove un richiedente dichiari che un familiare o, per un minore non accompagnato, un parente è presente legalmente in uno Stato membro diverso da quello che ne esamina la domanda di protezione internazionale, e ritenga pertanto che l'altro Stato membro sia competente per l'esame della domanda. Si osserva però, in condivisione con la motivazione all'emendamento n. 85 proposto dal progetto di relazione del Parlamento europeo che «sarebbe tuttavia opportuno, non ultimo alla luce della sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea nella causa *Ghezelbash*, ampliare la portata di questo diritto a tutti i casi in cui vi è la percezione di un'applicazione scorretta dei criteri di Dublino»³⁵.

2.2. *La tutela dei minori stranieri non accompagnati nel sistema Dublino*

All'interno della proposta di revisione del regolamento, un approfondimento specifico merita la disciplina prevista per determinazione dello Stato membro competente a esaminare la domanda di asilo presentata da un minore non accompagnato, che rappresenta un passo indietro rispetto alla normativa precedente e ai risultati raggiunti in via giurisprudenziale.

32. Motivazione dell'emendamento n. 87, progetto di relazione Cecilia Wikström, cit., p. 67.

33. Corte di giustizia UE, sentenza del 7 giugno 2016, caso *Ghezelbash*, C- 63/15, par. 61, in cui è stato sancito che: «un richiedente asilo può invocare, nell'ambito di un ricorso proposto avverso una decisione di trasferimento adottata nei suoi confronti, l'errata applicazione di un criterio di competenza».

34. Motivazione all'emendamento n. 84, progetto di relazione Cecilia Wikström cit., p. 67 ove si legge «il relatore non ritiene sia possibile limitare il diritto di ricorso a taluni aspetti della Carta senza incorrere immediatamente in problemi rispetto al diritto a un ricorso effettivo, quale sancito all'articolo 47 della Carta».

35. Motivazione all'emendamento n. 85, progetto di relazione Cecilia Wikström, cit., p. 68.

Il minore straniero non accompagnato è un soggetto particolarmente vulnerabile a cagione del convergere, in capo ad esso di più condizioni di vulnerabilità: egli è vulnerabile in ragione della propria minore età; del proprio *status* di migrante (o di migrante richiedente asilo) e del fatto che non è protetto da alcun familiare adulto o tutore³⁶.

Quanto alla qualifica di minore straniero non accompagnato, occorre distinguere il minore straniero non accompagnato che giunge nel territorio dell'Unione da solo o che ivi è immediatamente abbandonato e che non ha alcun familiare, fratello, parente o tutore all'interno dell'Unione (potremmo definirlo minore non accompagnato "puro"), dal minore non accompagnato separato, cioè colui che pur arrivando nel territorio dell'Unione non accompagnato, tuttavia ha, in uno dei Paesi membri, un familiare, fratello o parente con il quale si potrà ricongiungere.

A livello internazionale i diritti del minore sono garantiti e tutelati dalla Convenzione sui diritti del fanciullo siglata a New York il 20 novembre 1989³⁷. In questa importante Convenzione è definito e cristallizzato il principio del superiore interesse del minore e il principio di non discriminazione. Questa Convenzione è di grande rilievo, in quanto, la normativa dell'Unione è applicata e interpretata alla luce dei principi in essa stabiliti. In particolare l'interesse superiore del minore è previsto, garantito e sancito dall'art. 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea³⁸.

Le problematiche sottese all'arrivo del minore non accompagnato nei Paesi membri dell'Unione sono inquadrare entro la politica relativa ai migranti. L'Unione europea attraverso una disciplina di *soft law* ha stabilito principi e obiettivi circa la tutela dei minori migranti non accompagnati. Questa disciplina è caratterizzata da numerose comunicazioni della Commissione al Parlamento europeo. Tra le tante si veda ad esempio il *Piano di azione per i minori non accompagnati*³⁹ e la *Risoluzione del Parlamento sulla situazione dei minori non accompagnati nell'EU*⁴⁰. L'Unione nell'ambito della competenza a essa conferita dagli articoli 3, n. 2 lett. j TUE, nonché 67, e 76-80 TFUE adotta norme di diritto derivato che definiscono lo statuto del migrante e comprendono anche lo statuto del minore migrante non accompagnato. Con riferimento alle norme di diritto derivato si

36. N. Parisi, *La protezione internazionale del minore migrante non accompagnato nella normativa internazionale ed europea*, in G. Cataldi, A. Del Guercio, A. Liguori (a cura di), *Il diritto di asilo in Europa*, Napoli, L'Orientale University Press, 2014, pp. 91-110.

37. Convenzione sui diritti del fanciullo siglata a New York il 20 novembre 1989.

38. Per un approfondimento si veda A. Annoni, P. Mori (a cura di), *Diritti delle famiglie migranti fra integrazione e tutela della diversità*, Torino, Giappichelli, 2015.

39. Commissione COM (2010) 2013, *Piano di azione per i minori non accompagnati* (2010-2014), del 6 maggio 2010.

40. Parlamento europeo, *Risoluzione del Parlamento europeo sulla situazione dei minori non accompagnati nell'EU*, del 12 settembre 2013.

applicano, quindi, al minore migrante non accompagnato la direttiva rimpatri e il c.d. pacchetto asilo. Di tale disciplina appare opportuno mettere in luce le debolezze. Uno degli aspetti che merita particolare attenzione sotto il profilo che qui interessa è quello dell'individuazione dello Stato competente a esaminare la domanda di asilo del minore straniero non accompagnato che non abbia nel territorio dell'Unione alcun familiare, fratello o parente. A tal proposito occorre precisare che l'attuale assetto normativo previsto dal regolamento Dublino III appare insufficiente nell'indicare criteri certi di determinazione dello Stato membro competente a esaminare la domanda di asilo del minore non accompagnato "puro" che abbia presentato più domande di asilo. Esso riproduce con qualche piccola messa a punto, la normativa previgente del regolamento Dublino II. Quest'ultimo all'art. 6 conteneva una norma ambigua circa i criteri di determinazione dello Stato competente a esaminare la domanda di asilo del minore non accompagnato che abbia presentato più domande di asilo, la norma, infatti, non contemplando questa ipotesi risultava di incerta interpretazione e applicazione data la sua formulazione aperta: «in mancanza di un familiare, è competente per l'esame della domanda lo Stato membro in cui il minore ha presentato la domanda d'asilo»⁴¹. Tale ambiguità si rifletteva in un'assenza di certezza per il minore straniero non accompagnato nella determinazione dello Stato membro competente all'esame della domanda ai sensi del regolamento Dublino. I giudici di Lussemburgo aditi ex art. 267 TFUE nella causa C-640/2011 *MA e altri c. Secretary of State for the Home Department*⁴², hanno chiarito che l'art. 6 del regolamento Dublino II (e per converso art. 8 del regolamento Dublino III) deve essere interpretato nel senso che, in circostanze che riguardano un minore non accompagnato, sprovvisto di familiari, fratelli o parenti che si trovino legalmente nel territorio di uno Stato membro, e che ha presentato una domanda in più di uno Stato membro, lo Stato membro competente a esaminare la domanda è lo Stato membro, investito della domanda di asilo, nel quale il minore si trova. Si legge nella sentenza «poiché i minori non accompagnati costituiscono una categoria di persone particolarmente vulnerabili, la procedura di determinazione dello Stato membro competente non dev'essere prolungata più di quanto strettamente necessario, il che implica che, in linea di principio, essi non siano trasferiti verso un altro Stato membro. [...] Pertanto, benché l'interesse del minore sia menzionato esplicitamente solo al primo comma dell'articolo 6 del regolamento n. 343/2003, l'articolo 24, paragrafo 2, della Carta, letto in combinato disposto con l'articolo 51, paragrafo 1, di quest'ultima, produce l'effetto che, in tutte le decisioni che

41. L'art. 8, par. 4 regolamento (UE) 604/2013 ha mantenuto la stessa formulazione.

42. Corte di giustizia UE, sentenza del 6 giugno 2013, caso *Ma e altri c. Secretary of State for the Home Department*, C-648/11.

adottano gli Stati membri sul fondamento del secondo comma del citato articolo 6, l'interesse superiore del minore deve parimenti essere considerato preminente. [...]. Tale presa in considerazione dell'interesse superiore del minore impone, in linea di principio, che, in circostanze come quelle che caratterizzano la situazione dei ricorrenti in via principale, l'articolo 6, secondo comma, del regolamento n. 343/2003 sia interpretato nel senso che designa come competente lo Stato membro nel quale il minore si trova dopo avervi presentato una domanda»⁴³. Riguardo a quest'aspetto si precisa che nella fase di negoziazione del regolamento 604/2013/UE, Parlamento europeo e Consiglio esplicitamente rinviarono la riformulazione della norma in attesa della pronuncia della Corte di giustizia nella causa C-648/2011.

A seguito della sentenza della Corte di giustizia, infatti, la Commissione, recependo interamente le indicazioni della Corte, nel 2014 ha presentato una proposta di refusione dell'art. 8 del regolamento Dublino III⁴⁴. Con la proposta s'indicano nuovi criteri per la determinazione dello Stato competente. Tali criteri sembrerebbero ampliare la tutela del minore straniero non accompagnato nella misura in cui prevedono che sia data la possibilità al minore non accompagnato di presentare una nuova domanda di asilo nello Stato in cui si trova qualora non lo avesse già fatto, o se lo ritiene, in virtù del suo superiore interesse, di chiedere che sia l'ultimo Stato in cui ha presentato la domanda a essere competente per l'esame della stessa.

Sino alla nuova proposta della Commissione europea del maggio 2016⁴⁵, in una prospettiva *de iure condendo*, dunque, era parso potersi ritenere che l'Unione stava cercando di ampliare la tutela del minore straniero non accompagnato offrendo, oltre a una maggiore certezza del diritto nella procedura Dublino, la possibilità per il minore non accompagnato di "scegliere" lo Stato competente a esaminare la domanda di asilo.

In soli due anni, stante l'impossibilità di raggiungere un accordo sulla proposta del 2014, la Commissione ha deciso di andare in direzione contraria alla giurisprudenza MA. Si legge, infatti, nella proposta del 2016: «la presente proposta prevede inoltre nuove norme per determinare lo Stato membro competente per l'esame di una domanda presentata da un minore non accompagnato; in particolare stabilisce che, in mancanza di

43. Corte di giustizia, sentenza *MA e altri c. Secretary of State for the Home Department*, punti 55, 59, 60.

44. Commissione, proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica il regolamento (UE) n. 604/2013 per quanto riguarda la determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata da un minore non accompagnato che non ha familiari, fratelli o parenti presenti legalmente in uno Stato membro Bruxelles, 26 giugno 2014, COM(2014) 382, final.

45. Commissione, proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di Paese terzo o da un apolide (rifusione), Bruxelles, 4 maggio 2016, COM (2016) 270 final, p. 5.

parenti, la competenza spetta allo Stato membro in cui è stata presentata la prima domanda, a meno che ciò non vada contro l'interesse superiore del minore. Questa regola permetterà una rapida determinazione dello Stato membro competente e quindi un rapido accesso alla procedura per questo gruppo vulnerabile di richiedenti, anche grazie al proposto abbreviamento dei termini. Dato che tale norma differisce da quanto previsto nella proposta della Commissione del giugno 2014, la Commissione intende ritirare quest'ultima, sulla quale è stato finora impossibile raggiungere un accordo»⁴⁶.

La proposta della Commissione del maggio 2016 merita di essere fortemente criticata in quanto costituisce davvero un pericoloso passo indietro in tema di protezione internazionale dei minori non accompagnati, pertanto si ritiene che nelle more della riforma del regolamento Dublino andrebbe seguita l'interpretazione della Corte di giustizia.

Sembra interessante il progetto di emendamento presentato dal Parlamento europeo, ove si propone di modificare l'art. 10 della proposta della Commissione nel seguente modo: «in mancanza di un familiare o di un parente di cui ai paragrafi 2 e 3, lo Stato membro competente viene determinato dallo Stato membro in cui il richiedente è presente secondo la procedura di cui all'articolo 15, paragrafo 1, o 1 *bis*, salvo se si determini che ciò non è nell'interesse superiore del minore. Prima di tale determinazione, il richiedente è autorizzato ad avvalersi delle procedure di cui all'articolo 19»⁴⁷. La spiegazione di questo emendamento è davvero significativa, in quanto richiama al senso di responsabilità e solidarietà tra gli Stati membri, riconoscendo che la scelta di determinare come competente all'esame della domanda lo Stato in cui si trova il minore non accompagnato non solo renderebbe la procedura certa ma anche rapida⁴⁸.

46. *Ibidem*, p. 5.

47. Progetto di relazione Cecilia Wikström, cit., pp. 50-51.

48. *Ibidem*, ove si legge: «In cases where the responsible Member State cannot be determined through criteria of family reunification there is a need for a system that would ensure that the applicant is given quick access to the asylum procedure and a stable environment where his or her rights can be fully respected. It is also important to ensure that unaccompanied minors are not incentivised to "go under the radar" but receive appropriate care from the authorities. Furthermore it is crucial to establish a fair sharing of the responsibilities between Member States also when it comes to unaccompanied minors. Your rapporteur suggests a system where the Member State where the child is present would make the determination. If the child has entered this Member State directly from a third country the Member State becomes responsible (unless under collective allocation, where the rules in chapter VII apply). If the child has entered the Member State by passing through other Member States without registering it will be almost impossible to ascertain which was the Member State of first entry and responsibility should instead be determined randomly among the remaining Member States. This proposal effectively breaks the link between the registration of an unaccompanied minor and this Member State becoming responsible for the minor which will remove the main reason both for applicants to engage in secondary movements and for Member States not to register applicants. At the same time it provides a speedy method for determining a responsible Member State ensuring quick access to the asylum procedure».

2.3. *Le clausole discrezionali tra tentativi di “insabbiamento” e valorizzazione*

Il capo IV del regolamento Dublino contiene disposizioni relative alle c.d. di persone a carico⁴⁹ e all’esercizio di due clausole discrezionali: la clausola di sovranità⁵⁰ e la clausola umanitaria⁵¹.

La disciplina prevista per le c.d. *persone a carico* è volta ad assicurare il ricongiungimento del richiedente che si trova in una situazione di dipendenza a motivo di una gravidanza, maternità recente, malattia grave, grave disabilità o età avanzata dall’assistenza del figlio, del fratello o del genitore legalmente residente in uno degli Stati membri o assicurare il ricongiungimento di un figlio, un fratello o un genitore legalmente residente in uno degli Stati membri che sia dipendente dall’assistenza del richiedente. In questi casi, gli Stati membri lasciano insieme o ricongiungono il richiedente con tale figlio, fratello o genitore, a condizione che i legami familiari esistessero nel paese d’origine e che il figlio, il fratello, il genitore o il richiedente siano in grado di fornire assistenza alla persona a carico e che gli interessati abbiano espresso tale desiderio per iscritto.

49. Art. 16 regolamento (UE) n. 604/2013: «1. Laddove a motivo di una gravidanza, maternità recente, malattia grave, grave disabilità o età avanzata un richiedente sia dipendente dall’assistenza del figlio, del fratello o del genitore legalmente residente in uno degli Stati membri o laddove un figlio, un fratello o un genitore legalmente residente in uno degli Stati membri sia dipendente dall’assistenza del richiedente, gli Stati membri lasciano insieme o ricongiungono il richiedente con tale figlio, fratello o genitore, a condizione che i legami familiari esistessero nel paese d’origine, che il figlio, il fratello, il genitore o il richiedente siano in grado di fornire assistenza alla persona a carico e che gli interessati abbiano espresso tale desiderio per iscritto. 2. Se il figlio, il fratello o il genitore di cui al paragrafo 1 risiede legalmente in uno Stato membro diverso da quello in cui si trova il richiedente, lo Stato membro competente è lo Stato membro in cui il figlio, il fratello e o il genitore risiede legalmente, a meno che la salute del richiedente non impedisca allo stesso, per un periodo di tempo significativo, di recarsi in detto Stato membro. In tal caso, lo Stato membro competente è lo Stato membro in cui si trova il richiedente. Detto Stato membro non è soggetto all’obbligo di condurre il figlio, il fratello o il genitore del richiedente nel suo territorio».

50. Art. 17 regolamento (UE) n. 604/2013: «1. In deroga all’articolo 3, paragrafo 1, ciascuno Stato membro può decidere di esaminare una domanda di protezione internazionale presentata da un cittadino di un Paese terzo o da un apolide, anche se tale esame non gli compete in base ai criteri stabiliti nel presente regolamento. Lo Stato membro che decide di esaminare una domanda di protezione internazionale ai sensi del presente paragrafo diventa lo Stato membro competente e assume gli obblighi connessi a tale competenza. Se applicabile, esso ne informa, utilizzando la rete telematica “DubliNet” istituita a norma dell’articolo 18 del regolamento (CE) n. 1560/2003, lo Stato membro precedentemente competente, lo Stato membro che ha in corso la procedura volta a determinare lo Stato membro competente o quello al quale è stato chiesto di prendere o riprendere in carico il richiedente. Lo Stato membro che diventa competente ai sensi del presente paragrafo lo indica immediatamente nell’Eurodac ai sensi del regolamento (UE) n. 603/2013, aggiungendo la data in cui è stata adottata la decisione di esaminare la domanda».

51. Art. 17, n. 2 regolamento (UE) n. 604/2013: «Lo Stato membro nel quale è manifestata la volontà di chiedere la protezione internazionale e che procede alla determinazione dello Stato membro competente, o lo Stato membro competente, può, in ogni momento prima che sia adottata una prima decisione sul merito, chiedere a un altro Stato membro di prendere in carico un richiedente al fine di procedere al ricongiungimento di persone legate da qualsiasi vincolo di parentela, per ragioni umanitarie fondate in particolare su motivi familiari o culturali, anche se tale altro Stato membro non è competente ai sensi dei criteri definiti agli articoli da 8 a 11 e 16. Le persone interessate debbono esprimere il loro consenso per iscritto».

La clausola umanitaria prevede che lo Stato che procede alla determinazione dello Stato membro competente all'esame della domanda o lo stesso Stato competente all'esame della domanda – prima che venga adottata una decisione nel merito della domanda di protezione internazionale – possano chiedere a un altro Stato di prendere in carico un richiedente al fine di procedere al ricongiungimento di persone legate da qualsiasi vincolo di parentela, per ragioni umanitarie, fondate in particolare su motivi familiari o culturali, anche se tale altro Stato membro non è competente.

La clausola di sovranità, oggi prevista all'art. 17 del regolamento (UE) n. 604/2013, conferisce a ogni Stato membro, in deroga all'art. 3, par. 1, dello stesso regolamento il diritto di esaminare qualsiasi domanda di protezione internazionale presentata da un cittadino di un Paese terzo o da un apolide, anche se tale esame non gli compete in base ai criteri stabiliti nel regolamento. Come la Corte di giustizia ha evidenziato, l'esercizio da parte degli Stati di scegliere di applicare la clausola di sovranità non è subordinato a particolari condizioni⁵².

Occorre ripercorrere l'evoluzione storica della clausola di sovranità. Nella Convenzione di Dublino del 1990 la clausola di sovranità era presente all'art. 3, paragrafo 4, e subordinava l'esercizio della facoltà di procedere all'esame della domanda di protezione internazionale, in assenza del criterio di collegamento, al consenso dell'interessato. Nel regolamento 343/2003 c.d. Dublino II, la clausola di sovranità era collocata all'art. 3, paragrafo 2 ai sensi del quale ciascuno Stato membro poteva esaminare una domanda d'asilo presentata da un cittadino di un Paese terzo, anche se tale esame non gli competeva in base ai criteri stabiliti nel regolamento, ed è su questa norma che si è formata la nota giurisprudenza *M.S.S.* della Corte Edu e *N.S.* della Corte di giustizia⁵³. Il legislatore europeo con il regolamento (UE) n. 604/13 ha interamente recepito la giurisprudenza *N.S.* della Corte di giustizia modificando l'art. 3, paragrafo 2 in tali termini: «qualora sia impossibile trasferire un richiedente verso lo Stato membro inizialmente designato come competente in quanto si hanno fondati motivi di ritenere che sussistono carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei

52. Corte di giustizia, sentenza del 30 maggio 2013, caso *Halaf*, C-528/11; Corte di giustizia, sentenza del 18 aprile 2013, caso *Puid*, C-4/11.

53. Entrambe le pronunce citate hanno ad oggetto la tutela del richiedente asilo dall'essere trasferito ai sensi del regolamento Dublino in uno Stato membro dell'Unione in cui vi è il rischio di subire trattamenti inumani e degradanti a causa di crisi sistemiche del sistema di asilo. Per un approfondimento circa le differenze tra giurisprudenza della Corte EDU e giurisprudenza della Corte di giustizia sul tema si veda in dottrina: M. Marcheggiani, *Sistema Dublino e tutela dei diritti fondamentali: il rilievo della clausola di sovranità nella giurisprudenza europea recente*, in *Dir. um. e dir. int.*, vol. 8, 2014, n. 1, pp. 159-182; H. Labayle, *Droit d'asile et confiance mutuelle: regard critique sur la jurisprudence européenne*, in *Cahiers de droit européenne* n. 50, 2014, pp. 501-534; C. Favilli, *Reciproca fiducia, mutuo riconoscimento e libertà di circolazione dei rifugiati e richiedenti protezione internazionale nell'Unione europea*, in *Riv. dir. intern.*, 2015, pp. 701-747.

richiedenti in tale Stato membro, che implicino il rischio di un trattamento inumano o degradante ai sensi dell'articolo 4 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, lo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione dello Stato membro competente prosegue l'esame dei criteri di cui al capo III per verificare se un altro Stato membro possa essere designato come competente»⁵⁴. Il legislatore europeo del 2013 decise di inserire la clausola di sovranità in un autonomo capo, il IV, sotto la rubrica intitolata: «persone a carico e clausole discrezionali», dove è collocato l'art. 17 del regolamento la cui formulazione rimane invariata rispetto al regolamento 343/2003.

Il carattere eminentemente discrezionale della clausola si può ricavare dalla lettura dei lavori preparatori della Commissione⁵⁵ poi richiamati dalla Corte di giustizia nella sentenza *Halaf*⁵⁶.

La clausola di sovranità non subordina la sua applicazione al verificarsi di una qualche condizione particolare; diversamente da quanto previsto dall'attuale art. 3, paragrafo 2, l'art. 17 del regolamento (UE) n. 604/2013, lascia una discrezionalità pressoché totale agli Stati circa la possibilità di ricorrere a essa e procedere quindi, in piena autonomia, all'esame di una domanda di protezione internazionale. Tuttavia la clausola di sovranità, così come la clausola umanitaria, andrebbero applicate al fine di rimuovere le lacune di tutela lasciate dalla rigida applicazione dei criteri di collegamento indicati nel regolamento; ad esempio riguardo alla possibilità di ricongiungimento familiare del richiedente con i propri parenti in senso lato e dunque fuori dalle circostanze strettamente previste dai c.d. criteri Dublino.

La clausola di sovranità è stata valorizzata dalla Corte europea dei diritti dell'uomo⁵⁷ e da talune Corti nazionali⁵⁸ al fine di rendere coerente il sistema d'individuazione dello Stato membro competente a esaminare la domanda di asilo con il rispetto dei diritti

54. Art. 3, paragrafo 2 regolamento (UE) n. 604/13/UE.

55. Commissione, Proposta di regolamento del Consiglio che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda d'asilo presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un Paese terzo, COM(2001) 447 def.

56. Corte di giustizia, caso *Halaf*, *cit.* paragrafi 36-37: «Dallo stesso tenore letterale dell'articolo 3, paragrafo 2, del regolamento emerge quindi chiaramente che l'esercizio di tale facoltà non è soggetto a condizioni particolari. Tale conclusione è peraltro corroborata dai lavori preparatori del regolamento. Infatti, la proposta della Commissione che ha portato all'adozione del regolamento stesso [COM(2001) 447 def.] precisa che la regola che compare all'articolo 3, paragrafo 2, del regolamento è stata introdotta al fine di consentire a ciascuno Stato membro di decidere in piena sovranità, in base a considerazioni di tipo politico, umanitario o pragmatico, di accettare l'esame di una domanda d'asilo, anche se detto Stato non sarebbe competente in applicazione dei criteri previsti dal regolamento».

57. Si vedano: Corte EdU sentenza del 21 gennaio 2011 *M.S.S. c. Belgio e Greda* [GC], ricorso n. 30696/09; Corte EDU sentenza del 4 novembre 2014 *Tarakhel c. Svizzera*, ricorso n. 29217/12.

58. Si vedano: Corte Suprema del Regno Unito, sent. del 19 febbraio 2014, *E.M. (Eritrea) c. Secretary of State for the Home Department*; German Bundesverwaltungsgericht (Corte federale amministrativa) sentenza del 17 giugno 2014, n. 10 C-7.13, paragrafo 29, reperibile in inglese sul sito www.bverwg.de; Cons. St., sez. III, sentenza 8 settembre 2015 n. 4199; Cons. St., sez. III, sentenza 8 settembre 2015 n. 4200.

fondamentali del richiedente asilo. Da questa prassi giurisprudenziale la dottrina ha teorizzato quella che si potrebbe definire “tesi dell’ossimoro necessario” che fa discendere da una clausola discrezionale un vero e proprio obbligo giuridico funzionale a garantire il corretto adempimento degli impegni internazionali a tutela dei diritti fondamentali di cui gli stessi Stati sono destinatari⁵⁹.

La Commissione europea ha proposto una modifica delle clausole discrezionali e lo fa circoscrivendo talmente tanto le suddette clausole da incidere quasi sulla loro natura. In particolare l’art. 19, che andrebbe a sostituire l’attuale art. 17, prevede che in deroga all’art. 3, par. 1 e, aggiunge la Commissione europea, soltanto se nessuno Stato membro è stato determinato come competente, uno Stato membro può decidere di esaminare la domanda di protezione internazionale soltanto se basata su motivi familiari relativi a membri della famiglia allargata non contemplati nell’art. 2 *lett. g)* anche se tale esame non gli compete ai sensi del regolamento Dublino. La novità introdotta dalla Commissione europea merita di essere fortemente criticata poiché essa mostra bene un punto cruciale in tema di determinazione del Paese competente a esaminare la domanda di asilo. In altri termini la Commissione invece di recepire le indicazioni del Parlamento europeo che chiedevano l’introduzione di criteri tesi a valorizzare le procedure di ricongiungimento familiare e i legami con le famiglie allargate o le comunità di connazionali⁶⁰, prende atto di queste necessità dei richiedenti asilo ma le subordina alla mera scelta discrezionale degli Stati membri.

Questo aspetto della proposta della Commissione europea è stato criticato anche dal progetto di Relazione del Parlamento europeo, il quale all’emendamento n. 64 non solo ha suggerito di sopprimere i limiti che la Commissione europea ha presentato, ma nella spiegazione all’emendamento sostiene che: «la clausola discrezionale, pur essendo utilizzata solo da pochi Stati membri, ha fornito uno strumento flessibile e progressivo per garantire un adeguato esame dei motivi umanitari nei singoli casi ed è stato quindi uno strumento apprezzato sia tra gli Stati membri che tra le ONG che lavorano con i richiedenti asilo. Il vostro relatore desidera quindi favorire l’utilizzo della procedura,

59. Si veda M. Marcheggiani, *Sistema Dublino e tutela dei diritti fondamentali: il rilievo della clausola di sovranità nella giurisprudenza europea recente*, in *Dir. um. e dir. int.*, vol. 8, 2014, in cui si legge: «l’interrogativo di fondo che la recente giurisprudenza si è trovata ad affrontare riguarda in particolare il valore da attribuire alla clausola di sovranità, al fine di chiarire in che misura ed a quali condizioni il ricorso ad una simile clausola non costituisca soltanto l’espressione di un potere discrezionale che il sistema Dublino riserva agli Stati, ma si configuri piuttosto come un vero e proprio obbligo giuridico, funzionale a garantire il corretto adempimento degli impegni internazionali a tutela dei diritti fondamentali di cui gli stessi Stati sono destinatari», p. 163.

60. Si vedano la Relazione Keller 15 settembre 2015 cit. e la Risoluzione del PE del 12 aprile 2016 cit.

piuttosto che limitarlo. Le modifiche di cui all'articolo 19 ripristinano le formulazioni dell'attuale regolamento Dublino III»⁶¹.

La Commissione non propone una riforma né dell'attuale art. 3, paragrafo 2 né della clausola di sovranità, così perdendo l'occasione di avvicinare le suddette norme alla giurisprudenza della Corte EDU. Occorre, infatti, precisare che la Corte EDU nel riferirsi alla clausola in questione ha posto l'accento proprio sul suo carattere discrezionale. In tal modo la Corte EDU ha potuto derogare, sul singolo caso concreto, al principio di protezione equivalente in base al quale: la Corte si astiene dall'esercizio della propria giurisdizione nei confronti di condotte statali che costituiscono mera attuazione di norme dell'Unione, a condizione che sia assicurata nell'ordinamento dell'Unione una tutela equivalente a quella prevista dal sistema della Convenzione, così come sancito nella nota sentenza *Bosphorous*⁶². La clausola di sovranità si è mostrata un utile strumento per la Corte EDU poiché attraverso il richiamo a essa è stato possibile dichiarare la responsabilità degli Stati in caso di mal funzionamento del sistema Dublino. Dal punto di vista della Corte EDU la clausola di sovranità è lo strumento di coordinamento tra gli obblighi degli Stati e la disciplina dell'Unione europea in materia di asilo⁶³.

La Corte di giustizia dell'Unione europea dal canto suo, a più riprese ha specificato che dalla clausola di sovranità non è possibile far discendere alcun diritto individuale del richiedente protezione internazionale opponibile agli Stati membri⁶⁴. Detto altrimenti: il singolo richiedente asilo non ha diritto a invocare innanzi alle autorità nazionali, siano esse amministrative e giudiziarie, il diritto ad attivare la clausola di sovranità ex art. 17 del regolamento Dublino. Residua in capo allo Stato membro l'obbligo di esaminare esso stesso la domanda quando la ricerca dello Stato membro competente ai sensi dei criteri Dublino comporti una durata irragionevole della procedura⁶⁵.

61. Progetto di relazione Cecilia Wikström, p. 54.

62. Corte EDU, 30 giugno 2005, *Bosphorous Hava Yolları Turizm ve Ticaret AS c. Irlanda*, ric. 45036/98.

63. M. Marcheggiani, *Sistema Dublino e tutela dei diritti fondamentali: il rilievo della clausola di sovranità nella giurisprudenza europea recente*, in *Dir. um. e dir. int.*, Vol. 8, 2014, p. 165.

64. Corte di giustizia, sentenza del 14 novembre 2013, caso *Puid*, C-4/11, par. 23: «[...] Se dall'obbligo per lo Stato membro di esercitare il diritto di cui all'articolo 3, paragrafo 2, prima frase, del regolamento [...] derivi un diritto soggettivo del richiedente asilo all'esercizio dell'avocazione della competenza che possa essere fatto valere nei confronti di detto Stato. [...] La Corte, la quale ha pur ricordato, al punto 107 della citata sentenza N. S. e a., che, in un contesto come quello oggetto di detta sentenza, lo Stato membro che procede alla determinazione dello Stato membro competente ha la facoltà prevista all'articolo 3, paragrafo 2, del regolamento di esaminare esso stesso la domanda, non ha però affermato la sussistenza di un obbligo di tale Stato in questo senso».

65. *Ibidem*, paragrafo 35: «È necessario, tuttavia, che lo Stato membro nel quale si trova il richiedente asilo si curi di non aggravare una situazione di violazione dei diritti fondamentali di tale richiedente con una procedura di determinazione dello Stato membro competente che abbia durata irragionevole. All'occorrenza, detto Stato è tenuto a esaminare esso stesso la domanda conformemente alle modalità previste all'articolo 3, paragrafo 2, del regolamento (sentenza N. S. e a., cit., punti 98 e 108)».

Con la più recente giurisprudenza *C.K. e altri c. Slovenia*⁶⁶ la Corte di giustizia sembra riallinearsi alla giurisprudenza EDU, di fatti ha chiarito che una lettura dell'art. 3, par. 2 del regolamento Dublino conforme all'art. 4 della Carta di Nizza e all'art. 3 della CEDU, nonché alla giurisprudenza della sua Corte EDU, impone agli Stati di non trasferire i richiedenti asilo ove questi, a causa delle proprie condizioni personali e di salute, corrano il rischio di subire trattamenti inumani e degradanti a prescindere dalla sussistenza di crisi sistemiche nel Paese in cui i richiedenti andrebbero trasferiti. Tuttavia, tale nuova interpretazione della Corte di giustizia non muta, allo stato attuale, il carattere eminentemente discrezionale della clausola di sovranità ex art. 17 del regolamento Dublino III, incidendo solo sull'art. 3, par. 2 del regolamento stesso.

In questo senso sembra anche andare il Parlamento europeo. Di fatti nel progetto di relazione presentato dalla relatrice è proposto all'art. 3, paragrafo 2 un emendamento secondo il quale «qualora sia impossibile trasferire un richiedente verso lo Stato membro designato come competente in quanto si hanno fondati motivi di ritenere che il richiedente sarebbe esposto a un rischio effettivo di grave violazione dei suoi diritti fondamentali, lo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione dello Stato membro competente prosegue l'esame dei criteri di cui al capo III per verificare se un altro Stato membro possa essere designato come competente, a condizione che ciò non prolunghi la procedura per un periodo di tempo irragionevole»⁶⁷. Nella motivazione di tale emendamento la relatrice indica la necessità di eliminare il riferimento alle carenze sistemiche in quanto tale definizione «ha portato a decisioni divergenti da parte di diversi tribunali nazionali, malgrado gli orientamenti forniti della Corte europea dei diritti dell'uomo nella causa *Tarakhel c. Svizzera*»⁶⁸. Pertanto l'emendamento proposto all'art. 3, paragrafo 2 è finalizzato ad assicurare chiarezza giuridica e l'applicazione uniforme del principio secondo il quale le persone non dovrebbero essere trasferite se sono esposte a un rischio effettivo di gravi maltrattamenti ai sensi dell'articolo 3 della CEDU (articolo 4 della Carta)⁶⁹.

66. Corte giust., sent. 16 febbraio 2017, caso *C.K., H.F. e A.S. c. Slovenia*, C-578/16 PPU.

67. Parlamento europeo, Commissione LIBE, Progetto di relazione sulla proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un Paese terzo o da un apolide (rifusione) (COM(2016)0270 – C8-0173/2016 – 2016/0133(COD)), Relatore: Cecilia Wikström, 24 febbraio 2017, 2016/0133(COD), p. 26, reperibile all'indirizzo <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+COMPARL+PE-599.751+02+DOC+PDF+V0//IT&language=IT>.

68. *Ibidem*.

69. *Ibidem*.

Infine, dalla proposta della Commissione emerge la quasi intenzione di trasformare le clausole discrezionali in condizioni autonome di determinazione dello Stato membro competente all'esame della domanda, rimesse alla scelta volontaria del richiedente asilo. D'altra parte permettere a un richiedente asilo di presentare la domanda laddove vi è la presenza di parenti o di una rete di propri connazionali potrebbe essere la soluzione migliore per attuare in modo efficiente, sicuro e controllato il sistema di asilo, in quanto i richiedenti avrebbero maggiore possibilità d'integrazione e non tenterebbero di darsi alla fuga.

In questo stesso senso pare esprimersi il Parlamento europeo con l'emendamento all'art. 6 della proposta. In particolare, l'emendamento è finalizzato a rendere più chiara la procedura del colloquio e dell'ascolto del richiedente, il cui scopo dovrebbe essere quello di rintracciare nel più breve tempo possibile la presenza di parenti e familiari nell'Unione – al fine di incentivare l'uso della clausola discrezionale⁷⁰.

Il progetto di relazione del Parlamento europeo proposto dalla relatrice su questo tema è rivoluzionario in ordine all'applicazione della clausola di sovranità in quanto ne comprende il potenziale profondo: scoraggiare i movimenti secondari.

Per la prima volta le clausole discrezionali sono concepite come uno strumento nella disponibilità del richiedente asilo, infatti, all'emendamento n. 66 il relatore propone di inserire un nuovo art. 19 comma 3 *bis* dal seguente tenore: «un richiedente protezione internazionale può chiedere allo Stato membro in cui è stata presentata la domanda di applicare il paragrafo 1. Tale richiesta deve essere scritta e debitamente motivata»⁷¹, nella motivazione è spiegato che s'intende permettere al richiedente asilo di chiedere allo Stato membro in cui ha presentato la domanda di avvalersi del diritto di utilizzare la clausola discrezionale di cui all'art. 19, par. 1. Quindi, il richiedente protezione internazionale potrebbe decidere se esercitare i propri diritti avvalendosi della clausola discrezionale o meno. La novità proposta dalla relatrice sta nell'offrire un modo ai richiedenti asilo per avanzare formalmente l'istanza di attivazione della clausola di sovranità.

Interessante appare anche il dibattito sulla clausola umanitaria, infatti, mentre la Commissione non apporta alcuna modifica rispetto al regolamento Dublino III, la relatrice al contrario propone un approccio diverso dell'applicazione della clausola umanitaria, di fatti nell'emendamento n. 67 fa riferimento al ricongiungimento tra persone legate da

70. *Ibidem*, ove si legge: «la procedura di cui all'articolo 19 consentirebbe a un richiedente di chiedere l'applicazione della clausola discrezionale in un determinato Stato membro quando tale richiedente è presente nel primo Stato membro di presentazione della domanda. Si tratta di una misura per scoraggiare i movimenti secondari nonché offrire un certo livello di intervento per il singolo richiedente asilo. L'inclusione in questo punto implicherebbe che le autorità dovranno fornire informazioni circa l'esistenza di questa procedura e le modalità relative», p. 35.

71. *Ibidem*.

qualsiasi vincolo di parentela, per ragioni umanitarie fondate in particolare su legami familiari, culturali o sociali o su competenze linguistiche che ne faciliterebbero l'integrazione nello Stato membro⁷².

Gli emendamenti proposti dalla relatrice del Parlamento dimostrano che s'intende promuovere e valorizzare le clausole discrezionali, le quali pur essendo state utilizzate pochissimo dagli Stati membri⁷³, costituiscono uno strumento adeguato ai bisogni umanitari del singolo richiedente asilo; non a caso questo strumento è molto incentivato dalle ONG e dagli operatori legali che lavorano sul campo con i richiedenti asilo. Per queste ragioni la relatrice intende promuovere una procedura *ad hoc* per favorire l'utilizzo di queste clausole discrezionali. In vero nel progetto di relazione, non solo si propone di estendere il campo di applicazione delle clausole discrezionali, ma s'introduce un *iter* procedurale per la loro attivazione⁷⁴. In particolare, la relatrice spiega che il richiedente deve essere in grado di avvalersi del diritto di chiedere l'applicazione delle clausole discrezionali in qualsiasi Stato membro e da qualsiasi Stato membro. Le ragioni di una tale proposta, rivoluzionaria, si fondano sull'idea che quest'approccio sia l'unico davvero capace di ridurre i tentativi di fuga verso lo Stato desiderato; di fatti, consentire di avviare una procedura che tenga conto delle volontà del richiedente dovrebbe indurre quest'ultimo

72. Emendamento n. 67 progetto di Relazione Cecilia Wikström: «Lo Stato membro nel quale è presentata la domanda di chiedere la protezione internazionale e che procede alla determinazione dello Stato membro competente, o lo Stato membro competente, può, in ogni momento prima che sia adottata una prima decisione sul merito, chiedere a un altro Stato membro di prendere in carico un richiedente al fine di procedere al ricongiungimento di persone legate da qualsiasi vincolo di parentela, per ragioni umanitarie fondate in particolare su legami familiari, culturali o sociali o su competenze linguistiche che ne faciliterebbero l'integrazione nell'altro Stato membro, anche se tale altro Stato membro non è competente ai sensi dei criteri definiti agli articoli da 8 a 13 e 18. Le persone interessate debbono esprimere il loro consenso per iscritto».

73. Si veda il rapporto di valutazione della Commissione europea sul sistema Dublino del marzo 2016, *Evaluation of the implementation of the Dublin III*, 18 marzo 2016, ove in riferimento all'uso pratico della clausola di sovranità si legge: «As with the dependency clause, Member States reported Article 17(1) is rarely used. Bulgaria, Slovenia, Norway and Croatia did indicate the clause is used with regard to applicants travelling through Greece, and the United Kingdom reported using it on occasion. Danish authorities suggested they use it in cases related to family unity that fall outside Articles 9–11. (It should be noted, however, that indications given here are of use in first instance decisions. Use by judicial authorities on appeal may follow a different pattern.) Use of the clause may have increased, however, in 2015. Finnish authorities suggested they used the clause 'quite often' in 2015. Authorities in Hungary, for example, explained that they had received just 51 notifications from Member States that Article 17(1) had been applied in 2014, while by the end of September of 2015, authorities had received about 800 notifications, mostly from Germany. Irish authorities stated they applied it frequently to cases that had travelled through Greece (although it is unclear whether they meant cases separate from those already covered under Article 3(2)). Separately, Maltese authorities also revealed that authorities may choose to take on a case under Article 17(1) if they deem the normally responsible Member State would take too long in responding to a request. Swedish authorities also indicated that their use of the clause began to rise last year. Most Member States did not have reliable statistics readily available on the use of Article 17(1), and a few Member States even indicated they do not keep this data at all (DE, NL, RO, SE). Czech Republic authorities stated they use this Article in fewer than 10 cases a year, and Estonian authorities explained they had yet to apply Article 17(1) at all», p. 35.

74. Si vedano gli emendamenti 68-70 del progetto di relazione di Cecilia Wikström, cit., pp. 57-58.

a collaborare con lo Stato di primo ingresso. Ad avviso della relatrice del Parlamento europeo, quest'approccio faciliterebbe anche il meccanismo di ricollocazione correttiva poiché si creerebbe una sorta di strumento di adattamento flessibile tra i richiedenti e gli Stati membri. Pare evidente, che dovendo favorire i criteri di ricollocazione correttiva ed equa ripartizione, il sistema troverebbe maggiore efficacia e collaborazione da parte dei richiedenti se si tenesse in debito conto dei possibili legami parentali, culturali e linguistici dei richiedenti asilo con un determinato Stato membro, piuttosto che pervenire a ricollocazioni casuali. L'approccio proposto favorirebbe la promozione di misure d'integrazione e la riduzione dei movimenti secondari.

Inoltre, si osserva che alla base della valorizzazione delle clausole discrezionali vi sono anche ragioni di opportunità logica: la prima fra tutte è la collaborazione e una ritrovata fiducia tra richiedenti asilo e Stati membri. Infatti, si ritiene che un tale approccio sia idoneo a disincentivare i movimenti secondari, il che equivarrebbe a un maggiore controllo dei richiedenti asilo; inoltre, la tesi sostenuta da taluni Paesi secondo la quale l'utilizzo delle clausole discrezionali minerebbero il sistema Dublino quale espressione di strumento di fiducia reciproca tra Stati non è meritevole di essere seguita, poiché l'applicazione delle clausole discrezionali, in una lettura e interpretazione evolutiva delle stesse, sarebbe al contrario espressione di fiducia e solidarietà tra Stati membri.

Infine, si ritiene che lo studio della clausola di sovranità nella sua formulazione *ex art. 3, par. 2* del regolamento Dublino III quale norma che si coordina ed integra con l'*art. 17*, possa condurre alla seguente interpretazione: lo Stato membro è obbligato a garantire la protezione internazionale laddove il richiedente asilo se trasferito in altro Stato corra il rischio reale di subire trattamenti inumani e degradanti, a prescindere dal fatto che tale rischio sia conseguenza di una crisi sistemica del sistema di asilo. Da questa definizione si può sostenere la tesi secondo cui l'ordinamento dell'Unione europea realizza un'evoluzione del diritto internazionale di asilo, superando il concetto di mera discrezionalità statale in capo agli Stati e identificando l'asilo come diritto dell'individuo a ricevere protezione e non solo a non essere respinto in ossequio al principio di *non refoulement*. Ricevere protezione internazionale, in altri termini godere del diritto individuale all'asilo *ex art. 18* della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, significa poter accedere a quel sistema di norme europee relative alla procedura, qualifica, accoglienza che sono idonee a garantire il rispetto della dignità umana. Questo diritto entrerebbe dunque in bilanciamento con l'esigenza di capacità effettiva dei singoli Stati di sostenere economicamente il riconoscimento delle tutele fondamentali di accoglienza, ed è in questo settore che l'Unione dovrebbe assicurare il proprio sostegno.

Il tema, di non facile soluzione, meriterebbe uno sforzo collettivo di tutti gli Stati membri e dell'Unione europea al fine di adottare una programmazione sostenibile ed effettivamente solidale della gestione della protezione internazionale degli stranieri.

La riforma del sistema Dublino sarà il banco di prova per capire se l'Unione intende fare uno slancio in avanti verso la realizzazione di un diritto umano di asilo o se al contrario farà prevalere le istanze intergovernative e di chiusura degli Stati membri, ove ciò prevalessse il progetto di un sistema europeo comune di asilo tradirebbe le sue potenzialità in tema di innalzamento dei diritti fondamentali.

3. Esperimenti di solidarietà. La proposta di riforma del regolamento Dublino: analisi e critiche al meccanismo correttivo di allocazione delle domande di asilo

All'articolo 2 del TUE, ove sono sanciti i valori fondanti dell'Unione, si legge che: «l'Unione si fonda sui valori del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani, compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze. Questi valori sono comuni agli Stati membri in una società caratterizzata dal pluralismo, dalla non discriminazione, dalla tolleranza, dalla giustizia, dalla solidarietà e dalla parità tra donne e uomini»⁷⁵. La *solidarietà* è intesa dunque come elemento caratterizzante dell'organizzazione interstatale essendo un principio insito in ogni società di diritto.

Tuttavia, le declinazioni del principio di solidarietà entro l'Unione non sono molte: l'art. 122 TFUE fa riferimento allo *spirito di solidarietà* fra Stati membri per far fronte alle situazioni di crisi economica che impediscano allo Stato in sofferenza l'approvvigionamento di determinati prodotti⁷⁶; l'art. 222 TFUE prevede una esplicita clausola di solidarietà affinché gli Stati agiscano in uno spirito di solidarietà laddove uno Stato membro, che sia oggetto di un attacco terroristico sul suo territorio o vittima di una calamità naturale o causata dall'uomo, chieda assistenza⁷⁷.

Anche in materia di politiche migratorie e asilo il Trattato di Lisbona opera un richiamo al principio di solidarietà affermando all'art. 80 TFUE che «le politiche dell'Unione di cui al presente capo e la loro attuazione sono governate dal principio di

75. Art. 2 TUE.

76. Art. 122 TFUE: «Fatta salva ogni altra procedura prevista dai trattati, il Consiglio, su proposta della Commissione, può decidere, in uno spirito di solidarietà tra Stati membri, le misure adeguate alla situazione economica, in particolare qualora sorgano gravi difficoltà nell'approvvigionamento di determinati prodotti, in particolare nel settore dell'energia.».

77. Art. 222 TFUE: «L'Unione e gli Stati membri agiscono congiuntamente in uno spirito di solidarietà qualora uno Stato membro sia oggetto di un attacco terroristico o sia vittima di una calamità naturale o provocata dall'uomo. L'Unione mobilita tutti gli strumenti di cui dispone, inclusi i mezzi militari messi a sua disposizione dagli Stati membri [...]».

solidarietà e di equa ripartizione della responsabilità tra gli Stati membri, anche sul piano finanziario. Ogniquale volta necessario, gli atti dell'Unione adottati in virtù del presente capo contengono misure appropriate ai fini dell'applicazione di tale principio»⁷⁸. Questa norma esplicita in modo evidente e palese l'esigenza della condivisione di responsabilità tra Stati membri della gestione dei flussi migratorie, condivisione da intendersi anche sul piano finanziario.

Occorre, rilevare che l'esigenza di solidarietà era già stata posta in luce nel previgente titolo IV del TCE laddove all'art. 63, con limitato riferimento all'accoglienza dei rifugiati e degli sfollati, era previsto che il Consiglio avrebbe dovuto adottare misure volte alla promozione «di un equilibrio degli sforzi tra gli Stati membri che ricevono rifugiati e sfollati»⁷⁹. Tale norma ha costituito la base giuridica per l'adozione da parte del Consiglio della direttiva 2011/55/CE sulla protezione temporanea.

L'idea di solidarietà nelle declinazioni appena richiamate offre interpretazioni diverse che permettono tuttavia di poter ritenere tale principio ora espressivo di un elemento caratterizzante l'Unione ora come principio regolatore del rapporto tra Stati membri.

In tema di politiche migratorie e asilo, solidarietà ed equa ripartizione della responsabilità tra Stati membri rappresentano allo stesso tempo la causa nella loro accezione negativa (intesa come *assenza di*) e la soluzione della crisi del sistema europeo comune di asilo. Il filo rosso che lega le politiche europee in materia di asilo si è retto sinora sul precario e cedevole equilibrio offerto dal regolamento Dublino attraverso cui, nel tentativo di accontentare gli egoismi nazionali dei singoli Stati membri, si è sacrificata l'attuazione del principio di solidarietà ed equa ripartizione di responsabilità tra Stati membri, il cui rispetto è invece necessario al benessere e funzionamento dell'intero sistema complessivamente inteso e dunque dell'Unione. Il risultato di questo mancato bilanciamento è rappresentato da un quadro normativo capace di offrire soluzioni "solidali" a geometria variabile.

Al titolo V del Trattato sul funzionamento dell'Unione si trovano due norme dedicate al principio di solidarietà: la prima di natura emergenziale sancita all'art. 78, par. 3⁸⁰; la seconda di sistema è rappresentata dal già richiamato art. 80 ove si proclama che le politiche dell'Unione e la loro attuazione in materia d'immigrazione e asilo sono governate dal principio di solidarietà e di equa ripartizione della responsabilità tra Stati membri.

78. Art. 80 TFUE.

79. Art. 63, par. 2 lett. b) TCE.

80. Art. 78, par. 3 TFUE: «Qualora uno o più Stati membri debbano affrontare una situazione di emergenza caratterizzata da un afflusso improvviso di cittadini di Paesi terzi, il Consiglio, su proposta della Commissione, può adottare misure temporanee a beneficio dello Stato membro o degli Stati membri interessati. Esso delibera previa consultazione del Parlamento europeo».

La crisi migratoria del 2015 aveva reso non più procrastinabile il bisogno di sostegno e aiuto dei Paesi del mediterraneo, primi fra tutti Grecia e Italia⁸¹. È in questo preciso contesto che l'art. 78, par. 3 TFUE è stato attivato per la prima volta nel settembre 2015 dalla Commissione europea al fine di adottare gli strumenti di ricollocazione⁸² e reinsediamento⁸³. Pertanto, furono adottati nell'immediato un programma di reinsediamento⁸⁴ il cui obiettivo era di reinsediare 20.000 persone bisognose di protezione internazionale e due decisioni del Consiglio del settembre 2015 (decisione UE 2015/1523 e decisione UE 2015/1601) il cui obiettivo era di ricollocare (*relocation*) 160.000 richiedenti asilo dall'Italia e la Grecia verso altri Paesi europei. Questi strumenti hanno dato scarsi risultati, palesando la ritrosia di taluni Stati membri come la Slovenia, l'Ungheria, la Polonia e la Romania ad adottare strumenti giuridici fondati sull'equa e solidale ripartizione delle quote dei migranti richiedenti asilo⁸⁵.

81. Si legge al punto 10 della decisione UE 2015/1523: «Secondo i dati dell'agenzia europea per la gestione della cooperazione operativa alle frontiere esterne (Frontex), nel 2014 le rotte del Mediterraneo centrale e orientale sono state le più utilizzate per l'attraversamento irregolare delle frontiere dell'Unione. Nel 2014 solo in Italia sono entrati in modo irregolare più di 170.000 migranti, pari a un aumento del 277% rispetto al 2013. Anche in Grecia l'aumento è stato costante, con oltre 50.000 migranti irregolari giunti nel paese, il 153% in più rispetto al 2013. Il numero complessivo è ulteriormente aumentato nel corso del 2015. Nei primi sei mesi del 2015 l'Italia ha assistito a un aumento del 5% del numero degli attraversamenti irregolari delle frontiere rispetto allo stesso periodo dell'anno precedente. Nello stesso periodo la Grecia ha registrato un'impennata del numero di attraversamenti irregolari delle frontiere, con un aumento pari a sei volte il numero dei primi sei mesi del 2014 (più di 76.000 nel periodo da gennaio a giugno 2015 rispetto a 11.336 nel periodo da gennaio a giugno 2014). Una percentuale significativa del numero totale di migranti irregolari individuati nelle due regioni era costituita da migranti di nazionalità che, stando ai dati Eurostat, godono di un alto tasso di riconoscimento a livello di Unione».

82. Per «ricollocazione» s'intende il trasferimento del richiedente dal territorio dello Stato membro che i criteri di cui al capo III del regolamento (UE) n. 604/2013 designano come competente per l'esame della domanda di protezione internazionale, verso il territorio dello Stato membro di ricollocazione; per «Stato membro di ricollocazione» si intende: lo Stato membro che, ai sensi del regolamento (UE) n. 604/2013, diventa competente per l'esame della domanda di protezione internazionale di un richiedente a seguito della ricollocazione di quest'ultimo nel suo territorio.

83. Per reinsediamento s'intende il trasferimento di singoli profughi con evidente bisogno di protezione internazionale, effettuato su richiesta dell'Alto commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati, da un Paese terzo in uno Stato membro consenziente, allo scopo di proteggerli dal respingimento e di riconoscere loro il diritto di soggiorno e tutti gli altri diritti analoghi a quelli riconosciuti ai beneficiari di protezione internazionale. Il programma di reinsediamento europeo dovrebbe riguardare tutti gli Stati membri.

84. Raccomandazione (UE) della Commissione 2015/914 dell'8 giugno 2015 relativa ad un programma di reinsediamento europeo, reperibile all'indirizzo <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?qid=1491340151172&uri=CELEX:32015H0914>.

85. Si veda Corte di giustizia UE, Grande Sezione, sent. del 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15, caso *Repubblica slovacca e Ungheria, sostenute da Repubblica di Polonia, c. Consiglio dell'Unione europea*. La Corte ha rigettato il ricorso presentato ex art. 263 TFUE da Ungheria, Repubblica slovacca, sostenute dalla Repubblica di Polonia contro il Consiglio dell'Unione europea per l'annullamento della decisione del Consiglio n. 1523/2015 come modificata e integrata dalla decisione n. 1601/2015 sulla ricollocazione. In particolare, in ordine al merito della decisione presa dalla Corte di giustizia e in considerazione della rilevanza del rispetto del principio di solidarietà ed equa ripartizione della responsabilità tra Stati membri si richiamano i punti 215-223 della sentenza laddove la Corte sancisce che: «il meccanismo di ricollocazione previsto dalla decisione impugnata fa parte di un insieme di misure intese ad alleggerire l'onere gravante su questi due Stati membri, un certo numero delle quali hanno per l'appunto l'obiettivo di migliorare il funzionamento del rispettivo regime di asilo di tali Stati, sicché l'idoneità di detto

Quanto all'art. 80 del TFUE bisogna osservare che la Commissione europea si è ricordata del "sopito" principio di solidarietà quando i Paesi di primo ingresso erano ormai al collasso dovuto alla crisi migratoria del 2015 e alle atroci tragedie dei naufragi del mediterraneo; sino ad allora l'Unione aveva sostenuto Italia e Grecia solo con i finanziamenti economici dell'EASO⁸⁶. Nessun provvedimento strutturale di applicazione

meccanismo a realizzare i propri obiettivi non può essere valutata isolatamente, bensì deve essere considerata nel quadro dell'insieme di misure in cui esso si inserisce. In concreto, la decisione impugnata prevede, all'articolo 8, misure complementari, segnatamente in materia di rafforzamento della capacità, della qualità e dell'efficacia dei regimi d'asilo, da adottarsi a cura della Repubblica ellenica e della Repubblica italiana, le quali si aggiungono alle misure già imposte dall'articolo 8 della decisione 2015/1523, e il cui scopo è, secondo il considerando 18 della decisione impugnata, di obbligare tali Stati membri a «fornire soluzioni strutturali per ovviare alle pressioni eccezionali sui loro sistemi di asilo e migrazione, istituendo un quadro strategico solido che consenta di far fronte alla situazione di crisi e intensifichi il processo di riforma in corso in questi settori». Inoltre, l'articolo 7 della decisione impugnata prevede la fornitura di un sostegno operativo ai suddetti Stati membri, mentre l'articolo 10 della medesima decisione prevede un sostegno finanziario a loro beneficio per ciascuna persona ricollocata. Il meccanismo di ricollocazione previsto dalla decisione impugnata si aggiunge del resto ad altre misure che mirano a sostenere i regimi di asilo italiano e greco che sono stati gravemente perturbati dagli afflussi massicci succedutisi constatati a partire dall'anno 2014. È questo il caso del programma europeo di reinsediamento di 22.504 persone bisognose di protezione internazionale, che gli Stati membri e gli Stati associati al sistema derivante dall'applicazione del regolamento Dublino III hanno concordato il 20 luglio 2015, della decisione 2015/1523 vertente sulla ricollocazione di 40.000 persone manifestamente bisognose di protezione internazionale, o anche dell'istituzione di "hotspot" in Italia e in Grecia nell'ambito dei quali l'insieme delle agenzie dell'Unione competenti in materia di asilo ed esperti degli Stati membri lavorano concretamente con le autorità nazionali e locali per aiutare gli Stati membri interessati ad adempiere ai loro obblighi previsti dal diritto dell'Unione nei confronti di tali persone, in termini di controllo, di identificazione, di registrazione delle testimonianze e di raccolta di impronte digitali. [...]. Non si può dedurre a posteriori dal numero poco elevato di ricollocazioni effettuate a tutt'oggi in applicazione della decisione impugnata che quest'ultima fosse, sin dall'origine, inadatta al raggiungimento dell'obiettivo perseguito, così come sostenuto dalla Repubblica slovacca, nonché dall'Ungheria nell'ambito del suo nono motivo di ricorso. Infatti, risulta dalla consolidata giurisprudenza della Corte che la validità di un atto dell'Unione non può dipendere da valutazioni retrospettive riguardanti il suo grado di efficacia. Quando il legislatore dell'Unione si trova a valutare gli effetti futuri di una normativa da adottare, malgrado che questi non possano essere previsti con esattezza, la sua valutazione può essere censurata solo qualora appaia manifestamente erronea alla luce degli elementi di cui esso disponeva al momento dell'adozione della normativa stessa (v., in particolare, sentenze del 12 luglio 2001, *Jippes e a.*, C-189/01, EU:C:2001:420, punto 84, e del 9 giugno 2016, *Pesce e a.*, C-78/16 e C-79/16, EU:C:2016:428, punto 50). Nel caso di specie, come risulta in particolare dai considerando 13, 14 e 26 della decisione impugnata, allorché ha adottato il meccanismo di ricollocazione di un numero significativo di richiedenti una protezione internazionale, il Consiglio ha proceduto, sulla base di un esame dettagliato dei dati statistici disponibili all'epoca, ad un'analisi prognostica degli effetti di tale misura sulla situazione di emergenza in questione. Orbene, alla luce di tali dati, l'analisi di cui sopra non appare manifestamente erronea. Inoltre, risulta che il numero poco elevato di ricollocazioni effettuate a tutt'oggi in applicazione della decisione impugnata può spiegarsi con un insieme di elementi che il Consiglio non poteva prevedere al momento dell'adozione di quest'ultima, tra cui, in particolare, la mancanza di cooperazione di alcuni Stati membri».

86. L'EASO (European Asylum Support Office) adottato con il regolamento (UE) n. 439/2010 del parlamento europeo e del consiglio del 19 maggio 2010 che istituisce l'Ufficio europeo di sostegno per l'asilo. L'EASO ha lo scopo di contribuire all'attuazione e allo sviluppo del Sistema europeo comune di asilo coadiuvando e agevolando, coordinando e rafforzando la cooperazione pratica tra i Paesi UE. Nel rapporto 2016 dell'EASO in relazione agli aiuti forniti a Italia e Grecia si legge: «il sostegno operativo in Italia e Grecia è fornito distaccando gli esperti dei Paesi dell'UE in squadre di sostegno per l'asilo (AST) oppure offrendo altre forme di sostegno, a seconda delle necessità, anche mediante trattamento congiunto. Nel fornire tale sostegno, l'EASO collabora con gli organismi pertinenti, prestando particolare attenzione alla cooperazione operativa con Frontex e altre parti interessate. Al fine di garantire l'efficienza delle attività svolte sul campo, l'EASO fornisce logistica, attrezzature, arredi, materiali e tutti i servizi necessari come quelli di

del principio di solidarietà era mai stato adottato prima. Infatti, il regolamento Dublino, ancora in vigore, tra i suoi obiettivi non pone meccanismi di equa ripartizione. Il regolamento dispone solo di un c.d. meccanismo di allerta rapido, di preparazione e gestione delle crisi presto all'art. 33⁸⁷ rivelatosi inutile poiché mai, inspiegabilmente, attivato dagli Stati membri.

Pertanto, alla luce della non più procrastinabile esigenza di adottare strumenti di solidarietà tra Stati, la Commissione europea nella proposta di riforma del regolamento Dublino propone l'abrogazione dell'attuale art. 33 introducendo invece all'art. 34 un meccanismo correttivo di assegnazione.

Questo meccanismo si applicherebbe a beneficio di uno Stato membro che si trovi ad affrontare un numero sproporzionato di domande di protezione internazionale per le quali ai sensi del regolamento Dublino sarebbe lo Stato membro competente a esaminare la domanda.

Chiaramente la nozione di «numero sproporzionato di domande» va specificato e la Commissione al paragrafo 2 dell'art. 34 chiarisce che il meccanismo si applicherebbe: «quando il sistema automatizzato di cui all'articolo 44, paragrafo 1, indica che il numero di domande di protezione internazionale per le quali uno Stato membro è competente secondo i criteri di cui al capo III, articolo 3, paragrafo 2 o 3, e articoli 18 e 19, aggiunto al numero di persone effettivamente reinsediate, supera il 150% del numero di riferimento per tale Stato membro, determinato dalla chiave di cui all'articolo 35».⁸⁸

La Commissione calcola la quota di riferimento o capacità massima di uno Stato in conformità a una chiave di riferimento basata su criteri relativi a ciascuno Stato membro e secondo dati forniti da Eurostat: popolazione complessiva (50%) e PIL totale (50%)⁸⁹. Per consentire la ripartizione, tutte le domande di protezione internazionale andrebbero

interpretazione e mediazione culturale, servizi di trasporto e sostegno amministrativo. L'EASO inoltre sostiene l'attuazione di misure di ricollocazione in Italia e Grecia», pag. 13, reperibile all'indirizzo <https://www.easo.europa.eu/sites/default/files/EASO-AGR-2016-ITN.pdf>.

87. Art. 33 regolamento (UE) 604/2013 intitolato *Meccanismo di allerta rapido, di preparazione e di gestione delle crisi*, rappresentava una delle novità positive del pacchetto asilo del 2013, tuttavia tale norma pareva essere destinata a rimanere lettera morta in quanto gli Stati membri non ne hanno richiesto l'attivazione. La sorte di questa norma è in qualche modo assimilabile a quella della direttiva 2001/55/CE del Consiglio del 20 luglio 2011 sulle norme minime per la concessione della protezione temporanea in caso di afflusso massiccio di sfollati e sulla promozione dell'equilibrio degli sforzi tra gli Stati membri che ricevono gli sfollati e subiscono le conseguenze dell'accoglienza degli stessi. La mancata attuazione della direttiva è sempre stato il segno della mancanza di volontà da parte degli Stati membri di voler applicare strumenti solidali per la gestione dei flussi di richiedenti asilo. Si rammenta che nel 2011 l'Italia fu lasciata da sola a gestire l'ingente flusso di migranti provenienti dal nord Africa, gli Stati membri non vollero attivare la direttiva sulla protezione temporanea e accusarono l'Italia di rilasciare permessi temporanei ai rifugiati sbarcati nel nostro Paese, pratica che non fu tollerata da altri Paesi membri, in particolare la Francia, che minacciarono di chiudere le frontiere interne.

88. Art. 34, par. 2, COM(2016) 270 final.

89. Art. 35, proposta COM(2016) 270 final.

registrate e monitorate in tempo reale da un sistema automatizzato centrale che sarà gestito dall'agenzia Eu-LISA (Agenzia europea per la gestione operativa dei sistemi IT su larga scala nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia)⁹⁰.

Nella prospettiva della Commissione europea, finché la pressione sullo Stato membro non scende sotto la soglia del 150% della quota di riferimento, tutti i nuovi richiedenti, dopo l'accertamento di ammissibilità della domanda, ma prima della determinazione dello Stato membro competente a trattarla, dovranno essere collocati proporzionalmente negli altri Stati membri. Dopo aver eseguito il trasferimento, lo Stato di ricollocazione si fa carico dell'accertamento dello Stato membro competente ai sensi del regolamento Dublino e qualora sia accertata la competenza della domanda di asilo in un altro Stato, si avvierà un nuovo procedimento di trasferimento verso lo Stato designato⁹¹. Infine, all'art. 37 della proposta di riforma del regolamento Dublino la Commissione inserisce un meccanismo di c.d. *solidarietà finanziaria* che permetterebbe agli Stati membri di avvalersene allorquando decidano di non partecipare per un periodo di dodici mesi al meccanismo correttivo di ricollocazione; in tal caso, al termine dei dodici mesi lo Stato dovrà versare un contributo di solidarietà di 250.000 euro per ogni richiedente asilo che gli sarebbe stato attribuito attraverso il meccanismo di ricollocazione e questa somma andrebbe versata a beneficio dello Stato membro che ha gestito al suo posto l'esame di quella specifica domanda di protezione internazionale⁹².

Questa proposta merita di essere criticata poiché prevede che il meccanismo di solidarietà si possa attivare solo quando lo Stato si trova già in sofferenza, in altri termini: il meccanismo proposto non può considerarsi espressivo di una ripartizione equa e solidale delle responsabilità tra Stati membri, in quanto prevede per la sua attivazione che uno Stato arrivi al *collasso* del proprio sistema interno. Ciò significa che i Paesi di primo ingresso come Italia e Grecia – che la proposta della Commissione penalizza nel suo insieme ribadendo il criterio del Paese di primo ingresso e inserendo la competenza per le procedure anticipate e accelerate sempre in capo al Paese di primo ingresso – continueranno a sostenere il maggiore onere e potranno invocare questo meccanismo solo quando il sistema è già in crisi. Da questo punto di vista pare che il meccanismo non sia destinato a sortire un riparto di responsabilità tra Stati membri che possa essere espressione del principio di solidarietà *ex art. 80 TFUE*.

90. Art. 44, proposta COM(2016) 270 final.

91. Art. 39, lett. e) e d) proposta COM(2016) 270 final; per l'analisi si veda P. Mori, *La proposta di riforma del sistema europeo comune d'asilo: verso Dublino IV?*, cit. , p. 7.

92. Art. 37 proposta COM(2016) 270 final.

Inoltre, il meccanismo correttivo proposto non pare nemmeno offrire una risposta efficiente in quanto prevede una procedura lunga e complessa; infatti il meccanismo correttivo ideato dalla Commissione europea, prima prevede che il richiedente sia trasferito nello Stato di ricollocazione e solo dopo questo Stato membro potrà, in ottemperanza ai criteri Dublino, individuare lo Stato competente all'esame della domanda e quindi dovrà trasferire nuovamente il richiedente asilo verso detto Stato membro designato competente. Dunque, il meccanismo prevede ben due potenziali procedure di trasferimento del richiedente asilo che vedrebbero coinvolti tre Stati membri: lo Stato membro beneficiario del meccanismo di ricollocazione, lo Stato membro di ricollocazione e lo Stato membro competente all'esame della domanda di asilo.

Il meccanismo correttivo di ricollocazione proposto dalla Commissione europea sconta un problema di fondo: è frutto di una politica che si ostina a non voler prendere in considerazione le preferenze espresse dai richiedenti asilo.

Il Parlamento europeo per mezzo della sua relatrice ha manifestato molte perplessità in ordine al meccanismo di solidarietà proposto dalla Commissione, di fatto nel progetto di relazione sono state presentate diverse soluzioni correttive. In primo luogo è stato proposto di abbassare al 100% la soglia percentuale per far scattare il meccanismo correttivo di allocazione poiché: «il sistema correttivo di assegnazione dovrebbe essere attivato prima che lo Stato membro beneficiario sia sopraffatto dal flusso di richiedenti asilo in arrivo. La percentuale per l'attivazione è stata quindi abbassata dal 150 al 100% della chiave di riferimento. Il relatore è inoltre dell'avviso che le domande che rientrano nel criterio di cui all'articolo 3, paragrafo 1, debbano essere conteggiate ai fini del raggiungimento del valore di riferimento»⁹³.

Inoltre, la proposta della Commissione prevede all'art. 43, comma 1 che lo Stato membro beneficiario del meccanismo di ricollocazione perda tale beneficio non appena le domande scendono sotto la percentuale del 150% della quota che gli spetterebbe; ciò significherebbe mantenere sempre costante lo stato di sofferenza di quello Stato membro. Nel progetto di relazione della relatrice del Parlamento europeo, di contro, si propone di abbassare al 75% la quota al fine di consentire allo Stato beneficiario del meccanismo di solidarietà di riprendersi dal momento di crisi, ciò renderebbe anche più efficiente e prevedibile l'intero sistema di cooperazione tra Stati membri⁹⁴.

93. Emendamento n. 87, progetto di relazione Cecilia Wikström, cit., p. 69.

94. Motivazione emendamento n. 99, progetto di relazione Cecilia Wikström, cit., p. 79: «It is proposed that corrective allocation commences once the quota of a Member State has been fulfilled (at 100%). Your rapporteur suggests lowering the point at which corrective allocation ceases to 75% of the quota in order to avoid situations where a Member State continuously close to this level of capacity in relation to arrivals would be going in and out of the corrective allocation mechanism. Once the arrivals have diminished to 75% of the national quota it could reasonably be

Nella proposta della Commissione non è prevista alcuna misura volta a incentivare la c.d. clausola di sovranità; si ritiene, invece, che un'interpretazione efficiente di tale clausola condurrebbe a renderla espressione di fiducia reciproca tra Stati membri e strumento di solidarietà. Dello stesso avviso è la relatrice la quale suggerisce una procedura *ad hoc* per permettere ai richiedenti asilo di invocare la clausola discrezionale. All'emendamento n. 90 si consiglia di inserire un nuovo art. 36, par. 3 *bis* il cui scopo è proprio quello di permettere ai richiedenti asilo di invocare la clausola di sovranità direttamente allo Stato di primo ingresso, certamente lo Stato interessato rimarrebbe libero di accettare la richiesta, ma questa procedura permetterebbe di indirizzare i richiedenti asilo verso quegli Stati membri in cui avrebbero maggiore possibilità di integrazione; inoltre la possibilità di attivare questa procedura di selezione darebbe fiducia ai richiedenti asilo riducendo in tal modo i tentativi di fuga.

Infatti, molto più coerente della proposta della Commissione appare l'emendamento proposto dal progetto di relazione della relatrice la quale propone l'inserimento dell'art. 42, par. 2 *bis* il cui scopo sarebbe quello di ricollocare i richiedenti asilo in gruppi anziché singolarmente permettendo così a coloro che si sono registrati nel Paese di primo ingresso come persone che viaggiano insieme di non separarsi⁹⁵.

Anche la c.d. solidarietà finanziaria in realtà non pare una soluzione efficace, di fatti se ne propone la soppressione con la seguente motivazione, che qui si condivide: «il sistema di assegnazione correttiva è inteso a riequilibrare la ripartizione iniqua delle responsabilità in un sistema che impone sforzi notevoli agli Stati membri in prima linea. Consentire ad altri Stati membri di pagare per non partecipare al sistema non sarebbe equo nei confronti degli Stati membri che si trovano in prima linea e, per far funzionare un sistema siffatto, il costo della non partecipazione dovrebbe essere così dissuasivamente elevato da diventare fundamentalmente iniquo anche per gli Stati membri economicamente meno forti. Infine, il relatore non è d'accordo con il concetto in base al quale gli Stati membri pagherebbero per eludere la responsabilità di assistere persone bisognose di protezione»⁹⁶.

Nel progetto di relazione del Parlamento si propone di introdurre un nuovo capo VII *bis* intitolato *solidarietà reciproca* il cui nuovo art. 43 *bis* prevedrebbe una *sospensione del*

argued that the risk that the Member State would shortly once again need the support of the corrective allocation mechanism would be much smaller. This will increase the predictability and stability of the system».

95. Art. 41, par. 2 *bis*, progetto di relazione Cecilia Wikström, cit., p. 78.

96. Spiegazione all'emendamento n. 95, progetto di relazione Cecilia Wikström, cit., p. 76.

*meccanismo di assegnazione*⁹⁷ e all'art. 43 *ter* delle misure coercitive che obbligherebbero gli Stati ad adempiere al principio di solidarietà.

4. L'ambiziosa posizione del Parlamento europeo

Sinora si è analizzata criticamente la proposta della Commissione europea alla luce degli emendamenti presentati dal Parlamento europeo e, attraverso questa lettura in parallelo, si è voluta evidenziare la profonda diversità di prospettive delle due istituzioni europee.

Appare, adesso, opportuno soffermarsi sulla risoluzione votata dalla Commissione LIBE il 19 ottobre 2017 cui è seguita il 16 novembre 2017 l'adozione della posizione dell'Assemblea a Strasburgo⁹⁸, questa risoluzione appare persino più ambiziosa del progetto di relazione Wikström. Ciò è la prova che almeno una delle istituzioni – il Parlamento europeo – è pronta a cambiare davvero il regolamento Dublino.

Nel testo votato si propone di valorizzare, al fine di determinare lo Stato membro competente all'esame della domanda di asilo, il criterio di collegamento del c.d. "*legame autentico*" tra il richiedente e un determinato Stato membro dell'UE. Lo scopo, infatti, sarebbe quello di aumentare la possibilità d'integrazione del richiedente e ridurre il rischio di movimenti secondari. Nella nozione di *legame autentico* rientrerebbero: la presenza di un familiare presente nel Paese, nonché una precedente residenza o un precedente percorso di studi svolto nel Paese dell'UE.

L'aspetto più importante della posizione adottata dal Parlamento europeo è il superamento del c.d. *criterio del primo Paese di accesso*. Il Parlamento europeo propone un meccanismo di trasferimento permanente e automatico, diverso dal criterio per "*legame automatico*", da applicarsi secondo una chiave di distribuzione. In tal modo

97. Art. 43 *bis*, progetto di relazione Cecilia Wikström, cit., prevede: «Se uno Stato membro è soggetto a una decisione di cui all'articolo 19, paragrafo 1, del regolamento (UE) 2016/1624 a seguito dell'incapacità di adempiere adeguatamente ai propri obblighi in relazione alla gestione della propria parte di frontiere esterne, il Consiglio, sulla base di una proposta della Commissione, può adottare senza indugio una decisione, mediante atto di esecuzione, in cui sospende l'applicazione del meccanismo correttivo di assegnazione di cui all'articolo 34 del presente regolamento per quanto riguarda lo Stato membro interessato. La decisione di sospendere il meccanismo correttivo di assegnazione è valida per un periodo determinato non superiore a un anno e può essere rinnovata. Nella preparazione e nell'elaborazione degli atti di esecuzione, la Commissione provvede affinché tutti i documenti, compreso il progetto di atto, siano trasmessi contestualmente e tempestivamente al Parlamento europeo e al Consiglio. Il Parlamento europeo è informato senza indugio di tutte le ulteriori misure e decisioni adottate».

98. Relazione sulla proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un Paese terzo o da un apolide (rifusione) (COM(2016)0270 – C8-0173/2016 – 2016/0133(COD)), reperibile all'indirizzo <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A8-2017-0345+0+DOC+XML+V0//IT>.

l'individuazione del Paese responsabile sarà determinato a monte secondo una previa distribuzione dell'onere dell'esame della domanda tra gli Stati membri, dunque il Paese di primo ingresso non sarà più responsabile automaticamente, come allo stato attuale, e non ci saranno soglie di sofferenza o crisi da raggiungere prima di poter attivare la redistribuzione e che si stabilisca il meccanismo di trasferimento, diversamente da quanto proposto dalla Commissione europea. Il Parlamento europeo nella motivazione alla risoluzione dichiara che «i richiedenti che hanno familiari in un determinato Stato membro o legami con lo stesso, poiché per esempio ci hanno abitato o studiato in precedenza, sono assegnati a tale Stato membro. I richiedenti che non hanno legami di questo tipo con uno specifico Stato membro sono ricollocati tramite il meccanismo correttivo di assegnazione. Il sistema di ricollocazione sostituisce pertanto il precedente “criterio di riserva” dello Stato membro di primo ingresso. Esso si applica in ogni momento, non solo in periodi di crisi, e non presenta le soglie suggerite dalla Commissione europea»⁹⁹.

Nella risoluzione votata dal Parlamento si legge il seguente emendamento all'art. 3, par. 2 comma 1 del regolamento: «quando lo Stato membro competente non può essere designato sulla base dei criteri stabiliti al capo III e al capo IV, lo Stato membro competente per l'esame della domanda di protezione internazionale è definito in base al meccanismo correttivo di assegnazione di cui al capo VII»¹⁰⁰. In tal modo si cancella il criterio residuale del paese di primo ingresso.

Quanto all'art. 3, par. 2 comma 2, il Parlamento europeo propone la seguente riscrittura: «qualora sia impossibile trasferire un richiedente verso lo Stato membro designato come competente in quanto si hanno fondati motivi di ritenere che il richiedente sarebbe esposto a un rischio effettivo di grave violazione dei suoi diritti fondamentali, lo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione dello Stato membro competente prosegue l'esame dei criteri di cui al capo III e al capo IV per verificare se un altro Stato membro possa essere designato come competente»¹⁰¹. Si tratta di una modifica significativa in quanto è eliminato il requisito della necessaria sussistenza delle c.d. *carenze sistemiche* nel sistema di asilo dello Stato in cui il richiedente andrebbe trasferito. Il Parlamento europeo con questa norma prevede una deroga al trasferimento Dublino laddove vi è un rischio effettivo di grave violazione dei diritti fondamentali del richiedente.

Il Parlamento europeo propone, altresì, un sistema di registrazione e verifica di sicurezza all'arrivo, il che obbligherebbe gli Stati di primo arrivo a registrare tutti i richiedenti asilo e controllare le impronte digitali attraverso il sistema Eurodac e

99. *Ibidem*.

100. *Ibidem*, emendamento n. 49.

101. *Ibidem*, emendamento n. 50.

attraverso il sistema di informazione Europol. Lo Stato di primo arrivo dovrebbe anche verificare che il richiedente abbia buone probabilità di ottenere una delle forme di protezione internazionale prima di essere trasferito in un altro Paese dell'UE. Ad avviso del Parlamento europeo, tali controlli saranno più veloci degli attuali controlli di ammissibilità in quanto saranno calibrati così da evitare strozzature negli Stati membri in prima linea. Infatti, ove uno Stato membro non riuscisse a registrare adeguatamente tutti i richiedenti protezione internazionale, i trasferimenti verrebbero sospesi.

Proprio con riferimento al sistema di filtrazione anticipata delle domande dei richiedenti protezione internazionale con scarsa probabilità di essere accettate, il Parlamento europeo ritiene che per evitare di trasferire i richiedenti che non hanno quasi alcuna possibilità ottenere la protezione richiesta per mancanza dei criteri necessari, gli Stati di primo ingresso dovrebbero filtrare e trattare direttamente le loro domande. I costi connessi a questo lavoro incombente sugli Stati di primo ingresso verrebbero coperti dall'EU, per evitare di sovraccaricare gli Stati membri in prima linea.

Il Parlamento richiede la soppressione della proposta della Commissione nella parte in cui introduce le procedure anticipate e accelerate dell'esame della domanda¹⁰²; è invece proposta una procedura accelerata nel caso in cui: «il primo Stato membro in cui la domanda di protezione internazionale è stata registrata esamina la domanda con procedura accelerata a norma dell'articolo [40] del regolamento XXXX/XX/UE [regolamento sulle procedure di asilo] se il richiedente, in seguito alla verifica di sicurezza di cui all'articolo 3 *bis*, per gravi motivi è considerato un pericolo per la sicurezza nazionale o l'ordine pubblico dello Stato membro, o se il richiedente è stato precedentemente espulso con efficacia esecutiva, a norma del diritto nazionale, dallo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione o da un altro Stato membro, per gravi motivi di pubblica sicurezza o di ordine pubblico»¹⁰³.

Per la prima volta è prevista la possibilità per il richiedente protezione internazionale di formalizzare la richiesta di attivazione della clausola di sovranità. All'art. 19 del regolamento, è inserito un nuovo paragrafo 1, comma 3 *bis* dal seguente tenore: «un richiedente può chiedere allo Stato membro in cui è stata presentata la sua domanda di protezione internazionale di applicare il presente paragrafo. Tale richiesta deve essere formulata per iscritto e deve essere debitamente motivata»¹⁰⁴.

Per quanto concerne la disciplina della clausola umanitaria, sono inserite nel testo approvato dal Parlamento europeo importanti novità volte a tutelare e garantire, oltre ai

102. *Ibidem*, emendamento n. 52.

103. *Ibidem*, emendamento n. 53.

104. *Ibidem*, emendamento n. 127.

legami familiari, anche quelli culturali o sociali, tenendo conto delle competenze linguistiche o altri legami significativi che faciliterebbero l'integrazione del richiedente nell'altro Stato membro¹⁰⁵. Anche per l'applicazione della clausola umanitaria, come per quella di sovranità, il Parlamento europeo prevede una precisa procedura all'art. 19, par. 2 *bis*, da mettere a disposizione del richiedente al fine di permettergli di formalizzare la propria richiesta di attivazione della clausola stessa¹⁰⁶.

La tutela dei diritti fondamentali dei richiedenti asilo e in special modo la tutela dei legami familiari sono fortemente considerati dal Parlamento europeo, il quale elabora al nuovo art. 24 *bis* una specifica procedura per il ricongiungimento familiare¹⁰⁷. Inoltre,

105. *Ibidem*, emendamento n. 128 ove si legge: «lo Stato membro nel quale è manifestata la volontà di chiedere la protezione internazionale e che procede alla determinazione dello Stato membro competente, o lo Stato membro competente, può, in ogni momento prima che sia adottata una prima decisione sul merito, chiedere a un altro Stato membro di prendere in carico un richiedente al fine di procedere al ricongiungimento di persone legate da qualsiasi vincolo di parentela, per ragioni umanitarie fondate in particolare su legami familiari, culturali o sociali, competenze linguistiche o altri legami significativi che ne faciliterebbero l'integrazione nell'altro Stato membro, anche se tale altro Stato membro non è competente ai sensi dei criteri definiti ai capi III e IV. Le persone interessate debbono esprimere il loro consenso per iscritto».

106. *Ibidem*, emendamento n. 129: « 2 *bis*. Un richiedente può chiedere allo Stato membro in cui è stata presentata la sua domanda di protezione internazionale di applicare il paragrafo 2. Tale richiesta deve essere formulata per iscritto, deve essere debitamente motivata e deve essere rivolta alle autorità competenti dello Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione in cui la domanda è stata presentata. Qualora un richiedente rappresenti un rischio per la sicurezza, o qualora appaia manifestamente improbabile che possa essergli attribuita la qualifica di beneficiario di protezione internazionale, tale richiedente non ha il diritto di avvalersi di questa procedura. Le autorità competenti dello Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione garantiscono che una richiesta presentata a norma del primo comma del presente paragrafo sia inoltrata alle autorità competenti dello Stato membro richiesto dal richiedente attraverso la rete di comunicazione elettronica "DubliNet" istituita a norma dell'articolo 18 del regolamento (CE) n. 1560/2003. Lo Stato membro richiesto deve indicare, entro due settimane dal ricevimento della richiesta, se intende assumersi la responsabilità della domanda di protezione internazionale. Lo Stato membro richiesto può prorogare il termine di altre due settimane, purché ciò sia notificato allo Stato membro in cui la domanda di protezione internazionale è stata presentata per iscritto attraverso la rete di comunicazione elettronica "DubliNet". Se non viene ricevuta una risposta entro tale termine, la richiesta è considerata respinta e lo Stato membro in cui è stata presentata la domanda di protezione internazionale procede alla determinazione dello Stato membro competente sulla base dei criteri di cui ai capi III e IV. Fatto salvo quanto disposto nel primo e nel secondo comma, i richiedenti non hanno il diritto di avvalersi di questa procedura più di una volta».

107. *Ibidem*, emendamento n. 150: «Lo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione è competente per l'esecuzione di una procedura speciale di ricongiungimento familiare intesa a garantire un rapido ricongiungimento familiare e l'accesso alle procedure di asilo per i richiedenti qualora vi siano, *prima facie*, sufficienti indicazioni della probabilità che essi abbiano diritto al ricongiungimento familiare a norma degli articoli 10, 11, 12 o 13. Nel determinare se vi siano sufficienti indicazioni della presenza di familiari e/o parenti del richiedente nello Stato membro indicato da quest'ultimo, lo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione provvede affinché il richiedente comprenda la definizione applicabile di "familiari" e/o "parenti" e abbia la certezza che i presunti familiari e/o parenti non si trovino in un altro Stato membro. Lo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione provvede altresì affinché il richiedente comprenda che non sarà autorizzato a soggiornare nello Stato membro in cui dichiara di avere familiari e/o parenti a meno che tale dichiarazione possa essere verificata da tale Stato membro. Se, in base alle informazioni fornite dal richiedente, non vi sono motivi apparenti per dubitare della presenza di familiari e/o parenti nello Stato membro indicato dal richiedente, si conclude che, *prima facie*, le indicazioni della presenza di familiari e/o parenti del richiedente nello Stato membro interessato sono sufficienti a soddisfare i requisiti di cui al paragrafo 1. Le autorità competenti dello Stato membro in cui il richiedente dichiara di avere familiari e/o parenti assistono le autorità competenti dello Stato

oltre a garantire il rispetto dell'unità familiare questa nuova procedura di ricongiungimento mira a velocizzare il trasferimento del richiedente dal Paese di primo ingresso verso lo Stato membro in cui è presente il familiare da ricongiungere. Il Parlamento europeo motiva questa scelta spiegando che «l'attuale regolamento di Dublino impone un onere irragionevole allo Stato membro di primo ingresso. È necessario che le procedure siano veloci e garantiscano il trasferimento rapido dei richiedenti che devono essere ricollocati in altri Stati membri. Viene pertanto introdotta una procedura snella riguardante il ricongiungimento familiare e altri legami autentici»¹⁰⁸. Con questa proposta il Parlamento europeo quindi riesce a portare avanti due esigenze diverse: la prima di sistema volta a velocizzare le procedure di trasferimento e alleggerire i Paesi di primo ingresso; la seconda di tutela dei diritti fondamentali del richiedente asilo.

Un'attenzione particolare è riservata ai minori, infatti, il Parlamento europeo vuole rafforzare le disposizioni sui minori per assicurare che il migliore interesse del fanciullo sia un principio cardine del sistema. Per una maggiore tutela dei minori si sottolinea la necessità di garantire che gli stessi siano sempre intervistati in maniera adeguata alla loro età e vulnerabilità e che il colloquio sia condotto da personale specializzato. Pertanto i minori non accompagnati devono essere assistiti da un tutore nominato al più tardi entro 24 ore dopo aver manifestato la volontà di richiedere asilo. Il tutore dovrebbe assistere il minore non accompagnato nel momento dell'identificazione tramite prelievo delle impronte digitali ed anche durante l'intervista e ascolto del minore non accompagnato.

In ordine all'equa ripartizione dei richiedenti protezione internazionale tra gli Stati membri, il Parlamento europeo propone la soppressione della proposta avanzata dalla Commissione e l'adozione di un nuovo art. 36 *bis* del regolamento. Il Parlamento europeo, elaborando una nuova procedura di redistribuzione dei richiedenti protezione internazionale, concede ai richiedenti la possibilità di esprimere una preferenza in relazione al Paese membro in cui essere trasferito. A tal proposito si propone che i richiedenti siano

membro che ha avviato la procedura di determinazione rispondendo alle eventuali domande finalizzate a chiarire se i supposti legami familiari sono corretti. Se viene stabilito, in conformità dei paragrafi 1 e 2, che un richiedente ha diritto, *prima facie*, al ricongiungimento familiare a norma degli articoli 10, 11, 12 o 13, lo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione ne informa lo Stato membro di assegnazione e il richiedente è trasferito in quest'ultimo Stato membro. Lo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione trasmette tutte le informazioni fornite dal richiedente allo Stato membro di assegnazione attraverso la rete di comunicazione elettronica "DubliNet" istituita a norma dell'articolo 18 del regolamento (CE) n. 1560/2003. Conformemente alla procedura di cui al paragrafo 3, lo Stato membro di assegnazione procede a determinare se siano soddisfatte le condizioni per il ricongiungimento familiare a norma degli articoli 10, 11, 12 o 13. In caso affermativo, lo Stato membro di assegnazione diventa lo Stato membro competente. Se viene stabilito che non sono soddisfatte le condizioni per il ricongiungimento familiare, lo Stato membro di assegnazione provvede affinché il richiedente sia ricollocato in un altro Stato membro competente in conformità della procedura stabilita all'articolo 24 *quater*».

108. *Ibidem*, motivazione della relazione.

messi in grado di scegliere tra quattro Paesi Ue che in quel dato momento hanno ricevuto pochi richiedenti asilo in base alla chiave di distribuzione. Inoltre, se il richiedente asilo ha precedentemente risieduto o ottenuto un diploma in uno Stato membro e quindi dimostri di avere avuto un legame con quel particolare Paese, egli sarà trasferito in quel luogo¹⁰⁹. Il Parlamento europeo nella motivazione al funzionamento di un nuovo sistema correttivo di assegnazione chiarisce che: «i richiedenti che non abbiano legami autentici con uno specifico Stato membro saranno soggetti alla ricollocazione. A condizione che si sia registrato nello Stato membro di primo ingresso nell'Unione, un richiedente avrà la possibilità di scegliere tra i quattro Stati membri che abbiano ricevuto il numero più basso di richiedenti in rapporto alla loro quota equa. Poiché questi Stati membri “con il numero più basso” cambieranno costantemente man mano che si procederà alla registrazione dei richiedenti nel sistema, non sarà possibile per un richiedente conoscere i quattro Stati membri disponibili per la scelta nel momento in cui deciderà di chiedere protezione in Europa. Il sistema non dovrebbe quindi costituire un “fattore di attrazione”, ma la scelta limitata darà al richiedente, in qualche misura, voce in capitolo nella procedura e dovrebbe così ridurre il rischio di movimenti secondari»¹¹⁰.

La risoluzione del Parlamento europeo si caratterizza per la sua attenzione a un particolare aspetto della situazione dei richiedenti protezione internazionale, ci si riferisce alla possibilità della c.d. *assegnazione di gruppi*. In altri termini, i richiedenti protezione internazionale potranno registrarsi come gruppo, di massimo 30 persone, all'arrivo in Europa. Ciò non implicherebbe il diritto a essere trasferiti in un particolare Stato membro,

109. *Ibidem*, emendamento nn. da 171 a 174: «1 *bis*. Quando lo Stato membro competente non può essere determinato in base ai criteri di cui ai capi III e IV, lo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione comunica al richiedente che la sua domanda di protezione internazionale sarà esaminata da uno Stato membro di assegnazione. 1 *ter*. Sulla base della chiave di riferimento di cui all'articolo 35, un elenco ristretto di quattro Stati membri che presentano il minor numero di richiedenti rispetto alla loro quota conformemente a detta chiave di riferimento è elaborato attraverso il sistema automatizzato di cui all'articolo 44, paragrafo 1. 1 *quater*. Lo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione comunica al richiedente l'elenco ristretto di cui al paragrafo 1 *ter* nonché informazioni relative agli Stati membri figuranti in tale elenco. Entro cinque giorni da tale comunicazione, al richiedente è data la possibilità di selezionare uno Stato membro di assegnazione tra i quattro Stati membri figuranti nell'elenco ristretto. Se il richiedente non seleziona uno Stato membro in conformità del primo comma del presente paragrafo, lo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione assegna il richiedente allo Stato membro figurante nell'elenco ristretto che presenta il minor numero di richiedenti rispetto alla sua quota conformemente alla chiave di riferimento di cui all'articolo 35, laddove l'elenco sia stato definito a norma del paragrafo 1 *ter* del presente articolo. 1 *quinquies*. I paragrafi 1 *bis*, 1 *ter* e 1 *quater* si applicano *mutatis mutandis* laddove i richiedenti si siano registrati come familiari, parenti o gruppi di richiedenti chiedendo di essere registrati come persone che viaggiano insieme. Se i membri del gruppo non riescono a pervenire a una decisione unanime, ciascun membro che apparteneva a tale gruppo ha facoltà di selezionare uno Stato membro di assegnazione dall'elenco definito per detto gruppo, conformemente al paragrafo 2. In caso di mancata comunicazione della decisione alle autorità accertanti entro cinque giorni, il richiedente è assegnato allo Stato membro che presenta il minor numero di richiedenti rispetto alla sua quota conformemente alla chiave di riferimento di cui all'articolo 35, laddove l'elenco sia stato definito a norma del paragrafo 1 *bis*».

110. *Ibidem*, motivazione della relazione.

ma darebbe diritto ad un richiedente di essere trasferito insieme a persone che egli stesso già conosce, o perché originari della sua stessa città di origine, oppure perché conosciuti durante il viaggio affrontato insieme. L'idea del Parlamento europeo è quella di ideare un sistema che vada incontro alle esigenze dei richiedenti asilo al fine di far sì che gli stessi siano più inclini a rispettarlo. Di talché se il richiedente asilo cerca di eludere il sistema verrà assegnato in uno Stato membro a caso in base alla chiave di distribuzione¹¹¹.

Quanto all'esigenza di assicurare la piena partecipazione di tutti gli Stati membri, si osserva che poiché tutti gli Stati dovrebbero condividere la responsabilità dei richiedenti asilo, il Parlamento ha previsto che gli Stati membri che si rifiuteranno di accettare il trasferimento dei richiedenti asilo nel proprio territorio non avranno più accesso ai fondi strutturali europei¹¹².

Per agevolare l'accettazione delle modifiche il Parlamento europeo concede agli Stati membri il tempo di adattarsi al nuovo sistema di asilo stabilito in tre anni. In questo triennio di assestamento dovrebbe essere introdotto un periodo di transizione durante il quale gli Stati membri che hanno storicamente ricevuto molti richiedenti asilo continueranno a sopportare una maggiore responsabilità e coloro che hanno un'esperienza più limitata in tema di accoglienza dei richiedenti asilo inizieranno con una quota inferiore. Durante questi tre anni gli Stati vedranno mutare la quota di richiedenti loro destinati sino a raggiungere l'equa distribuzione determinata dalla chiave di distribuzione fondata sul PIL e la dimensione della popolazione. Compito dell'EASO sarà quello di sostenere e monitorare gli Stati membri per aiutarli a costruire la capacità necessaria.

La posizione votata dalla commissione LIBE il 19 ottobre 2017 e poi interamente approvata dal Parlamento europeo in seduta plenaria è ambiziosa e innovativa, porta il segno di un approccio di rottura con il passato e mostra in luce una nuova visione del futuro della politica europea in tema di asilo. In attesa del negoziato con il Consiglio, non

111. *Ibidem*, motivazione della relazione, ove si legge: «i richiedenti potranno inoltre registrarsi come gruppi di 30 persone al massimo. La registrazione in gruppo non darà diritto ai richiedenti di chiedere protezione in un paese specifico, come per esempio nel caso dei legami familiari, ma consentirà ai richiedenti che abbiano formato legami stretti prima di lasciare il Paese d'origine o durante il viaggio di restare insieme e di essere trasferiti nello stesso Stato membro. Anche in questo modo si dovrebbero ridurre i rischi di movimenti secondari. La possibilità di scegliere tra i quattro Stati membri con il numero più basso di richiedenti in rapporto alla quota equa e quella di essere ricollocato in gruppo si applicano soltanto qualora il richiedente si registri nello Stato membro di primo ingresso».

112. *Ibidem*, motivazione della relazione: «il Parlamento europeo presuppone che tutti gli Stati membri rispettino il processo decisionale democratico anche nei casi in cui non siano favorevoli al suo esito. Per garantire che gli Stati membri siano incentivati a rispettare le regole, sono state introdotte misure coercitive rivolte agli Stati membri che non le rispettino. Qualora gli Stati membri in prima linea si rifiutino di registrare i richiedenti, la ricollocazione dei richiedenti dal loro territorio sarà interrotta. Agli Stati membri che non accettino la ricollocazione dei richiedenti nel loro territorio saranno imposti limiti all'accesso ai fondi dell'UE e verrà impedito l'uso di fondi UE per il rimpatrio dei richiedenti le cui domande di asilo siano state rifiutate».

ancora iniziato, certamente rappresenta la più significativa proposta di cambiamento avanzata da una delle istituzioni europee.

5. Conclusioni

In Parlamento europeo, dopo la presentazione del progetto di relazione dalla relatrice, si è sviluppato un fervente confronto fra gruppi politici che ha condotto alla posizione votata dalla Commissione LIBE poi confermata il 16 novembre 2017 dal Parlamento europeo in seduta plenaria a Strasburgo. Il negoziato con il Consiglio sulla riforma del regolamento Dublino deve ancora iniziare ma si preannuncia già un difficile confronto sul tema della ripartizione della responsabilità degli Stati; si segnala, con preoccupazione, infatti, la proposta di una c.d. *solidarietà flessibile* avanzata dalla presidenza Slovacca¹¹³ e la dura posizione dei Paesi del *Visegrad* in tema di solidarietà nella distribuzione dei richiedenti protezione internazionale. Tuttavia, la pronuncia della Corte di giustizia del 7 settembre 2017¹¹⁴ rappresenta senz'altro un precedente importante e un chiaro segnale di avvertimento per tutti gli Stati membri che non intendono collaborare alla ripartizione dei migranti.

L'Unione europea si trova innanzi alla possibilità di una svolta importante, l'occasione non andrebbe sprecata ancora una volta; il superamento del regolamento Dublino è necessario per la piena realizzazione di un diritto europeo di asilo davvero più umano. La normativa europea in tema di asilo ha contribuito senza dubbio a un avanzamento del riconoscimento e della tutela dei diritti fondamentali dei richiedenti asilo, di fatti l'insieme di norme che compongono il sistema di asilo europeo in astratto conduce alla realizzazione di un diritto fondamentale all'asilo che ha trovato piena e migliore realizzazione nell'ordinamento dell'Unione europea. Se tale sistema non può dirsi sinora pienamente compiuto ciò è dovuto all'assenza di criteri di ripartizione equi e solidali tra Stati membri, ciò, infatti, ha condotto alla disfunzione del sistema stesso.

113. Si veda la notizia pubblicata su Eunews, *Consiglio Ue cerca consenso su solidarietà flessibile, Italia furiosa: "Preso in giro". La presidenza slovacca ha convocato una cena informale per tentare di mettere d'accordo le capitali su una proposta al ribasso per la modifica di Dublino che consentirebbe a chi non vuole accogliere migranti di contribuire in altri modi*, del 17 novembre 2016, reperibile all'indirizzo <http://www.eunews.it/2016/11/17/consiglio-ue-cerca-consenso-su-solidarieta-flessibile-italia-furiosa-pres-a-giro/72263>. Per un approfondimento si veda anche M. Den Heijer, *Corrective allocation or effective solidarity? The Slovak Presidency non-paper on the revision of the Dublin system*, articolo pubblicato per *The Odysseus Network EU Immigration Law and Asylum Law and Policy*, 10 marzo 2017, reperibile all'indirizzo <http://eumigrationlawblog.eu/corrective-allocation-or-effective-solidarity-the-slovak-presidency-non-paper-on-the-revision-of-the-dublin-system/>.

114. Corte giust., Grande Sezione, sent. del 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15, caso *Repubblica slovacca e Ungheria, sostenute da Repubblica di Polonia, c. Consiglio dell'Unione europea*.

La sfida è quindi decisiva e ci si augura che l'Unione riesca a offrire un nuovo sistema Dublino solidale ed equo, ciò significherebbe abolire definitivamente il criterio del c.d. *primo Paese d'origine* e superare l'adozione di meccanismi correttivi di natura emergenziale, prevedendo a priori un meccanismo equo di ripartizione delle domande di asilo a carattere permanente. Questa soluzione è concettualmente possibile solo ove si riconosca all'Unione europea un ruolo unitario in tema di asilo, uno spazio unico e uniforme in grado di offrire un diritto di asilo europeo rispettoso dei diritti della persona e capace di bilanciare equamente i sacrifici degli Stati membri.

Nel lungo periodo un sistema europeo davvero efficiente, solidale ed equo dovrebbe garantire e favorire un maggior numero d'ingressi legali umanitari e un'applicazione costante dello strumento del reinsediamento, oltre che un'assistenza concreta in tema di accoglienza dei richiedenti asilo.

Quanto all'attesa applicazione del principio di solidarietà tra Stati membri, deve rilevarsi che le soluzioni giuridiche adottate per far fronte alla crisi migratoria del 2015, consistite nel piano di ricollocazione e reinsediamento, alla prova dei fatti si sono rivelate inefficaci. Allo stesso modo, il meccanismo di allocazione ideato dalla Commissione europea e inserito nella proposta di riforma del regolamento Dublino è criticabile poiché esso subordina la propria attivazione al verificarsi già di una profonda crisi nella gestione delle domande di asilo fissata nel superamento della soglia del 150% delle domande di asilo. Ciò implica che il sistema di ripartizione per essere attivato imporrebbe il collasso dello Stato membro. Ne consegue che tale proposta sembra più un'attuazione dell'art. 78, par. 3 TFUE di natura temporanea ed emergenziale che espressione dell'art. 80 TFUE; invero, se le decisioni sulla ricollocazione e il reinsediamento furono adottate all'indomani dell'ennesima tragedia in mare e in piena crisi migratoria e dunque correttamente ricollegabili all'art. 78, par. 3 TFUE, si ritiene fortemente criticabile invece l'assenza nella proposta della Commissione di una soluzione normativa volta a dare attuazione all'art. 80 TFUE, il che dovrebbe condurre all'adozione di una politica europea di asilo strutturalmente e stabilmente solidale; in questo senso emerge con evidenza l'assenza di alcuna decisione urgente della Commissione in tema di accoglienza. Si rileva che non vi è alcuna intenzione di gestire all'origine le richieste di asilo secondo una suddivisione equa e solidale tra gli Stati membri delle domande di protezione internazionale, dunque almeno stando alle proposte della Commissione la riforma del sistema europeo comune di asilo reitererebbe i medesimi errori del passato.

Fortunatamente la posizione del Parlamento europeo è stata diametralmente opposta alla proposta della Commissione, ci si augura pertanto che durante il negoziato con il Consiglio non prevalgano gli egoismi degli Stati.

Secondo l'UNHCR nel 2015, 1,3 milioni di persone hanno presentato domanda per la protezione internazionale nell'UE; nel 2016, il numero è sceso a 1,2 milioni di domande e durante la prima metà del 2017 circa 315.000 persone hanno chiesto asilo nell'Unione europea. Nel 2016 un terzo dei richiedenti asilo nell'UE era composto da donne e il 32% erano minori. La riforma del sistema europeo comune di asilo non è più procrastinabile, essa infatti necessita di una vera e propria rivoluzione copernicana. L'Unione europea deve riconoscere la natura cogente e stabile delle migrazioni forzate, fenomeno dei nostri tempi che può essere risolto solo con l'adozione di misure strutturali e di sistema.

In astratto, si ritiene di poter avanzare una soluzione ancor più ambiziosa di quella proposta dal Parlamento europeo: per gestire in modo efficiente la protezione internazionale degli stranieri bisognerebbe prevedere canali di accesso legale in Europa, attraverso la suddivisione in quote tra gli Stati membri. Questa soluzione avrebbe diversi vantaggi: 1) coloro che hanno diritto alla protezione internazionale non sarebbero costretti a mettere la propria vita nelle mani dei trafficanti e dunque eviterebbero il rischio di essere sfruttati dalle reti criminali, inoltre, eviterebbero di mettere a rischio la propria vita in mare; 2) una gestione europea dei flussi in entrata dei migranti forzati permetterebbe di controllare in modo più efficiente la presenza in Europa degli stranieri, infatti, difficilmente i migranti si sottrarrebbero ai controlli e alla loro registrazione sapendo di poter accedere in Europa in modo legale e sicuro¹¹⁵.

Queste soluzioni, benché richiedano un grande sforzo politico, sono potenzialmente realizzabili poiché esiste già la base giuridica per adottare una normativa europea di accesso legale dei migranti in Europa, sebbene riferita alla gestione dei flussi migratori e non specificatamente all'ingresso dei richiedenti asilo. Tale normativa è fissata all'art. 79, par. 2 lett. a) laddove è previsto che il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, adottano le misure nei seguenti settori: condizioni d'ingresso e soggiorno e norme sul rilascio da parte degli Stati membri di visti e di titoli di soggiorno di lunga durata, compresi quelli rilasciati a scopo di ricongiungimento familiare¹¹⁶.

115. Sulla necessità di adottare una politica di migrazione legale in Europa si veda: J.Y. Carlier, L. Leboeuf, *Le visa humanitaire et la jouissance effective de l'essentiel des droits : une voie moyenne ? À propos de l'affaire X. et X (PPU C-638/16)*, in ELSJ Réseau Universitaire Européen, 20 febbraio 2017; I. Atak, F. Crépeau, *Managing Migrations at the External Borders of the European Union: Meeting the Human Rights Challenges*, E.J.H.R./J.E.D.H., 2015, p. 601; Nazioni Unite A/HRC/29/36, *Report of the Special Rapporteur on the human rights of migrants*, François Crépeau, *Regional study: management of the external borders of the European Union and its impact on the human rights of migrants*, 2013; Nazioni Unite, Assemblea generale del 13 settembre 2016 Dichiarazione di New York per i rifugiati e i migranti su questa dichiarazione si veda E. Guild, S. Grant, *Migration Governance in the UN: What is the Global Compact and What Does it Mean?*, Queen Mary School of Law Legal Studies Research Paper No. 252/2017.

116. TFUE art. 79, par. 2 lett. a).

Nemmeno la Corte di giustizia UE con la sentenza *X e X contro Belgio*¹¹⁷ è riuscita ad aprire la strada a un possibile rinnovamento. Sebbene la posizione dei giudici di Lussemburgo appaia formalmente corretta, tuttavia la Corte di giustizia Ue avrebbe potuto mandare un monito al legislatore europeo invitandolo a intervenire normativamente in questa materia¹¹⁸. I giudici lussemburghesi hanno seguito un'interpretazione molto conservatrice, riconoscendo che gli Stati membri, nell'adottare le norme imposte dal codice comune dei visti¹¹⁹, non sono tenuti a concedere a coloro i quali sono potenziali richiedenti asilo dei visti umanitari di ingresso *ex art. 25, par. 1 lett. a)*, sebbene ciò sarebbe, in astratto, conforme all'osservanza agli obblighi imposti dalla Carta dei diritti dell'Unione europea segnatamente in tema di dignità della persona *ex art. 1*, principio di *non refoulement ex art. 19*, diritto di asilo *ex art. 18* e tutela da trattamenti inumani e degradanti *ex art. 4*¹²⁰. Nel caso di specie, la famiglia siriana *X. X*, con evidente bisogno di protezione internazionale, si recava presso l'ambasciata belga di Beirut in Libano al fine di richiedere un visto di ingresso per motivi umanitari. La richiesta veniva rigettata in quanto avrebbe consentito ai richiedenti di perfezionare una domanda di protezione internazionale una volta giunti nel Paese europeo che ha rilasciato il visto di ingresso, così ottenendo un titolo valido a soggiornare per più di 90 giorni. Ad avviso della Corte di giustizia, in casi come questo rimane una libera scelta, discrezionale dello Stato membro, in applicazione della propria normativa nazionale, decidere se rilasciare tale visto o meno, poiché non vi è ancora una normativa europea in materia di visti di ingresso di lunga durata.

Questa posizione della Corte di giustizia, formalmente corretta, rappresenta un paradosso secolarmente ancorato al diritto di asilo territoriale: per ottenere la protezione internazionale occorre oltrepassare la frontiera anche illegalmente, e ciò perché è un esercizio di sovranità nazionale scegliere se concedere un visto d'ingresso. Il dubbio circa l'individuazione di soluzioni giuridiche alternative all'ingresso illegale dei richiedenti asilo sarà una delle priorità intorno alla quale si giocheranno le future sfide politiche; è con

117. Corte di giustizia UE, sentenza del 7 marzo 2017, rettificata con ordinanza del 24 marzo 2017, caso *X e X c. Belgio*, causa C-638/16 PPU, reperibile all'indirizzo <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?qid=1491913401004&uri=CELEX:62016CJ0638>.

118. Si vedano le conclusioni dell'Avvocato generale Mengozzi: Conclusioni avvocato generale Paolo Mengozzi, presentate il 7 febbraio 2017, caso *X. e X. c. Belgio*, causa C-638/16 PPU, reperibile all'indirizzo <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?qid=1491913401004&uri=CELEX:62016CC0638>.

119. Regolamento (CE) n. 810/2009, del Parlamento e del Consiglio, del 13 luglio 2009, che istituisce un codice comunitario dei visti.

120. Per un approfondimento si veda in dottrina: C. Favilli, *Visti umanitari e protezione internazionale: così vicini così lontani*, in *Dir. um. e dir. int.*, vol. 11, 2017 n. 2, pp. 553-561; A. Del Guercio, *La sentenza X. e X. della Corte di giustizia sul rilascio del visto umanitario: analisi critica di un'occasione persa*, in *European Papers*, 12 maggio 2017; G. Raimondo, *Visti umanitari: il caso X e X contro Belgio, C-638/16 PPU*, in *Sidiblog*, 1 maggio 2017.

questo spirito che si ritiene che la decisione della Corte di giustizia meriti di essere analizzata e messa in discussione.

Nell'ordinamento europeo sussistono già principi e norme capaci di realizzare un diritto individuale all'asilo europeo che sia rappresentazione e testimonianza di un'evoluzione della concezione internazionalistica del diritto di asilo; l'ostacolo alla piena realizzazione di tal evoluzione è dovuto alla volontà di alcuni Stati membri e dalla connessa politica del Consiglio europeo protesa a conservare una concezione del diritto di asilo ormai superata e non più accettabile.