

**MANUALE**

# Manuale sul diritto europeo in materia di asilo, frontiere e immigrazione



© Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali, 2013  
Consiglio d'Europa, 2013

Il manoscritto del presente manuale è stato completato nel aprile 2013. Eventuali futuri aggiornamenti saranno messi a disposizione sul sito Internet della FRA all'indirizzo [fra.europa.eu/en/theme/asylum-migration-borders](http://fra.europa.eu/en/theme/asylum-migration-borders) e sul sito Internet della Corte europea dei diritti dell'uomo, sotto la voce "Case-Law", all'indirizzo: [echr.coe.int](http://echr.coe.int).

Riproduzione autorizzata, a fini non commerciali, con citazione della fonte.

***Europe Direct è un servizio a vostra disposizione per aiutarvi a trovare le risposte ai vostri interrogativi sull'Unione europea.***

**Numero verde unico (\*)  
00 800 6 7 8 9 10 11**

(\*) Alcuni gestori di telefonia mobile non consentono l'accesso ai numeri 00 800 o non ne accettano la gratuità.

Diritti delle immagini usate (copertina e testo): © iStockphoto

Numerose informazioni sull'Unione europea sono disponibili su Internet consultando il portale Europa (<http://europa.eu>).

Una scheda catalografica figura alla fine del volume.

Lussemburgo: Ufficio delle pubblicazioni dell'Unione europea, 2013

ISBN 978-92-871-9967-6 (Consiglio d'Europa)

ISBN 978-92-9239-110-2 (FRA)

doi:10.2811/2989

*Printed in Luxembourg*

STAMPATO SU CARTA RICICLATA SENZA CLORO (PCF)



Il manuale è stato redatto in lingua inglese. La Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte EDU) non risponde della qualità delle traduzioni verso altre lingue né è vincolata alle opinioni espresse nel presente documento. Esso contiene riferimenti a una selezione di commentari e di manuali, sul cui contenuto la Corte EDU declina ogni responsabilità e la cui integrazione nel presente elenco non implica alcuna forma di accettazione degli stessi. Ulteriori pubblicazioni sono elencate sul sito Internet della biblioteca della Corte EDU: [echr.coe.int](http://echr.coe.int).



# Manuale sul diritto europeo in materia di asilo, frontiere e immigrazione



## Premessa

Nel marzo 2011, al termine del loro primo progetto comune, l'Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali e la Corte europea dei diritti dell'uomo hanno pubblicato un manuale sul diritto europeo nel campo della non discriminazione. A fronte dei riscontri positivi ricevuti, si è deciso di proseguire la collaborazione in un altro settore estremamente attuale, per il quale è sembrato egualmente necessario realizzare una guida esaustiva alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e della Corte di giustizia dell'Unione europea nonché ai regolamenti e alle direttive dell'Unione Europea. Il presente manuale intende fornire una panoramica delle varie norme europee in materia di asilo, frontiere e immigrazione.

Il manuale è destinato ad avvocati, giudici, pubblici ministeri, guardie di frontiera, funzionari dell'immigrazione e altre figure professionali che collaborano con le autorità nazionali, oltre che a organizzazioni non governative e a organismi che potrebbero essere chiamati ad affrontare le problematiche legali in uno degli ambiti analizzati nel manuale.

Con l'entrata in vigore del trattato di Lisbona nel dicembre 2009, la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea è divenuta giuridicamente vincolante. Il trattato di Lisbona prevede anche l'adesione dell'UE alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, che è giuridicamente vincolante in tutti gli Stati membri dell'Unione europea e del Consiglio d'Europa. Migliorare la comprensione dei principi comuni elaborati nella giurisprudenza dei due tribunali europei, nonché nei regolamenti e nelle direttive dell'Unione, è indispensabile per la corretta attuazione delle relative norme, in modo da garantire il pieno rispetto dei diritti fondamentali a livello nazionale. La nostra speranza è che il presente manuale possa contribuire a perseguire questo importante obiettivo.

### **Erik Fribergh**

Cancelliere della Corte europea dei diritti dell'uomo

### **Morten Kjaerum**

Direttore dell'Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali



# Indice

PREMESSA .....	3
COME USARE IL MANUALE .....	11
INTRODUZIONE.....	15
Il Consiglio d'Europa.....	15
L'Unione europea .....	17
La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea .....	20
L'adesione dell'Unione europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo .....	22
Punti salienti.....	23
1. ACCESSO AL TERRITORIO E ALLE PROCEDURE.....	25
Introduzione.....	26
1.1. Il sistema dei visti Schengen .....	28
1.2. Impedimento dell'ingresso non autorizzato.....	30
1.3. Divieti d'ingresso e segnalazioni Schengen .....	30
1.4. Verifiche di frontiera .....	34
1.5. Zone di transito .....	35
1.6. Richiedenti asilo.....	36
1.7. Operazioni di respingimento in mare .....	37
1.8. Mezzi di ricorso .....	39
Punti salienti.....	40
2. STATUS E DOCUMENTAZIONE ASSOCIATA .....	43
Introduzione.....	44
2.1. Richiedenti asilo.....	45
2.2. Rifugiati riconosciuti e soggetti riconosciuti come aventi necessità di protezione sussidiaria .....	47
2.3. Vittime della tratta di esseri umani e di condizioni lavorative di particolare sfruttamento .....	48
2.4. Persone colpite da misure cautelari ex articolo 39.....	50
2.5. Migranti in una situazione irregolare .....	51
2.6. Soggiornanti di lungo periodo .....	53
2.7. Cittadini turchi.....	55
2.8. Cittadini di paesi terzi che sono componenti del nucleo familiare di cittadini SEE o svizzeri .....	58
2.9. Apolidi e perdita della cittadinanza o della documentazione .....	59
Punti salienti.....	61

<b>3. DETERMINAZIONE DEL DIRITTO DI ASILO E BARRIERE ALL'ALLONTANAMENTO: QUESTIONI SOSTANZIALI</b> .....	<b>63</b>
Introduzione.....	65
3.1. Il diritto di asilo e il principio di non respingimento.....	66
3.1.1. La natura del rischio ai sensi del diritto dell'UE .....	69
3.1.2. La natura del rischio ai sensi della CEDU.....	72
3.1.3. Valutazione del rischio.....	76
3.1.4. Protezione sufficiente .....	79
3.1.5. Ricollocazione interna.....	83
3.1.6. Sicurezza altrove .....	84
3.1.7. Esclusione dalla protezione internazionale .....	86
3.1.8. Cessazione della protezione internazionale .....	88
3.2. Espulsione collettiva .....	89
3.3. Barriere all'espulsione basate su altri motivi legati ai diritti dell'uomo .....	91
3.4. Cittadini di paesi terzi che godono di un più elevato livello di protezione dall'allontanamento .....	93
3.4.1. Soggiornanti di lungo periodo .....	93
3.4.2. Componenti del nucleo familiare di cittadini SEE e svizzeri che sono cittadini di paesi terzi.....	94
3.4.3. Cittadini turchi .....	95
Punti salienti.....	96
<b>4. GARANZIE PROCEDURALI E SUPPORTO LEGALE IN MATERIA DI ASILO E DI RIMPATRIO</b> .....	<b>99</b>
Introduzione.....	100
4.1. Procedure di asilo .....	101
4.1.1. Colloquio, procedura di esame e adozione di una decisione iniziale .....	101
4.1.2. Diritto a un ricorso effettivo.....	103
4.1.3. Ricorsi con effetto sospensivo automatico .....	106
4.1.4. Procedure accelerate di asilo .....	109
4.2. Procedure Dublino .....	110
4.3. Procedure relative alle condizioni di accoglienza dei richiedenti asilo .....	112
4.4. Procedure di rimpatrio.....	113
4.5. Assistenza legale nelle procedure di asilo e di rimpatrio .....	115
4.5.1. Assistenza legale nelle procedure di asilo .....	117
4.5.2. Assistenza legale nelle decisioni di rimpatrio.....	118
4.5.3. Assistenza legale per impugnare le decisioni relative al sostegno all'asilo.....	119
Punti salienti.....	119
<b>5. VITA PRIVATA E FAMILIARE E DIRITTO DI SPOSARSI</b> .....	<b>121</b>
Introduzione.....	123

5.1.	Il diritto di sposarsi e di costituire una famiglia.....	124
5.2.	Regolarizzazione familiare.....	127
5.3.	Ricongiungimento familiare.....	135
5.4.	Mantenimento dell'unione familiare – tutela contro l'espulsione .....	140
5.4.1.	Rottura della relazione .....	141
5.4.2.	Condanne penali .....	142
	Punti salienti.....	145
<b>6.</b>	<b>TRATTENIMENTO E RESTRIZIONI ALLA LIBERA CIRCOLAZIONE .....</b>	<b>147</b>
	Introduzione.....	149
6.1.	Privazione della libertà o restrizione alla libera circolazione? .....	150
6.2.	Misure alternative al trattenimento .....	152
6.3.	Elenco esaustivo di eccezioni al diritto alla libertà .....	154
6.3.1.	Trattenimento volto a impedire un ingresso non autorizzato nel paese ....	156
6.3.2.	Trattenimento in pendenza di espulsione o estradizione.....	158
6.4.	Prescritto dalla legge.....	161
6.5.	Necessità e proporzionalità.....	162
6.6.	Arbitrarietà .....	163
6.6.1.	Buona fede .....	164
6.6.2.	Dovuta diligenza .....	164
6.6.3.	Prospettiva realistica di allontanamento.....	165
6.6.4.	Durata massima del trattenimento.....	167
6.7	Trattenimento di persone con bisogni speciali.....	168
6.8	Garanzie procedurali.....	170
6.8.1.	Diritto di conoscere i motivi.....	170
6.8.2.	Diritto a un riesame del trattenimento.....	172
6.9.	Condizioni o regimi di trattenimento .....	173
6.10.	Risarcimento per trattenimento irregolare.....	175
	Punti salienti.....	176
<b>7.</b>	<b>RIMPATRI FORZATI E MODALITÀ DI ALLONTANAMENTO .....</b>	<b>177</b>
	Introduzione.....	178
7.1.	Esecuzione dell'allontanamento in modo sicuro, dignitoso e umano ....	179
7.2.	Riservatezza .....	180
7.3.	Grave pregiudizio causato da misure coercitive.....	181
7.4.	Indagini.....	183
	Punti salienti.....	184
<b>8.</b>	<b>DIRITTI ECONOMICI E SOCIALI .....</b>	<b>187</b>
	Introduzione.....	189
8.1.	Principali fonti di diritto.....	190
8.2.	Diritti economici.....	192

8.2.1. Componenti del nucleo familiare di cittadini SEE e svizzeri.....	194
8.2.2. Lavoratori distaccati.....	195
8.2.3. Titolari di carta blu, ricercatori e studenti.....	196
8.2.4. Cittadini turchi.....	197
8.2.5. Soggiornanti di lungo periodo e beneficiari della direttiva sul ricongiungimento familiare.....	199
8.2.6. Cittadini di altri paesi con accordi di associazione o cooperazione.....	199
8.2.7. Richiedenti asilo e rifugiati.....	203
8.2.8. Migranti in situazione irregolare.....	204
8.3. Istruzione.....	204
8.4. Alloggio.....	208
8.5. Assistenza sanitaria.....	213
8.6. Sicurezza sociale e assistenza sociale.....	217
Punti salienti.....	222
<b>9. PERSONE CON BISOGNI SPECIALI.....</b>	<b>225</b>
Introduzione.....	226
9.1. Minori non accompagnati.....	226
9.1.1. Accoglienza e trattamento.....	227
9.1.2. Accertamento dell'età.....	230
9.2. Vittime della tratta di esseri umani.....	231
9.3. Persone con disabilità.....	233
9.4. Vittime di tortura e di altre gravi forme di violenza.....	234
Punti salienti.....	236
<b>APPROFONDIMENTI.....</b>	<b>237</b>
<b>FONTI ONLINE.....</b>	<b>243</b>
<b>ELENCO DELLA GIURISPRUDENZA.....</b>	<b>245</b>
<b>COME REPERIRE LA GIURISPRUDENZA DELLE CORTI EUROPEE.....</b>	<b>257</b>
<b>ALLEGATO 1: APPLICABILITÀ DEI REGOLAMENTI E DELLE DIRETTIVE DELL'UE CITATI NEL PRESENTE MANUALE.....</b>	<b>262</b>
<b>ALLEGATO 2: APPLICABILITÀ DEI RILEVANTI STRUMENTI DEL CONSIGLIO D'EUROPA.....</b>	<b>266</b>
<b>ALLEGATO 3: ACCETTAZIONE DELLE DISPOSIZIONI DELLA CSE.....</b>	<b>268</b>
<b>ALLEGATO 4: APPLICABILITÀ DEGLI STRUMENTI FONDAMENTALI DI DIRITTO INTERNAZIONALE.....</b>	<b>271</b>
<b>ALLEGATO 5: CODICI DEI PAESI UTILIZZATI NEGLI ALLEGATI.....</b>	<b>273</b>

## Acronimi

<b>ACNUR</b>	Alto commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati
<b>APCE</b>	Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa
<b>CAT</b>	Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura (Nazioni Unite)
<b>CEDS</b>	Comitato europeo dei diritti sociali
<b>CEDU</b>	Convenzione europea dei diritti dell'uomo
<b>CEE</b>	Comunità economica europea
<b>CG</b>	Corte di giustizia (denominata Corte di giustizia dell'Unione europea da dicembre 2009)
<b>CGUE</b>	Corte di giustizia dell'Unione europea (denominata Corte di giustizia fino a dicembre 2009)
<b>Cittadini SEE</b>	Cittadini di uno dei 27 Stati membri dell'UE, Islanda, Liechtenstein
<b>Corte EDU</b>	Corte europea dei diritti dell'uomo
<b>CPT</b>	Comitato europeo per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti
<b>CRC</b>	Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo
<b>CRPD</b>	Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità
<b>CSE</b>	Carta sociale europea
<b>EASO</b>	Ufficio europeo di sostegno per l'asilo
<b>EFTA</b>	Associazione europea di libero scambio
<b>FRA</b>	Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali
<b>Frontex</b>	Agenzia europea per la gestione della cooperazione operativa alle frontiere esterne degli Stati membri dell'Unione europea
<b>ICCPR</b>	Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici
<b>ICESCR</b>	Patto internazionale relativo ai diritti economici, sociali e culturali o Norvegia
<b>ONU</b>	Organizzazione delle Nazioni Unite
<b>RABIT</b>	Squadre di intervento rapido alle frontiere

<b>SAR</b>	Ricerca e soccorso
<b>SEE</b>	Spazio economico europeo
<b>SIS</b>	Sistema d'Informazione Schengen
<b>SOLAS</b>	Convenzione per la salvaguardia della vita umana in mare
<b>TFUE</b>	Trattato sul funzionamento dell'Unione europea
<b>TUE</b>	Trattato sull'Unione europea
<b>UE</b>	Unione europea
<b>UNHRC</b>	Comitato delle Nazioni Unite per i diritti umani
<b>UNMIK</b>	Missione di amministrazione provvisoria delle Nazioni Unite in Kosovo
<b>UNRWA</b>	Agenzia delle Nazioni Unite per il soccorso e l'occupazione dei profughi palestinesi nei paesi del Vicino Oriente

## Come usare il manuale

Il presente manuale offre una panoramica della normativa applicabile in materia di asilo, gestione delle frontiere e immigrazione alla luce del diritto dell'Unione europea (UE) e della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU). Esso si concentra sulla situazione degli stranieri che l'UE solitamente definisce "cittadini di paesi terzi", benché tale specifica denominazione non sia rilevante ai fini della CEDU.

Il manuale non si sofferma invece sui diritti dei cittadini dell'UE o dei cittadini di Islanda, Liechtenstein, Norvegia e Svizzera, i quali, secondo il diritto dell'UE, possono fare ingresso nel territorio dell'Unione e circolarvi liberamente. Detti cittadini verranno menzionati solo al fine di far comprendere la situazione dei loro familiari con cittadinanza di un paese terzo.

Secondo il diritto dell'UE, i cittadini di paesi terzi possono essere classificati in venti categorie differenti, ciascuna delle quali garantisce diritti diversi, che variano a seconda dei legami che essi hanno con gli Stati membri dell'UE o che derivano dal loro bisogno di protezione speciale. Il diritto dell'UE fornisce una disciplina esaustiva per talune categorie di cittadini di paesi terzi, come ad esempio per i richiedenti asilo, ma ne disciplina solo parzialmente altre, tra cui quella degli studenti, per le quali la regolamentazione di taluni diritti è lasciata alla discrezionalità degli Stati Membri. In generale, ai cittadini di paesi terzi autorizzati a stabilirsi nell'UE sono accordati diritti più estesi rispetto a quelli spettanti a coloro che vi soggiornano solo per un periodo di breve durata. La tabella 1 offre un'ampia panoramica delle varie categorie di cittadini di paesi terzi secondo il diritto dell'UE.

Il manuale, volto ad assistere i professionisti legali che non sono specializzati nel campo del diritto in materia di asilo, frontiere e immigrazione, è destinato ad avvocati, giudici, pubblici ministeri, guardie di frontiera, funzionari dell'immigrazione e altre figure professionali che collaborano con le autorità nazionali, oltre che a organizzazioni non governative (ONG) e altri organismi che potrebbero dover affrontare problematiche legali in uno degli ambiti analizzati dal manuale. Esso intende fornire un primo punto di riferimento in materia sia per il diritto dell'UE sia per il diritto della CEDU, nonché illustrare come ciascun tema sia disciplinato dal diritto dell'UE, dalla CEDU, dalla Carta sociale europea (CSE) e da altri strumenti del Consiglio d'Europa. All'inizio di ogni capitolo, è stata inserita una tabella contenente le disposizioni legali applicabili secondo i due distinti sistemi giuridici europei, a cui fa seguito una breve analisi del diritto dei due sistemi europei, così come applicabile a ciascuna tematica. In questo modo, il lettore potrà cogliere le convergenze e le divergenze dei due ordinamenti.

I professionisti che provengono da Stati che non sono membri dell'UE ma che fanno parte del Consiglio d'Europa e, quindi, della CEDU possono accedere alle informazioni riguardanti il proprio paese visitando direttamente le sezioni della CEDU. I professionisti degli Stati membri dell'UE devono invece consultare tutte e due le sezioni, giacché questi Stati sono vincolati a entrambi gli ordinamenti giuridici. Chi necessita di maggiori informazioni su un particolare argomento potrà reperire una bibliografia più specialistica nella sezione del manuale riservata agli "Approfondimenti".

Il diritto della CEDU è presentato attraverso brevi riferimenti ad una selezione di casi della Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte EDU) relativi alle questioni affrontate dal presente manuale. I casi citati sono stati scelti tra una moltitudine di sentenze e decisioni pronunciate dalla Corte EDU in materia di migrazione.

Il diritto dell'UE è illustrato attraverso il riferimento alle rilevanti disposizioni e alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, così come interpretate dalla Corte di giustizia dell'Unione europea (CGUE, detta Corte di giustizia (CG) fino al 2009).

La giurisprudenza descritta o menzionata nel presente manuale offre esempi tratti da un ampio *corpus* di giurisprudenza della Corte EDU e della CGUE. Le linee guida riportate in fondo al manuale mirano ad assistere il lettore nella ricerca della giurisprudenza online.

Non tutti gli Stati membri sono vincolati ai vari atti legislativi dell'UE in materia di asilo, gestione delle frontiere e immigrazione. L'allegato 1 sull' "Applicabilità dei regolamenti e delle direttive dell'UE citati nel presente manuale" offre una panoramica degli Stati che sono vincolati alle diverse disposizioni. Esso mostra, inoltre, come la Danimarca, l'Irlanda e il Regno Unito abbiano perlopiù scelto di non attuare gli strumenti elencati nel presente manuale. Molti strumenti dell'UE concernenti le frontiere, tra cui l'*acquis* di Schengen (vale a dire tutto il diritto dell'Unione adottato in materia), e determinati altri strumenti legislativi dell'UE, si applicano anche ad alcuni paesi terzi, ovvero all'Islanda, al Liechtenstein, alla Norvegia e/o alla Svizzera.

Mentre tutti gli Stati membri del Consiglio d'Europa partecipano alla CEDU, non tutti hanno ratificato o aderito ai protocolli addizionali della CEDU o sono parti contraenti delle altre convenzioni del Consiglio d'Europa menzionate in questo manuale. L'allegato 2 fornisce una panoramica dell'applicabilità dei rilevanti strumenti del Consiglio d'Europa.

Esistono differenze sostanziali anche tra gli Stati che sono parte della CSE. Gli Stati membri del sistema CSE, seppur con determinati requisiti minimi, possono decidere

se accettare o no ciascuno degli articoli della CSE. L'allegato 3 offre una panoramica delle disposizioni della CSE che sono state accettate.

Il manuale non si occupa del diritto internazionale dei diritti dell'uomo o del diritto dei rifugiati, a meno che non sia stato espressamente recepito nella CEDU o nel diritto dell'UE. È questo il caso della Convenzione di Ginevra del 1951 relativa allo status dei rifugiati (Convenzione di Ginevra del 1951), cui si fa espresso riferimento all'articolo 78 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE). Gli Stati europei rimangono, ovviamente, vincolati a tutti i trattati cui partecipano. Gli strumenti internazionali applicabili sono elencati nell'allegato 4.

Il manuale è composto da un'introduzione, che spiega brevemente il ruolo dei due sistemi giuridici come stabilito dalla CEDU e dal diritto dell'UE, e da nove capitoli che riguardano le seguenti tematiche:

- accesso al territorio e alle procedure;
- status e documentazione associata;
- determinazione del diritto di asilo e barriere all'allontanamento: questioni sostanziali;
- garanzie procedurali e supporto legale in materia di asilo e rimpatrio;
- vita privata e familiare e diritto di sposarsi;
- trattenimento e restrizioni alla libera circolazione;
- rimpatri forzati e modalità di allontanamento;
- diritti economici e sociali;
- persone con bisogni speciali.

Ogni capitolo tratta un argomento distinto, mentre riferimenti incrociati ad altre questioni e capitoli permettono di meglio comprendere il quadro giuridico applicabile. I punti salienti sono sintetizzati alla fine di ogni capitolo.

**Tabella 1: Categorie di cittadini di paesi terzi secondo il diritto dell'UE**

<b>Persone con diritti derivati dalle disposizioni dell'UE sulla libera circolazione</b>	Familiari di cittadini di Stati membri dell'UE
<b>Persone con diritti derivati da accordi internazionali</b>	Familiari di cittadini aventi la cittadinanza di uno Stato membro dello Spazio economico europeo (SEE) e della Svizzera
	Cittadini turchi e i loro familiari
	Cittadini di paesi che hanno stipulato accordi bilaterali o multilaterali con l'UE (25 accordi che riguardano 103 paesi)
<b>Immigrati di breve e lungo periodo</b>	Componenti del nucleo familiare di soggiornanti che sono cittadini di paesi terzi
	Soggiornanti di lungo periodo nell'UE
	Titolari di carta blu e componenti del loro nucleo familiare
	Lavoratori distaccati
	Ricercatori
	Studenti
	<i>Lavoratori stagionali</i>
	<i>Lavoratori in trasferimento all'interno di società</i>
<b>Persone che necessitano di protezione</b>	Richiedenti asilo
	Beneficiari di protezione sussidiaria
	Beneficiari di protezione temporanea
	Rifugiati
	Vittime della tratta di esseri umani
<b>Migranti in una situazione irregolare</b>	Cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare
	Cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare e il cui allontanamento è stato rinviato

*Nota: Il corsivo è stato aggiunto alla legislazione dell'UE riguardante categorie ancora pendenti a dicembre 2012.*

*Fonte: FRA, 2012*



# Introduzione

La presente introduzione intende illustrare brevemente il ruolo dei due ordinamenti giuridici europei che disciplinano la migrazione. Eventuali rinvii al sistema del Consiglio d'Europa si riferiscono principalmente alla Convenzione europea sui diritti umani e alla giurisprudenza della Corte EDU, fatta eccezione per il capitolo 8, che verte anche sulla CSE. Il diritto dell'UE è presentato principalmente attraverso i regolamenti e le direttive rilevanti e le disposizioni della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

## Il Consiglio d'Europa

Il Consiglio d'Europa è stato fondato all'indomani della seconda guerra mondiale allo scopo di unire gli Stati d'Europa e promuovere lo Stato di diritto, la democrazia, i diritti dell'uomo e lo sviluppo sociale. A tal fine, nel 1950 è stata adottata la CEDU. La Corte EDU – unitamente all'ex Commissione europea dei diritti dell'uomo – è stata istituita ai sensi dell'articolo 19 CEDU al fine di garantire che gli Stati adempissero agli obblighi loro spettanti secondo la Convenzione. La Corte EDU provvede in tal senso esaminando i ricorsi presentati da individui, gruppi di persone, organizzazioni non governative o persone giuridiche che lamentino violazioni della Convenzione. Ad aprile 2013 il Consiglio d'Europa era composto da 47 Stati membri, 27 dei quali (28 a partire dal 1° luglio 2013) sono anche membri dell'UE. Fatta eccezione per alcune specifiche disposizioni, gli individui che presentano ricorso dinanzi alla Corte EDU non devono essere cittadini o residenti regolari di uno di questi 47 Stati membri. La Corte EDU può inoltre esaminare ricorsi interstatali avviati da uno o più Stati membri del Consiglio d'Europa nei confronti di un altro Stato membro.

Solo alcune disposizioni della CEDU menzionano espressamente gli stranieri o circoscrivono determinati diritti a cittadini o residenti regolari (si pensi ad esempio, agli

articoli 2, 3 e 4 del Protocollo n. 4 CEDU e l'articolo 1 del Protocollo n. 7 CEDU). In relazione alle questioni in materia di migrazione, tuttavia, la Corte EDU ha costituito un ampio *corpus* giurisprudenziale, una selezione del quale è presentata, a titolo esemplificativo, in questo manuale. Le questioni affrontate si riferiscono principalmente agli articoli 3, 5, 8 e 13 CEDU.

L'articolo 1 CEDU impone agli Stati di "riconoscere" i diritti della Convenzione a "ogni persona sottoposta alla loro giurisdizione", il che comprende anche gli stranieri; in determinati casi specifici, il concetto di giurisdizione può estendersi oltre il territorio di uno Stato. Ai sensi dell'articolo 1 CEDU, ogni Stato contraente della CEDU è responsabile di tutte le azioni e omissioni dei suoi organismi a prescindere dal fatto che l'atto o l'omissione in questione sia stata una conseguenza del diritto interno o della necessità di adempiere a obblighi derivanti dal diritto internazionale<sup>1</sup>.

L'articolo 13 CEDU impone agli Stati di predisporre un mezzo di ricorso interno per le pretese violazioni dei diritti garantiti dalla CEDU. Questa previsione di natura sussidiaria pone in capo agli Stati la responsabilità primaria di adempiere agli obblighi derivanti dalla CEDU, lasciando il ricorso alla Corte EDU come ultima istanza.

Gli Stati hanno un obbligo internazionale di garantire che i loro funzionari operino in conformità alla CEDU. Tutti gli Stati membri del Consiglio d'Europa hanno ora recepito o dato attuazione alla CEDU nel loro diritto nazionale, il che impone ai loro giudici e funzionari di agire secondo le disposizioni della Convenzione.

Le disposizioni della CSE del Consiglio d'Europa, adottata nel 1961 e rivista nel 1996, integrano quelle della CEDU per quanto concerne i diritti sociali. Ad aprile 2013, la CSE era stata ratificata da 43 Stati membri del Consiglio d'Europa su 47<sup>2</sup>. Quest'ultima non dispone di alcun organo giurisdizionale, ma possiede un Comitato europeo dei diritti sociali (CEDS), composto da esperti indipendenti, incaricato di valutare la conformità del diritto e della prassi nazionale nell'ambito di due procedure: il sistema di rapporti periodici, secondo cui gli Stati sottopongono relazioni nazionali a intervalli regolari, e la procedura dei reclami collettivi<sup>3</sup>, che consente alle organiz-

- 
- 1 Corte EDU, *Matthews c. Regno Unito* [GC] (n. 24833/94), CEDU 1999-I, paragrafo 32; Corte EDU, *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c. Irlanda* [GC] (n. 45036/98), CEDU 2005-VI, paragrafo 153.
  - 2 Trentadue Stati sono vincolati alla CSE rivista nel 1996 e 11 alla CSE del 1961. La CSE offre la possibilità agli Stati contraenti di sottoscrivere solo determinate disposizioni. L'allegato 3 offre una panoramica dell'accettazione delle disposizioni della CSE.
  - 3 La procedura dei reclami collettivi è opzionale (al contrario del sistema di rapporti periodici) e, ad aprile 2013, era stata accettata da 15 Stati membri della CSE.

zazioni di proporre ricorsi. Il CEDS adotta conclusioni con riferimento alle relazioni nazionali e pronuncia decisioni relativamente ai ricorsi collettivi. Alcune delle sue conclusioni e decisioni sono menzionate nel presente manuale.

## L'Unione europea

L'UE conta 27 Stati membri, cui si aggiungerà la Croazia il 1° luglio 2013. Il diritto dell'UE è composto dai trattati e dal diritto derivato. I trattati, vale a dire il Trattato sull'Unione europea (TUE) e il Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), sono stati approvati da tutti gli Stati membri dell'UE e sono anche definiti "diritto primario dell'UE". I regolamenti, le direttive e le decisioni dell'UE sono stati adottati dalle istituzioni dell'Unione cui è stato conferito tale potere dai trattati e sono spesso definiti "diritto secondario dell'UE".

L'UE è il risultato dell'evoluzione di tre organizzazioni internazionali, istituite negli anni 1950, che si occupavano di energia, sicurezza e libero scambio, congiuntamente note come le "Comunità europee". Lo scopo fondamentale delle Comunità europee era stimolare lo sviluppo economico attraverso la libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali. La libera circolazione delle persone è, pertanto, un elemento essenziale dell'UE. Il primo regolamento sulla libera circolazione dei lavoratori del 1968<sup>4</sup> ha riconosciuto che i lavoratori, a prescindere dalla loro nazionalità, devono essere liberi non solo di circolare, ma anche di portare con sé i componenti del loro nucleo familiare. L'UE ha sviluppato una complessa normativa di accompagnamento sulla circolazione dei diritti connessi alla sicurezza sociale, sui diritti all'assistenza sociale e sull'assistenza sanitaria nonché disposizioni relative al reciproco riconoscimento delle qualifiche. Tale diritto, che è stato principalmente sviluppato per i cittadini dell'UE, si applica in gran parte a varie categorie di cittadini extra UE.

I cittadini dell'Islanda, del Liechtenstein e della Norvegia – tre stati che non sono membri dell'UE ma che fanno parte dello Spazio economico europeo (SEE) istituito nel 1994 – hanno gli stessi diritti di libera circolazione dei cittadini dell'UE<sup>5</sup>. Analogamente, in virtù di un accordo speciale stipulato con l'Unione europea

4 Regolamento (CEE) n. 1612/68 del Consiglio, del 15 ottobre 1968.

5 Accordo sullo Spazio economico europeo, 2 maggio 1992, parte III, Libera circolazione di persone, servizi e capitali, GU L 1 del 3.1.1994.

il 21 giugno 1999<sup>6</sup>, i cittadini svizzeri godono del diritto di circolare e stabilirsi nell'UE. Gli Stati dell'UE e del SEE, assieme alla Svizzera, sono tutti membri dell'Associazione europea di libero scambio (EFTA), un'organizzazione intergovernativa istituita allo scopo di promuovere il libero scambio e l'integrazione economica. L'EFTA è dotata di proprie istituzioni, tra cui un organo giurisdizionale. La Corte dell'EFTA è competente a pronunciarsi sull'interpretazione dell'accordo SEE relativamente all'Islanda, al Liechtenstein e alla Norvegia. Ispirata alla CGUE, essa tende a seguirne la giurisprudenza.

Anche i cittadini turchi possono godere di una posizione privilegiata secondo il diritto dell'UE. Essi non hanno il diritto di libera circolazione verso l'UE o al suo interno, tuttavia, in virtù dell'accordo che crea un'associazione tra la Comunità economica europea (CEE) e la Turchia (l'accordo di Ankara) e di un protocollo aggiuntivo adottato nel 1970 ("Protocollo addizionale all'accordo di Ankara")<sup>7</sup>, i cittadini turchi che sono stati autorizzati a entrare o stabilirsi nell'UE per motivi di lavoro beneficiano di determinati privilegi hanno il diritto di rimanere e sono protetti dall'espulsione. Essi traggono, altresì, vantaggio dalla clausola di *standstill* di cui all'articolo 41 del Protocollo addizionale all'accordo di Ankara, la quale impedisce che essi siano soggetti a condizioni maggiormente restrittive rispetto a quelle in vigore al tempo in cui la clausola è divenuta efficace per lo Stato membro ospitante. L'UE ha, inoltre, stipulato accordi con alcuni altri paesi (cfr. capitolo 8, paragrafo 8.2.6), ma nessuno di essi ha una portata così estesa come l'accordo di Ankara.

Il Trattato di Maastricht, entrato in vigore nel 1993, ha introdotto il concetto di cittadinanza dell'Unione, sia pur basato sul possesso della cittadinanza di uno degli Stati membri dell'UE. A questo concetto si è fatto ampio ricorso a supporto della libera circolazione dei cittadini e dei loro familiari, a prescindere dalla nazionalità di questi ultimi.

Nel 1985 è stato sottoscritto l'accordo di Schengen, cui è conseguita l'abolizione dei controlli interni di frontiera negli Stati membri partecipanti dell'UE. Nel 1995 un complesso sistema per l'attuazione di controlli esterni è stato messo in atto al fine di regolare l'accesso all'area Schengen. Nel 1997 il sistema Schengen – allora disciplinato a livello internazionale – è entrato a far parte dell'ordinamento giuridico

6 Accordo tra la Comunità europea e i suoi Stati membri, da un lato, e la Confederazione svizzera, dall'altro, sulla libera circolazione di persone, firmato in Lussemburgo il 21 giugno 1999 ed entrato in vigore il 1° giugno 2001, GU L 114 del 30.4.2002, pag. 6.

7 Accordo di associazione CEE-Turchia (1963), GU n. 217 del 29 dicembre 1964 (accordo di Ankara), che è stato integrato da un Protocollo addizionale firmato nel novembre 1970, GU L 293 del 29.12.1972.

dell'UE. Esso ha continuato ad evolversi e svilupparsi nel contesto del codice frontiere Schengen, il quale codifica le norme dell'UE relative alla gestione delle frontiere. Nel 2004 è stata istituita l'agenzia dell'UE Frontex per assistere gli Stati membri dell'UE nella gestione delle frontiere esterne dell'Unione.

Dal Trattato di Roma del 1950, si sono susseguite una serie di modifiche dei trattati che hanno allargato la competenza delle Comunità europee (CE), ora UE, in materia di migrazione. Il Trattato di Amsterdam ha conferito all'UE nuove competenze nel campo delle frontiere, dell'immigrazione e dell'asilo, inclusi visti e rimpatri. Il processo ha raggiunto il suo culmine con il Trattato di Lisbona, che ha assegnato all'UE nuove competenze nell'ambito dell'integrazione dei cittadini di paesi terzi.

Alla luce di tale contesto, si è assistito a una continua evoluzione dell'*acquis* dell'UE in materia di asilo, un *corpus* di accordi intergovernativi, regolamenti e direttive che disciplina quasi tutte le questioni connesse all'asilo nell'Unione. Non tutti gli Stati membri, comunque, sono vincolati a tutti gli elementi dell'*acquis* in materia di asilo. Nell'ottobre 2012 alcuni strumenti dell'*acquis* erano ancora in fase di revisione, non essendo le modifiche state accettate da più d'uno gli Stati membri dell'UE (cfr. allegato 1).

Nell'ultimo decennio, l'UE ha emanato leggi relative all'immigrazione nell'Unione per determinate categorie di persone nonché norme sui cittadini di paesi terzi che risiedono legalmente all'interno dell'Unione (cfr. allegato 1).

Nell'ambito dei trattati dell'UE, l'Unione europea ha istituito il proprio organo giurisdizionale, noto come Corte di giustizia (CG) fino all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona nel dicembre 2009, la cui denominazione, da allora, è stata modificata in Corte di giustizia dell'Unione europea (CGUE)<sup>8</sup>. Alla CGUE è affidata una serie di competenze: da un lato, la Corte ha il diritto di pronunciarsi sulla validità degli atti dell'UE, sulle omissioni da parte delle istituzioni dell'UE secondo il diritto dell'UE e il diritto internazionale in materia nonché sulle violazioni del diritto dell'UE da parte degli Stati membri dell'UE. Dall'altro lato, la CGUE possiede una competenza esclusiva nel garantire l'applicazione e l'interpretazione corretta e uniforme del diritto dell'UE in tutti gli Stati membri dell'UE. Ai sensi dell'articolo 263, paragrafo 4, TFUE, l'accesso alla CGUE da parte delle persone è relativamente ristretto<sup>9</sup>.

8 Il presente manuale si riferisce alla CG per decisioni e sentenze emesse prima del dicembre 2009 e alla CGUE per le cause risolte dal dicembre 2009.

9 Questo è stato il caso, per esempio, della CG, sentenza 3 settembre 2008, cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P, *Kadi e Al Barakaat International Foundation c. Consiglio dell'Unione europea e Commissione delle Comunità europee*, Racc. pag. I-6351.

In ogni caso, singoli ricorsi aventi a oggetto l'interpretazione o la validità del diritto dell'UE possono sempre essere proposti dinanzi a giudici nazionali. Le autorità giudiziarie degli Stati membri dell'UE, sulla base dell'obbligo di leale cooperazione e dei principi che disciplinano l'efficacia normativa del diritto dell'UE a livello nazionale, sono responsabili di garantire che quest'ultimo sia correttamente applicato e attuato nel sistema giuridico nazionale. Inoltre, secondo la sentenza della CG nella causa *Francovich*<sup>10</sup>, in presenza di determinate condizioni gli Stati membri dell'UE devono fornire un risarcimento, compreso se appropriato un indennizzo, a favore di coloro che hanno subito pregiudizio a causa del mancato adempimento del diritto dell'Unione da parte di uno Stato membro. In caso di dubbio sull'interpretazione o sulla validità di una disposizione dell'UE, i giudici nazionali hanno la facoltà – e in determinati casi l'obbligo<sup>11</sup> – di chiedere alla CGUE di pronunciarsi sulla questione facendo ricorso al procedimento di rinvio pregiudiziale di cui all'articolo 267 TFUE. Relativamente alla libertà, alla sicurezza e alla giustizia è stato introdotto il procedimento pregiudiziale d'urgenza (PPU), al fine di garantire una rapida pronuncia in cause pendenti dinanzi a un giudice nazionale che riguardino una persona detenuta<sup>12</sup>.

## La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea

I trattati originali delle Comunità europee non fanno riferimento ai diritti umani né alla loro protezione. In ogni caso, con la presentazione di cause dinanzi alla CG per presunte violazioni dei diritti umani in aree rientranti nel campo di applicazione del

10 CG, sentenza 18 novembre 1991, cause riunite C-6/90 e C-9/90, *Francovich e Bonifaci e a. c. Repubblica italiana*, Racc. pag. I-05357; CG, sentenza 9 novembre 1995, causa C-479/93, Racc. pag. I-03843.

11 Ai sensi dell'articolo 267, paragrafo 3, gli organi giurisdizionali sono sempre tenuti a richiedere un rinvio pregiudiziale alla CGUE quando avverso le loro decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno; inoltre, detto obbligo interessa anche altri organi giurisdizionali ogniqualvolta un rinvio pregiudiziale riguardi la validità di una disposizione dell'UE e vi siano motivi per ritenere che quanto contestato sia fondato (cfr., per esempio, CG, sentenza 22 ottobre 1987, causa 314/85, *Foto-Frost*, Racc. pag. 4199).

12 Cfr. lo Statuto della Corte di giustizia, Protocollo n. 3, articolo 23 *bis*, e il Regolamento di procedura della Corte di giustizia dell'Unione europea, articoli 107-114. Per una migliore panoramica delle cause che potrebbero essere soggette a una PPU, cfr. CGUE, Raccomandazioni all'attenzione dei giudici nazionali, relative alla presentazione di domande di pronuncia pregiudiziale (2012/C-338/01), paragrafo 40: "ad esempio, nel caso, di cui all'articolo 267, quarto comma, TFUE, di una persona detenuta o privata della libertà, qualora la soluzione data alla questione sollevata sia determinante per valutare la posizione giuridica di tale persona ovvero, in una controversia relativa alla potestà dei genitori o alla custodia dei figli, qualora la competenza del giudice adito in base al diritto dell'Unione dipenda dalla soluzione data alla questione pregiudiziale."

diritto dell'UE, la CG ha elaborato un nuovo approccio per garantire protezione ai cittadini, includendo i diritti fondamentali nei cosiddetti "principi generali" del diritto europeo. Secondo la CG, tali principi generali riflettono la protezione dei diritti umani garantita dalle costituzioni nazionali e dai trattati sui diritti umani, in particolare la CEDU. La CG ha quindi espresso il suo impegno a garantire la conformità del diritto dell'Unione a questi principi<sup>13</sup>.

Consapevole delle eventuali ripercussioni delle sue politiche sui diritti umani e nel tentativo di far sentire i cittadini "più vicini" all'Unione, nel 2000 l'UE ha proclamato la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. La Carta enuncia una serie di diritti che traggono spunto da quelli sanciti nelle costituzioni degli Stati membri, nella CEDU, nella CSE e nei trattati internazionali sui diritti umani, fra cui la Convenzione delle Nazioni Unite (ONU) sui diritti del fanciullo. Benché il documento adottato nel 2000 fosse una semplice "dichiarazione", ossia non fosse vincolante giuridicamente, la Commissione europea, il principale organo incaricato di avanzare nuove proposte legislative per l'UE, ha dichiarato di lì a poco che si sarebbe impegnata a conformarvisi.

Con la sua entrata in vigore il 1° dicembre 2009, il Trattato di Lisbona ha modificato lo status della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, trasformandola in uno strumento giuridicamente vincolante. Conseguentemente, le istituzioni dell'UE (nonché i suoi Stati membri) sono tenute a rispettare la Carta "nell'attuazione del diritto dell'Unione" (articolo 51 della Carta).

Per quanto riguarda la Polonia e il Regno Unito, è stato adottato un protocollo d'interpretazione della Carta. Nel 2011, in una causa vertente sulla migrazione proposta all'esame della CGUE, la Corte ha ritenuto che lo scopo principale di tale protocollo sia limitare l'applicazione della Carta nell'ambito dei diritti sociali. Inoltre, la Corte ha sostenuto che il protocollo non ha incidenza sull'attuazione del diritto di asilo dell'Unione europea<sup>14</sup>.

L'articolo 18 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea prevede – per la prima volta a livello europeo – un diritto di asilo. Secondo l'articolo 18, si tratta di un diritto qualificato: "[i]l diritto di asilo è garantito nel rispetto delle norme

13 CG, sentenza 13 dicembre 1979, causa C-44/79, *Liselotte Hauer c. Land Rheinland-Pfalz*, Racc. pag. 3727, paragrafo 15.

14 CGUE, sentenza 21 dicembre 2011, cause riunite C-411/10 e C-493/10, *NS c. Secretary of State for the Home Department e M.E. e a. c. Refugee Applications Commissioner e Minister for Justice, Equality and Law Reform*.

stabilite dalla Convenzione di Ginevra [...] e a norma del Trattato sull'Unione europea e del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea [...].” L'articolo 19 della Carta prevede il divieto di riportare un soggetto in una situazione in cui esista un rischio serio di essere sottoposto alla pena di morte, alla tortura o ad altre pene o trattamenti inumani o degradanti (principio di non respingimento).

Inoltre, altre disposizioni della Carta sulla protezione concessa alle persone sembrano essere pertinenti nel contesto della migrazione. L'articolo 47 della Carta prevede un diritto autonomo a un ricorso effettivo e stabilisce i principi dell'equo processo. Il principio del controllo giurisdizionale sancito all'articolo 47 impone un riesame da parte di un giudice, il che assicura una protezione più estesa rispetto a quanto previsto dall'articolo 13 CEDU, che garantisce il diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un'autorità nazionale che non sia necessariamente un giudice. Inoltre, l'articolo 52 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea stabilisce che la protezione minima prevista dalle disposizioni della Carta è quella offerta dalla CEDU; tuttavia, l'Unione europea può attuare un'interpretazione più generosa dei diritti rispetto a quanto effettuato dalla Corte EDU.

## L'adesione dell'Unione europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo

Il diritto dell'UE e la CEDU sono strettamente correlati. La CGUE s'ispira alla CEDU nel determinare la portata della protezione dei diritti umani nell'ambito del diritto dell'Unione. La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea riflette, senza limitarsi a essi, l'insieme dei diritti sanciti dalla CEDU. Conformemente, benché l'UE non abbia ancora aderito a quest'ultima, il diritto dell'Unione si è ampiamente sviluppato in linea con la CEDU. Allo stato attuale, tuttavia, una persona che intenda proporre ricorso nei confronti dell'UE per mancata tutela dei diritti umani non può adire la Corte EDU. In determinate circostanze, le doglianze relative all'UE possono essere proposte, in maniera indiretta, nell'ambito di un procedimento avviato contro uno o più Stati membri dinanzi alla Corte EDU.<sup>15</sup>

Il Trattato di Lisbona ha reso l'adesione dell'UE alla CEDU obbligatoria. Del pari, il Protocollo n. 14 alla Convenzione ha modificato la CEDU al fine di permettere l'adesione. Non è ancora chiaro quali effetti comporterà in concreto l'adesione e, in

<sup>15</sup> Per maggiori informazioni sulla giurisprudenza della Corte EDU in quest'ambito complesso, cfr., nello specifico, Corte EDU, sentenza 30 giugno 2005, *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c. Irlanda* [GC] (n. 45036/98).

particolare, come ciò influirà in futuro sul rapporto tra CGUE e Corte EDU. In ogni caso, è probabile che l'adesione dell'Unione alla CEDU migliori l'accesso alla giustizia per coloro i quali ritengono che l'UE abbia omesso di tutelare i loro diritti umani. I negoziati per l'adesione dell'Unione alla CEDU sono in corso e potrebbero richiedere alcuni anni.

## Punti salienti

- La migrazione verso l'Europa e al suo interno è disciplinata da un *corpus* di norme composto da diritto nazionale, diritto dell'UE, CEDU, CSE e da altri obblighi internazionali assunti dagli Stati europei.
- È possibile presentare ricorso contro le azioni o le omissioni di un'autorità pubblica, giudicate contrarie alla CEDU. I ricorsi possono essere presentati nei confronti dei 47 Stati membri del Consiglio d'Europa, tra cui figurano altresì i 27 (presto 28) Stati membri dell'UE. La CEDU tutela tutte le persone che rientrano nella giurisdizione di uno dei 47 Stati membri, indipendentemente dalla cittadinanza o dallo status di residente.
- L'articolo 13 CEDU impone agli Stati di prevedere un ricorso interno per le pretese violazioni della CEDU. Alla luce del principio di sussidiarietà, così come interpretato nel contesto della CEDU, gli Stati membri sono i responsabili primari del rispetto delle disposizioni della Convenzione, con la conseguenza che i ricorsi dinanzi la Corte EDU possono essere introdotti solo in ultima istanza.
- È possibile lamentare una violazione del diritto dell'UE impugnando atti od omissioni di uno Stato membro dell'UE dinanzi ai giudici nazionali, i quali sono tenuti a garantire la corretta applicazione del diritto dell'UE e hanno la facoltà, e talvolta l'obbligo, di rinviare la causa alla CGUE per una pronuncia pregiudiziale sull'interpretazione o sulla validità della disposizione dell'UE in questione.



# 1

## Accesso al territorio e alle procedure

Unione Europea	Argomenti trattati	Consiglio d'Europa
Convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen del 1985, del 19 giugno 1990 Regolamento sui visti (CE) n. 539/2001 Codice dei visti, regolamento (CE) n. 810/2009	Sistema dei visti Schengen	
Direttiva sulle sanzioni per i vettori (2001/51/CE) Direttiva sul favoreggiamento (2002/90/CE)	Impedimento dell'ingresso non autorizzato	
Il Sistema d'Informazione Schengen (SIS), istituito dal titolo IV della Convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen del 1985 Regolamento SIS II (CE) n. 1987/2006 e Decisione SIS II, 2007/533/GAI Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articolo 11	Divieto d'ingresso e segnalazioni Schengen	CEDU, articolo 2 del Protocollo n. 4 (libertà di circolazione)
Codice frontiere Schengen, regolamento (CE) n. 562/2006	Verifiche di frontiera	
Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articolo 4, paragrafo 4	Zona di transito	Corte EDU, <i>Amuur c. Francia</i> , 1996 (il trattenimento in una zona di transito costituisce una privazione della libertà)

Unione Europea	Argomenti trattati	Consiglio d'Europa
Carta dei diritti fondamentali dell'UE, articolo 18 (diritto di asilo) Carta dei diritti fondamentali dell'UE, articolo 19 (protezione in caso di allontanamento, di espulsione e di estradizione) Direttiva sulle procedure di asilo (2005/85/CE)	Richiedenti asilo	CEDU, articolo 3 (proibizione della tortura)
Codice frontiere Schengen, regolamento (CE) n. 562/2006, articoli 3 e 12	Operazioni di respingimento in mare	Corte EDU, <i>Hirsi Jamaa e a. c. Italia</i> , 2012 (espulsione collettiva in alto mare)
Carta dei diritti fondamentali dell'UE, articolo 47 (diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale) Direttiva sulle procedure di asilo (2005/85/CE) Codice frontiere Schengen, regolamento (CE) n. 562/2006, articolo 13 Codice dei visti, regolamento (CE) n. 810/2009, articolo 32, paragrafo 3, e articolo 34, paragrafo 7	Mezzi di ricorso	CEDU, articolo 13 (diritto a un ricorso effettivo)

## Introduzione

Il presente capitolo offre una panoramica sul regime giuridico applicabile a coloro che desiderano fare ingresso nel territorio di uno Stato europeo. Sono, inoltre, illustrati i principali parametri che gli Stati sono tenuti a rispettare a norma del diritto della CEDU e del diritto dell'UE nella definizione delle condizioni di accesso al territorio o nello svolgimento delle attività di gestione delle frontiere.

Di norma, gli Stati hanno il diritto sovrano di controllare l'ingresso e la permanenza continua degli stranieri sul loro territorio, tuttavia, sia il diritto dell'UE sia la CEDU pongono alcuni limiti a questo esercizio di sovranità. I cittadini hanno il diritto d'ingresso nel proprio paese, mentre i cittadini dell'UE godono, conformemente al diritto dell'UE, del diritto d'ingresso negli altri Stati membri dell'UE. Inoltre, come sarà illustrato nei paragrafi seguenti, sia il diritto dell'UE sia la CEDU vietano di respingere alle frontiere coloro che rischiano di subire persecuzioni o altri danni gravi (principio di non respingimento).

Il **diritto dell'UE** prevede norme comuni applicabili agli Stati membri dell'UE in materia di rilascio di visti di soggiorno di breve durata e di attuazione delle attività di controllo e sorveglianza di frontiera. L'UE ha inoltre predisposto norme per prevenire

l'ingresso illegale. L'agenzia dell'UE Frontex è stata istituita nel 2004 per supportare gli Stati membri nella gestione delle frontiere esterne dell'UE.<sup>16</sup> L'agenzia fornisce, inoltre, sostegno operativo attraverso operazioni congiunte alle frontiere terrestri, aeree e marittime. In presenza di determinate condizioni, gli Stati membri dell'UE possono chiedere a Frontex di attivare un sistema d'intervento rapido noto come RABIT<sup>17</sup>. Gli Stati membri dell'UE, quando agiscono nel contesto di un'operazione Frontex o RABIT, mantengono comunque la responsabilità delle loro azioni e omissioni. Nell'ottobre 2011, il regolamento n. 1168/2011 recante modifica del regolamento n. 2007/2004, che aveva istituito Frontex, ha rafforzato gli obblighi in materia di diritti fondamentali in capo a Frontex.

L'*acquis* di Schengen, come illustrato dalla figura 1, si applica integralmente alla maggior parte degli Stati membri dell'UE. Esso stabilisce un sistema unificato per mantenere i controlli alle frontiere esterne e permette alle persone di viaggiare liberamente oltre i confini all'interno dell'area Schengen. Non tutti gli Stati membri dell'UE sono parte dell'area Schengen e il sistema Schengen si estende oltre i confini dell'UE all'Islanda, al Liechtenstein, alla Norvegia e alla Svizzera. L'articolo 6 del codice frontiere Schengen (regolamento n. 562/2006) vieta di applicare il codice in modo tale da configurare un respingimento o una discriminazione illegittima.

**Ai sensi della CEDU**, gli Stati hanno il diritto di controllare l'ingresso, il soggiorno e l'espulsione dei non cittadini, in virtù di consolidati principi di diritto internazionale e delle obbligazioni derivanti dai trattati internazionali (ivi compresa la CEDU). La CEDU non disciplina in maniera esplicita l'accesso al territorio dei non cittadini, né specifica chi debba ricevere un visto. La giurisprudenza della Corte EDU si limita a porre alcune restrizioni al diritto degli Stati di allontanare qualcuno dalle proprie frontiere, per esempio nei casi in cui ciò equivarrebbe a un respingimento. In presenza di determinate circostanze, la Corte EDU può imporre agli Stati di acconsentire all'ingresso di una persona, qualora l'ingresso costituisca una condizione necessaria per il godimento di un certo diritto garantito dalla Convenzione, in particolare il diritto al rispetto della vita familiare.<sup>18</sup>

16 Regolamento (CE) n. 2007/2004, del 26 ottobre 2004; regolamento (UE) n. 1168/2011, del 25 ottobre 2011.

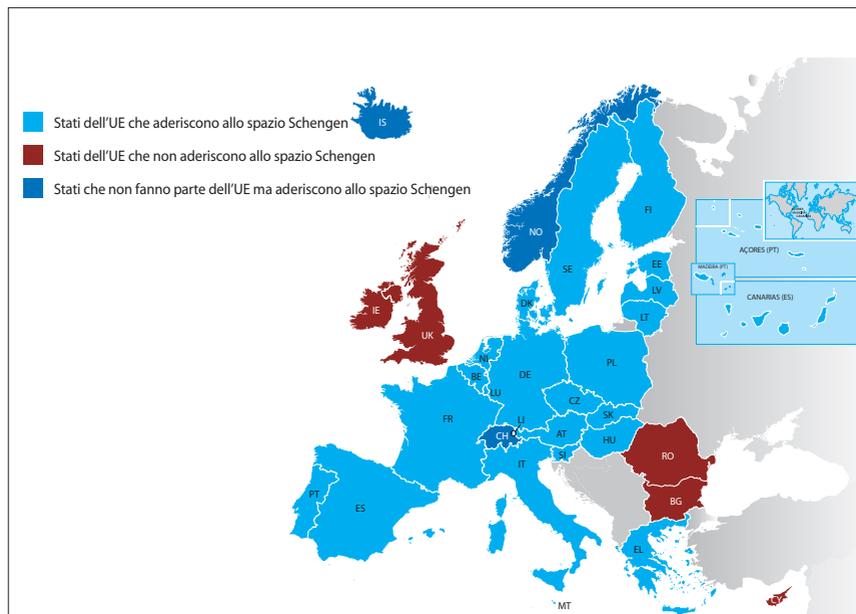
17 Regolamento (CE) n. 863/2007, dell'11 luglio 2007.

18 Per maggiori informazioni, cfr. Corte EDU, sentenza 28 maggio 1985, *Abdulaziz, Cabales e Balkandali c. Regno Unito* (nn. 9214/80, 9473/81 e 9474/81), paragrafi 82-83.

## 1.1. Il sistema dei visti Schengen

I cittadini dell'Unione europea e i cittadini di quei paesi che fanno parte dell'area Schengen assieme ai loro familiari godono del diritto d'ingresso nel territorio degli Stati membri dell'UE senza aver bisogno di un'autorizzazione preliminare. Essi possono essere espulsi solo per motivi di ordine pubblico, pubblica sicurezza o sanità pubblica.

Figura: L'area Schengen



Fonte: Commissione europea, direzione generale degli Affari interni, 2012

**Secondo il diritto dell'UE**, i cittadini dei paesi elencati nell'allegato al regolamento sui visti (regolamento n. 539/2001, cfr. anche le modifiche) possono accedere al territorio dell'UE muniti di visto precedentemente rilasciato. L'allegato al regolamento, periodicamente rivisto, è stato da ultimo modificato nel novembre 2009. Con detta modifica si è soppresso l'obbligo di visto per i cittadini di tre Stati balcanici, e specificatamente della Serbia, del Montenegro ed della ex Repubblica iugoslava di Macedonia<sup>19</sup>. I cittadini turchi, che non erano soggetti all'obbligo di visto nel 1970, e cioè all'epoca dell'entrata in vigore della clausola di *standstill*, non possono essere sottoposti all'obbligo di visto negli Stati membri dell'UE<sup>20</sup>.

<sup>19</sup> Regolamento (CE) n. 1244/2009 del Consiglio, del 30 novembre 2009.

<sup>20</sup> Articolo 41 del Protocollo addizionale all'accordo di Ankara, GU L 293 del 29.12.1972.

I dati personali di coloro che hanno richiesto un visto per soggiorni di breve durata sono archiviati nel sistema d'informazione visti (regolamento VIS n. 767/2008 come modificato dal regolamento n. 81/2009), un sistema informatico centrale che collega i consolati e i valichi delle frontiere esterne.

I soggiorni fino a tre mesi negli Stati che rientrano nell'area Schengen sono soggetti al codice dei visti (regolamento n. 810/2009, cfr. anche le modifiche). Per contro, la regolamentazione dei soggiorni più lunghi spetta ai singoli Stati, che possono basarsi sul proprio diritto nazionale. I cittadini esentati dall'obbligo di visto ai sensi del regolamento n. 539/2001 possono richiedere il visto prima della partenza, se il motivo dell'ingresso è diverso da un breve soggiorno. Tutti i visti obbligatori, invece, devono essere ottenuti prima di iniziare il viaggio. Solo categorie specifiche di cittadini di paesi terzi sono esenti da quest'obbligo.

Esempio: nel caso *Koushkaki*<sup>21</sup>, ad aprile 2012 ancora pendente dinanzi alla CGUE, sono state poste alla CGUE alcune domande fondamentali riguardo alle opposizioni avverso il rifiuto del rilascio dei visti Schengen, e segnatamente: (1) se il giudice nazionale debba ritenere accertato il fatto che il ricorrente intenda lasciare il territorio degli Stati membri dell'UE prima della scadenza del visto richiesto, oppure se sia sufficiente che il giudice non nutra alcun dubbio, basato su particolari circostanze, circa l'intenzione dichiarata dal ricorrente di lasciare il territorio degli Stati membri prima della scadenza del visto richiesto; (2) e secondariamente, benché di maggiore importanza, se il codice dei visti sancisca un diritto, vincolante per l'amministrazione, al rilascio di un visto Schengen, qualora le condizioni d'ingresso siano soddisfatte e non sussista alcun motivo per il rifiuto del visto ai sensi di detto codice.

Ai sensi dell'articolo 21 della Convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen<sup>22</sup>, i cittadini di paesi terzi titolari di visti uniformi che sono entrati legalmente nel territorio di uno Stato Schengen possono circolare liberamente in tutta l'area Schengen entro il termine di validità del visto. A norma del medesimo articolo, un permesso di soggiorno accompagnato da documenti di viaggio può, in presenza di determinate circostanze, sostituire un visto. Il regolamento n. 1030/2002 istituisce

21 Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal tribunale amministrativo (*Verwaltungsgericht*) di Berlino, Germania, depositata il 17 febbraio 2012, CGUE, causa C-84/12, *Ezatollah Rahmadian Koushkaki c. Repubblica federale di Germania*.

22 Convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen, del 14 giugno 1985, tra i governi degli Stati dell'Unione economica Benelux, della Repubblica federale di Germania e della Repubblica francese relativo all'eliminazione graduale dei controlli alle frontiere comuni, GU L 249 del 4.10.2000, pag. 19.

un modello uniforme per i permessi di soggiorno<sup>23</sup>. Gli stranieri non soggetti all'obbligo del visto possono circolare liberamente nel territorio Schengen per una durata massima di tre mesi nel corso di un periodo di sei mesi a decorrere dalla data del primo ingresso, purché soddisfino le condizioni d'ingresso.

Il codice frontiere Schengen (regolamento n. 562/2006) ha abolito i controlli alle frontiere interne. A questo proposito, la CGUE ha stabilito che gli Stati non possono effettuare una sorveglianza delle frontiere interne con effetti equivalenti alle verifiche di frontiera<sup>24</sup>. La sorveglianza delle frontiere Schengen interne, anche con mezzi elettronici, è consentita qualora si fondi su prove di soggiorno irregolare. Ciononostante essa è soggetta a talune limitazioni, relative per esempio all'intensità e alla frequenza.<sup>25</sup>

## 1.2. Impedimento dell'ingresso non autorizzato

**Nel quadro del diritto dell'UE** sono state adottate misure tese a impedire l'ingresso non autorizzato nel territorio dell'Unione. La direttiva sulle sanzioni per i vettori (2001/51/CE) introduce sanzioni contro chi trasporta migranti privi di documenti all'interno dell'UE.

La direttiva sul favoreggiamento (direttiva 2002/90/CE) definisce l'ingresso, il transito e il soggiorno illegali e prevede sanzioni contro chi incoraggia tali violazioni. Queste sanzioni devono essere effettive, proporzionate e dissuasive (articolo 3). Gli Stati membri dell'UE, pur non essendo tenuti a farlo, possono decidere di non sanzionare l'assistenza umanitaria (articolo 1, paragrafo 2).

## 1.3. Divieti d'ingresso e segnalazioni Schengen

Il divieto d'ingresso vieta a una persona di entrare in uno Stato da cui è stata espulsa. In genere, il divieto è valido per un determinato periodo di tempo e garantisce

23 Regolamento n. 1030/2002 del Consiglio, del 13 giugno 2002, che istituisce un modello uniforme per i permessi di soggiorno rilasciati a cittadini di paesi terzi, modificato dal regolamento n. 380/2008/CE.

24 CGUE, cause riunite C-188/10 e C-189/10, *Aziz Melki e Selim Abdeli* [GC], Racc. pag. I-05667, paragrafo 74.

25 CGUE, sentenza 19 luglio 2012, causa C-278/12 PPU, *Atiqullah Adil c. Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel*.

che le persone ritenute pericolose o non gradite non ottengano un visto o non siano in altro modo autorizzate a entrare nel territorio.

**Nel diritto dell'UE** i divieti d'ingresso sono inseriti in una banca dati denominata Sistema d'Informazione Schengen (SIS), cui le autorità degli altri Stati aderenti all'accordo Schengen possono accedere e che possono consultare. Nella pratica, questo è l'unico modo in cui lo Stato che emette un divieto d'ingresso può garantire che il cittadino di un paese terzo espulso non farà ritorno nel suo territorio passando da un altro Stato membro dell'UE dell'area Schengen per poi circolare liberamente senza controlli di frontiera. Il Sistema d'Informazione Schengen è stato sostituito dal Sistema d'Informazione Schengen di seconda generazione (SIS II), divenuto operativo il 9 aprile 2013<sup>26</sup>. SIS II, la cui base giuridica si trova nel regolamento SIS II<sup>27</sup> e nella decisione SIS II<sup>28</sup>, costituisce una versione più avanzata del sistema ed è dotato di funzionalità avanzate, come la possibilità di inserire dati biometrici o la possibilità di collegare segnalazioni diverse. I divieti d'ingresso possono essere impugnati.

Esempio: nel caso *Coniugi Forabosco*, il Consiglio di Stato francese (*Conseil d'État*) ha annullato la decisione con la quale era stato rifiutato il visto alla moglie del signor Forabosco, il cui nominativo era stato inserito nella banca dati del SIS dalle autorità tedesche poiché la sua domanda di asilo, presentata in Germania, era stata respinta. Il Consiglio di Stato francese ha stabilito che la presenza di una segnalazione Schengen ai fini della non ammissione scaturente da una mera decisione negativa in materia di asilo non costituiva un motivo sufficiente per rifiutare un visto per un soggiorno di lungo periodo<sup>29</sup>.

26 Per le materie rientranti nell'ambito di applicazione del Trattato che istituisce la Comunità europea si veda: Decisione del Consiglio 2013/158/UE, del 7 marzo 2013, che stabilisce la data di applicazione del regolamento (CE) n. 1987/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, sull'istituzione, l'esercizio e l'uso del sistema d'informazione Schengen di seconda generazione (SIS II), GU L 87 del 27.3.2013, pag. 10; per le materie rientranti nell'ambito di applicazione del Trattato sull'Unione Europea si veda: Decisione del Consiglio 2013/157/UE, del 7 marzo 2013, che stabilisce la data di applicazione della decisione 2007/533/GAI, sull'istituzione, l'esercizio e l'uso del sistema d'informazione Schengen di seconda generazione (SIS II), GU L87 del 27.3.2013, pag. 8.

27 Decisione del Consiglio 2007/533/GAI del 12 giugno 2007.

28 Regolamento (CE) n. 1987/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 dicembre 2006.

29 Francia, Consiglio di Stato (*Conseil d'État*), sentenza 9 giugno 1999, *Coniugi Forabosco* (n. 190384).

Esempio: nel caso *M. Hicham B*, il Consiglio di Stato francese ha ordinato la sospensione temporanea di una decisione di espulsione di un cittadino straniero, motivata in ragione dell'inserimento del suo nominativo nella banca dati del SIS. La decisione di espellere il cittadino straniero faceva riferimento all'elenco del SIS, senza però indicare il paese da cui proveniva la decisione d'inserimento nel sistema. Per questo motivo, posto che le decisioni di espulsione devono precisare i motivi in fatto e in diritto, l'ordine di espulsione era stato considerato illegittimo.<sup>30</sup>

Per le persone soggette a un divieto d'ingresso imposto nel contesto di un decreto di rimpatrio a norma della direttiva rimpatri (direttiva 2008/115)<sup>31</sup>, il divieto è generalmente accompagnato da una segnalazione del SIS che vieta loro l'ingresso in tutta l'area Schengen. Lo Stato membro dell'UE che ha emesso un divieto d'ingresso sarà tenuto a ritirarlo prima che un altro Stato membro dell'UE possa rilasciare un visto o ammettere la persona interessata. Dato che il divieto può essere ricollegato ad una specifica situazione dello Stato che lo ha emesso, si nutrono perplessità in merito alla proporzionalità di un divieto esteso a tutta l'area Schengen, in particolar modo quando entrano in gioco altri diritti fondamentali, quali quelli concernenti il ricongiungimento familiare.

I divieti d'ingresso emessi al di fuori dell'ambito di applicazione della direttiva rimpatri non impediscono formalmente agli altri Stati di accordare l'accesso all'area Schengen. Gli altri Stati possono, tuttavia, tener conto dei divieti d'ingresso quando devono decidere se rilasciare un visto o autorizzare un ingresso. I divieti possono pertanto avere effetti su tutta l'area Schengen, nonostante il fatto che un divieto possa essere pertinente solo per lo Stato che lo ha emesso, il quale ritiene una persona non gradita. Per esempio, per ragioni connesse alla perturbazione della stabilità politica, una segnalazione Schengen emessa nei confronti di un politico russo da uno Stato membro dell'UE ha impedito a un membro dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa (APCE) di partecipare alle sessioni del Parlamento in Francia. La Commissione per gli affari giuridici e i diritti umani dell'APCE ha discusso approfonditamente la questione nella sua riunione di ottobre 2011, che ha poi portato alla stesura di un rapporto in materia di limitazioni della libera circolazione come sanzione per gli orientamenti politici<sup>32</sup>.

30 Francia, Consiglio di Stato (*Conseil d'État*), sentenza 24 novembre 2010, *M Hicham B* (n. 344411).

31 Articolo 3, paragrafo 6, e articolo 1 della direttiva 2008/115/CE, GU L 348 del 24.12.2008, pag. 98.

32 Consiglio d'Europa, commissione per gli Affari giuridici e i diritti umani (2012), *The inadmissibility of restrictions on freedom of movement as punishment for political positions* [Inammissibilità delle restrizioni alla libertà di movimento come sanzione per le posizioni politiche], 1° giugno 2012 e risoluzione n. 1894 (versione provvisoria), adottata il 29 giugno 2012.

**Ai sensi della CEDU**, l’inserimento di una persona nella banca dati del SIS è un’azione intrapresa da un singolo Stato membro rientrando nel campo di applicazione del diritto dell’UE. Pertanto è possibile proporre ricorso dinanzi alla Corte EDU sostenendo che lo Stato in questione, inserendo o mantenendo qualcuno nell’elenco, ha violato la Convenzione.

Esempio: il caso *Dalea c. Francia* concerneva un cittadino rumeno che, a causa dell’inserimento del suo nominativo nella banca dati del SIS da parte della Francia (avvenuto prima che la Romania aderisse all’UE), non poteva svolgere la propria attività né fornire o ricevere servizi in alcuno degli Stati dell’area Schengen. Il suo ricorso, nel quale deduceva un’interferenza con il diritto di svolgere la sua attività professionale (protetta dall’articolo 8 CEDU concernente il diritto al rispetto della vita privata e familiare) è stato dichiarato inammissibile. Con la sua prima decisione camerale in materia d’inserimento nella banca dati del SIS e dei relativi effetti, la Corte EDU ha stabilito che il margine di apprezzamento goduto dagli Stati nella determinazione delle garanzie da fornire contro l’arbitrarietà è più ampio in relazione alle questioni riguardanti l’ingresso nel territorio nazionale, che rispetto a quelle concernenti le espulsioni.<sup>33</sup>

La Corte EDU è stata inoltre chiamata a valutare gli effetti di un divieto di viaggio imposto a seguito dell’inserimento di una persona in un elenco di **sospetti terroristi** gestito dall’ONU nonché al fine di prevenire le violazioni del diritto dell’immigrazione domestico o straniero.

Esempio: il caso *Nada c. Svizzera*<sup>34</sup> riguardava un cittadino italo-egiziano residente a Campione d’Italia (enclave italiana in Svizzera), il cui nome era stato inserito nella “Federal Taliban Ordinance” dalle autorità svizzere, in applicazione delle sanzioni antiterroristiche del Consiglio di sicurezza dell’ONU. A causa di tale inserimento, il ricorrente non aveva potuto lasciare Campione d’Italia e i tutti i tentativi di far cancellare il suo nome dall’elenco erano stati respinti. La Corte EDU ha osservato che le autorità svizzere avevano goduto di un certo margine discrezionale nell’applicazione delle risoluzioni antiterroristiche dell’ONU. Ciononostante, la Corte ha ritenuto che la Svizzera avesse violato il diritto del ricorrente di cui all’articolo 8 CEDU, per non avere avvisato prontamente l’Italia o la Commissione sulle sanzioni istituita

33 Corte EDU, sentenza 2 febbraio 2010, *Dalea c. Francia* (dec.) (n. 964/07).

34 Corte EDU, sentenza 12 settembre 2012, *Nada c. Svizzera* [GC] (n. 10593/08).

dall'ONU riguardo al fatto che non vi erano sospetti fondati sul ricorrente e per non aver adeguato gli effetti del regime sanzionatorio alla sua situazione particolare. Da ultimo, la Corte ha rilevato che la Svizzera aveva, altresì, violato l'articolo 13 CEDU in combinato disposto con l'articolo 8, in quanto il ricorrente non aveva potuto disporre di nessun mezzo di ricorso effettivo per ottenere la rimozione del proprio nome dall'elenco.

Esempio: Il caso *Stamose c. Bulgaria*<sup>35</sup> concerneva un cittadino di nazionalità bulgara, al quale le autorità bulgare avevano imposto un divieto di viaggiare di due anni per avere infranto la legge sull'immigrazione degli Stati Uniti. Pronunciandosi per la prima volta sulla compatibilità con l'Articolo 2, Protocollo n. 4 CEDU dei divieti di viaggio finalizzati alla prevenzione delle violazioni del diritto dell'immigrazione domestico o straniero, la Corte EDU ha ritenuto che il divieto totale e indiscriminato di viaggiare verso ogni paese straniero, imposto a causa della violazione della legge sull'immigrazione di un singolo paese, non fosse proporzionato.

## 1.4. Verifiche di frontiera

L'articolo 6 del Codice frontiere Schengen impone che i compiti relativi alle verifiche di frontiera siano svolti nel pieno rispetto della dignità umana. I controlli devono essere eseguiti in modo tale da non discriminare una persona sulla base del sesso, della razza o dell'origine etnica, della religione o delle convinzioni personali, della disabilità, dell'età o dell'orientamento sessuale. Per i cittadini di paesi terzi che godono dei diritti della libera circolazione (articolo 3 e articolo 7, paragrafo 6) esistono norme più favorevoli.

**Ai sensi della CEDU**, si è ritenuto che l'obbligo per una donna musulmana di togliere il velo per un controllo dell'identità presso un consolato o per un Sikh di levarsi il turbante a un controllo di sicurezza aeroportuale non violi il loro diritto alla libertà di religione di cui all'articolo 9 CEDU<sup>36</sup>.

Nel caso *Ranjit Singh c. Francia*, il Comitato delle Nazioni Unite per i diritti umani ha dichiarato che obbligare un Sikh a togliersi il turbante per scattare una sua

35 Corte EDU, *Stamose c. Bulgaria*, 27 Novembre 2012, (n. 29713/05).

36 Corte EDU, sentenza 11 gennaio 2005, *Phull c. Francia* (dec.) (n. 35753/03); Corte EDU, sentenza 4 marzo 2008, *El Morsli c. Francia* (dec.) (n. 15585/06).

fotografia identificativa ufficiale costituisce una violazione dell'articolo 18 del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici (ICCPR), respingendo l'argomentazione secondo cui l'obbligo di apparire a capo scoperto nelle fotografie identificative è necessario per proteggere la sicurezza e l'ordine pubblici. Secondo la logica seguita dal Comitato per i diritti umani, lo Stato non aveva spiegato perché il fatto d'indossare un turbante Sikh rendesse più difficile l'identificazione di una persona che indossa costantemente il turbante o come ciò potrebbe incrementare la possibilità di frode o di falsificazione dei documenti. Il Comitato, inoltre, ha tenuto conto del fatto che una fotografia identificativa senza turbante potrebbe comportare l'obbligo per la persona interessata di togliersi il turbante durante eventuali controlli d'identità.<sup>37</sup>

## 1.5. Zone di transito

In alcune occasioni gli Stati hanno cercato di sostenere che le persone nelle zone di transito non rientrano nella loro giurisdizione.

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, l'articolo 4, paragrafo 4, della direttiva rimpatri stabilisce i diritti minimi che devono essere applicati anche a persone fermate o intercettate per il loro attraversamento irregolare della frontiera.

**Ai sensi della CEDU**, è possibile invocare la responsabilità dello Stato nel caso di persone che soggiornano in una zona di transito.

Esempio: nel caso *Amuur c. Francia*<sup>38</sup>, i ricorrenti erano stati trattenuti nella zona di transito di un aeroporto di Parigi. Le autorità francesi avevano sostenuto che, non essendo "entrati" in Francia, i ricorrenti non rientravano nella giurisdizione francese. La Corte EDU ha espresso il proprio disaccordo sul punto, concludendo che le disposizioni del diritto nazionale in vigore all'epoca dei fatti non garantivano sufficientemente il diritto dei ricorrenti alla libertà di cui all'articolo 5, comma 1, CEDU.<sup>39</sup>

37 Comitato delle Nazioni Unite per i diritti umani, *Ranjit Singh c. Francia*, comunicazioni nn. 1876/2000 e 1876/2009, pareri del 22 luglio 2011, paragrafo 8.4.

38 Corte EDU, sentenza 25 giugno 1996, *Amuur c. Francia* (n. 19776/92), paragrafi 52-54.

39 Cfr. anche Corte EDU, sentenza 24 gennaio 2008, *Nolan e K c. Russia* (n. 2512/04); Corte EDU, sentenza 24 gennaio 2008, *Riad e Idiab c. Belgio* (nn. 29787/03 e 29810/03).

## 1.6. Richiedenti asilo

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea prevede il diritto di asilo all'articolo 18 e il divieto del respingimento all'articolo 19. L'articolo 78 TFUE stabilisce la creazione di un sistema europeo comune di asilo, che deve rispettare gli obblighi degli Stati a norma della Convenzione di Ginevra del 1951. Per applicare questa disposizione sono stati adottati diversi strumenti legislativi che tengono conto anche della protezione dal respingimento di cui all'articolo 33 della Convenzione di Ginevra del 1951.

Benché l'articolo 18 della Carta garantisca il diritto di asilo, il diritto dell'UE non prevede alcuna modalità per agevolare l'arrivo dei richiedenti asilo. Le persone che desiderano chiedere asilo nell'UE sono principalmente cittadini di paesi che necessitano di visto per entrare nell'UE. Poiché queste persone spesso non hanno i requisiti per richiedere un visto ordinario, è possibile che attraversino la frontiera illegalmente.

L'*acquis* dell'UE in materia di asilo si applica solo dal momento in cui una persona arriva alla frontiera. L'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sulle procedure di asilo (2005/85/CE), che definisce l'ambito di applicazione della direttiva, si applica a tutte le domande di asilo presentate nel territorio degli Stati membri dell'UE, comprese le frontiere o le zone di transito. Con riferimento a tali domande, l'articolo 6 definisce i particolari dell'accesso alla procedura di asilo. Nello specifico, l'articolo 6, paragrafi 2 e 5, impone agli Stati di garantire che, nella pratica, le persone siano in grado di accedere efficacemente alle procedure. Le garanzie contenute nella direttiva si attivano accedendo alle procedure e non si applicano alle persone che non possono raggiungere il territorio, la frontiera o una zona di transito.

L'articolo 35 della direttiva sulle procedure di asilo permette il trattamento delle domande dei richiedenti asilo alla frontiera. La direttiva consente agli Stati di mantenere in vigore le procedure di frontiera vigenti prima del dicembre 2005, anche se tali procedure non offrono le garanzie fornite dalla direttiva per le domande presentate dall'interno del territorio degli Stati membri dell'UE. Tale disposizione è assicurata solo se sono rispettate alcune garanzie di base, come l'accesso all'informazione, la presenza di un interprete o un colloquio personale.

**Nel quadro della CEDU**, non è previsto di per sé il diritto di asilo. Tuttavia, respingere una persona alla frontiera o altrove all'interno della giurisdizione di uno Stato, mettendola a rischio di subire torture o trattamenti disumani o degradanti, è vietato dall'articolo 3 CEDU. In casi estremi, un allontanamento, un'extradizione o un'espulsione possono sollevare un problema anche ai sensi dell'articolo 2 CEDU, che protegge il diritto alla vita.

L'ex Commissione europea dei diritti dell'uomo ha esaminato svariati casi concernenti i cd. "rifugiati lasciati nel limbo", così definiti poiché nessun paese si voleva assumere la responsabilità di accordare loro l'ingresso nel proprio territorio al fine di consentire il trattamento delle loro domande.

Esempio: il caso *East African Asians* (cittadini delle ex colonie britanniche dell'Asia e dell'Africa orientale)<sup>40</sup> riguardava la situazione dei soggetti titolari di passaporto britannico ma privi di diritto di soggiorno o di ingresso nel Regno Unito, che erano stati espulsi dai territori britannici in Africa e lasciati nel limbo. L'ex Commissione europea dei diritti dell'uomo ha concluso che, a prescindere da qualsiasi considerazione sull'articolo 14 CEDU, la discriminazione fondata sulla razza poteva, in determinate circostanze, integrare essa stessa un trattamento degradante ai sensi dell'articolo 3 CEDU.

## 1.7. Operazioni di respingimento in mare

L'accesso al territorio dell'UE e agli Stati membri del Consiglio d'Europa può avvenire per via aerea, terrestre o marittima. Le operazioni di sorveglianza alla frontiera effettuate in mare non solo devono rispettare i diritti umani e il diritto dei rifugiati, ma devono anche essere conformi al diritto internazionale del mare.

Le attività in alto mare sono disciplinate dalla Convenzione dell'ONU sul diritto del mare nonché dalla Convenzione per la salvaguardia della vita umana in mare (SOLAS) e dalla Convenzione internazionale sulla ricerca e salvataggio in mare (SAR). Tali strumenti prevedono il dovere di prestare assistenza e soccorso alle persone in difficoltà in mare. Il capitano di una nave, inoltre, è tenuto a portare le persone soccorse in mare in un "luogo sicuro".

In tale contesto, una delle questioni più controverse è dove sbarcare le persone soccorse o intercettate in mare.

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, l'articolo 12 in combinato disposto con l'articolo 3 del codice frontiere Schengen stabilisce che le attività di gestione delle frontiere devono rispettare il principio di non respingimento. Vista la complessità della questione, l'UE ha adottato orientamenti diretti a fornire assistenza a Frontex

<sup>40</sup> Commissione europea dei diritti dell'uomo, sentenza 6 marzo 1978, *East African Asians (cittadini britannici protetti) c. Regno Unito* (dec.) (nn. 4715/70, 4783/71 e 4827/71).

nell'attuazione delle operazioni in mare<sup>41</sup>. Il Parlamento europeo ha chiesto alla CGUE di pronunciarsi sulla legittimità di tali orientamenti.

Esempio: nel caso C-355/10,<sup>42</sup> il Parlamento europeo aveva invitato la CGUE a pronunciarsi sulla legittimità degli orientamenti destinati alle operazioni Frontex in mare (decisione 2010/252/UE del Consiglio). Gli orientamenti erano stati adottati nel quadro della procedura di comitatologia disciplinata dall'articolo 5 *bis* della decisione 1999/468/CE, senza il pieno coinvolgimento del Parlamento europeo. La CGUE li ha annullati, dichiarando, tuttavia, che essi sarebbero rimasti in vigore fino alla loro sostituzione. La CGUE ha evidenziato che le norme approvate contenevano elementi essenziali della sorveglianza delle frontiere marittime esterne, e che, di conseguenza, comportando scelte politiche, avrebbero dovuto essere adottate secondo la procedura legislativa ordinaria, in seno alla quale il Parlamento è co-legislatore. La Corte ha, inoltre, osservato che le nuove misure contenute nella decisione contestata erano tali da influire sulle libertà personali e sui diritti fondamentali delle persone, e che pertanto, anche per questo motivo, sarebbe stato necessario seguire la procedura ordinaria. A parere della Corte, il fatto che le disposizioni contenute nella Parte II ("Orientamenti per le situazioni di ricerca e soccorso e per lo sbarco nell'ambito di operazioni alle frontiere marittime coordinate dall'Agenzia") dell'allegato alla decisione del Consiglio 2010/252/CE fossero chiamate "orientamenti" e considerate "non vincolanti" dall'articolo 1 non poteva rimettere in discussione la loro classificazione quali regole essenziali.

**Ai sensi della CEDU**, la Convenzione si applica a tutti coloro che rientrano "nella giurisdizione" di uno Stato membro del Consiglio d'Europa. In più occasioni, la Corte EDU ha dichiarato<sup>43</sup> che le persone possono rientrare nella giurisdizione di uno Stato quando questi esercita su di loro un controllo in alto mare. In un caso del 2012 contro l'Italia, la Grande Camera della Corte EDU si è pronunciata sui diritti dei migranti che cercano di raggiungere il suolo europeo e sui doveri che incombono sugli Stati in queste circostanze.

41 Decisione 2010/252/UE del Consiglio, 26 aprile 2010.

42 CGUE, sentenza 5 settembre 2012, causa C-355/10, *Parlamento europeo c. Consiglio dell'Unione europea*, paragrafi 63-85.

43 Corte EDU, sentenza 11 gennaio 2001, *Xhavara e a. c. Italia e Albania* (n. 39473/98); Corte EDU, sentenza 29 marzo 2010, *Medvedyev e a. c. Francia* [GC] (n. 3394/03).

Esempio: nel caso *Hirsi Jamaa e a. c. Italia*<sup>44</sup>, i ricorrenti erano parte di un gruppo di circa 200 migranti, tra cui richiedenti asilo e altre persone, che era stato intercettato dalla Guardia costiera italiana in alto mare, e più precisamente all'interno della zona di ricerca e soccorso di Malta. Senza che fosse data loro alcuna opportunità di chiedere asilo, i migranti erano stati respinti sommariamente in Libia, nel quadro di un accordo concluso tra Libia e Italia. I loro nomi e le loro nazionalità non erano stati registrati. La Corte EDU ha osservato che la situazione in Libia era ben nota e facilmente verificabile sulla base di svariate fonti. Essa ha, quindi, ritenuto che le autorità italiane erano o avrebbero dovuto essere a conoscenza che i ricorrenti, una volta respinti in Libia come migranti irregolari, sarebbero stati sottoposti a trattamenti proibiti dalla CEDU e privati di ogni tipo di protezione. Le autorità italiane inoltre sapevano, o avrebbero dovuto sapere, che non vi erano garanzie sufficienti a tutelare i ricorrenti dal rischio di essere arbitrariamente respinti verso i loro paesi d'origine, tra cui figuravano Somalia ed Eritrea. Esse avrebbero dovuto prestare particolare riguardo alla carenza di una qualsivoglia procedura d'asilo nonché all'impossibilità di far riconoscere alle autorità libiche lo status di rifugiato garantito dall'ACNUR.

La Corte EDU ha ribadito che l'Italia non poteva dirsi esonerata dal rispetto dei suoi obblighi ai sensi dell'articolo 3 CEDU per il solo fatto che i ricorrenti non avessero chiesto asilo o descritto i rischi affrontati a causa dell'assenza di un sistema di asilo in Libia. Essa ha, inoltre, rimarcato che le autorità italiane avrebbero dovuto accertare in che modo le autorità libiche tenevano fede ai loro obblighi internazionali di protezione dei rifugiati. Pertanto, il trasferimento dei ricorrenti in Libia, avendo esposto i ricorrenti al rischio di respingimento, aveva costituito una violazione dell'articolo 3 CEDU.

## 1.8. Mezzi di ricorso

Per quanto riguarda i mezzi di ricorso, il capitolo 4 sulle garanzie procedurali esaminerà l'argomento con maggiore dovizia di particolari, mentre il capitolo 6 affronterà il tema dei ricorsi nel contesto della privazione della libertà.

**Secondo il diritto dell'UE**, alcuni strumenti – come il codice dei visti (articolo 32, paragrafo 3, e articolo 34, paragrafo 7), il codice frontiere Schengen (articolo 13)

<sup>44</sup> Corte EDU, sentenza 23 febbraio 2012, *Hirsi Jamaa e a. c. Italia* [GC] (n. 27765/09).

e la direttiva sulle procedure di asilo (articolo 39) – contengono disposizioni relative ad appelli e ricorsi specifici. L'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, inoltre, offre una protezione più generale. Tutte le persone che sostengono di essere state vittime di una violazione dei diritti e delle libertà garantiti dal diritto dell'Unione, compresa la violazione di una disposizione della Carta, devono automaticamente avere accesso a un mezzo di ricorso efficace che comprenda una "tutela giurisdizionale effettiva" contro un rifiuto di accesso al territorio o di accesso alla procedura in questione.

**Ai sensi della CEDU**, tutti coloro il cui accesso al territorio o alle procedure ricada, presumibilmente, nell'ambito dei diritti garantiti dalla CEDU devono avere accesso a un mezzo di ricorso efficace dinanzi a un'autorità nazionale, come previsto dall'articolo 13 CEDU. Per esempio, nel caso *Hirsi Jamaa e a. c. Italia*, la Corte EDU ha constatato la mancanza di un simile gravame perché i migranti sono stati rimpatriati in Libia senza che fosse loro data la possibilità di impugnare il provvedimento di respingimento.

## Punti salienti

- Gli Stati hanno il diritto di accordare o rifiutare ai cittadini stranieri l'ingresso nel loro territorio. Nel prendere tali decisioni, gli Stati devono agire nel rispetto del diritto dell'UE, della CEDU e delle garanzie applicabili in materia di diritti umani (cfr. introduzione al presente capitolo).
- Il diritto dell'UE stabilisce norme comuni per gli Stati membri dell'UE in materia di rilascio di visti per soggiorni di breve durata (cfr. paragrafo 1.1).
- Il diritto dell'UE prevede garanzie riguardo all'attuazione del controllo di frontiera (cfr. paragrafo 1.4) e alle attività di sorveglianza di frontiera, in particolare alle frontiere marittime (cfr. paragrafo 1.7).
- Il diritto dell'UE, e in particolare l'*acquis* di Schengen, consente alle persone di circolare liberamente senza controlli di frontiera all'interno dell'area concordata (cfr. paragrafo 1.1).
- Secondo il diritto dell'UE, un divieto di ingresso emesso nei confronti di una persona da un solo Stato dell'area Schengen può impedire a quest'ultima di accedere all'intera area Schengen (cfr. paragrafo 1.3).
- La Carta dei diritti fondamentali dell'UE prevede il diritto di asilo e vieta il respingimento. L'*acquis* dell'UE sull'asilo si applica dal momento in cui una persona arriva a una frontiera dell'UE (cfr. paragrafo 1.6).

- In alcune circostanze, la CEDU impone dei limiti al diritto di uno Stato di trattenere o respingere un migrante alla frontiera (cfr. l'introduzione al presente capitolo e i paragrafi 1.5 e 1.6), indipendentemente dal fatto che il migrante si trovi in una zona di transito o comunque rientrante nella giurisdizione di quello Stato. Allo Stato può inoltre essere chiesto di fornire un mezzo di ricorso con cui la presunta violazione della CEDU possa essere esaminata da un'autorità nazionale (cfr. paragrafi 1.7 e 1.8).

## Ulteriore giurisprudenza e approfondimenti:

Per consultare ulteriore giurisprudenza si raccomanda di seguire le indicazioni **Come reperire la giurisprudenza delle Corti europee** a pagina 257 del presente manuale. Altro materiale connesso agli argomenti trattati nel presente capitolo può essere reperito nella sezione "**Approfondimenti**" a pagina 237.



# 2

## Status e documentazione associata

<b>Unione Europea</b>	<b>Argomenti trattati</b>	<b>Consiglio d'Europa</b>
Direttiva sulle procedure di asilo (2005/85/CE), articolo 7 (diritto di rimanere) Direttiva sulle condizioni di accoglienza (2003/9/CE), articolo 6 (diritto alla documentazione)	<b>Richiedenti asilo</b>	Corte EDU, <i>Saadi c. Regno Unito</i> , 2008 (ingresso ritenuto non autorizzato fino all'ottenimento di una formale autorizzazione)
Direttiva qualifiche (2011/95/UE)	<b>Rifugiati riconosciuti e beneficiari di protezione sussidiaria</b>	CEDU, articolo 3 (proibizione della tortura)
Direttiva sui titoli di soggiorno da rilasciare alle vittime della tratta di esseri umani (2004/81/CE) Direttiva sulle sanzioni nei confronti dei datori di lavoro (2009/52/CE)	<b>Vittime della tratta di esseri umani e di condizioni lavorative di particolare sfruttamento</b>	Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta degli esseri umani, articolo 14 (possibilità di rilasciare un permesso di soggiorno anche in ragione della situazione personale della vittima) Corte EDU, <i>Rantsev c. Cipro e Russia</i> , 2010 (vittima di nazionalità russa della tratta di esseri umani a Cipro)
	<b>Destinatari delle misure cautelari ex articolo 39 del regolamento di procedura della Corte EDU</b>	Corte EDU, <i>Mamatkulov e Askarov c. Turchia</i> , 2005 (estradiizione nonostante l'indicazione da parte della Corte EDU delle misure ex articolo 39 del suo regolamento)

<b>Unione Europea</b>	<b>Argomenti trattati</b>	<b>Consiglio d'Europa</b>
Direttiva rimpatri (2008/115/CE) CG, C-357/09, <i>Kadzoev</i> , 2009. CGUE, C-34/09, <i>Ruiz Zambrano</i> , 2011	<b>Migranti in situazione irregolare</b>	Corte EDU, <i>Kurić c. Slovenia</i> , 2012 (privazione illegittima di permessi di soggiorno)
Direttiva sui soggiornanti di lungo periodo (2003/109/CE)	<b>Soggiornanti di lungo periodo</b>	Convenzione europea del Consiglio d'Europa di stabilimento, 13 dicembre 1955
Protocollo addizionale all'accordo di Ankara del 1970, articolo 41 (clausola di <i>standstill</i> ) Decisione n. 1/80 del Consiglio di associazione CEE-Turchia (privilegi per componenti del nucleo familiare)	<b>Cittadini turchi</b>	
Direttiva sulla libera circolazione (2004/38/CE)	<b>Cittadini di paesi terzi che sono componenti del nucleo familiare di cittadini SEE</b>	
CGUE, C-135/08, <i>Rottmann</i> , 2010 (perdita della cittadinanza dell'Unione)	<b>Apolidi</b>	

## Introduzione

Il presente capitolo si occupa dello status e della documentazione di diversi gruppi di migranti.

Per molti migranti, la mancanza di status o di documentazione a supporto del loro status può essere fonte di varie problematiche, come per esempio il diniego di accesso a servizi pubblici o privati o al mercato del lavoro. Il diritto dell'UE prevede disposizioni dettagliate e cogenti in materia di status e documentazione, l'inosseranza delle quali comporta una violazione del diritto dell'UE. La Corte EDU può essere chiamata a valutare se l'assenza di status o di documentazione interferisca con il godimento di un diritto previsto dalla CEDU di un determinato soggetto e, in caso affermativo, se detta interferenza sia giustificata.

Qualora lo Stato ospitante non abbia concesso alcuna autorizzazione formale, quest'ultimo può considerare irregolare la presenza di un cittadino di un paese terzo sul proprio territorio. Sia il diritto dell'UE sia il diritto della CEDU, tuttavia, definiscono le circostanze in cui la presenza di un cittadino di un paese terzo deve obbligatoriamente essere considerata regolare, pur non essendo stata "autorizzata" dallo

Stato interessato (cfr. paragrafi 2.2. e 2.5). Alcuni diritti previsti dal diritto dell'UE, dalla CEDU, dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e dalla CSE sono accordati solo a coloro la cui presenza in uno specifico paese sia regolare (cfr. capitolo 8).

Il diritto dell'UE può disporre espressamente il riconoscimento o la concessione di un particolare tipo di status. Può altresì rendere obbligatorio il rilascio di specifica documentazione (cfr. paragrafi 2.1, 2.2 e 2.8). Se un soggetto ha diritto a un determinato status o a un determinato documento ai sensi del diritto dell'UE o al diritto nazionale, la mancata concessione dello status o il mancato rilascio della documentazione costituisce una violazione del diritto dell'UE.

La CEDU non prescrive espressamente a uno Stato di concedere ad un migrante un determinato status o di rilasciare a suo favore una specifica documentazione. In alcuni casi, il diritto al rispetto della vita privata e familiare (articolo 8 CEDU) può imporre agli Stati di riconoscere lo status, autorizzare il soggiorno o rilasciare documentazione nei confronti di un migrante. Tuttavia, l'articolo 8 non può essere interpretato nel senso di garantire di per sé il diritto a un particolare tipo di permesso di soggiorno. Ove la legislazione nazionale ne preveda svariati tipi, la Corte EDU è normalmente chiamata ad analizzare le implicazioni legali e pratiche del rilascio di uno specifico permesso.<sup>45</sup>

## 2.1. Richiedenti asilo

I richiedenti asilo chiedono protezione internazionale in quanto non possono rientrare o essere rimpatriati nel loro paese di origine, dove hanno il timore fondato di subire persecuzioni o sono a rischio di subire maltrattamenti o altri danni gravi (cfr. capitolo 3).

**Secondo il diritto dell'UE**, la situazione dei richiedenti asilo negli Stati membri dell'UE è disciplinata dall'*acquis* in materia di asilo (tutti i testi pertinenti dell'*acquis* in materia di asilo e gli Stati in cui essi trovano applicazione sono elencati nell'allegato 1). Nel capitolo 1 si tratta dell'accesso alla procedura di asilo. Questa sezione si occupa dei richiedenti asilo le cui richieste sono pendenti e che sono in attesa di una decisione definitiva. Il diritto dell'UE vieta l'allontanamento di un richiedente asilo fintantoché non sia stata adottata una decisione sulla domanda di asilo. L'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva sulle procedure di asilo (2005/85/CE) prevede che la presenza di un richiedente asilo nel territorio di uno Stato membro dell'UE sia

<sup>45</sup> Corte EDU, sentenza 6 dicembre 2007, *Liu c. Russia*, (n. 42086/92), paragrafo 50.

regolare. Esso, infatti, stabilisce che i richiedenti sono “autorizzati a rimanere nello Stato membro” ai fini della procedura, fintantoché non sia stata presa una decisione. L’articolo 35, paragrafo 3, lettera a), contiene un’analogia disposizione riguardante coloro che sono soggetti a una procedura di frontiera.

Nell’ambito del diritto dell’UE, il diritto alla documentazione per i richiedenti asilo è stabilito nella direttiva sulle condizioni di accoglienza (2003/9/CE; cfr. allegato 1 per gli Stati membri dell’UE vincolati alla direttiva). L’articolo 6 della direttiva stabilisce che, entro tre giorni dalla presentazione della domanda di asilo, ai richiedenti asilo sia rilasciato un documento che attesti che essi sono autorizzati a soggiornare nel periodo in cui la domanda è ancora pendente o in esame.

La **CEDU** non prevede una disposizione corrispondente che disciplini lo status dei richiedenti asilo nel periodo in cui le loro domande di protezione sono in corso di elaborazione. Pertanto, sarà necessario valutare se, secondo il diritto nazionale, i richiedenti asilo siano autorizzati a rimanere nel territorio in questo lasso di tempo.

L’articolo 5, comma 1, lettera f), CEDU consente il trattenimento di un richiedente asilo per impedirgli “di entrare illegalmente” nel territorio di uno Stato. Secondo la Corte EDU, un ingresso rimane “illegale” fintantoché esso non sia stato formalmente autorizzato dalle autorità nazionali.

Esempio: nel caso *Saadi c. Regno Unito*<sup>46</sup> la Corte EDU ha ritenuto che un ingresso rimane “non autorizzato” fino a quando non sia stato formalmente autorizzato dalle autorità nazionali. Nel presente caso, la Corte ha concluso per la non violazione dell’articolo 5, comma 1, allorché un richiedente asilo è stato regolarmente trattenuto, in pendenza della sua domanda di asilo, in condizioni idonee per sette giorni.

L’articolo 2 del Protocollo n. 4 CEDU verte sui diritti di libera circolazione di coloro che si trovano “regolarmente” in uno Stato, mentre l’articolo 1 del Protocollo n. 7 prevede determinate garanzie procedurali contro l’espulsione di coloro che si trovano “regolarmente” sul territorio di uno Stato. Una persona, tuttavia, può perdere il suo status “regolare”.

<sup>46</sup> Corte EDU, sentenza 29 gennaio 2008, *Saadi c. Regno Unito* [GC] (n. 13229/03), paragrafo 65.

Esempio: Dinanzi alla Comitato delle Nazioni Unite per i diritti umani<sup>47</sup>, il governo tedesco aveva riconosciuto che i richiedenti asilo dovessero considerarsi legalmente residenti per la durata della loro procedura di asilo. Nel caso *Omwenyeye c. Germania*<sup>48</sup>, tuttavia, la Corte EDU ha accolto l'argomentazione del governo secondo cui il ricorrente, avendo violato le condizioni che lo Stato aveva imposto al suo soggiorno di durata limitata – vale a dire, l'obbligo di rimanere nel territorio di una determinata città – aveva perso il suo status “regolare”, con conseguente esclusione dall'ambito di applicazione dell'articolo 2 del Protocollo n. 4 CEDU.

## 2.2. Rifugiati riconosciuti e soggetti riconosciuti come aventi necessità di protezione sussidiaria

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea garantisce il diritto all'asilo (articolo 18) e quindi va oltre il diritto di richiesta di asilo. Coloro che soddisfano i requisiti richiesti per la concessione dello status di rifugiati hanno diritto a che tale status sia loro riconosciuto. Gli articoli 13 (status di rifugiato) e 18 (status di protezione sussidiaria per coloro che necessitano di protezione internazionale, ma che non hanno richiesto lo status di rifugiato) della direttiva qualifiche (2011/95/UE) prevedono un espresso diritto alla concessione dello status di rifugiato o della protezione sussidiaria. Le persone cui è concessa la protezione internazionale possono perdere il loro status qualora subentri un effettivo miglioramento della situazione nel loro paese di origine (cfr. capitolo 3.1.8).

L'articolo 24 della stessa direttiva disciplina il diritto alla documentazione. Le persone alle quali è stato riconosciuto il bisogno della protezione internazionale hanno diritto al rilascio di un permesso di soggiorno della durata di tre anni per i rifugiati e di un anno per i beneficiari della protezione sussidiaria. L'articolo 25 autorizza i rifugiati e, in determinati casi, i beneficiari della protezione sussidiaria all'ottenimento di documenti di viaggio.

**Ai sensi della CEDU** non esiste un diritto di asilo come quello previsto all'articolo 18 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Inoltre, la Corte EDU

<sup>47</sup> Comitato delle Nazioni Unite per i diritti umani, CCPR/C/DEU/2002/5, 4 Dicembre 2002.

<sup>48</sup> Corte EDU, sentenza 20 novembre 2007, *Omwenyeye c. Germania* (dec.) (n. 44294/04).

non può esaminare se il diniego o il ritiro dello status di rifugiato ai sensi della Convenzione di Ginevra del 1951<sup>49</sup> o il mancato riconoscimento del diritto di asilo secondo la direttiva qualifiche<sup>50</sup> sia contrario alla CEDU. La Corte EDU può, tuttavia, valutare se l'allontanamento di uno straniero lo esporrebbe a un reale pericolo di essere sottoposto a un trattamento contrario all'articolo 3 CEDU o ad altre specifiche disposizioni della CEDU (cfr. capitolo 3).<sup>51</sup>

## 2.3. Vittime della tratta di esseri umani e di condizioni lavorative di particolare sfruttamento

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, la direttiva sulle sanzioni nei confronti dei datori di lavoro (2009/52/CE) criminalizza alcune forme di occupazione illecita di migranti che versano in una situazione irregolare. Nel caso di lavoratori che sono minori o di lavoratori che sono soggetti a condizioni lavorative di particolare sfruttamento possono essere loro rilasciati permessi di soggiorno di durata limitata al fine di agevolare la denuncia contro i loro datori di lavoro (articolo 13).<sup>52</sup>

La direttiva 2004/81/CE del Consiglio riguardante il titolo di soggiorno da rilasciare ai cittadini di paesi terzi vittime della tratta di esseri umani o coinvolti in un'azione di favoreggiamento dell'immigrazione illegale consente un periodo di riflessione durante il quale la vittima non può essere espulsa. Essa impone, altresì, agli Stati membri dell'UE di rilasciare un permesso di soggiorno alle vittime della tratta di esseri umani che collaborano con le autorità (rispettivamente articoli 6 e 8). Il permesso dev'essere valido per almeno sei mesi ed è rinnovabile. Pur non occupandosi direttamente di permessi di soggiorno destinati alle vittime, la direttiva sulla tratta di esseri umani (2011/36/UE) impone l'adozione di misure di assistenza e sostegno prima, durante e dopo la conclusione di un procedimento penale (articolo 11). Tuttavia, qualora non sia previsto un procedimento contro i trafficanti o la vittima non abbia collaborato con le autorità inquirenti, non esiste alcuna chiara obbligazione

49 Corte EDU, sentenza 17 dicembre 1996, *Ahmed c. Austria* (n. 25964/94), 17 dicembre 1996, paragrafo 38.

50 Corte EDU, sentenza 28 giugno 2011, *Sufi e Elmi c. Regno Unito* (nn. 8319/07 e 11449/07), paragrafo 226 (relativo all'articolo 15 della direttiva qualifiche).

51 Corte EDU, sentenza 17 luglio 2008, *NA. c. Regno Unito* (n. 25904/07), paragrafi 106-107.

52 Articolo 9 della direttiva 2009/52/CE, GU L 168 del 30.6. 2009, pag. 24.

nei confronti di uno Stato membro dell'UE affinché esso conceda un permesso di soggiorno.

**Ai sensi della CEDU**, la proibizione della schiavitù e del lavoro forzato di cui all'articolo 4 CEDU può, in determinati casi, imporre agli Stati di effettuare indagini sul sospetto di tratta di esseri umani e di adottare misure volte a proteggere le vittime effettive o potenziali.

Esempio: il caso *Rantsev c. Cipro e Russia*<sup>53</sup> avviato dinanzi alla Corte EDU riguardava una cittadina russa vittima della tratta di esseri umani a Cipro. La Corte ha ritenuto che Cipro non avesse adempiuto ai suoi obblighi positivi di cui all'articolo 4 CEDU per due motivi: in primo luogo, per non aver adottato un sistema legislativo e amministrativo idoneo alla lotta contro la tratta di esseri umani; in secondo luogo, perché la polizia non aveva adottato alcuna misura operativa volta a proteggere la vittima da tale tratta. La Corte EDU ha inoltre stabilito che le autorità russe non avevano effettuato alcuna indagine efficace sul reclutamento della vittima da parte dei trafficanti, avvenuto sul territorio russo, e che tale omissione aveva avuto gravi conseguenze alla luce delle circostanze della partenza della vittima dalla Russia e della sua successiva morte a Cipro.

**Ai sensi della CEDU**, negli Stati che hanno aderito alla Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta degli esseri umani, le autorità devono consentire alla presunta vittima un periodo di recupero e di riflessione, durante il quale essa non può essere espulsa (articolo 14). Qualora le autorità competenti abbiano "ragionevoli motivi" per credere che una persona sia stata vittima della tratta di esseri umani, essa non può essere allontanata dal proprio territorio, fintantoché la procedura d'identificazione come vittima del reato non si sia conclusa (articolo 10, comma 2). L'autorità competente può rilasciare alle vittime un permesso di soggiorno rinnovabile se ritiene che ciò sia necessario a motivo della loro situazione personale o ai fini delle indagini penali (articolo 14, comma 1). Le disposizioni mirano a garantire che le vittime della tratta di esseri umani non rischino di essere rimpatriate nei loro paesi senza aver ricevuto idonea assistenza (cfr. anche capitolo 9 sui gruppi vulnerabili e, per l'elenco delle ratifiche, allegato 2).

<sup>53</sup> Corte EDU, sentenza 7 gennaio 2010, *Rantsev c. Cipro e Russia* (n. 25965/04), paragrafo 284.

## 2.4. Persone colpite da misure cautelari ex articolo 39

Quando viene proposto un ricorso dinanzi alla Corte EDU, quest'ultima può decidere di indicare ad uno Stato le misure cautelari che ritiene debbano essere adottate durante la disamina del caso<sup>54</sup>. Tali misure vengono solitamente denominate "misure cautelari ex articolo 39"<sup>55</sup>, e spesso consistono nell'invitare uno Stato a non rimpatriare soggetti in paesi che li esporrebbero al rischio di morte, tortura o altri maltrattamenti. In molti casi ciò riguarda i richiedenti asilo, la cui domanda è stata definitivamente respinta e che hanno esaurito tutti i diritti di ricorso previsti dal diritto nazionale. In alcuni Stati, può non essere chiaro lo status di cui gode un soggetto destinatario di una misura cautelare ex articolo 39, volta ad impedire il suo allontanamento in pendenza del caso. A prescindere dalla questione relativa allo status, lo Stato espellente ha l'obbligo di conformarsi alla misura ex articolo 39 indicata dalla Corte EDU.

Esempio: nel caso *Mamatkulov e Askarov c. Turchia*<sup>56</sup>, lo Stato convenuto aveva estradato i ricorrenti in Uzbekistan, nonostante la misura cautelare ex articolo 39 indicata dalla Corte EDU. Le circostanze del caso di specie avevano chiaramente dimostrato che, a causa dell'estradizione, la Corte non aveva potuto procedere ad un congruo esame delle doglianze dei ricorrenti, come invece richiesto ai sensi di una prassi consolidata sviluppatasi in tali casi, di fatto impedendo alla Corte di proteggere i ricorrenti da eventuali violazioni della CEDU. Ai sensi dell'articolo 34 CEDU, gli Stati contraenti si sono impegnati ad astenersi da ogni atto o omissione che possa ostacolare l'esercizio effettivo del diritto di ciascuna persona a presentare un ricorso individuale. Ne consegue che il mancato rispetto delle misure provvisorie da parte di uno Stato contraente deve essere considerato come un impedimento ad un effettivo esame della doglianza del ricorrente da parte della Corte EDU, nonché come un ostacolo all'esercizio effettivo del diritto ad un ricorso individuale, integrando, quindi, una violazione dell'articolo 34 della Convenzione.

54 Corte EDU, *Regolamento della Corte*, nella versione in vigore dal 1° settembre 2012, articolo 39.

55 Per informazioni più specifiche su come proporre una richiesta ai sensi dell'articolo 39, cfr. ACNUR (2012).

56 Corte EDU, sentenza 4 febbraio 2005, *Mamatkulov e Askarov c. Turchia* [GC] (nn. 46827/99 e 46951/99).

## 2.5. Migranti in una situazione irregolare

La presenza di coloro che hanno fatto ingresso o permangono in uno Stato senza autorizzazione o giustificazione legale è considerata irregolare o illegale. Una presenza irregolare o illegale può verificarsi in molti modi, che si estendono dall'ingresso clandestino all'allontanamento volontario dal domicilio coatto, sino ad includere l'impossibilità di rinnovo di un permesso di soggiorno precedentemente regolare, a causa di un sopraggiunto mutamento della propria situazione personale. La mancanza di uno status regolare spesso compromette la possibilità di beneficiare di altri diritti procedurali e sostanziali (cfr. paragrafo 8.6 sull'accesso alla sicurezza sociale e all'assistenza sociale).

**Secondo il diritto dell'UE**, in particolare alla luce della direttiva rimpatri (2008/115/CE; cfr. allegato 1 per gli Stati membri dell'UE vincolati dalla direttiva), i cittadini di paesi terzi, il cui soggiorno è irregolare, non possono più rimanere nel limbo. Gli Stati membri dell'UE vincolati dalla direttiva sono tenuti a regolarizzare il loro soggiorno oppure ad adottare una decisione di rimpatrio.

Ricadono nella portata applicativa della direttiva tutte le persone che non dispongono di un'autorizzazione legale al soggiorno. Nei loro confronti, l'articolo 6 della direttiva rimpatri impone agli Stati membri dell'UE di adottare una "decisione di rimpatrio". Tuttavia, l'articolo 6, paragrafo 4, stabilisce i casi in cui gli Stati sono esonerati da tale obbligo. Oltre a motivi umanitari o di altra natura, il soggiorno può essere regolarizzato anche per urgenti questioni legate alla vita privata o familiare, garantita dall'articolo 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE e dall'articolo 8 CEDU (cfr. capitolo 5 sulla vita familiare).

Esempio: nel caso *M. Ghevondyan*<sup>57</sup> del 4 giugno 2012, il Consiglio di Stato francese (*Conseil d'Etat*) ha ritenuto che l'articolo 6 della direttiva rimpatri non imponesse alle autorità competenti degli Stati membri l'obbligo di adottare sistematicamente una decisione di rimpatrio nei confronti dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare. All'articolo 6, paragrafo 4, la direttiva prevede una serie di eccezioni e deroghe rispetto all'articolo 6, paragrafo 1, con la conseguenza che le decisioni di rimpatrio non possono essere adottate in maniera automatica. Le autorità amministrative hanno l'obbligo di valutare la situazione personale e familiare dello straniero e di tenere conto di tutte le circostanze che potrebbero ostacolare un provvedimento di espulsione, tra cui,

<sup>57</sup> Francia, Consiglio di Stato (*Conseil d'Etat*), 4 giugno 2012, *M. Ghevondyan* (n. 356505).

come specificato all'articolo 5 della direttiva, vi sono gli interessi del bambino, la vita familiare e le condizioni di salute dello straniero. Conseguentemente, qualora lo straniero faccia ricorso a uno di questi argomenti, gli organi giurisdizionali interni sono tenuti a esaminare la legittimità della decisione alla luce delle ripercussioni sulla situazione personale di quest'ultimo.

Consentire alle persone di rimanere in pendenza della procedura per l'ottenimento dell'autorizzazione che conferisce il diritto a soggiornare è possibile (articolo 6, paragrafo 5), ma non obbligatorio, come invece nel caso dei richiedenti asilo. Il citato articolo non affronta la questione dello status di queste persone. Dal dodicesimo considerando della direttiva rimpatri, emerge la consapevolezza di una situazione comune, e cioè dell'impossibilità di allontanare taluni cittadini di paesi terzi, il cui soggiorno è irregolare. Lo stesso considerando precisa, inoltre, che gli Stati dovrebbero fornire una conferma scritta della situazione di costoro; quest'aspetto, tuttavia, non trova eco nella parte preceettiva della direttiva. La situazione è più grave per coloro che sono stati rimessi in libertà essendo terminato il trattenimento della durata massima consentita (cfr. capitolo 6 sul trattenimento) ma che continuano a non avere un permesso di soggiorno.<sup>58</sup>

Esempio: nella causa *Kadzoev*<sup>59</sup>, un richiedente asilo ceceno, la cui domanda era stata rigettata in Bulgaria, non potendo essere allontanato era stato rimesso in libertà dopo che una sentenza della CGUE aveva chiarito che il diritto dell'UE non poteva in alcun caso autorizzare un superamento del periodo massimo di trattenimento. Tuttavia, una volta liberato, il ricorrente si era trovato senza status, privo di documenti e di mezzi di sussistenza. Il diritto bulgaro, infatti, non prevedeva che gli fosse riconosciuto alcun tipo di status, nonostante egli non potesse essere espulso. Ad aprile 2013 il caso risultava ancora pendente dinanzi alla Corte EDU.<sup>60</sup>

**Ai sensi della CEDU**, la Convenzione non prevede alcun diritto alla concessione di uno specifico status o al rilascio della relativa documentazione in un paese ospitante; tuttavia in determinate circostanze, un rifiuto può violare la CEDU, se basato su motivi discriminatori.

58 Sulla situazione delle persone non allontanate, cfr. FRA (2011b), capitolo 2.

59 CG, sentenza 30 novembre 2009, causa C-357/09, *Kadzoev*, Racc. pag. I-11189.

60 Corte EDU, sentenza pendente nel dicembre 2012, *Kadzoev c. Bulgaria* (n. 56437/07).

Esempio: nel caso *Kiyutin c. Russia*<sup>61</sup>, un cittadino uzbeko che si era sposato con una donna russa, da cui aveva avuto un figlio, aveva chiesto un permesso di soggiorno alle autorità russe. Il permesso gli era stato rifiutato sulla base del fatto che l'uomo era risultato positivo al test dell'HIV. La Corte EDU, sottolineando la particolare vulnerabilità delle persone affette da HIV, ha ammesso che la malattia potesse equivalere a una forma di disabilità. La disposizione di carattere generale prevista dalla legislazione nazionale, che imponeva la deportazione di cittadini di paesi terzi sieropositivi, non lasciava spazio ad alcuna valutazione personalizzata della specifica situazione del singolo individuo e, pertanto, è stata ritenuta non oggettivamente giustificata. Di conseguenza, la Corte ha statuito che il richiedente era stato vittima di discriminazione sulla base delle sue condizioni di salute ed ha concluso per una violazione dell'articolo 14 CEDU in combinato disposto con l'articolo 8.

**Ai sensi della CSE**, il campo di applicazione *ratione personae* è limitato ai cittadini di altri Stati membri che siano legalmente residenti o che lavorino regolarmente nel territorio. Tuttavia, il CEDS ha ritenuto che determinati diritti, a causa della loro natura fondamentale e del loro legame con la dignità umana, si applichino a tutte le persone presenti nel territorio, ivi compresi i migranti irregolari. Tra questi diritti, si annoverano il diritto all'assistenza medica,<sup>62</sup> il diritto all'accoglienza<sup>63</sup> e il diritto all'istruzione.<sup>64</sup>

## 2.6. Soggiornanti di lungo periodo

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, la direttiva sui soggiornanti di lungo periodo (2003/109/CE come modificata dalla direttiva 2011/51/UE; cfr. allegato 1 per gli Stati vincolati dalla direttiva) prevede il diritto allo status privilegiato di "soggiornante di lungo periodo" per i cittadini di paesi terzi che abbiano soggiornato legalmente e ininterrottamente per cinque anni in uno Stato membro dell'UE<sup>65</sup>.

61 Corte EDU, sentenza 10 marzo 2011, *Kiyutin c. Russia* (n. 2700/10).

62 CEDS, 8 settembre 2004, *Federazione internazionale dei diritti umani c. Francia* (ricorso n. 14/2003), merito.

63 CEDS, 20 ottobre 2009, *Defence for Children International c. Regno dei Paesi Bassi* (ricorso n. 47/2008), merito.

64 CEDS, conclusioni 2011, introduzione generale, gennaio 2012, paragrafo 10, dichiarazione d'interpretazione dell'articolo 17, paragrafo 2.

65 Cfr. anche la CGUE, sentenza 18 ottobre 2012, causa C-502/10, *Staatssecretaris van Justitie c. Mangat Singh*.

Tale diritto è condizionato al possesso di risorse stabili e regolari e di un'assicurazione malattia. Non esiste una giurisprudenza che verta sull'interpretazione dei citati requisiti; tuttavia, relativamente ai simili requisiti contenuti nella direttiva sul ricongiungimento familiare (2003/86/CE; cfr. capitolo 5 sulla famiglia), la Corte ha optato per un'interpretazione restrittiva, sostenendo che il margine di manovra spettante allo Stato membro non debba essere usato in modo tale da compromettere l'obiettivo della direttiva<sup>66</sup>.

Ai sensi dell'articolo 11 della direttiva sui soggiornanti di lungo periodo, il conferimento di tale status comporta che i cittadini di paesi terzi godano dello stesso trattamento dei cittadini nazionali in alcuni importanti ambiti (cfr. capitolo 8 sui diritti economici e sociali).

Secondo la CGUE, gli Stati membri dell'UE non possono imporre contributi eccessivi e sproporzionati per la concessione di permessi di soggiorno a cittadini di paesi terzi che sono soggiornanti di lungo periodo e ai loro familiari, in quanto siffatte spese pregiudicherebbero il raggiungimento dell'obiettivo perseguito dalla direttiva, privandolo della sua efficacia.

Esempio: nella causa *Commissione c. Paesi Bassi*<sup>67</sup>, la CGUE ha ritenuto che i Paesi Bassi non avessero adempiuto agli obblighi derivanti dalla direttiva sui soggiornanti di lungo periodo, in quanto avevano imposto contributi eccessivi e sproporzionati (di importo variabile da 188 EUR a 830 EUR) a: (i) i cittadini di paesi terzi che chiedevano lo status di soggiornante di lungo periodo; (ii) i cittadini di paesi terzi che avevano acquisito lo status di soggiornante di lungo periodo in un altro Stato membro dell'UE e che chiedevano di esercitare il loro diritto di soggiorno; (iii) i familiari di cittadini di paesi terzi che chiedevano il ricongiungimento. Più precisamente, la CGUE ha sottolineato che gli Stati membri non godono di un potere discrezionale illimitato nella riscossione di contributi da cittadini di paesi terzi al momento del rilascio di un permesso di soggiorno e né sono autorizzati a fissare importi che potrebbero ostacolare l'esercizio dei diritti sanciti dalla direttiva sui soggiornanti di lungo periodo.

66 CGUE, sentenza 4 marzo 2010, causa C-578/08, *Chakroun c. Ministro van Buitenlandse Zaken*, Racc. pag. I-01839, paragrafo 52.

67 CGUE, sentenza 26 aprile 2012, causa C-508/10, *Commissione europea c. Regno dei Paesi Bassi*, paragrafo 70.

**Ai sensi della CEDU**, il soggiorno di lungo periodo è stato generalmente riconosciuto come un fattore di cui tenere conto qualora sia proposta un'espulsione (cfr. paragrafo 3.4).

Esempio: nel caso *Kurić c. Slovenia*<sup>68</sup>, la Corte EDU si è pronunciata sul registro dei residenti permanenti della Repubblica di Slovenia e sulla “cancellazione” da tale registro degli ex cittadini della Repubblica socialista federale di Jugoslavia (RSFJ), i quali erano ancora residenti permanenti ma non avevano chiesto la cittadinanza slovena entro il previsto termine di sei mesi. A detta “cancellazione” era conseguita l’apolidia o la perdita dei loro diritti di soggiorno<sup>69</sup>. Gli stranieri che non erano cittadini di altre repubbliche della RSFJ non erano stati colpiti da tali misure. La Corte EDU ha ribadito che da un effettivo rispetto della vita privata o familiare possono derivare obblighi positivi, e ciò in particolar modo nel caso di migranti di lungo periodo come i ricorrenti, i quali erano stati illegittimamente “cancellati” dal registro dei residenti permanenti in violazione dell’articolo 8 CEDU. La Corte EDU ha, inoltre, rilevato che la differenza di trattamento tra gli stranieri non aventi la nazionalità della RSFJ e coloro che precedentemente erano stati cittadini della RSFJ aveva costituito una discriminazione in violazione dell’articolo 14 CEDU in combinato disposto con l’articolo 8.

La Convenzione europea di stabilimento del Consiglio d’Europa del 1955 ha previsto uno status privilegiato in tutti gli Stati membri per coloro che sono soggiornanti di lungo periodo, ma solo per i cittadini di Stati che hanno aderito alla Convenzione.

## 2.7. Cittadini turchi

L’accordo di Ankara firmato nel 1963 e il Protocollo addizionale all’accordo di Ankara del 1970 rafforzarono i rapporti economici e commerciali tra quella che allora era la Comunità economica europea (CEE) e la Turchia, alla luce di una possibile adesione di quest’ultima alla CEE. L’accordo ha costituito oggetto di oltre 40 sentenze della CG e successivamente della CGUE, oltre a essere stato integrato da un certo numero di decisioni del Consiglio di associazione, alcune delle quali vertenti sullo status dei numerosi cittadini turchi presenti sul territorio degli Stati dell’UE. L’accordo non

<sup>68</sup> Corte EDU, sentenza 26 giugno 2012, *Kurić e a. c. Slovenia* [GC], (n. 26828/06).

<sup>69</sup> La Slovenia non ha aderito alla Convenzione del Consiglio d’Europa del 2006 sulla prevenzione della condizione di apolide in relazione alla successione di Stati.

conferisce ai cittadini turchi alcun diritto sostanziale d'ingresso o di soggiorno in uno Stato membro dell'UE; tuttavia, coloro che svolgono un lavoro autonomo o i prestatori di servizi beneficiano di una clausola di *standstill* (articolo 41 del Protocollo Addizionale). Tale clausola impedisce agli Stati di introdurre tra loro condizioni procedurali o finanziarie nuove e più restrittive rispetto a quelle applicabili al momento dell'entrata in vigore dell'accordo<sup>70</sup>. Dinanzi alla CGUE è attualmente pendente una controversia volta a determinare se questi diritti si applichino anche ai cittadini turchi che intendono – anziché fornire – avvalersi di servizi, e quindi se la portata dell'articolo 41 del Protocollo addizionale ricomprenda altresì la "libertà passiva di prestazione dei servizi".<sup>71</sup>

Esempio: numerosi sono i precedenti giurisprudenziali aventi per oggetto le condizioni imposte ad autotrasportatori turchi assunti da società della medesima nazionalità in Turchia per effettuare trasporti verso la Germania. Essi concernevano il diritto alla libera prestazione di servizi negli Stati membri dell'UE spettante alle società turche. Nella causa *Abatay*<sup>72</sup>, la CG ha stabilito che la Germania non doveva imporre un permesso di lavoro nei confronti dei cittadini turchi che intendevano prestare servizi nel suo territorio, se detto permesso non era già richiesto al momento dell'entrata in vigore della clausola di *standstill*.

Il caso *Soysal*<sup>73</sup> riguardava una richiesta di visto. La Corte ha ritenuto che l'articolo 41 del Protocollo addizionale all'accordo di Ankara ostasse all'introduzione del requisito di un visto per consentire a cittadini turchi di entrare in Germania al fine di prestarvi servizi per conto di una società turca, nei casi in cui detto visto non era obbligatorio al momento della entrata in vigore del protocollo. A parere della Corte, questa conclusione non era messa in discussione dal fatto che la legge nazionale che aveva introdotto il visto fosse in attuazione del regolamento (CE) n. 539/2001 dell'UE (cfr. capitolo 1). Il diritto

70 CG, sentenza 11 maggio 2000, causa C-37/98, *Savas*, Racc. pag. I-02927; CG, sentenza 20 settembre 2007, causa C-16/05, *Tun e Mehmet Dari*, Racc. pag. I-07415; CG, sentenza 21 luglio 2011, causa C-186/10, *Oguz c. Secretary of State for the Home Department*.

71 Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal tribunale amministrativo superiore (*Oberverwaltungsgericht*) di Berlino-Brandeburgo, Germania, depositata l'11 maggio 2011, CGUE, causa (pendente) C-221/11, *Leyla Ecem Demirkan c. Bundesrepublik Deutschland*.

72 CG, sentenza 21 ottobre 2003, cause riunite C-317/01 e C-369/01, *Eran Abatay e a. e Nadi Sahin c. Bundesanstalt für Arbeit*, Racc. pag. I-12301.

73 CG, sentenza 19 febbraio 2009, causa C-228/06, *Mehmet Soysal e Ibrahim Savatli c. Bundesrepublik Deutschland*, Racc. pag. I-01031.

derivato dell'UE dev'essere interpretato in maniera conforme agli accordi internazionali che prevedono una clausola di *standstill*.

Nella causa *Oguz*<sup>74</sup>, la Corte ha stabilito che la clausola di *standstill* non impediva agli Stati membri dell'UE di sanzionare i comportamenti abusivi in materia d'immigrazione nell'ambito del diritto nazionale. Tuttavia, secondo la CGUE, il fatto che il signor Oguz avesse intrapreso un'attività autonoma in violazione del diritto nazionale sull'immigrazione, otto anni dopo la concessione del permesso di entrare e rimanere nel paese, non configurava alcun abuso.

Per quanto concerne i nuovi Stati membri dell'UE, la data da prendere in considerazione ai fini dell'operatività della clausola di *standstill* per la Turchia è quella di adesione del suddetto paese all'Unione.

Il Protocollo addizionale all'accordo di Ankara del 1970 prevede svariati diritti, di cui ci si occuperà nel capitolo 8 dedicato all'accesso ai diritti economici e sociali. Per quanto concerne lo status, i cittadini turchi hanno il diritto di rimanere nel territorio esercitando i loro diritti sociali e di accesso al mercato del lavoro.<sup>75</sup>

I componenti del nucleo familiare, anche se non sono cittadini turchi, beneficiano di un trattamento privilegiato secondo la decisione n. 1/80 del Consiglio di associazione istituito dall'accordo di Ankara (per il "Consiglio di associazione CEE-Turchia", cfr. il capitolo 5 sulla vita familiare)<sup>76</sup>. Detti diritti non sono soggetti alle condizioni relative al fondamento sul quale il diritto d'ingresso e di soggiorno è stato originariamente concesso al cittadino turco nello Stato membro ospitante.

74 CGUE, sentenza 21 luglio 2011, causa C-186/10, *Oguz c. Secretary of State for the Home Department*, paragrafo 46; sentenza 20 settembre 2007, causa C-16/05, *Veli Tum e Mehmet Dari*, Racc. pag. I-07415.

75 CG, sentenza 18 dicembre 2008, causa C-337/07, *Altun c. Stadt Böblingen*, Racc. pag. I-10323, paragrafo 21; sentenza 23 gennaio 1997, causa C-171/95, *Tetik c. Land Berlin*, Racc. pag. I-00329, paragrafo 48; articolo 2 della Convenzione europea di stabilimento del Consiglio d'Europa, del 1955: "[...] each Contracting Party [which includes Turkey and many other EU countries] shall, to the extent permitted by its economic and social conditions, facilitate the prolonged or permanent residence in its territory of nationals of the other Parties" ([...] ogni parte contraente [ivi inclusi la Turchia e molti altri Stati dell'UE] deve agevolare, entro i limiti consentiti dalle sue condizioni economiche e sociali, il soggiorno di lunga durata o permanente nel suo territorio di cittadini delle altre parti).

76 CGUE, sentenza 19 luglio 2012, causa C-451/11, *Natthaya Dülger c. Wetteraukreis*.

Esempio: nella causa *Altun*<sup>77</sup>, la CG ha ritenuto che il fatto che un cittadino turco avesse ottenuto il diritto di soggiorno in uno Stato membro dell'UE e, di conseguenza, il diritto di accesso al mercato del lavoro di quello Stato in quanto rifugiato politico non impediva che un suo familiare potesse beneficiare dei diritti conferiti a titolo della decisione n. 1/80 del Consiglio di associazione. Inoltre, nella causa *Kahveci*<sup>78</sup>, la CGUE ha chiarito che i componenti del nucleo familiare di un lavoratore turco possono continuare a far valere i diritti loro conferiti da detta decisione anche dopo che il lavoratore abbia acquisito la cittadinanza dello Stato membro ospitante.

## 2.8. Cittadini di paesi terzi che sono componenti del nucleo familiare di cittadini SEE o svizzeri

**Ai sensi del diritto dell'UE**, i componenti del nucleo familiare di cittadini SEE o svizzeri, indipendentemente dalla loro nazionalità, nonché i cittadini di un paese terzo che sono componenti del nucleo familiare di cittadini dell'UE e che hanno esercitato il loro diritto di libera circolazione, godono, in determinati casi, del diritto d'ingresso e di soggiorno nel territorio di uno degli Stati membri dell'UE ai fini dell'accompagnamento di o del ricongiungimento con cittadini SEE, svizzeri o dell'UE.<sup>79</sup> Tale diritto può essere rifiutato solo per ragioni di ordine pubblico, sicurezza pubblica e sanità pubblica.

Siffatto diritto comporta anche un diritto ai documenti di soggiorno attestanti lo status. A norma dell'articolo 10, paragrafo 1, della direttiva sulla libera circolazione (2004/38/CE), la carta di soggiorno dei componenti del nucleo familiare di un cittadino di un paese terzo dev'essere rilasciata non oltre i sei mesi successivi alla presentazione della domanda; una ricevuta della domanda di carta di soggiorno è rilasciata immediatamente.<sup>80</sup>

77 CG, sentenza 18 dicembre 2008, causa C-337/07, *Altun*, Racc. pag. I-10323, paragrafo 50.

78 CGUE, sentenza 29 marzo 2012, cause riunite C-7/10 e C-9/10, *Staatssecretaris van Justitie c. Tayfun Kahveci e Osman Inan*.

79 Cfr. gli accordi stipulati con il SEE e la Svizzera (cfr. note 5 e 6) e la direttiva sulla libera circolazione (direttiva 2004/38/CE).

80 Direttiva 2004/38/CE, GU L 158 del 30.4.2004, pag. 77.

**Ai sensi della CEDU**, il mancato rilascio di un permesso di soggiorno a un cittadino di un paese terzo, qualora detto permesso sia richiesto dal diritto dell'UE, può rappresentare un problema ai sensi dell'articolo 8 CEDU.

Esempio: nel caso *Aristimuño Mendizabal c. Francia*<sup>81</sup>, la Corte EDU ha concluso per una violazione dei diritti della ricorrente previsti dall'articolo 8 CEDU, in ragione dell'eccessivo ritardo, di oltre quattordici anni, con il quale le autorità francesi avevano rilasciato il permesso di soggiorno. La Corte EDU ha dichiarato che la ricorrente aveva diritto a tale permesso secondo il diritto dell'UE e il diritto francese.

## 2.9. Apolidi e perdita della cittadinanza o della documentazione

Né il diritto dell'UE né la CEDU trattano la tematica dell'acquisizione della cittadinanza, che rimane una responsabilità a livello nazionale. Vi sono, tuttavia, alcuni limiti al margine di manovra degli Stati in materia di perdita della cittadinanza.

**Secondo il diritto dell'UE**, l'acquisizione della cittadinanza nazionale, e quindi europea, e gli ulteriori diritti che essa conferisce in molte giurisdizioni sono materia di competenza esclusiva degli Stati membri dell'UE. L'articolo 20 TFUE sancisce il concetto di cittadinanza dell'Unione, ma i benefici della cittadinanza dell'UE sono circoscritti a coloro che posseggono la cittadinanza nazionale di uno degli Stati membri<sup>82</sup>.

La perdita della cittadinanza, invece, qualora comporti una perdita di diritti dell'UE, può coinvolgere il diritto dell'Unione.

81 Corte EDU, sentenza 17 gennaio 2006, *Aristimuño Mendizabal c. Francia*, (n. 51431/99).

82 In virtù dell'articolo 20, paragrafo 1, TFUE "La cittadinanza dell'Unione si unisce alla cittadinanza nazionale e non la sostituisce"; CG, sentenza 7 luglio 1992, causa C-369/90, *Micheletti*, Racc. pag. I-4239; CG, sentenza 20 febbraio 2001, causa C-192/99, *The Queen c. Secretary of State for the Home Department ex parte Kaur*, Racc. pag. I-01237.

Esempio: nella causa *Rottmann*<sup>83</sup> il dott. Rottmann era, per nascita, cittadino austriaco. Dopo essere stato accusato in Austria di truffa aggravata nell'esercizio della sua professione, aveva trasferito il proprio domicilio in Germania, dove aveva avviato la pratica di naturalizzazione. L'acquisizione della cittadinanza tedesca ha comportato, come previsto per legge, la perdita della cittadinanza austriaca. Le autorità tedesche, dopo essere state informate dalle autorità austriache che sul sig. Rottman gravava un mandato di arresto nel loro paese, hanno cercato di revocargli la cittadinanza tedesca, che era stata ottenuta fraudolentemente. Detta decisione aveva avuto la conseguenza di renderlo apolide. Il giudice del rinvio, pertanto, aveva adito la CGUE al fine di sapere se la fattispecie sopra descritta ricadesse nell'ambito del diritto dell'Unione, in considerazione del fatto che l'apolidia del sig. Rottmann avrebbe comportato anche la perdita della cittadinanza dell'Unione. La CGUE ha statuito che la decisione di uno Stato membro di privare un individuo della cittadinanza, nella misura in cui ciò implichi la perdita dello status e la privazione dei relativi diritti, ricade nella sfera del diritto dell'Unione e, pertanto, dev'essere compatibile con i suoi principi. La CGUE ha concluso che è legittimo che uno Stato membro revochi la naturalizzazione ottenuta con atti fraudolenti, e ciò anche nel caso in cui tale revoca comporti la perdita, oltre che della cittadinanza dello Stato membro, della cittadinanza dell'Unione. Una tale decisione dovrà, comunque, rispettare il principio di proporzionalità, il quale richiede, tra l'altro, la concessione di un termine ragionevole per il recupero della cittadinanza dello Stato membro di origine.

La **CEDU** non prevede il diritto di acquisizione della cittadinanza di uno Stato<sup>84</sup>. Tuttavia, la Corte EDU ha statuito che un diniego arbitrario della cittadinanza potrebbe sollevare un problema ai sensi dell'articolo 8 CEDU, a fronte dell'impatto che detto diniego potrebbe avere sulla vita privata della persona interessata.<sup>85</sup>

83 CGUE, sentenza 2 marzo 2010, causa C-135/08, *Rottmann c. Freistaat Bayern*, Racc. pag. II-05089, paragrafi 41-45.

84 Commissione europea dei diritti umani, 1° luglio 1985, *Famiglia K. e W. c. Paesi Bassi* (dec.) (n. 11278/84).

85 Corte EDU, sentenza 12 gennaio 1999, *Karashev c. Finlandia* (dec.) (n. 31414/96); Corte EDU, sentenza 9 ottobre 2003, *Slivenko c. Lettonia* [GC] (n. 48321/99); Corte EDU, sentenza 17 marzo 2005, *Kuduzović c. Slovenia* (dec.) (n. 60723/00).

Esempio: nel caso *Genovese c. Malta*,<sup>86</sup> la Corte EDU ha valutato il diniego di cittadinanza maltese a un minore nato al di fuori del matrimonio da madre non maltese e padre maltese legalmente riconosciuto. Benché il rifiuto della cittadinanza non configurasse di per sé una violazione dell'articolo 8, la Corte ha ritenuto che le ripercussioni del diniego sull'identità sociale del ricorrente fossero tali da farlo ricadere nella portata generale e nella sfera di applicazione dell'articolo 8. Pertanto, a fronte della natura arbitraria e discriminatoria del rifiuto, la Corte ha concluso per una violazione dell'articolo 8 CEDU in combinato disposto con l'articolo 14.

## Punti salienti

- La documentazione a supporto dello status spesso consente ai non cittadini di accedere al mercato del lavoro e a servizi pubblici e privati; inoltre, impedisce problematiche con le autorità (cfr. l'introduzione al presente capitolo).
- La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea garantisce il diritto di asilo. Ai sensi della CEDU, benché non vi sia un diritto all'ottenimento dell'asilo, lo Stato espellente può essere tenuto ad astenersi dall'allontanare un soggetto esposto al rischio di morte o maltrattamento dello Stato ricevente (cfr. paragrafo 2.2).
- Secondo il diritto dell'UE, i richiedenti asilo hanno il diritto di rimanere nel territorio dello Stato ospitante mentre attendono la decisione definitiva relativa alla loro domanda di asilo (cfr. paragrafo 2.1) e devono ricevere i documenti d'identità (cfr. paragrafo 2.1).
- I rifugiati riconosciuti devono ricevere i documenti d'identità e di viaggio conformemente al diritto dell'UE (cfr. paragrafo 2.2).
- Ai sensi del diritto dell'UE e della CEDU, le vittime della tratta di esseri umani hanno diritto al rilascio di un permesso di soggiorno, che serve a facilitare la loro cooperazione con la polizia. Il diritto dell'UE e la CEDU possono imporre agli Stati di adottare particolari misure per la loro protezione (cfr. paragrafo 2.3).
- La direttiva rimpatri impone agli Stati membri dell'UE di regolarizzare la posizione dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare o di adottare una decisione di rimpatrio nei loro confronti (cfr. paragrafo 2.5).
- Ai sensi della CEDU, il mancato riconoscimento dello status di un migrante o il mancato rilascio di documentazione nei confronti di quest'ultimo potrebbe sollevare un problema ai sensi dell'articolo 8 (cfr. paragrafo 2.5).

<sup>86</sup> Corte EDU, sentenza 11 ottobre 2011, *Genovese c. Malta* (n. 53124/09).

- Secondo il diritto dell'UE, i cittadini di paesi terzi hanno diritto a uno status privilegiato dopo aver soggiornato legalmente per cinque anni in uno Stato membro dell'UE (cfr. paragrafo 2.6).
- I cittadini turchi e i loro familiari non possono essere assoggettati a condizioni più restrittive, con riferimento all'attività indipendente o alla prestazione di servizi, rispetto a quelle che erano applicabili al momento dell'entrata in vigore del Protocollo addizionale del 1970 all'accordo di Ankara. I lavoratori turchi e i loro familiari godono del diritto privilegiato di rimanere (cfr. paragrafo 2.7).
- I cittadini di paesi terzi che sono componenti del nucleo familiare di cittadini SEE o svizzeri e che esercitano il diritto di libera circolazione possono beneficiare dello status privilegiato previsto dal diritto dell'UE (cfr. paragrafo 2.8).
- Né il diritto dell'UE né la CEDU disciplinano l'acquisizione della cittadinanza, ma la perdita della cittadinanza può ricadere nell'ambito del diritto dell'Unione, qualora essa implichi anche la perdita di diritti UE (cfr. paragrafo 2.9).

## Ulteriore giurisprudenza e approfondimenti:

Per consultare ulteriore giurisprudenza si raccomanda di seguire le indicazioni **Come reperire la giurisprudenza delle Corti europee** a pagina 257 del presente manuale. Altro materiale connesso agli argomenti trattati nel presente capitolo può essere reperito nella sezione **"Approfondimenti"** a pagina 237.

# 3

## Determinazione del diritto di asilo e barriere all'allontanamento: questioni sostanziali

Unione Europea	Argomenti trattati	Consiglio d'Europa
TFUE, articolo 78 e Carta dei diritti fondamentali dell'UE, articolo 18 (diritto di asilo), entrambi in riferimento alla Convenzione ONU sullo status dei rifugiati, che sancisce il principio di non respingimento all'articolo 33 Carta dei diritti fondamentali dell'UE, articolo 19 (protezione in caso di allontanamento, di espulsione e di estradizione)	Principio di non respingimento	CEDU, articolo 3 come interpretato dalla Corte EDU nel caso <i>Soering c. Regno Unito</i> , 1989 (estradizione da cui consegue l'esposizione al rischio di subire maltrattamenti) CEDU, articolo 2 (diritto alla vita) Corte EDU, <i>Saadi c. Italia</i> , 2008 (carattere assoluto del divieto di rimpatrio verso i paesi in cui vi è un rischio effettivo di subire torture)
Direttiva qualifica, 2011/95/UE, articolo 4	Valutazione del rischio	Corte EDU, <i>Sufi ed Elmi c. Regno Unito</i> , 2011 (come valutare l'esistenza di un rischio effettivo in situazioni di violenza indiscriminata e in considerazione delle condizioni umanitarie) Corte EDU, <i>Salah Sheekh c. Paesi Bassi</i> , 2007 (onere della prova per membri di gruppi perseguitati)
Regolamento (CE) n. 343/2003 del Consiglio (Regolamento Dublino II) CGUE, cause riunite C-411/10 e C-493/10, <i>N.S. e M.E.</i> , 2011, (trasferimenti Dublino)	Trasferimenti Dublino	Corte EDU, <i>M.S.S. c. Belgio e Grecia</i> , 2011 (ritorno a una condizione d'indigenza da uno Stato membro dell'UE a un altro)

Unione Europea	Argomenti trattati	Consiglio d'Europa
Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articoli 5 e 9	<i>Espulsione di persone gravemente ammalate</i>	Corte EDU, <i>N. c. Regno Unito</i> , 2008 (proposta di espulsione di una paziente affetta da HIV verso il proprio paese d'origine, dove l'accesso a cure mediche adeguate sarebbe stato incerto)
	<i>Assicurazioni diplomatiche</i>	Corte EDU, <i>Ramzy c. Paesi Bassi</i> , 2010 (assicurazioni diplomatiche insufficienti) Corte EDU, <i>Othman (Abu Qatada) c. Regno Unito</i> (assicurazioni diplomatiche sufficienti)
<p>Carta dei diritti fondamentali dell'UE, articolo 18 (diritto di asilo)</p> <p>Direttiva qualifiche (2011/95/UE)</p> <p>CG, causa C-465/07, <i>Elgafaji</i>, 2009 (protezione sussidiaria)</p> <p><b>Esclusione dalla protezione:</b></p> <p>CGUE, cause riunite C-57/09 e C-101/09, <i>BB e D</i>, 2010</p> <p><b>Cessazione della protezione:</b></p> <p>CGUE, C-175/08, <i>Salahadin Abdulla e a.</i>, 2010</p> <p>Carta dei diritti fondamentali dell'UE, articolo 19 (protezione in caso di allontanamento, di espulsione e di estradizione)</p>	<b>Determinazione del diritto di asilo (status di rifugiato e protezione sussidiaria)</b>	
Direttiva qualifiche, 2011/95/UE, articolo 8	<i>Ricollocazione interna</i>	Corte EDU, <i>Sufi ed Elmi c. Regno Unito</i> , 2011 (come valutare le condizioni umanitarie nei casi di ricollocazione interna)
Carta dei diritti fondamentali dell'UE, articolo 19 (protezione in caso di allontanamento, di espulsione e di estradizione)	<b>Divieto di espulsioni collettive</b>	CEDU, articolo 4 del Protocollo n. 4 (divieto di espulsioni collettive di stranieri) Corte EDU, <i>Čonka c. Belgio</i> , 2002 (espulsione senza esame individuale) Corte EDU, <i>Hirsi Jamaa e a. c. Italia</i> , 2012 (espulsione collettiva in alto mare)

Unione Europea	Argomenti trattati	Consiglio d'Europa
<p><b>Soggiornanti di lungo periodo:</b> Direttiva sui soggiornanti di lungo periodo (2003/109/CE), articolo 12</p> <p><b>Cittadini di paesi terzi che sono componenti del nucleo familiare di cittadini SEE:</b> Direttiva sulla libera circolazione (2004/38/CE), articolo 28 CGUE, C-348/09, P. I., 2012</p> <p><b>Cittadini turchi:</b> Decisione n. 1/80 del Consiglio di associazione, articolo 14, paragrafo 1 CG, causa C-349/06, <i>Polat</i>, 2007</p>	<p><b>Barriere all'espulsione sulla base di altre motivazioni relative ai diritti umani</b></p> <p><b>Cittadini di un paese terzo che godono di maggiore protezione dall'allontanamento</b></p>	<p>Corte EDU, <i>Mamatkulov e Askarov c. Turchia</i>, 2005 (rischio di un flagrante diniego di giustizia ai sensi dell'articolo 6 CEDU)</p>

## Introduzione

Il presente capitolo tratta dei casi in cui un individuo non deve o non può essere allontanato da uno Stato in ragione di obblighi derivanti dal diritto dell'UE e/o dalla CEDU.

**Barriere assolute e quasi assolute:** la CEDU prevede barriere assolute all'allontanamento, perlomeno nei casi in cui un'espulsione violerebbe i diritti assoluti garantiti dall'articolo 2 sul diritto alla vita e dall'articolo 3 sulla proibizione della tortura e delle pene o dei trattamenti inumani o degradanti. L'articolo 15 CEDU stabilisce i diritti assoluti e inderogabili.

Esistono barriere quasi assolute all'allontanamento laddove sia possibile derogare ad una proibizione generale, per esempio a norma della Convenzione di Ginevra del 1951 e della direttiva qualifiche (2011/95/UE). In circostanze eccezionali, entrambi gli strumenti ammettono deroghe al divieto di allontanamento di un rifugiato.

Le **barriere non assolute** sono previste per operare un bilanciamento tra gli interessi o i diritti privati della persona e gli interessi pubblici o dello Stato, per esempio quando un allontanamento separerebbe una famiglia (cfr. paragrafo 3.4).

## 3.1. Il diritto di asilo e il principio di non respingimento

Punto di partenza per trattare la tematica del diritto di asilo in Europa è la Convenzione di Ginevra del 1951 che, insieme con il suo Protocollo del 1967, è stata ampiamente recepita nel diritto dell'UE attraverso la direttiva qualifiche (2011/95/UE). La Convenzione di Ginevra del 1951 è il trattato specifico in materia di diritti dei rifugiati. Il principio di non respingimento è il cardine della protezione dei rifugiati<sup>87</sup>. In termini astratti, esso prevede che i rifugiati non debbano essere rimpatriati in un paese in cui abbiano motivo di temere di essere perseguitati.

L'articolo 33, comma 1, della Convenzione di Ginevra del 1951 stabilisce che: "Nessuno Stato contraente espellerà o respingerà (*"refouler"*), in qualsiasi modo, un rifugiato verso i confini di territori in cui la sua vita o la sua libertà sarebbero minacciate a motivo della sua razza, della sua religione, della sua cittadinanza, della sua appartenenza a un gruppo sociale o delle sue opinioni politiche".

Il principio di non respingimento si applica ai rimpatri sia verso il paese d'origine sia verso qualsiasi altro paese in cui il rifugiato verrebbe perseguitato. Tutti gli Stati membri dell'UE e del Consiglio d'Europa hanno sottoscritto la Convenzione di Ginevra del 1951; tuttavia, la Turchia la applica solo ai rifugiati provenienti dall'Europa<sup>88</sup>. L'ACNUR ha pubblicato un manuale e delle linee guida sulle procedure e sui criteri per la determinazione dello status di rifugiato ai sensi della Convenzione di Ginevra del 1951, che analizzano dettagliatamente le tematiche oggetto dei paragrafi 3.2.1 – 3.2.8 nonché del paragrafo 4.1<sup>89</sup>

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, l'articolo 78 TFUE sancisce che l'UE è tenuta a sviluppare una politica comune in materia di asilo, di protezione sussidiaria e di protezione temporanea volta a "garantire il rispetto del principio di non respingimento. Detta politica deve essere conforme alla Convenzione di Ginevra [del 1951 e al relativo protocollo] (...), e agli altri trattati pertinenti", come la CEDU, la Convenzione dell'ONU sui diritti del fanciullo (UNCRC), la Convenzione dell'ONU contro la tortura e altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti (UNCAT), l'ICCPR e l'ICESCR.

87 Secondo il diritto internazionale in materia di diritti dell'uomo, il significato del principio di non respingimento va oltre l'articolo 33, comma 1, della Convenzione di Ginevra del 1951, poiché i doveri del non respingimento discendono anche dall'articolo 3 della Convenzione dell'ONU contro la tortura e altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti oltre che dal diritto internazionale generale. Cfr. ACNUR, *Advisory Opinion on the Extraterritorial Application of Non-Refoulement Obligations under the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol*, 2007.

88 La Turchia applica una riserva geografica a norma dell'articolo 1, lettera B, della Convenzione, che circoscrive gli obblighi del paese alle persone sradicate da eventi avvenuti in Europa.

89 ACNUR (2011).

Le misure dell'*acquis* dell'Unione in materia di asilo, tra cui regolamento Dublino II (**regolamento (CE) n. 343/2003 del Consiglio**), la direttiva qualifiche, la direttiva sulle procedure di asilo (2005/85/CE) e la direttiva sulle condizioni di accoglienza (2003/9/CE),<sup>90</sup> sono state adottate nel quadro di tali politiche.

Esempio: in applicazione della direttiva qualifiche nella causa *Salahadin Abdulla e. a.*, la CGUE ha sottolineato che "(d)al terzo, sedicesimo e diciassettesimo 'considerando' della direttiva risulta che la Convenzione di Ginevra costituisce la pietra angolare della disciplina giuridica internazionale relativa alla protezione dei rifugiati e che le disposizioni della direttiva relative alle condizioni per il riconoscimento dello status di rifugiato nonché al contenuto del medesimo sono state adottate al fine di aiutare le autorità competenti degli Stati membri ad applicare detta convenzione basandosi su nozioni e criteri comuni".<sup>91</sup>

La direttiva qualifiche, come modificata nel 2011<sup>92</sup>, ha introdotto nel diritto dell'UE una serie di norme comuni per l'attribuzione della qualifica di rifugiato o di persona che necessita di protezione internazionale, ivi compresi i diritti e i doveri connessi a tale protezione, di cui, ai sensi dell'articolo 33 della Convenzione di Ginevra del 1951, il non respingimento è elemento chiave.

Tuttavia, né l'articolo 33 della Convenzione di Ginevra del 1951 né gli articoli 17 e 21 della direttiva qualifiche proibiscono in maniera assoluta il respingimento. I suddetti articoli consentono l'allontanamento di un rifugiato in circostanze estremamente eccezionali, ossia quando la persona rappresenta un pericolo per la sicurezza dello Stato ospitante o quando, avendo commesso un reato grave, tale persona rappresenta un pericolo per la comunità.

Nell'ambito della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, l'articolo 18 garantisce il diritto di asilo, in conformità al principio di non respingimento. L'articolo 19 della Carta dispone che nessuno può essere allontanato, espulso

90 Tutti questi provvedimenti sono in fase di modifica o di "rifusione"; a dicembre 2012, tuttavia, non tutte le rifusioni erano state adottate.

91 CGUE, sentenza 2 marzo 2010, cause riunite C-175/08, C-176/08, C-178/08 e C-179/08, *Salahadin Abdulla e a. c. Bundesrepublik Deutschland*, Racc. pag. I-01493, paragrafo 52; CGUE, sentenza 17 giugno 2010, causa C-31/09, *Nawras Bolbol c. Bevándorlási és Állampolgársági Hivata*, Racc. pag. I-05539, paragrafo 37; CGUE, sentenza 9 novembre 2010, cause riunite C-57/09 e C-101/09, *Bundesrepublik Deutschland c. B. e D.*, Racc. pag. I-10979, paragrafo 77.

92 Direttiva 2011/95/UE, GU L 337 del 20.12.2011, pag. 9.

o estradato verso uno Stato in cui può essere sottoposto alla pena di morte, alla tortura o ad altre pene o trattamenti inumani o degradanti. La spiegazione della Carta chiarisce che l'articolo 19 "incorpora la giurisprudenza" della Corte EDU relativa all'articolo 3 CEDU<sup>93</sup>.

Pertanto, ai sensi del diritto dell'UE, ogni forma di allontanamento a norma della direttiva rimpatri (2008/115/CE) o di trasferimento di una persona verso un altro Stato membro a norma del regolamento Dublino II deve avvenire nel rispetto del diritto di asilo e del principio di non respingimento.

**Ai sensi della CEDU**, gli articoli 2 e 3 CEDU proibiscono in termini assoluti il rimpatrio di una persona che potrebbe essere esposta al rischio effettivo di subire un trattamento contrario ad uno dei sopra citati articoli. Questa situazione è diversa dal rischio di persecuzione per uno dei motivi individuati dalla Convenzione di Ginevra del 1951.

La Corte EDU ha stabilito che l'articolo 3 CEDU sancisce uno dei valori fondamentali di una società democratica, proibendo in termini assoluti la tortura e i trattamenti o le pene inumani o degradanti, e ciò indipendentemente dalla condotta della vittima, sgradita o pericolosa che sia. Nei casi di espulsione, l'articolo 3 prevede che la responsabilità di uno Stato sia chiamata in causa qualora esistono fondati motivi di ritenere che la persona in esame abbia corso un rischio effettivo di essere sottoposta a tortura o trattamenti o pene inumani o degradanti, una volta rimpatriata nel paese di destinazione.<sup>94</sup>

Esempio: nel caso *Saadi c. Italia*<sup>95</sup>, il ricorrente era un cittadino tunisino, condannato in contumacia in Tunisia a 20 anni di reclusione perché membro di un'organizzazione terroristica. Il ricorrente era stato, altresì, condannato in Italia per associazione a delinquere. Secondo la Corte, il fatto che il ricorrente rappresentasse una possibile grave minaccia per la comunità non riduceva in

93 Cfr. le spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali dell'UE (2007/C-303/02); Corte EDU, sentenza 17 dicembre 1996, *Ahmed c. Austria* (n. 25964/94); Corte EDU, sentenza 7 luglio 1989, *Soering c. Regno Unito* (n. 14038/88).

94 Corte EDU, sentenza 11 gennaio 2007, *Salah Sheekh c. Paesi Bassi* (n. 1948/04), paragrafo 135; Corte EDU, sentenza 7 luglio 1989, *Soering c. Regno Unito* (n. 14038/88); Corte EDU, sentenza 30 ottobre 1991, *Vilvarajah e a. c. Regno Unito* (nn. 13163/87, 13164/87, 13165/87, 13447/87 e 13448/87).

95 Corte EDU, sentenza 28 febbraio 2008, *Saadi c. Italia* [GC], (n. 37201/06); Corte EDU, sentenza 27 marzo 2012, *Mannai c. Italia* (n. 9961/10).

alcun modo il rischio cui lo stesso avrebbe potuto essere esposto se rimpatriato. Inoltre, informazioni attendibili, messe a disposizione da organizzazioni internazionali e da autorevoli ONG in materia di diritti umani, comprovavano il maltrattamento dei detenuti in Tunisia, in particolare di quelli condannati per reati di terrorismo. Nel caso di specie, nemmeno le assicurazioni diplomatiche fornite escludevano tale rischio. La Corte ha, pertanto, dichiarato che sussistevano motivi fondati di ritenere che vi fosse un rischio effettivo che il ricorrente avrebbe subito un trattamento contrario all'articolo 3 CEDU, se rimpatriato in Tunisia.

Esempio: nel caso *Abdulle c. ministro della Giustizia*<sup>96</sup>, il tribunale civile di Malta ha riconosciuto che il rimpatrio dei richiedenti asilo in Libia, dove erano stati successivamente incarcerati e torturati, aveva rappresentato una violazione dell'articolo 3 CEDU oltre che dell'articolo 36 della Costituzione di Malta.

### 3.1.1. La natura del rischio ai sensi del diritto dell'UE

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, la direttiva qualifiche fornisce protezione contro il respingimento. Possono inoltre beneficiare dello status di rifugiato (cfr. capitolo 2 in materia di status di rifugiato e documentazione associata) le persone che subirebbero un atto di persecuzione ai sensi dell'articolo 1, lettera A, della Convenzione di Ginevra del 1951. L'articolo 9 della direttiva qualifiche distingue due categorie di atti di persecuzione, ovvero:

- a) atti che, per la loro natura o frequenza, sono sufficientemente gravi da rappresentare una "violazione grave dei diritti umani fondamentali", ed in particolare dei diritti per cui qualsiasi deroga è esclusa a norma dell'articolo 15, comma 2, CEDU;
- b) atti che costituiscono la somma di diverse misure, tra cui violazioni dei diritti umani il cui impatto sia sufficientemente grave da esercitare sulla persona un effetto analogo a quello di cui alla lettera a).

L'articolo 9 della direttiva qualifiche specifica, inoltre, che la persecuzione può assumere forme diverse, tra cui atti di violenza fisica o psichica, provvedimenti legislativi o giudiziari, (come, ad esempio, nel caso di leggi che vietano l'omosessualità o la libertà di religione), nonché gli "atti specificamente diretti contro un sesso o contro

<sup>96</sup> Malta, sentenza 29 novembre 2011, *Abdul Hakim Hassan Abdulle Et c. Ministry tal-Gustizzja u Intern Et, Qorti Civili Prim'Awla (Gurisdizzjoni Kostituzzjonali)* (n. 56/2007).

l'infanzia". Per esempio, le vittime della tratta di esseri umani possono essere considerate vittime di persecuzione. Le varie forme di persecuzione e gli atti elencati in precedenza devono essere riconducibili a uno dei cinque **motivi di persecuzione** previsti dalla Convenzione di Ginevra del 1951: razza, nazionalità, religione, appartenenza a un particolare gruppo sociale e opinione politica. Questi cinque motivi di persecuzione sono previsti dall'articolo 10 della direttiva qualifiche.

Si tratta di persecuzione anche quando, una volta rimpatriata, una persona sarebbe obbligata a nascondere le proprie convinzioni politiche, l'orientamento sessuale o il credo e le pratiche religiose per evitare di subire danni gravi.

Esempio: nelle cause riunite *Y e Z*<sup>97</sup>, la CGUE è stata chiamata a definire quali atti possono costituire un "atto di persecuzione" nel contesto di una grave violazione della libertà di religione ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, lettera a), e dell'articolo 10 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE. Nella specie, alla Corte è stato chiesto se la definizione di atti di persecuzione per ragioni religiose comprendesse anche le ingerenze con la "libertà di manifestare la propria fede". La CGUE ha chiarito che un'ingerenza nella manifestazione esterna della libertà di religione può costituire un atto di persecuzione. È la intrinseca gravità di tali atti e delle loro conseguenze per le persone interessate che determinerà se una violazione del diritto garantito dall'articolo 10, paragrafo 1, della Carta costituisca un atto di persecuzione ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva. Da ultimo, la CGUE ha dichiarato che le autorità nazionali, nell'esaminare una domanda per ottenere lo status di rifugiato su base individuale, non possono ragionevolmente presumere che un richiedente asilo rinunci alle attività religiose che possono mettere in pericolo la sua vita nel paese di origine.

Del pari, un caso concernente la criminalizzazione delle relazioni omosessuali è attualmente pendente dinanzi alla Corte di giustizia<sup>98</sup>. Le questioni pregiudiziali poste alla Corte sono volte a chiarire, in particolare, se gli stranieri di orientamento omosessuale formino un gruppo sociale specifico, ai sensi dell'articolo 10, paragrafo 1, lettera d), della direttiva qualifiche, e in che

97 CGUE, sentenza 5 settembre 2012, cause riunite C-71/11 e C-99/11, *Bundesrepublik Deutschland c. Y e Z*, paragrafi 72, 80.

98 Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal *Raad van State* (Consiglio di Stato dei Paesi Bassi) depositata il 27 aprile 2012, CGUE, cause riunite C-199/12, C-200/12 e C-201/12 (pendente), *Minister voor Immigratie en Asiel c. X, Y e Z*.

misura si può esigere che una persona si astenga dall'esprimere il proprio orientamento sessuale al fine di evitare persecuzioni, una volta rientrata nel proprio paese di origine.

Il bisogno di protezione delle persone che presentano richieste di asilo mentre si trovano nel paese ospitante ("rifugiati *sur place*") è riconosciuto; nello specifico, l'articolo 5 della direttiva qualifiche riguarda la questione del timore fondato di subire persecuzioni o un danno grave sulla base di avvenimenti verificatisi dopo la partenza del richiedente asilo dal suo paese di origine.

**Protezione sussidiaria:** la direttiva qualifiche assicura la "protezione sussidiaria" alle persone che non possiedono i requisiti per essere riconosciute come rifugiati ma che, se rimpatriate nel loro paese di origine o nel paese in cui avevano la dimora abituale, correrebbero un rischio effettivo di subire un danno grave come la pena di morte (articolo 15, lettera a)), torture o altra forma di pena o trattamento inumano o degradante (articolo 15, lettera b)) e la minaccia grave e individuale alla vita o alla persona di un civile derivante dalla violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale (articolo 15, lettera c)).

Esempio: il caso *Elgafaji*<sup>99</sup> concerneva il procedimento di espulsione di un cittadino iracheno in Iraq. La CGUE ha esaminato la concessione dello status di protezione sussidiaria a un cittadino iracheno privo dei requisiti per la concessione dello status di rifugiato, fondando il proprio ragionamento sul significato di "minaccia grave e individuale alla vita o alla persona di un civile derivante dalla violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale", di cui all'articolo 15, lettera c), della direttiva qualifiche. La Corte ha dichiarato che il significato dell'articolo 15, lettera c), della direttiva ha una propria sfera di applicazione che è diversa rispetto ai termini "pena di morte", "esecuzione" e "tortura o altra forma di pena o trattamento inumano o degradante" usati nell'articolo 15, lettere a) e b), della direttiva. Esso riguarda il rischio più generale di subire un danno in relazione alle circostanze in cui si trova il richiedente e/o alla sua situazione generale nel paese di origine.

<sup>99</sup> CG, sentenza 17 febbraio 2009, causa C-465/07 *Meki Elgafaji e Noor Elgafaji c. Staatssecretaris van Justitie*, Racc. pag. I-00921, paragrafi 35-39. Per un caso analogo, cfr. anche la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Consiglio di Stato belga (*Conseil d'État*), depositata il 7 giugno 2012, CGUE, causa C-285/12 (pendente), *Aboubacar Diakite c. Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides*.

Ai fini dell'ammissibilità alla protezione sussidiaria ai sensi dell'articolo 15, lettera c), occorre dimostrare che il ricorrente risente di una situazione specifica data dalle sue circostanze personali e/o da una situazione di violenza indiscriminata. Tanto più il richiedente riesce a dimostrare di risentire di una situazione specifica data dalle sue circostanze personali, tanto minore sarà il grado di violenza indiscriminata necessario perché possa beneficiare della protezione sussidiaria a norma dell'articolo 15, lettera c). In casi eccezionali, il richiedente può essere ammesso alla protezione sussidiaria quando il grado di violenza indiscriminata di un conflitto armato raggiunge un livello così elevato che sussistono fondati motivi di ritenere che egli correrebbe, per la sua sola presenza sul territorio del paese o della regione d'origine, un rischio effettivo di subire la suddetta minaccia.<sup>100</sup>

### 3.1.2. La natura del rischio ai sensi della CEDU

Ai sensi della CEDU, l'allontanamento è assolutamente vietato qualora uno Stato esponga una persona a un rischio effettivo di perdere la vita (articolo 2) o a tortura e a pene o trattamenti inumani o degradanti (articolo 3). Non è necessario dimostrare una persecuzione per una delle "ragioni di cui alla Convenzione di Ginevra [del 1951]". Non sono previste eccezioni al divieto di allontanamento (cfr. paragrafo 3.2.7).

La Corte EDU tende a esaminare i casi ai sensi dell'articolo 2 o dell'articolo 3 CEDU a seconda delle circostanze particolari del caso e del trattamento che la persona rischia di subire se deportata o estradata. La differenza fondamentale tra questi due articoli della CEDU è la seguente: nei casi relativi all'articolo 2 CEDU, la prospettiva di morte in caso di rimpatrio dev'essere quasi certa; nei casi fondati sull'articolo 3 CEDU devono sussistere motivi fondati per ritenere che la persona da allontanare correrebbe un rischio effettivo di essere vittima di tortura o di altre forme di maltrattamento vietate da tale disposizione.

Esempio: nel caso *Bader e Kanbor c. Svezia*<sup>101</sup>, la Corte EDU ha ritenuto che deportare una persona in Siria, dove tale persona era stata condannata a morte in contumacia, avrebbe costituito una violazione degli articoli 2 e 3 CEDU.

<sup>100</sup> Alla CGUE è stato inoltre chiesto di definire l'espressione "conflitto armato interno" nella domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Consiglio di Stato belga, depositata il 7 giugno 2012 nella causa C-285/12, *Aboubacar Diakite c. Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides*.

<sup>101</sup> Corte EDU, sentenza 8 novembre 2005, *Bader e Kanbor c. Svezia* (n. 13284/04).

Esempio: nel caso *Al-Saadoon c. Regno Unito*,<sup>102</sup> la Corte ha dichiarato che il Regno Unito aveva violato l'articolo 3 CEDU, in ragione della consegna all'amministrazione penale irachena, da parte delle truppe britanniche che operavano in Iraq, di civili iracheni, i quali andavano incontro ad accuse da pena capitale. La Corte ha ritenuto che non fosse necessario esaminare il caso anche ai sensi dell'articolo 2 CEDU o del Protocollo n. 13 CEDU.

La Corte EDU si concentra sulle conseguenze prevedibili dell'allontanamento di una persona verso il paese di rimpatrio. Essa esamina le circostanze personali dell'interessato, oltre alle condizioni generali del paese come, per esempio, se vi sia una situazione di violenza generalizzata o un conflitto armato o se si verifichino violazioni dei diritti umani. Qualora un individuo sia **membro di un gruppo sottoposto a maltrattamenti sistematici**, può non essere necessario addurre prove relative ai fattori di rischio personale.

Esempio: nel caso *Salah Sheekh c. Paesi Bassi*<sup>103</sup>, la Corte EDU ha stabilito che i membri dei clan di minoranza in Somalia costituiscono "un gruppo sistematicamente preso di mira", a rischio di subire i maltrattamenti vietati dalla CEDU. Il fattore discriminante è stato individuato nella possibilità per il ricorrente di ottenere protezione e giustizia per i fatti commessi in passato contro di lui in quel paese. La Corte EDU ha dichiarato che egli non sarebbe stato in grado di ottenere né protezione né giustizia, posto che la situazione in Somalia non era migliorata in misura significativa da quando era fuggito dal paese. Il ricorrente e la sua famiglia erano stati presi di mira proprio perché appartenenti a una minoranza e perché erano notoriamente sprovvisti di mezzi di protezione. Pertanto, non si poteva chiedere al richiedente di dare prova dell'esistenza di ulteriori caratteristiche particolari che lo riguardassero personalmente per dimostrare che era, e continuava a essere, personalmente a rischio. La Corte EDU ha, di conseguenza, dichiarato che la sua espulsione avrebbe costituito una violazione dell'articolo 3 CEDU.

Nella maggior parte dei casi, una situazione di violenza generalizzata in un paese non è sufficiente per configurare una violazione dell'articolo 3 CEDU. Tuttavia, quando la violenza è di grado o d'intensità sufficiente, non è necessario che la persona interessata dimostri che andrebbe incontro a una situazione peggiore rispetto ad altri

<sup>102</sup> Corte EDU, sentenza 2 marzo 2010, *Al-Saadoon e Mufdhi c. Regno Unito* (n. 61498/08).

<sup>103</sup> Corte EDU, sentenza 11 gennaio 2007, *Salah Sheekh c. Paesi Bassi* (n. 1948/04).

membri del gruppo cui appartiene. È possibile che in alcuni casi la persona interessata debba dimostrare una combinazione di entrambi i fattori di rischio personale e di rischio da violenza generalizzata. L'unica questione che la Corte esamina è se vi sia un rischio prevedibile e reale di un trattamento contrario all'articolo 3 CEDU.

Esempio: nel caso *NA. c. Regno Unito*<sup>104</sup>, la Corte EDU ha dichiarato che il livello di violenza diffusa in Sri Lanka non era sufficiente per vietare tutti i rimpatri verso quel paese. Ciononostante, valutando tale situazione insieme ai fattori personali specifici del ricorrente, la Corte aveva riconosciuto che il suo rimpatrio avrebbe comportato una violazione dell'articolo 3 CEDU. Inoltre, per la prima volta, la Corte EDU ha ammesso la possibilità che una situazione di violenza generalizzata può, di per sé, comportare il divieto di tutti i rimpatri.

Esempio: nel caso *Sufi e Elmi c. Regno Unito*,<sup>105</sup> la Corte EDU ha ritenuto che la violenza indiscriminata a Mogadiscio, in Somalia, fosse di grado e d'intensità sufficienti per costituire un rischio effettivo per la vita o la persona di tutti i civili presenti sul posto. Nella valutazione del livello di violenza, la Corte ha tenuto conto dei seguenti criteri non esaustivi: se le parti del conflitto impiegassero metodi e tattiche di guerra tali da aumentare il rischio di colpire la popolazione civile o mirate direttamente ai civili; se l'uso di tali metodi e/o tattiche fosse diffuso tra le parti del conflitto; se i combattimenti fossero localizzati o diffusi; ed infine, il numero di civili uccisi, feriti e profughi a causa dei combattimenti. La situazione di violenza generalizzata a Mogadiscio era sufficientemente intensa da consentire alla Corte EDU di concludere che ogni persona ritornata sarebbe stata a rischio di trattamenti contrari all'articolo 3 CEDU unicamente in ragione della sua presenza nel paese, salvo che si potesse dimostrare che la persona da ritornare fosse sufficientemente collegata ad attori di rilievo locali, che le permetterebbero di ottenere protezione.

La persona da allontanare può essere esposta al rischio di diverse tipologie di **danno** tali da ammontare ad un trattamento contrario all'articolo 3 CEDU; tra queste vanno annoverate le cause di rischio che **non provengano dallo Stato ricevente stesso**, ma piuttosto da attori non statali, le malattie o le condizioni umanitarie di un determinato paese.

104 Corte EDU, sentenza 17 luglio 2008, *NA. c. Regno Unito* (n. 25904/07), paragrafi 114-117, 147.

105 Corte EDU, sentenza 28 giugno 2011, *Sufi e Elmi c. Regno Unito* (nn. 8319/07 e 11449/07), paragrafi 241-250, 293.

Esempio: il caso *HLR c. Francia*<sup>106</sup> riguardava un ricorrente condannato per spaccio, che temeva le ritorsioni di un cartello di trafficanti di droga colombiano per aver collaborato con le autorità, e rilasciato le informazioni che avevano portato alla condanna dei trafficanti. La Corte, tuttavia, ha ritenuto che, in quella fase, le autorità colombiane sarebbero state in grado di offrire al ricorrente una protezione contro il rischio di maltrattamento. Pertanto, il suo rimpatrio non avrebbe costituito una violazione dell'articolo 3 CEDU.

Esempio: il caso *D. c. Regno Unito*<sup>107</sup> concerneva l'espulsione di un malato terminale. La Corte ha esaminato le circostanze del rimpatrio del ricorrente e, specificatamente, l'interruzione delle cure mediche, la durezza delle condizioni nel paese di rimpatrio e un suo probabile decesso appena dopo il rientro. Essa ha concluso che, alla luce delle circostanze estremamente eccezionali del caso, il rimpatrio del ricorrente avrebbe comportato una violazione dell'articolo 3 CEDU. La Corte, tuttavia, ha fissato una soglia molto elevata per questo tipo di casi. In un caso successivo, *N. c. Regno Unito*<sup>108</sup>, la Corte ha dichiarato che l'espulsione di una donna in Uganda non integrava una violazione dell'articolo 3 CEDU, poiché dalle prove a disposizione era emerso che nel paese d'origine della donna era possibile avviare qualche forma di trattamento medico e che, al momento dell'allontanamento, la donna non era una malata terminale. Lo stesso approccio è stato seguito nel caso *S.H.H. v. the United Kingdom*<sup>109</sup> nel quale un ricorrente disabile non era riuscito a fornire la prova delle "circostanze estremamente eccezionali", cui sarebbe stato esposto in Afghanistan e che avrebbero potuto prevenire il suo allontanamento dal Regno Unito.

Esempio: nel caso *Sufi e Elmi*<sup>110</sup>, la Corte ha dichiarato che, se i ricorrenti fossero stati espulsi sarebbero potuti finire in un campo profughi della Somalia o di un paese vicino, dove le tremende condizioni umanitarie avrebbero integrato una violazione dell'articolo 3 CEDU. La Corte ha rilevato che la situazione umanitaria non era dovuta solamente a fenomeni naturali, come la siccità, ma anche alle conseguenze delle azioni o delle omissioni dei paesi partecipanti al conflitto in Somalia.

106 Corte EDU, sentenza 29 aprile 1997, *H.L.R. c. Francia* [GC], (n. 24573/94), paragrafi 43-44.

107 Corte EDU, sentenza 2 maggio 1997, *D. c. Regno Unito* (n. 30240/96).

108 Corte EDU, sentenza 27 maggio 2008, *N. c. Regno Unito* [GC], (n. 26565/05).

109 Corte EDU, sentenza 29 gennaio 2013, *S.H.H. c. Regno Unito* (n. 60367/10).

110 Corte EDU, sentenza 28 giugno 2011, *Sufi e Elmi c. Regno Unito* (nn. 8319/07 e 11449/07), paragrafi 267-292.

Esempio: a livello nazionale, nel caso *M.A.*<sup>111</sup>, il Consiglio di Stato francese (*Conseil d'État*) ha annullato una decisione di rimpatriare in Albania *M.A.*, un cittadino albanese cui era stato negato il permesso di soggiorno. La Corte ha dichiarato che in Albania *M.A.* sarebbe stato esposto a maltrattamenti e minacce di morte da parte dei familiari di una persona che era stata uccisa durante un'incursione di polizia alla quale *M.A.* aveva partecipato. Il Consiglio di Stato ha riconosciuto che l'articolo 3 CEDU si applica ogniqualvolta le autorità dello Stato non siano in grado di offrire sufficiente protezione, ed anche quando il rischio provenga da gruppi di cittadini privati.

La Corte EDU è stata, inoltre, invitata a valutare se la partecipazione di una persona ad attività di opposizione nel paese ospitante avesse aumentato il rischio che tale persona potesse subire un trattamento contrario all'articolo 3 CEDU una volta rientrata.<sup>112</sup>

Esempio: nel caso *S.F. c. Svezia*<sup>113</sup>, la Corte ha dichiarato che il rimpatrio di una famiglia iraniana di dissidenti politici, fuggita dall'Iraq e coinvolta in importanti attività politiche in Svezia, avrebbe costituito una violazione dell'articolo 3 CEDU. La Corte ha rilevato che le attività dei ricorrenti in Iran non erano di per sé sufficienti per rappresentare un rischio, ma che le loro attività in Svezia erano importanti poiché vi erano prove che dimostravano che le autorità iraniane avevano realmente monitorato le comunicazioni Internet, comprese quelle che criticavano il regime, anche fuori dall'Iran. Le autorità iraniane non avrebbero, pertanto, avuto alcuna difficoltà a identificare i ricorrenti al loro ritorno, considerate le loro attività, i fatti avvenuti in Iran prima della loro partenza per la Svezia, nonché la circostanza che la famiglia era stata costretta a lasciare l'Iran illegalmente e senza documenti d'identità validi.

### 3.1.3. Valutazione del rischio

I principi applicati in forza del diritto dell'UE e quelli sanciti dalla CEDU hanno molti punti in comune quando si tratta di valutare il rischio di rimpatrio. Questa somiglianza può essere attribuita al fatto che le norme dell'*acquis* dell'UE in materia di

111 Francia, Consiglio di Stato (*Conseil d'État*), sentenza 1° luglio 2011, *M.A.*, (n. 334040).

112 Cfr. per esempio Corte EDU, sentenza 11 dicembre 2008, *Muminov c. Russia* (n. 42502/06).

113 Corte EDU, sentenza 15 maggio 2012, *S.F. e a. c. Svezia* (n. 52077/10).

asilo discendono in ampia misura dalla giurisprudenza della Corte EDU e dagli orientamenti dell'ACNUR.

Tali principi stabiliscono che vi deve essere un esame che faccia specifico riferimento alla situazione individuale delle persone coinvolte nonché a tutte le rilevanti disposizioni normative, come da ultimo modificate, i fatti, i documenti e le prove pertinenti. Ciò comprende informazioni sulla situazione nel paese d'origine. I danni subiti da una persona in passato possono costituire un importante segnale di rischio per il futuro.

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, l'articolo 4 della direttiva qualifiche stabilisce norme precise per l'esame dei fatti e delle circostanze nelle domande di protezione internazionale. Per esempio, l'esame deve essere effettuato su base individuale; se in passato una persona ha subito persecuzioni, queste possono essere un indicatore importante del rischio futuro in caso di rimpatrio. Il personale incaricato di esaminare l'ammissibilità deve tener conto di ogni spiegazione che rappresenti "un sincero sforzo" per circostanziare una domanda.

La direttiva qualifiche non fornisce orientamenti precisi sui tempi dell'esame, ma si limita ad affermare, all'articolo 4, paragrafo 3, che tale esame deve essere effettuato al momento dell'adozione della decisione in merito alla domanda. Non è tuttavia chiaro se il diritto di ricorso di cui alla direttiva sulle procedure di asilo richieda un ulteriore esame al momento dell'udienza di ricorso. Le tempistiche per esaminare la cessazione dello status di protezione sono descritte al paragrafo 3.1.8.

**Ai sensi della CEDU**, spetta al ricorrente produrre prove tali da dimostrare che vi siano motivi fondati per ritenere che, se allontanata dal territorio di uno Stato membro, tale persona verrebbe esposta a un rischio concreto di subire un trattamento vietato dall'articolo 2 o dall'articolo 3 CEDU. Una volta che tali prove sono state fornite, spetta al governo chiarire ogni dubbio a riguardo<sup>114</sup>. La Corte EDU ha riconosciuto che i richiedenti asilo si trovano di frequente in una situazione peculiare, cui spesso occorre far fronte con la concessione del beneficio del dubbio nell'esame della credibilità sia delle loro dichiarazioni sia della documentazione di sostegno da loro presentata<sup>115</sup>. Tuttavia, quando le informazioni sono carenti o quando vi sono

114 Corte EDU, sentenza 28 febbraio 2008, *Saadi c. Italia* [GC], (n. 37201/06), paragrafo 129.

115 Corte EDU, sentenza 11 gennaio 2007, *Salah Sheekh c. Paesi Bassi* (n. 1948/04), paragrafo 148; Corte EDU, sentenza 9 marzo 2010, *R.C. c. Svezia* (n. 41827/07), paragrafo 50.

buoni motivi per mettere in dubbio la veridicità dei documenti prodotti, il richiedente deve fornire spiegazioni soddisfacenti.<sup>116</sup>

Esempio: nel caso *Singh e a. c. Belgio*<sup>117</sup>, la Corte ha osservato che le autorità belghe avevano respinto i documenti presentati a sostegno di una domanda di asilo di cittadini afgani. Le autorità non avevano ritenuto la documentazione convincente, senza però aver sufficientemente approfondito la questione. In particolare, esse non avevano verificato l'autenticità delle copie dei documenti rilasciati dall'ufficio dell'ACNUR a New Delhi, che riconoscevano lo status di rifugiato ai ricorrenti, anche se tale verifica si sarebbe potuta effettuare facilmente. Le autorità pertanto non avevano effettuato un esame attento e rigoroso della domanda di asilo come richiesto dall'articolo 13 CEDU, violando dunque tale disposizione in combinato disposto con l'articolo 3.

Ai sensi della giurisprudenza della Corte EDU, il rischio non deve essere valutato solo in base a fattori individuali ma anche complessivamente<sup>118</sup>. Ogni valutazione dev'essere personalizzata e prendere in considerazione tutte le prove<sup>119</sup>. Il fatto che una persona sia già stata vittima di persecuzioni può costituire un'indicazione rilevante di rischi futuri.<sup>120</sup>

Nella valutazione del rischio di rimpatrio, la Corte EDU ha tenuto conto delle prove sulle condizioni generali nel paese in questione nonché delle prove di un rischio particolare per l'interessato. La Corte EDU ha fornito linee guida sulla tipologia di documentazione che può essere ritenuta attendibile al momento dell'esame delle condizioni del paese, come le relazioni dell'ACNUR e delle organizzazioni internazionali per i diritti umani. Detta documentazione è giudicata inattendibile quando le fonti delle informazioni sono sconosciute e le conclusioni contrastanti rispetto ad altri rapporti ritenuti credibili<sup>121</sup>.

116 Corte EDU, sentenza 8 marzo 2007, *Matsiukhina e Matsiukhin c. Svezia* (dec.) (n. 31260/04); Corte EDU, sentenza 8 marzo 2007, *Collins e Akaziebie* (dec.) (n. 23944/05).

117 Corte EDU, sentenza 2 ottobre 2012, *Singh a altri c. Belgio* (n. 33210/11).

118 Corte EDU, sentenza 15 maggio 2012, *S.F. e a. c. Svezia* (n. 52077/10), paragrafi 68-69.

119 Corte EDU, sentenza 9 marzo 2010, *R.C. c. Svezia* (n. 41827/07), paragrafo 51 (sul certificato medico); Corte EDU, sentenza 20 luglio 2010, *N. c. Svezia* (n. 23505/09), paragrafo 52; Corte EDU, sentenza 28 giugno 2011, *Sufi e Elmi c. Regno Unito* (n. 8319/07 e 11449/07).

120 Corte EDU, sentenza 9 marzo 2010, *R.C. c. Svezia* (n. 41827/07).

121 Corte EDU, sentenza 28 giugno 2011, *Sufi e Elmi c. Regno Unito* (nn. 8319/07 e 11449/07), paragrafi 230-234.

Quando una persona non è stata espulsa, la data dell'esame dinanzi alla Corte EDU costituisce il momento da considerare ai fini della valutazione del rischio<sup>122</sup>. Questo principio è stato applicato indipendentemente dal fatto che il diritto della CEDU in esame fosse di carattere assoluto, come nel caso dell'articolo 3, o non assoluto, come per l'articolo 8<sup>123</sup>. Quando il richiedente è già stato espulso, la Corte EDU valuterà se la persona ha subito maltrattamenti o se le informazioni sul paese forniscono seri motivi per ritenere che il richiedente subirebbe maltrattamenti.

Esempio: nel caso *Sufi e Elmi c. Regno Unito*<sup>124</sup>, la Corte EDU ha preso in esame i rapporti di organizzazioni internazionali sulle condizioni e sul livello di violenza in Somalia nonché sulle violazioni dei diritti umani perpetrate da al-Shabaab, gruppo estremista islamico della Somalia. Essa, tuttavia, non ha potuto utilizzare la relazione conoscitiva della missione governativa a Nairobi (Kenya) sulla Somalia, poiché conteneva fonti imprecise e anonime ed era in contrasto con altre informazioni di pubblico dominio. Basandosi sulle prove a sua disposizione, la Corte ha ritenuto improbabile che le condizioni in Somalia sarebbero presto migliorate.

Esempio: nel caso *Muminov c. Russia*<sup>125</sup>, il ricorrente era un cittadino uzbeko che, secondo le informazioni disponibili, stava scontando una condanna a cinque anni di detenzione in Uzbekistan, ove era stato estradato dalla Russia. La Corte EDU ha dichiarato che la documentazione sul maltrattamento generalizzato dei condannati in Uzbekistan era sufficientemente credibile e tale da far ritenere che fosse configurabile una violazione dell'articolo 3 CEDU, nonostante non vi fossero altre informazioni attendibili sulla situazione del richiedente dopo la sua estradizione, al di fuori della sua condanna.

### 3.1.4. Protezione sufficiente

Ai sensi del diritto internazionale sui rifugiati, un richiedente asilo che sostenga di temere di essere perseguitato ha diritto al riconoscimento dello status di rifugiato se è in grado di dimostrare, da un lato, che il suo timore di subire persecuzioni è fondato su una ragione riconosciuta dalla Convenzione di Ginevra del 1951 e,

<sup>122</sup> Corte EDU, sentenza 28 febbraio 2008, *Saadi c. Italia* [GC], (n. 37201/06).

<sup>123</sup> Corte EDU, sentenza 20 settembre 2011, *A.A. c. Regno Unito* (n. 8000/08).

<sup>124</sup> Corte EDU, sentenza 28 giugno 2011, *Sufi e Elmi c. Regno Unito* (nn. 8319/07 e 11449/07).

<sup>125</sup> Corte EDU, sentenza 11 dicembre 2008, *Muminov c. Russia* (n. 42502/06).

dall'altro lato, che la protezione garantita dallo Stato è insufficiente. Con il concetto di "sufficienza della protezione dello Stato" s'intendono sia la volontà sia la capacità, nello Stato ricevente, da parte dei funzionari statali o di altre entità che controllano parti del territorio nazionale, di fornire attraverso il loro sistema giuridico un livello ragionevole di protezione contro i maltrattamenti temuti dal richiedente asilo.

**Secondo il diritto dell'UE**, al momento della decisione in merito all'ammissibilità alla protezione di rifugiato o alla protezione sussidiaria, occorre considerare se nel paese dell'eventuale rimpatrio il richiedente sarebbe protetto dal danno temuto. L'articolo 7 della direttiva qualifiche stabilisce che "[l]a protezione contro persecuzioni o danni gravi può essere offerta esclusivamente[...] dallo Stato oppure [...] dai partiti o organizzazioni, comprese le organizzazioni internazionali, che controllano lo Stato o una parte consistente del suo territorio a condizione che abbiano la volontà e la capacità di offrire protezione [...]" che deve "essere effettiva e non temporanea". Sono richieste adeguate misure per impedire la commissione di atti persecutori, tra cui la messa in funzione di un sistema giuridico efficace che permetta di individuare, perseguire e punire i colpevoli. Il richiedente deve avere accesso a tali sistemi di protezione.

Esempio: nel caso *Salahadin Abdulla e a.*<sup>126</sup>, che concerneva la cessazione dello status di rifugiato, la CGUE ha dichiarato che, affinché la protezione nel paese del rifugiato sia sufficiente, lo Stato e gli altri soggetti che offrono protezione a norma dell'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva qualifiche devono oggettivamente possedere un livello ragionevole di capacità, nonché la volontà, di prevenire atti di persecuzione. Essi devono adottare adeguate misure per impedire che possano essere inflitti atti persecutori e avvalersi, in particolare, di un sistema giuridico efficace, cui la persona interessata abbia accesso una volta cessato lo status di rifugiato, al fine di individuare, perseguire penalmente e punire gli atti di persecuzione. Lo Stato o gli altri soggetti che offrono protezione devono soddisfare determinate condizioni concrete, ad esempio devono avere l'autorità, la struttura organizzativa e i mezzi per mantenere, tra l'altro, un livello minimo di legalità e di ordine nel paese di cui il rifugiato ha la cittadinanza.

<sup>126</sup> CGUE, sentenza 2 marzo 2010, causa C-175/08, *Salahadin Abdulla e a. c. Bundesrepublik Deutschland*, Racc. pag. I-014932; cfr. anche Errera, R. (2011), "Cessation and assessment of new circumstances: a comment on *Abdulla*", *International Journal of Refugee Law*, vol. 23, n. 3, pag. 521.

Per fornire protezione e assistenza ai rifugiati palestinesi è stata istituita l'agenzia delle Nazioni Unite per il soccorso e l'occupazione dei profughi palestinesi nei paesi del Vicino Oriente (UNRWA). L'UNRWA opera in Cisgiordania, comprese Gerusalemme Est e la Striscia di Gaza, nonché in Giordania, Siria e Libano. Le persone che ricevono assistenza dall'UNRWA non hanno diritto di ottenere lo status di rifugiati (articolo 12, paragrafo 1, lettera a), della direttiva qualifiche).

Esempio: la causa *Bolbol*<sup>127</sup> riguardava un'apolide di origine palestinese che aveva lasciato la Striscia di Gaza ed era arrivata in Ungheria, dove aveva presentato domanda di asilo senza avere prima cercato protezione o assistenza presso l'UNRWA. La CGUE ha chiarito che, ai fini dell'articolo 12, paragrafo 1, lettera a), della direttiva qualifiche, si può ritenere che una persona abbia ricevuto protezione e assistenza da un'agenzia dell'ONU, diversa dall'ACNUR, solo qualora tale persona abbia effettivamente fatto ricorso a tale protezione o assistenza, e non per il solo fatto di avere il diritto teorico di avvalersene.

Nel caso *El Kott*,<sup>128</sup> la CGUE ha inoltre chiarito che alle persone costrette a lasciare l'area di operazioni dell'UNRWA per motivi che esulano dalla loro sfera di controllo e prescindono dalla loro volontà deve essere automaticamente concesso lo status di rifugiato, salvo che siano applicabili i paragrafi 1, lettera b), o 2 e 3 dell'articolo 12 della direttiva qualifiche.

**Ai sensi della CEDU**, l'esame di una violazione effettiva o potenziale dell'articolo 3 può comportare una valutazione della protezione che lo Stato o le organizzazioni al suo interno possono fornire alla persona da allontanare. Vi è una somiglianza tra il concetto di sufficiente protezione in casi che riguardano i rifugiati (cfr. sopra) e i casi connessi all'articolo 3 CEDU. Se il trattamento che la persona rischia di subire al suo rientro corrisponde al livello minimo di gravità che chiama in causa l'articolo 3, allora occorre stabilire se lo Stato ricevente sia effettivamente e tecnicamente in grado, nonché se abbia la volontà, di proteggere tale persona dal rischio in questione.

127 CGUE, sentenza 17 giugno 2010, causa C-31/09, *Nawras Bolbol c. Bevándorlási és Állampolgársági Hivata*, Racc. pag. I-05539.

128 CGUE, sentenza 19 dicembre 2012, causa C-364/11, *Abad El Karem El Kott e. a.*

Esempio: nel caso *Hida c. Danimarca*<sup>129</sup>, il ricorrente, di etnia Rom, era stato destinatario di un provvedimento di rimpatrio forzato in Kosovo durante il conflitto nel 2004. La Corte EDU, preoccupata per gli episodi di violenza e i crimini contro le minoranze, aveva riconosciuto la necessità di garantire la protezione internazionale dei membri delle comunità etniche, come i Rom. Tuttavia, la Corte aveva rilevato che l'Amministrazione civile temporanea delle Nazioni Unite in Kosovo (UNMIK) eseguiva un processo di valutazione individuale prima di ogni rimpatrio forzato proposto dal Commissariato nazionale di polizia della Danimarca. Quando l'UNMIK aveva espresso obiezioni in relazione ad alcuni rimpatri, il Commissariato di polizia li aveva sospesi fino a successiva comunicazione. Il Commissariato di polizia non aveva ancora contattato l'UNMIK in merito al ricorrente, posto che il suo rimpatrio forzato non era ancora stato programmato. Considerate le circostanze del caso, la Corte EDU si è ritenuta soddisfatta nel sapere che, se l'UNMIK si fosse opposta al presente rimpatrio forzato, lo stesso sarebbe stato, con ogni probabilità, sospeso fino a ulteriore notifica. La Corte ha rilevato, inoltre, che non erano state prodotte prove sufficienti per ritenere che il ricorrente, di etnia Rom, potesse andare incontro a un rischio effettivo di subire torture o pene o trattamenti inumani o degradanti al suo ritorno in Kosovo. Di conseguenza, la Corte ha dichiarato la causa inammissibile, ritenendola manifestamente infondata.

La Corte EDU è stata chiamata a valutare se le **assicurazioni diplomatiche** dello Stato ricevente siano idonee a prevenire il rischio di maltrattamento cui una persona sarebbe altrimenti esposta al suo rimpatrio. Nei casi in cui lo Stato ricevente abbia fornito assicurazioni, tali assicurazioni non sono di per sé sufficienti a garantire una protezione adeguata dal rischio di maltrattamento. Vi è l'obbligo di esaminare se le assicurazioni diplomatiche, nella loro applicazione pratica, garantiscano una protezione sufficiente dal rischio di maltrattamenti. In ciascun caso, il valore da attribuire alle assicurazioni formulate dallo Stato ricevente dipende dalle circostanze prevalenti al momento dell'esame.

La questione preliminare per la Corte EDU è se la situazione generale dei diritti umani nello Stato ricevente escluda la possibilità di accettare qualsiasi assicurazione. Solo raramente la situazione generale in un paese consentirà di non dare alcun peso alle assicurazioni. Nella maggior parte dei casi, la Corte prima valuterà la qualità delle assicurazioni date e poi, in considerazione delle pratiche dello Stato

<sup>129</sup> Corte EDU, sentenza 19 febbraio 2004, *Hida c. Danimarca* (n. 38025/02).

ricevente, la loro affidabilità. Così facendo la Corte esaminerà anche i diversi fattori emersi dalla giurisprudenza recente.<sup>130</sup>

### 3.1.5. Ricollocazione interna

Ai sensi del diritto dell'UE e della CEDU, gli Stati possono concludere che una persona a rischio nella sua regione di origine può essere sicura in un'altra zona del proprio paese di provenienza e, quindi, non avere bisogno di protezione internazionale.

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, la possibilità di questa ricollocazione interna è stata codificata all'articolo 8 della direttiva qualifiche.

**Ai sensi della CEDU**, una proposta di ricollocazione interna da parte dello Stato deve essere sottoposta a un'attenta valutazione dal luogo di rimpatrio al luogo di destinazione. Ciò comporta il bisogno di valutare se il luogo di rimpatrio sia sicuro, se la strada preveda posti di blocco o se certe zone siano sicure perché la persona vi possa transitare per arrivare al luogo di destinazione. Occorre inoltre procedere a un esame delle circostanze individuali.

Esempio: nel caso *Sufi e Elmi c. Regno Unito*<sup>131</sup>, la Corte EDU ha dichiarato che, in astratto, l'articolo 3 CEDU non impedisce agli Stati membri di ricorrere alla possibilità della ricollocazione interna, a condizione però che il rimpatriato possa evitare senza pericoli l'esposizione a un rischio concreto di maltrattamenti durante il viaggio o al momento dell'accettazione o del suo insediamento nella zona in questione. Nel presente caso, la Corte ha notato che possono esserci aree della Somalia meridionale e centrale, in cui un soggetto rimpatriato non sarebbe necessariamente esposto a un rischio effettivo di maltrattamento, solamente in ragione della situazione di violenza generalizzata. Qualora, però, quello stesso soggetto dovesse viaggiare verso o attraverso un'area posta sotto il controllo di al-Shabaab, è probabile che verrebbe esposto al rischio di trattamenti contrari all'articolo 3, salvo che possa essere dimostrato che abbia recentemente vissuto in Somalia e possa pertanto evitare di attirare su di sé l'attenzione di al-Shabaab. Nel caso in esame, per

130 Corte EDU, sentenza 17 gennaio 2012, *Othman (Abu Qatada) c. Regno Unito* (n. 8139/09), paragrafo 189; Corte EDU, sentenza 24 aprile 2008, *Ismoilov e a. c. Russia* (n. 2947/06), paragrafo 127; Corte EDU, sentenza 19 giugno 2008, *Saadi c. Italia* [GC], (n. 37201/06); Corte EDU, sentenza 19 giugno 2008, *Ryabikin c. Russia* (n. 8320/04).

131 Corte EDU, sentenza 28 giugno 2011, *Sufi e Elmi c. Regno Unito* (nn. 8319/07 e 11449/07).

un insieme di ragioni, la Corte ha dichiarato che, i ricorrenti avrebbero corso un rischio effettivo di essere esposti a un trattamento contrario all'articolo 3.

### 3.1.6. Sicurezza altrove

**Secondo il diritto dell'UE**, a uno Stato membro dell'UE può essere consentito, per ragioni di protezione internazionale, di rimpatriare un richiedente in un altro paese per l'esame della domanda, purché tale paese sia considerato sicuro e siano rispettate determinate garanzie.

Sono due le situazioni che sono indice di sicurezza in un altro paese. Un paese può essere considerato sicuro se le sue leggi nazionali soddisfano una serie di condizioni elencate nella direttiva sulle procedure di asilo (articolo 27). Il richiedente asilo, per esempio, deve essere ammesso dal cosiddetto **paese terzo sicuro**, deve avere la possibilità di richiedere una protezione e, se riconosciuto come bisognoso di protezione internazionale, deve ottenere un trattamento conforme alla Convenzione di Ginevra del 1951. È particolarmente importante che gli Stati garantiscano che il rimpatriato non vada incontro a un successivo respingimento verso un paese non sicuro.

La seconda indicazione riguarda gli Stati che applicano il regolamento Dublino II, ovvero i 27 Stati membri dell'UE e Islanda, Liechtenstein, Norvegia e Svizzera (cfr. paragrafo 4.2)<sup>132</sup>. Il regolamento Dublino II prevede un meccanismo di determinazione dello Stato membro competente per l'esame delle domande di asilo; esso stabilisce una gerarchia di criteri per determinare la competenza ad esaminare le domande di asilo di coloro che hanno presentato la domanda in uno Stato membro dell'UE e si sono poi trasferite in un altro. Esiste, tuttavia, una presunzione relativa secondo cui tutti gli Stati che applicano il regolamento Dublino II sono sicuri e rispettano la Carta dei diritti fondamentali dell'UE e la CEDU.

Tra i vari criteri elencati nel regolamento Dublino II è previsto che il primo Stato di ingresso sul territorio dell'UE sia quello competente ai fini dell'esame della domanda di asilo (capo III del regolamento Dublino II). Per stabilire lo Stato d'ingresso di una persona, le sue impronte digitali sono prelevate al suo arrivo e inserite nella banca dati Eurodac (cfr. regolamento Eurodac, 2725/2000/CE), accessibile a tutti i paesi che applicano il regolamento Dublino II. Per esempio, se un richiedente asilo

<sup>132</sup> Regolamento (CE) n. 343/2003 del Consiglio, del 18 febbraio 2003.

arriva in un paese A e presenta una domanda di asilo, verranno altresì rilevate le sue impronte digitali; tuttavia, se successivamente lo stesso si sposta nel paese B, le impronte rilevate nel paese B corrisponderanno a quelle rilevate nel paese A; a questo punto, il paese B dovrà applicare i criteri di Dublino II per stabilire se sia esso stesso o il paese A ad essere competente per l'esame della domanda di asilo.

Gli Stati devono, inoltre, garantire che le persone non siano rinviate in Stati membri dell'UE che hanno carenze sistemiche nei loro sistemi di asilo e di accoglienza. In alcuni casi che possono comportare violazioni della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, ciò può portare gli Stati a dover esaminare una domanda anche se questa non è di loro competenza ai sensi del regolamento Dublino II.

Esempio: nelle cause riunite *NS* e *ME*<sup>133</sup>, la CGUE ha formulato una pronuncia pregiudiziale al fine di chiarire se, in determinate circostanze, uno Stato possa essere obbligato ad esaminare una domanda ai sensi della clausola di sovranità di cui all'articolo 3, paragrafo 2, del regolamento Dublino II anche se, secondo i criteri di Dublino, la competenza spetta a un altro Stato membro. La Corte ha spiegato che gli Stati membri dell'UE, nell'esercizio del loro potere discrezionale ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 2, devono agire in conformità ai diritti fondamentali e ai principi riconosciuti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'UE. Essi pertanto sono tenuti a non trasferire un richiedente asilo verso lo Stato membro competente ai sensi del regolamento quando vi siano prove (che lo Stato membro non può ignorare) di carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza tali da integrare una violazione dell'articolo 4 della Carta (proibizione della tortura). Ciò, inoltre, obbliga gli Stati membri a esaminare gli altri criteri del regolamento e a stabilire se un altro Stato membro sia competente per l'esame della domanda di asilo. Qualora non sia possibile individuare un altro Stato membro o qualora la procedura richieda un dispendio di tempo irragionevole, lo Stato membro stesso deve esaminare la domanda in conformità all'articolo 3, paragrafo 2 del regolamento.

**Ai sensi della CEDU**, al fine di valutare le conseguenze prevedibili dell'allontanamento proposto, la Corte EDU terrà conto, tra i vari elementi che le vengono presentati, dei rapporti internazionali in materia di diritti umani ritenuti attendibili. Lo Stato che attua l'allontanamento ha il dovere di operare una valutazione del rischio,

133 CGUE, sentenza 21 dicembre 2011, cause riunite C-411/10 e C-493/10, *N.S. c. Secretary of State for the Home Department e M.E. e a. c. Refugee Applications Commissioner & Minister for Justice, Equality and Law Reform*.

in particolare quando le relazioni sui diritti umani in un paese dimostrano che lo Stato che attua l'allontanamento o avrebbe dovuto essere a conoscenza dei rischi.

Esempio: nel caso *M.S.S. c. Belgio e Grecia*<sup>134</sup>, la Corte EDU ha dichiarato che le condizioni di vita e di detenzione in Grecia costituivano una violazione dell'articolo 3 CEDU. Secondo autorevoli rapporti, non era possibile accedere alla procedura di asilo e sussisteva il rischio di un successivo respingimento. Pertanto, le autorità belghe erano state ritenute responsabili ai sensi dell'articolo 3 CEDU di un trasferimento a norma del regolamento Dublino verso la Grecia, posto che, in base alle prove a disposizione, esse erano o avrebbero dovuto essere a conoscenza che i richiedenti asilo trasferiti in Grecia correvano il rischio di essere sottoposti ad un trattamento degradante.

### 3.1.7. Esclusione dalla protezione internazionale

L'articolo 1, lettera F, della Convenzione di Ginevra del 1951 e gli articoli 12 e 17 della direttiva qualifiche contengono disposizioni che escludono la protezione offerta ai rifugiati per le persone che non la meritano. Si tratta di persone sospettate di aver commesso almeno una delle seguenti azioni:

- un crimine contro la pace, un crimine di guerra o un crimine contro l'umanità;
- un crimine grave di diritto comune fuori del paese ospitante prima di essere ammesse come rifugiati;
- un atto contrario agli scopi e ai principi delle Nazioni Unite.

La valutazione circa l'esclusione dalla protezione internazionale dev'essere successiva ad una valutazione nel merito sulla domanda di protezione internazionale. Le persone che rientrano nelle clausole di esclusione non vengono considerate rifugiate né ammesse alla protezione sussidiaria.

Esempio: nella causa *B e D*<sup>135</sup>, la CGUE ha fornito delle linee guida su come applicare le clausole di esclusione. La circostanza che la persona interessata

<sup>134</sup> Corte EDU, sentenza 21 gennaio 2011, *M.S.S. c. Belgio e Grecia* [GC] (n. 30696/09).

<sup>135</sup> CGUE, sentenza 9 novembre 2010, cause riunite C-57/09 e C-101/09, *Bundesrepublik Deutschland c. B e D*.

abbia fatto parte di un'organizzazione e abbia attivamente sostenuto la lotta armata condotta da detta organizzazione non costituisce automaticamente un motivo fondato per ritenere che le sue azioni rappresentino un "crimine grave di diritto comune" o "atti contrari agli scopi e ai principi delle Nazioni Unite", entrambe ipotesi che porterebbero all'esclusione della persona dalla protezione offerta ai rifugiati. Una valutazione caso per caso dei fatti specifici deve costituire la base per constatare se vi siano motivi fondati di ritenere la persona in questione colpevole di tali atti o crimini. La valutazione dev'essere effettuata al fine di stabilire se gli atti commessi dall'organizzazione rispondano ai criteri fissati da dette disposizioni e se una responsabilità individuale nel compimento di tali atti possa essere ascritta alla persona in questione, tenuto conto dello standard probatorio richiesto a norma dell'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva. La CGUE ha, inoltre, aggiunto che la motivazione per l'esclusione dallo status di rifugiato non è subordinata alla circostanza che la persona interessata rappresenti un pericolo attuale per lo Stato membro di accoglienza né a un esame di proporzionalità alla luce del caso di specie.

**Ai sensi della CEDU**, dal momento che la proibizione della tortura e delle pene o dei trattamenti inumani o degradanti è assoluta, indipendentemente dal comportamento della vittima, la natura dei reati ascritti al richiedente non incide sulla valutazione del caso alla luce dell'articolo 3 CEDU. Ne deriva che la condotta del richiedente, per quanto sgradita o pericolosa, non potrà essere tenuta in considerazione.

Esempio: nel caso *Saadi c. Italia*<sup>136</sup>, la Corte EDU ha riconfermato il carattere assoluto della proibizione della tortura di cui all'articolo 3 CEDU. Il ricorrente era stato processato in Italia per il suo coinvolgimento nel terrorismo internazionale, ed era stato oggetto di un provvedimento di espulsione verso la Tunisia. Nonostante ciò, la Corte EDU ha rilevato che, se fosse ritornato in Tunisia, l'interessato avrebbe corso un rischio effettivo di subire un trattamento contrario all'articolo 3 CEDU. La sua condotta e la gravità delle accuse sollevate contro di lui sono state irrilevanti ai fini delle valutazioni ex articolo 3.

<sup>136</sup> Corte EDU, sentenza 28 febbraio 2008, *Saadi c. Italia* [GC] (n. 37201/06), paragrafo 138; Corte EDU, sentenza 24 aprile 2008, *Ismoilov e a. c. Russia* (n. 2947/06), paragrafo 127; Corte EDU, sentenza 19 giugno 2008, *Ryabikin c. Russia* (n. 8320/04).

Esempio: anche il caso *Babar Ahmed e a. c. Regno Unito*<sup>137</sup> riguardava presunti terroristi che avrebbero potuto essere estradati negli Stati Uniti d'America. La Corte EDU ha ritenuto che l'articolo 3 non sarebbe stato violato dalle condizioni di detenzione previste presso il penitenziario ADX Florence (un carcere di massima sicurezza) né dalla durata delle possibili condanne.

### 3.1.8. Cessazione della protezione internazionale

**Secondo il diritto dell'UE**, se la situazione di rischio di un paese è migliorata, gli articoli 11 e 16 della direttiva qualifiche prevedono la cessazione dello status di rifugiato, in maniera analoga alle clausole sulla cessazione di cui all'articolo 1, lettera C, della Convenzione di Ginevra del 1951.

Esempio: il caso *Salahadin Abdulla e a.*<sup>138</sup> riguardava la cessazione dello status di rifugiato di alcuni cittadini iracheni cui la Germania aveva riconosciuto lo status di rifugiati. Il motivo della cessazione dello status di rifugiati risiedeva nel miglioramento delle condizioni nel loro paese d'origine. La CGUE ha dichiarato che, per effetto dell'articolo 11 della direttiva qualifiche, lo status di rifugiato cessa quando si è verificato un cambiamento delle circostanze significativo e non temporaneo nel paese terzo interessato, le ragioni dei timori in base alle quali era stato concesso lo status di rifugiato non sono più presenti e la persona non ha più ragione di temere "persecuzioni". Per accertare una modifica delle circostanze, gli Stati devono considerare la situazione individuale del rifugiato verificando se il soggetto o i soggetti che offrono protezione abbiano adottato adeguate misure per impedire atti persecutori, avvalendosi, tra l'altro, di un sistema giuridico efficace che permetta di individuare, perseguire penalmente e punire gli atti che costituiscono tale persecuzione. Inoltre, il cittadino interessato deve poter accedere a tale protezione qualora cessi di beneficiare dello status di rifugiato.

**Ai sensi della CEDU**, non esistono specifiche cause di cessazione. Al contrario, la Corte EDU esamina le conseguenze prevedibili dell'allontanamento proposto. Le condizioni passate dello Stato ricevente possono essere utili per fare luce sulla sua situazione attuale, ma sono le condizioni attuali a incidere sulla valutazione del

<sup>137</sup> Corte EDU, sentenza 10 aprile 2012, *Babar Ahmad e a. c. Regno Unito* (nn. 24027/07, 11949/08, 36742/08, 66911/09 e 67354/09).

<sup>138</sup> CGUE, sentenza 2 marzo 2010, cause riunite C-175/08, C-176/08, C-178/08, C-179/08, *Salahadin Abdulla e a. c. Bundesrepublik Deutschland*, Racc. pag. I-01493.

rischio<sup>139</sup>. Per valutare la situazione, la Corte EDU si basa su rapporti governativi pertinenti e sulla documentazione fornita dall'ACNUR e da varie altre organizzazioni non governative, come Human Rights Watch o Amnesty International.

Esempio: la Corte EDU ha valutato più volte il rischio che i giovani Tamil avrebbero corso al loro rimpatrio in Sri Lanka. Dette valutazioni sono state effettuate più volte, sia nell'arco del lungo conflitto sia dopo la cessazione delle ostilità. La Corte EDU ha tenuto conto del cambiamento delle condizioni generali nel paese e ha esaminato i fattori di rischio nazionali che avrebbero potuto ripercuotersi sugli interessati al momento proposto per il loro allontanamento.<sup>140</sup>

## 3.2. Espulsione collettiva

Le espulsioni collettive sono vietate sia dal diritto dell'UE sia dalla CEDU. L'espressione "espulsione collettiva" indica qualsiasi provvedimento che obblighi una pluralità di persone a lasciare il territorio di un paese in qualità di gruppo ed in mancanza di un preventivo esame ragionevole e oggettivo della situazione personale di ciascun individuo<sup>141</sup>.

**Secondo il diritto dell'UE**, le espulsioni collettive sono in contrasto con l'articolo 78 TFUE, che impone che l'*acquis* in materia di asilo sia conforme agli "altri trattati pertinenti", e sono vietate dall'articolo 19 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE.

**Ai sensi della CEDU**, l'articolo 4 del Protocollo n. 4 vieta le espulsioni collettive.

Esempio: nel caso *Čonka c. Belgio*<sup>142</sup>, la Corte EDU ha dichiarato che l'allontanamento di un gruppo di richiedenti asilo Rom aveva violato l'articolo 4 del Protocollo n. 4 CEDU. La Corte aveva ritenuto che le circostanze personali di ciascun membro del gruppo espulso non fossero state considerate singolarmente.

139 Corte EDU, sentenza 14 ottobre 2003, *Tomić c. Regno Unito* (dec.) (n. 17837/03); Corte EDU, sentenza 19 febbraio 2004, *Hida c. Danimarca* (dec.) (n. 38025/02).

140 Corte EDU, sentenza 30 ottobre 1991, *Vilvarajah e a. c. Regno Unito* (n. 13163/87, 13164/87, 13165/87, 13447/87 e 13448/87); Corte EDU, sentenza 17 luglio 2008, *NA. c. Regno Unito* (n. 25904/07).

141 Per maggiori informazioni cfr. Corte EDU, "Collective Expulsions", scheda, giugno 2012, disponibile all'indirizzo seguente: [www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/6E875E50-67A2-4F67-9C33-815AF6618352/0/Collective\\_expulsions.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/6E875E50-67A2-4F67-9C33-815AF6618352/0/Collective_expulsions.pdf).

142 Corte EDU, sentenza 5 febbraio 2002, *Čonka c. Belgio* (n. 51564/99).

In particolare, prima dell'espulsione dei ricorrenti, le autorità politiche avevano annunciato la loro intenzione di eseguire espulsioni collettive, incaricando le autorità competenti di effettuare tali espulsioni. A tutti gli interessati era stato comunicato di presentarsi presso una determinata stazione di polizia allo stesso momento, e ciascuno dei provvedimenti di espulsione e delle motivazioni per l'arresto era stato formulato negli stessi identici termini. Inoltre, la possibilità di accedere ai servizi di un avvocato era molto limitata e la procedura di asilo non era stata completata.

Esempio: nel caso *Hirsi Jamaa e a. c. Italia*<sup>143</sup>, le autorità italiane, nel procedere a un "respingimento" di un barcone carico di potenziali richiedenti asilo, hanno violato l'articolo 4 del Protocollo n. 4 CEDU. La Corte ha riconosciuto che il divieto di espulsione doveva applicarsi anche alle operazioni eseguite in alto mare. A tal fine, la Corte EDU ha esaminato le disposizioni del diritto internazionale e del diritto dell'UE in materia di interventi in mare, nonché i doveri della Guardia costiera e delle navi di bandiera, anche in acque internazionali, nelle quali lo Stato ha ancora giurisdizione ai sensi dell'articolo 1 CEDU.

Esempio: nel caso *Sultani c. Francia*<sup>144</sup>, il ricorrente, la cui domanda di asilo era stata rigettata dallo Stato francese, si lamentava del modo in cui era stato rimpatriato in Afghanistan. Secondo il ricorrente, il suo rimpatrio, effettuato con un volo charter organizzato per un gruppo, equivaleva ad un'espulsione collettiva vietata dall'articolo 4 del Protocollo n. 4 CEDU. La Corte EDU ha ribadito che le espulsioni collettive dovevano essere intese come misure che obbligano gli stranieri, come gruppo, a lasciare un paese, senza, però, includere i provvedimenti di espulsione adottati in base a un esame ragionevole ed oggettivo della situazione personale di ciascuno straniero del gruppo. Di conseguenza, il fatto che nel caso di specie tutti gli interessati avevano avuto la possibilità di contestare individualmente e motivatamente il provvedimento di espulsione di fronte alle autorità competenti aveva portato ad escludere che la situazione di diversi stranieri destinatari di provvedimenti analoghi e che avevano viaggiato in gruppo per ragioni pratiche fosse di per sé sufficiente ad integrare gli estremi di un'espulsione collettiva.

143 Corte EDU, sentenza 23 febbraio 2012, *Hirsi Jamaa e a. c. Italia* [GC] (n. 27765/09).

144 Corte EDU, sentenza 20 settembre 2007, *Sultani c. Francia* (n. 45223/05).

Le espulsioni collettive sono anche contrarie alla CSE e al suo articolo 19, comma 8, sulle garanzie contro l'espulsione.

Nella sua pronuncia *European Roma and Travellers Forum c. Francia*<sup>145</sup>, il CEDS ha dichiarato che le decisioni amministrative prese nel periodo in esame, e con le quali era stato ordinato ai Rom di origine rumena e bulgara di lasciare il territorio francese, dove questi ultimi risiedevano, erano contrarie alla CSE. Dette decisioni non si basavano sull'esame delle circostanze personali dei Rom, non rispettando in tal modo il principio di proporzionalità; esse, inoltre, colpendo la comunità Rom, avevano carattere discriminatorio. Il Comitato ha ritenuto che tale azione costituisse una violazione dell'articolo E sulla non discriminazione, in combinato disposto con l'articolo 19, comma 8, CSE.

### 3.3. Barriere all'espulsione basate su altri motivi legati ai diritti dell'uomo

Sia il diritto dell'UE sia la CEDU riconoscono la potenziale esistenza di barriere non assolute all'allontanamento per motivi legati ai diritti dell'uomo, che richiedono di operare un bilanciamento tra gli interessi pubblici e personali. La barriera più comune è costituita dal diritto alla vita privata o familiare, che può comprendere anche la considerazione delle condizioni di salute di una persona (ivi incluse l'integrità fisica e morale), gli interessi superiori del bambino, il bisogno di unità familiare o le esigenze particolari delle persone vulnerabili.

**Secondo il diritto dell'UE**, le procedure di rimpatrio devono essere attuate tenendo in debito conto gli interessi superiori del bambino, la vita familiare, le condizioni di salute della persona interessata e il principio di non respingimento (articolo 5 della direttiva rimpatri).

**Ai sensi della CEDU**, gli Stati hanno il diritto di controllare l'ingresso, il soggiorno e l'espulsione di cittadini stranieri, in virtù di un consolidato principio di diritto internazionale e fatti salvi gli obblighi derivanti dai trattati, ivi compresa la CEDU. Esiste un ampio *corpus* giurisprudenziale sulle circostanze in cui diritti qualificati possono fungere da barriere all'allontanamento. Per diritti qualificati s'intendono diritti aventi qualifiche intrinseche, come ad esempio gli articoli 8-11 CEDU. Il diritto al rispetto della vita privata e familiare di cui all'articolo 8 CEDU è spesso invocato come scudo

145 CEDS, 22 gennaio 2012, *European Roma and Travellers Forum c. Francia* (ricorso n. 64/2011), merito.

contro l'espulsione in casi che non comportano il rischio di trattamenti inumani o degradanti contrari all'articolo 3. Nel paragrafo 5.2 si esamineranno i diritti sanciti dall'articolo 8.

Le barriere all'allontanamento possono essere prese in considerazione anche nei casi in cui vi sia il sospetto che nel paese ricevente si ponga in essere una violazione flagrante dell'articolo 5 o 6 CEDU, come ad esempio quando un individuo rischi di essere sottoposto a detenzione arbitraria senza processo, di essere detenuto per un periodo considerevole dopo essere stato condannato in un processo palesemente iniquo, oppure se rischi un flagrante diniego di giustizia in attesa di giudizio. L'onere della prova in capo al ricorrente è gravoso<sup>146</sup>.

Esempio: nel caso *Mamatkulov e Askarov c. Turchia*<sup>147</sup>, la Corte EDU è stata chiamata a verificare se l'extradizione dei ricorrenti in Uzbekistan potesse configurare un rischio effettivo di flagrante diniego di giustizia in violazione dell'articolo 6 CEDU.

Esempio: nel caso *Othman (Abu Qatada) c. Regno Unito*<sup>148</sup>, la Corte EDU ha constatato, ai sensi dell'articolo 6 CEDU, che il ricorrente non poteva essere deportato in Giordania in considerazione dell'elevata probabilità che prove estorte a terze persone con la tortura sarebbero state utilizzate in un nuovo processo contro di lui.

Esempio: in un caso interno, *EM Lebanon*, la *House of Lords* del Regno Unito ha concluso che, nell'ipotesi di una palese violazione di diritti qualificati (non assoluti) – come l'articolo 8 CEDU – che vada a colpire l'essenza del diritto in questione, non è necessario valutare la proporzionalità<sup>149</sup>.

**Nell'ambito della CSE**, l'articolo 19, comma 8 impedisce l'espulsione di lavoratori migranti che risiedono regolarmente sul territorio di uno Stato contraente, salvo che essi rappresentino una minaccia per la sicurezza dello Stato o contravvengano all'ordine pubblico o al buoncostume.

146 Corte EDU, sentenza 17 gennaio 2012, *Othman (Abu Qatada) c. Regno Unito* (n. 8139/09), paragrafo 233.

147 Corte EDU, sentenza 4 febbraio 2005, *Mamatkulov e Askarov c. Turchia* [GC], (nn. 46827/99 e 46951/99).

148 Corte EDU, sentenza 17 gennaio 2012, *Othman (Abu Qatada) c. Regno Unito* (n. 8139/09).

149 Regno Unito, *EM (Lebanon) c. Secretary of State For The Home Department* [2008] UKHL 64.

Il CEDS ha osservato che, se uno Stato ha concesso il diritto di soggiorno al coniuge e/o ai figli di un lavoratore migrante, la perdita del diritto di soggiorno da parte del lavoratore migrante non inficia i diritti di soggiorno spettanti in via indipendente ai componenti del suo nucleo familiare, fintantoché questi detengono un diritto di soggiorno.

I cittadini stranieri che legalmente o per tacita accettazione del loro stato irregolare da parte delle autorità in ragione delle esigenze del paese ospitante, hanno risieduto in uno Stato per un lasso di tempo sufficiente dovrebbero essere soggetti alle norme che già tutelano altri cittadini stranieri dall'espulsione<sup>150</sup>.

### 3.4. Cittadini di paesi terzi che godono di un più elevato livello di protezione dall'allontanamento

**Ai sensi del diritto dell'UE**, esistono determinate categorie di cittadini di paesi terzi, diversi da coloro che necessitano di protezione internazionale, che godono di un più elevato livello di protezione dall'allontanamento. Tra di essi si annoverano i titolari dello status di soggiornante di lungo periodo, i cittadini di paesi terzi che sono componenti del nucleo familiare di cittadini UE/SEE, i quali hanno esercitato il loro diritto di libera circolazione e i cittadini turchi.

#### 3.4.1. Soggiornanti di lungo periodo

I soggiornanti di lungo periodo godono di una protezione privilegiata contro l'espulsione. La decisione di allontanare un soggiornante di lungo periodo deve basarsi su una condotta che costituisce una minaccia effettiva e sufficientemente grave per l'ordine pubblico o la pubblica sicurezza<sup>151</sup>.

<sup>150</sup> CEDS, conclusioni 2011, introduzione generale, gennaio 2012, dichiarazione sull'interpretazione dell'articolo 19, comma 8.

<sup>151</sup> Articolo 12 della direttiva 2003/109/CE del Consiglio, GU L 16 del 23.1.2004, pag. 44.

### 3.4.2. Componenti del nucleo familiare di cittadini SEE e svizzeri che sono cittadini di paesi terzi

Le persone di qualsiasi nazionalità che sono componenti del nucleo familiare di cittadini SEE, compresi i cittadini dell'UE purché abbiano esercitato i diritti di libera circolazione, godono del diritto di soggiorno derivante dalle disposizioni dell'UE relative alla libera circolazione. Ai sensi della direttiva sulla libera circolazione (2004/38/CE), i cittadini di paesi terzi che si trovano in siffatta situazione familiare sono maggiormente protetti dall'espulsione rispetto ad altre categorie di cittadini di paesi terzi. A norma dell'articolo 28 della direttiva, essi possono essere allontanati solo per motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza<sup>152</sup>, e nel caso di cittadini che abbiano acquisito il diritto di soggiorno permanente, solo per "gravi motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza". Inoltre, come stabilito all'articolo 27, paragrafo 2, della direttiva, tali provvedimenti devono rispettare il principio di proporzionalità, essere adottati esclusivamente in relazione alla condotta personale della persona nei riguardi della quale essi sono applicati, la quale deve altresì rappresentare una "minaccia reale, attuale e sufficientemente grave da pregiudicare un interesse fondamentale della società"<sup>153</sup>. Per quanto riguarda i cittadini svizzeri, il fondamento giuridico della protezione dall'espulsione si rinviene all'articolo 5 dell'allegato I all'accordo tra la Comunità europea e i suoi Stati membri, da un lato, e la Confederazione svizzera, dall'altro, sulla libera circolazione di persone. Conformemente al citato articolo, i diritti conferiti secondo l'accordo possono essere limitati solo per motivi di ordine pubblico, pubblica sicurezza o pubblica sanità<sup>154</sup>.

152 Sino al dicembre 2012, non vi era giurisprudenza della CGUE relativa ai componenti del nucleo familiare. La Corte, tuttavia, ha interpretato la nozione di "motivi imperativi di pubblica sicurezza" di cui all'articolo 28, paragrafo 3 in alcuni casi concernenti cittadini dell'UE, a tal riguardo cfr.: CGUE, sentenza 22 maggio 2012, causa C-348/09, *PI./Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid*, paragrafi 39-56; CGUE, sentenza 23 novembre 2010, causa C-145/09, *Land Baden-Württemberg c. Panagiotis Tsakouridis*, Racc. pag. I-11979, paragrafi 20-35.

153 Per la giurisprudenza sull'articolo 27 della direttiva 2004/38/CE, con riferimento alla nozione di "ordine pubblico", cfr. CGUE, sentenza 17 novembre 2011, causa C-434/10, *Petar Aladzhev c. Zamestnik director na Stolichna direktsia na vatreshnite raboti kam Ministerstvo na vatreshnite raboti*; CGUE, sentenza 17 novembre 2011, causa C-430/10, *Hristo Gaydarov c. Director na Glavna direktsia "Ohranitelna politsia" pri Ministerstvo na vatreshnite raboti*. Per quanto concerne la nozione di "minaccia reale, attuale e sufficientemente grave da pregiudicare un interesse fondamentale della società" cfr. CGUE, sentenza 29 aprile 2004, cause riunite C-482/01 e C-493/01, *Georgios Orfanopoulos e a. e Raffaele Oliveri c. Land Baden-Württemberg*, Racc. pag. I-05257, paragrafi 65-71.

154 Accordo tra la Comunità europea e i suoi Stati membri, da un lato, e la Confederazione svizzera, dall'altro, sulla libera circolazione di persone, firmato in Lussemburgo il 21 giugno 1999 ed entrato in vigore il 1° giugno 2002, GU L 114 del 30.4.2002, pag. 6.

Esiste una forma di protezione per i componenti del nucleo familiare in caso di decesso, divorzio o partenza del cittadino SEE che abbia esercitato i diritti di libera circolazione (articoli 12 e 13 della direttiva sulla libera circolazione). In situazioni specifiche, i cittadini di paesi terzi possono essere protetti dall'espulsione anche in virtù dell'articolo 20 TFUE (cfr. paragrafo 5.2).<sup>155</sup>

### 3.4.3. Cittadini turchi

Secondo il diritto dell'UE, l'articolo 14, paragrafo 1, della decisione 1/80 del Consiglio di associazione stabilisce che i cittadini turchi che esercitano i diritti previsti dall'accordo di Ankara possono essere allontanati solo per motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica. La Corte ha sottolineato che gli stessi criteri adoperati per i cittadini SEE si applicano nella valutazione di una proposta di espulsione di cittadini turchi che hanno stabilito e fissato la residenza in uno degli Stati membri dell'UE. Il diritto dell'UE osta all'espulsione di un cittadino turco che sia fondata esclusivamente su motivi di prevenzione generale, ad esempio a scopo deterrente nei confronti degli altri stranieri, o che sia automatica conseguenza di una condanna penale. Secondo un costante orientamento giurisprudenziale, le eccezioni al principio fondamentale della libera circolazione delle persone, tra cui quella basata su ragioni di ordine pubblico, vanno interpretate in senso restrittivo, di guisa che la loro portata non possa essere determinata unilateralmente dallo Stato membro dell'UE<sup>156</sup>.

Esempio: nella causa *Nazli*<sup>157</sup>, la CG ha deciso che un cittadino turco non poteva essere espulso allo scopo generale di dissuadere altri stranieri, e che l'espulsione doveva basarsi sugli stessi criteri applicati nei confronti di cittadini SEE. La Corte ha tracciato un'analogia con i principi sanciti nel campo della libera circolazione di lavoratori che sono cittadini di uno Stato membro. Senza minimizzare la minaccia all'ordine pubblico costituita dall'uso di stupefacenti, la Corte ha concluso, partendo da tali principi, che l'espulsione, successiva

<sup>155</sup> Per informazioni su un caso in cui la protezione è stata concessa, cfr. CGUE, sentenza 8 marzo 2011, causa C-34/09, *Ruiz Zambrano c. Office national de l'emploi*. Per informazioni, invece, su un caso in cui la protezione non è stata concessa, cfr. CGUE, sentenza 15 novembre 2011, causa C-256/11, *Murat Dereci e a. c. Bundesministerium für Inneres* (cittadinanza dell'Unione); cfr. anche CGUE, sentenza 8 novembre 2012, causa C-40/11, *lida c. Stadt Ulm*.

<sup>156</sup> CG, sentenza 28 ottobre 1985, causa 36/75, *Rutili c. Ministre de L'interieur*, Racc. pag. I-01219, paragrafo 27; CG, sentenza 11 settembre 2003, cause riunite C-482/01 e C-493/01, *Georgios Orfanopoulos e a. e Raffaele Oliveri c. Land Baden-Württemberg*, Racc. pag. I-05257, paragrafo 67.

<sup>157</sup> CG, sentenza 10 febbraio 2000, causa C-340/97, *Ömer Nazli, Caglar Nazli e Melike Nazli c. Stadt Nürnberg*, Racc. pag. I-00957.

a una condanna penale di un cittadino turco che gode di un diritto riconosciuto dalla decisione del Consiglio di associazione può essere giustificata solo se il comportamento personale dà concretamente motivo di ritenere che questi commetterà altri reati gravi che possono perturbare l'ordine pubblico dello Stato ospitante.

Esempio: nella causa *Polat*<sup>158</sup>, la Corte ha specificato che le misure che autorizzano limitazioni dei diritti conferiti a cittadini turchi, se giustificate da motivi di ordine pubblico, di sicurezza pubblica e di sanità pubblica ai sensi dell'articolo 14 del Consiglio di associazione, devono basarsi esclusivamente sul comportamento personale del soggetto interessato. Un insieme di condanne penali inflitte nello Stato membro ospitante può essere il fondamento per l'adozione di siffatte misure solo a condizione che la condotta dell'interessato costituisca una minaccia effettiva e sufficientemente grave, tale da pregiudicare un interesse fondamentale della collettività. Spetta al giudice nazionale accertare se tali circostanze ricorrono nel caso di specie.

## Punti salienti

- Esistono barriere assolute, quasi assolute e non assolute all'allontanamento (introduzione al presente capitolo).
- La proibizione dei maltrattamenti stabilita dall'articolo 3 CEDU è di carattere assoluto. Le persone che corrono un rischio effettivo di essere esposte a un trattamento contrario all'articolo 3 CEDU nel loro paese di destinazione non vi devono essere rimpatriate, a prescindere dalla loro condotta o dalla gravità delle accuse mosse nei loro confronti. Le autorità devono valutare questo rischio senza tenere conto della possibile esclusione del soggetto dalla protezione prevista ai sensi della direttiva qualifiche o dalla Convenzione di Ginevra del 1951 (cfr. paragrafi 3.1.2 e 3.1.7).
- Il principio di non respingimento previsto dalla Convenzione di Ginevra del 1951 proibisce di rimpatriare una persona verso un paese dove la sua vita o la sua libertà sarebbero minacciate a motivo della sua razza, della sua religione, della sua cittadinanza, della sua appartenenza a un particolare gruppo sociale o delle sue convinzioni politiche (cfr. paragrafo 3.1).
- Secondo il diritto dell'UE, ogni azione intrapresa dagli Stati membri dell'UE nell'ambito dell'*acquis* in materia di asilo o a norma della direttiva rimpatri, ivi incluso il regolamento Dublino II, dev'essere conforme al diritto di asilo e al principio di non respingimento (cfr. paragrafo 3.1).

<sup>158</sup> CG, sentenza 4 ottobre 2007, causa C-349/06, *Murat Polat c. Stadt Rüsselsheim*, Racc. pag. I-08167.

- Nel valutare l'esistenza di un rischio effettivo, la Corte EDU si focalizza sulle conseguenze prevedibili dell'allontanamento di una persona nel paese di rimpatrio in questione, esaminando le circostanze personali dell'interessato oltre alle condizioni generali del paese (cfr. paragrafi 3.1.3 e 3.3).
- Ai sensi della CEDU, di norma, l'onere della prova grava sul richiedente asilo. Di frequente, tuttavia, è necessario concedergli il beneficio del dubbio nell'esame della credibilità delle sue dichiarazioni. Quando però la domanda non è sufficientemente motivata o le informazioni presentate danno buoni motivi per mettere in dubbio la veridicità dei documenti prodotti, il richiedente deve fornire spiegazioni soddisfacenti (cfr. paragrafo 3.1.3).
- Un individuo può essere esposto al rischio di essere sottoposto ad un trattamento vietato dal diritto dell'UE o dalla CEDU nello Stato ricevente, anche qualora detto trattamento non provenga dallo Stato in questione, ma piuttosto da soggetti non statali, da malattie o dalle condizioni umanitarie del paese ricevente (cfr. paragrafo 3.1.2).
- Una persona che rischia un trattamento vietato dal diritto dell'UE o dalla CEDU, se rimpatriata nella sua regione di origine nel paese ricevente, potrebbe trovarsi al sicuro in un'altra zona del paese ("ricollocazione interna") (cfr. paragrafo 3.1.5). In alternativa, potrebbe essere lo Stato ricevente ad essere in grado di proteggerla da tale rischio ("protezione sufficiente") (cfr. paragrafo 3.1.4). In questi casi, lo Stato espellente può concludere che la persona interessata non necessita di protezione internazionale (cfr. paragrafo 3.1.4).
- Sia il diritto dell'UE sia la CEDU vietano le espulsioni collettive (cfr. paragrafo 3.2).
- Secondo il diritto dell'UE, i familiari, con nazionalità di un paese terzo, dei cittadini SEE possono essere espulsi solo per motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza. Queste deroghe sono da intendersi in senso restrittivo e la loro valutazione deve basarsi esclusivamente sul comportamento personale della persona interessata (cfr. paragrafo 3.4.2).

## Ulteriore giurisprudenza e approfondimenti:

Per consultare ulteriore giurisprudenza si raccomanda di seguire le indicazioni **Come reperire la giurisprudenza delle Corti europee** a pagina 257 del presente manuale. Altro materiale connesso agli argomenti trattati nel presente capitolo può essere reperito nella sezione **"Approfondimenti"** a pagina 237.



# 4

## Garanzie procedurali e supporto legale in materia di asilo e di rimpatrio

Unione Europea	Argomenti trattati	Consiglio d'Europa
Direttiva sulle procedure di asilo (2005/85/CE)	Procedure di asilo	
Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, articolo 47 (diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale)	<i>Diritto a un ricorso effettivo</i>	CEDU, articolo 13 (diritto a un ricorso effettivo) Corte EDU, <i>Abdolkhani e Karimnia c. Turchia</i> , 2009 (i mezzi di ricorso nazionale devono permettere di esaminare la domanda nel merito)
Direttiva sulle procedure di asilo (2005/85/CE), articolo 39	<i>Effetto sospensivo</i>	Corte EDU, <i>Gebremedhin c. Francia</i> , 2007 (effetto sospensivo di un ricorso nazionale per domande di asilo in zona di transito) Corte EDU, <i>Hirsi Jamaa e a. c. Italia</i> , 2012 (mancanza di effetto sospensivo dei ricorsi interni contro le "operazioni di respingimento in mare")
Direttiva sulle procedure di asilo (2005/85/CE), articolo 23, paragrafo 4	<i>Procedure accelerate di asilo</i>	Corte EDU, <i>I.M. c. Francia</i> , 2012 (garanzie procedurali nelle procedure accelerate di asilo)
Regolamento (CE) n. 343/2003 del Consiglio (Regolamento Dublino II) CGUE, C-411/10, <i>N.S.</i> , 2011 CGUE, C-245/11, <i>K.</i> , 2012	Procedure Dublino	Corte EDU, <i>M.S.S. c. Belgio e Grecia</i> , 2011 (trasferimento posto in essere nel quadro della "procedura Dublino" verso un paese ove esisteva il rischio di un trattamento degradante) Corte EDU, <i>De Souza Ribeiro c. Francia</i> , 2012 (effetto sospensivo dei ricorsi ex articolo 8 CEDU)

Unione Europea	Argomenti trattati	Consiglio d'Europa
Direttiva rimpatri (2008/115/CE)	<b>Procedura di rimpatrio</b>	CEDU, articolo 13 (diritto a un ricorso effettivo) CEDU, Protocollo 7, articolo 1 (garanzie procedurali in materia di espulsione di stranieri) Corte EDU, <i>C.G. e a. c. Bulgaria</i> , 2008 (mancanza di garanzie procedurali in procedura di espulsione)
Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, articolo 47 (diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale)	<b>Assistenza legale</b>	CEDU, articolo 13 (diritto a un ricorso effettivo) Corte EDU, <i>M.S.S. c. Belgio e Grecia</i> , 2011 (inefficacia del regime di gratuito patrocinio)
Direttiva sulle procedure di asilo (2005/85/CE), articolo 15	<b>Assistenza legale nelle procedure di asilo</b>	Comitato dei ministri, Linee guida sulla protezione dei diritti umani nel contesto delle procedure accelerate di asilo, 1° luglio 2009
Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articolo 13 (mezzi di ricorso)	<b>Assistenza legale nel caso di decisione di rimpatrio</b>	Comitato dei ministri, Venti Linee Guida sul rimpatrio forzato, 4 maggio 2005

## Introduzione

Il presente capitolo riguarda la procedura di valutazione delle domande di protezione internazionale (procedure di asilo) nonché le procedure di espulsione o di rimpatrio. Sono dapprima esaminati i requisiti procedurali che incombono sulle persone responsabili dell'adozione di decisioni in materia di asilo o di rimpatrio, per poi passare al diritto a un mezzo di ricorso efficace per impugnare tali decisioni, elencando i principali elementi che occorrono perché un ricorso sia efficace (cfr. anche il paragrafo 1.8 sui mezzi di ricorso nel contesto della gestione delle frontiere). Il capitolo, infine, considera le problematiche connesse all'assistenza legale. Il capitolo 7, invece, si incentrerà sulla modalità di esecuzione degli allontanamenti.

La giurisprudenza della Corte EDU impone agli Stati di effettuare un esame indipendente e rigoroso delle domande, da cui emergano motivi sostanziali di temere un rischio effettivo di tortura, pene o trattamenti inumani o degradanti all'atto del rimpatrio. Alcuni dei criteri elaborati nella giurisprudenza della Corte sono stati inseriti nella nuova versione della direttiva sulle procedure di asilo, ancora in fase di revisione ad aprile 2013.

In questo capitolo, il diritto a un ricorso effettivo come previsto all'articolo 13 CEDU sarà confrontato con la portata più ampia del diritto a un ricorso effettivo di cui all'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

## 4.1. Procedure di asilo

Secondo il diritto dell'UE e la CEDU, i richiedenti asilo devono avere accesso a procedure di asilo efficaci, dotate di mezzi ricorso con effetto sospensivo in caso di decisione di allontanamento.

La direttiva sulle procedure di asilo dell'UE (2005/85/CE) stabilisce norme minime per le procedure ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato. Nel mese di ottobre 2012, il progetto di modifica della direttiva è stato discusso al fine di definire norme comuni. La direttiva si applica a tutte le domande di asilo presentate nel territorio degli Stati membri dell'UE vincolati dalla direttiva (articolo 3), ivi comprese quelle presentate alla frontiera o nelle zone di transito.

### 4.1.1. Colloquio, procedura di esame e adozione di una decisione iniziale

I richiedenti asilo e le persone a loro carico devono avere accesso a procedure di asilo a norma dell'articolo 6 della direttiva sulle procedure di asilo (cfr. anche il paragrafo 2.2). Essi sono autorizzati a rimanere in uno Stato membro dell'UE fino a quando non viene presa una decisione in conformità alle procedure di cui al capitolo 3 della direttiva<sup>159</sup>.

**Secondo il diritto dell'UE**, la direttiva sulle procedure di asilo stabilisce le disposizioni relative all'esame di una domanda. Le domande d'asilo non devono essere respinte automaticamente dagli organi quasi giurisdizionali o amministrativi, competenti ad esaminarle in primo grado, per il semplice fatto di non essere state presentate tempestivamente.

I richiedenti devono poter sostenere un **colloquio personale** (articoli 12 e 13 della direttiva sulle procedure di asilo)<sup>160</sup> relativamente al quale dev'essere redatto un verbale cui i richiedenti devono avere accesso (articolo 14). Per i minori non accompagnati sono previste garanzie specifiche, tra cui il diritto a un rappresentante. L'interesse superiore del minore deve costituire un criterio fondamentale (articolo 17, paragrafo 6; cfr. anche il capitolo 9). Per maggiori informazioni sull'assistenza legale si rimanda al paragrafo 4.5.

159 Salvo nel caso in cui si tratti di un caso di estradizione a norma della decisione quadro del Consiglio 2002/584/GAI relativa al mandato d'arresto europeo, che ha le proprie garanzie procedurali, cfr. CG, sentenza della Corte 1° dicembre 2008, causa C-388/08, *Leymann & Pustovarov*, Racc. pag. I-08993.

160 Cfr. anche CGUE, sentenza 22 novembre 2012, causa C-277/11, *M. M. c. Minister for Justice, Equality and Law Reform, Ireland and Attorney General*.

L'**esame di una domanda di asilo** dev'essere sempre effettuato in modo individuale, obiettivo e imparziale, utilizzando informazioni aggiornate (articoli 2 e 8 della direttiva sulle procedure di asilo e articolo 4 della direttiva qualifiche). L'articolo 10 della direttiva sulle procedure di asilo stabilisce che i richiedenti asilo devono essere sempre informati delle procedure da seguire e dei tempi in una lingua che è ragionevole supporre possano capire; ricevere, laddove necessario, l'assistenza di un interprete; avere la possibilità di comunicare con l'ACNUR; ricevere la decisione con anticipo ragionevole; ed essere informati della decisione in una lingua che comprendono o che è ragionevole supporre possano capire.

I richiedenti asilo hanno la facoltà di **ritirare** la loro domanda di asilo. Le procedure per il ritiro devono rispettare anche le condizioni di notificazione, che prevedono comunicazioni per iscritto (articoli 37 e 38 della direttiva sulle procedure di asilo). Negli altri casi è possibile trattare le domande come se il richiedente le avesse ritirate o avesse rinunciato a esse; lo Stato deve, tuttavia, decidere di sospendere l'esame e prendere nota dell'azione adottata (articoli 19 e 20 della direttiva sulle procedure di asilo).

L'esame di una domanda dev'essere conforme ai requisiti procedurali stabiliti dalla direttiva sulle procedure di asilo nonché ai requisiti per la valutazione delle prove addotte in una domanda ai sensi della direttiva qualifiche (articolo 4).

La direttiva sulle procedure di asilo comprende anche disposizioni con cui gli Stati membri dell'UE possono derogare alle garanzie fondamentali a norma della direttiva in relazione a domande irricevibili, casi riguardanti paesi terzi sicuri o domande reiterate (articolo 24). Le domande possono essere considerate infondate solo se il richiedente non soddisfa i requisiti per la protezione ai sensi della direttiva qualifiche.

Le **decisioni sulle domande di asilo** devono essere adottate il prima possibile nel rispetto delle garanzie fondamentali. Se non è possibile prendere una decisione entro sei mesi, il richiedente dev'essere informato del ritardo oppure, se lo richiede, del termine entro cui è prevista la decisione (articolo 23). Le decisioni devono essere comunicate per iscritto e devono contenere informazioni sulle modalità per l'impugnazione (articolo 9 della direttiva sulle procedure di asilo).

**Ai sensi della CEDU**, la Corte ha stabilito che le persone devono avere accesso alla procedura di asilo nonché a informazioni adeguate sulla procedura da seguire. Le autorità sono inoltre tenute a evitare ritardi eccessivi nell'adozione di decisioni

relative alle domande di asilo<sup>161</sup>. Valutando l'efficacia dell'esame delle domande di asilo in prima istanza, la Corte ha altresì considerato altri fattori come la disponibilità di interpreti, l'accesso al gratuito patrocinio e l'esistenza di un sistema di comunicazione affidabile tra le autorità e i richiedenti asilo<sup>162</sup>. In termini di valutazione del rischio, l'articolo 13 impone un esame indipendente e rigoroso di ogni domanda da parte di un'autorità indipendente, ove vi siano motivi sostanziali di temere un rischio effettivo di un trattamento contrario all'articolo 3 (o all'articolo 2) CEDU in caso di espulsione del richiedente<sup>163</sup>.

## 4.1.2. Diritto a un ricorso effettivo

Le persone devono avere accesso a un ricorso pratico ed effettivo contro il rifiuto di asilo, di un permesso di soggiorno o di qualsiasi altra doglianza che denunci una violazione dei loro diritti umani. In questo contesto, sia il diritto dell'UE sia la CEDU riconoscono che è necessario rispettare le garanzie procedurali perché i singoli casi siano esaminati in modo efficace e rapido. A tal fine, sono stati elaborati requisiti procedurali particolareggiati sia nell'ambito del diritto dell'UE sia dalla Corte EDU.

**Secondo il diritto dell'UE**, l'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea prevede il "diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale". L'articolo 47, paragrafo 1 della Carta si basa sull'articolo 13 CEDU, il quale garantisce il diritto a un "ricorso effettivo davanti a un'istanza nazionale". La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, tuttavia, impone che il riesame sia effettuato da un tribunale, mentre l'articolo 13 CEDU richiede solamente un riesame davanti a un'istanza nazionale<sup>164</sup>.

Il secondo paragrafo dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, invece, si basa sull'articolo 6 CEDU, che assicura il diritto a che la causa sia esaminata equamente ma solo in relazione alle controversie concernenti diritti e i doveri di carattere civile la fondatezza di ogni accusa penale. Ciò ha impedito l'applicazione dell'articolo 6 CEDU nei casi in materia d'immigrazione e di asilo, poiché questi non comportano la determinazione di un diritto o dovere civile<sup>165</sup>.

161 Corte EDU, sentenza 21 gennaio 2011, *M.S.S. c. Belgio e Grecia* [GC], (n. 30696/09); Corte EDU, sentenza 22 settembre 2009, *Abdolkhani e Karimnia c. Turchia* (n. 30471/08).

162 Per maggiori informazioni si rimanda a Corte EDU, sentenza 21 gennaio 2011, *M.S.S. c. Belgio e Grecia* [GC], (n. 30696/09), paragrafo 301.

163 *Ibid.*, paragrafo 293.

164 Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, n. 2007/C-303/02.

165 Corte EDU, sentenza 12 gennaio 1999, *Maaouia c. Francia* (dec.) (n. 39652/98), paragrafi 38-39.

L'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea non opera tale distinzione.

**Ai sensi della CEDU**, l'articolo 6 della Convenzione garantisce il diritto a un equo processo dinanzi a un giudice, ma tale disposizione è stata dichiarata inapplicabile nei casi in materia di asilo e d'immigrazione (cfr. paragrafo 4.5). In tali evenienze si applica l'articolo 13, che prevede il diritto a un ricorso effettivo davanti a un'istanza nazionale. Altri diritti che discendono dalla Convenzione, tra cui l'articolo 3 CEDU, possono essere letti in combinato disposto con l'articolo 13. Inoltre, si è ritenuto che il diritto alla vita privata e familiare, garantito dall'articolo 8 CEDU, includa altresì delle garanzie procedurali intrinseche (brevemente descritte al paragrafo 4.4). Al fine di fornire garanzie solide nei casi in materia di asilo o d'immigrazione si fa altresì costante riferimento al divieto di arbitrarietà inerente a tutti i diritti sanciti dalla Convenzione<sup>166</sup>. Per i mezzi di ricorso contro la privazione illegittima o arbitraria della libertà personale cfr. il capitolo 6 (paragrafo 6.10).

La Corte EDU ha fissato alcuni principi generali che definiscono quali caratteristiche debba avere un ricorso effettivo nei casi vertenti sull'espulsione di richiedenti asilo. I ricorrenti devono disporre di un ricorso interno che permetta di esaminare il contenuto di una qualsiasi "doglianza sostenibile" ai sensi della CEDU e, all'occorrenza, di accordare un'adeguata riparazione<sup>167</sup>. Poiché il ricorso dev'essere "effettivo" in fatto e in diritto, la Corte EDU potrebbe dover considerare, tra l'altro, se al richiedente asilo sia stato concesso tempo sufficiente per presentare ricorso.

Esempio: nel caso *Abdolkhani e Karimnia c. Turchia*<sup>168</sup>, le autorità amministrative e giudiziarie avevano mantenuto entrambe un atteggiamento passivo nei confronti delle gravi asserzioni dei ricorrenti circa il presunto rischio di maltrattamenti in caso di rimpatrio in Iraq o in Iran. Inoltre, le autorità nazionali non avevano tenuto conto delle loro richieste di asilo temporaneo, senza peraltro comunicare le motivazioni di siffatte decisioni, e non ne avevano autorizzato l'accesso all'assistenza legale, nonostante la loro esplicita richiesta di essere assistiti da un avvocato mentre si trovavano in stato di trattenimento presso la polizia. Queste omissioni da parte delle autorità nazionali avevano

166 Corte EDU, sentenza 24 aprile 2008, *C.G. e a. c. Bulgaria* (n.1365/07), paragrafo 49.

167 Corte EDU, sentenza 21 gennaio 2011, *M.S.S. c. Belgio e Grecia* [GC], (n. 30696/09), paragrafo 288; Corte EDU, sentenza 26 ottobre 2000, *Kudła c. Polonia* [GC], (n. 30210/96), paragrafo 157.

168 Corte EDU, sentenza 22 settembre 2009, *Abdolkhani e Karimnia c. Turchia* (n. 30471/08), paragrafi 111-117.

impedito ai ricorrenti di far valere le loro doglianze ai sensi dell'articolo 3 CEDU nel quadro legislativo pertinente. Inoltre, i ricorrenti non avevano potuto presentare ricorso alle autorità per ottenere l'annullamento della decisione di espulsione perché non erano stati loro notificati i provvedimenti formali né erano state loro comunicate le motivazioni dell'allontanamento. I controlli di legittimità nei casi di espulsione in Turchia non potevano essere considerati un ricorso effettivo dal momento che la domanda di annullamento di un provvedimento di espulsione non aveva effetto sospensivo, salvo che il tribunale amministrativo ordinasse specificamente una sospensione dell'esecuzione. Pertanto, ai ricorrenti non era stato fornito un ricorso effettivo e accessibile in relazione alle loro doglianze fondate sull'articolo 3 CEDU.

Esempio: le Corti costituzionali di Austria e Repubblica ceca hanno considerato troppo brevi termini di due e di sette giorni<sup>169</sup>. Per contro, nella causa *Diouf*<sup>170</sup> la CGUE ha sostenuto che un termine di ricorso di quindici giorni in una procedura accelerata "non sembra, in via di principio, materialmente insufficiente per la preparazione e la presentazione di un ricorso, e appare ragionevole e proporzionato rispetto ai diritti e agli interessi in oggetto".

Tra le altre azioni dello Stato che possono ostacolare l'efficacia delle garanzie procedurali vi sono la mancata notificazione agli interessati di una decisione o dei loro diritti di ricorso, o il fatto di impedire il contatto di un richiedente asilo, che sia detenuto, con il mondo esterno. In un certo senso, si possono individuare alcuni punti in comune tra i criteri elaborati dalla Corte EDU e le garanzie procedurali di cui alla direttiva sulle procedure di asilo.

Esempio: nel caso *Čonka c. Belgio*<sup>171</sup>, che riguardava l'espulsione collettiva di richiedenti asilo di etnia Rom sulla base dell'articolo 4 del Protocollo n. 4 della Convenzione, alcuni ostacoli di natura amministrativa e pratica avevano ostacolato la capacità dei ricorrenti di presentare le loro domande di asilo in Belgio. Nel procedimento di primo grado, i ricorrenti non avevano avuto accesso al loro fascicolo, non avevano potuto consultare il verbale dell'udienza

169 Austria, Corte costituzionale austriaca (Österreichische Verfassungsgerichtshof), decisione G31/98, G79/98, G82/98, G108/98 del 24 giugno 1998; Repubblica ceca, Corte costituzionale ceca (Ústavní soud České republiky), Decisione n. 9/2010, Racc., entrata in vigore nel gennaio 2010.

170 CGUE, sentenza 28 luglio 2011, causa C-69/10, *Samba Diouf c. Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration*, paragrafo 67.

171 Corte EDU, sentenza 5 febbraio 2002, *Čonka c. Belgio* (n. 51564/99).

né chiedere che le loro osservazioni fossero messe a verbale. I mezzi di ricorso disponibili prima dell'ultimo grado di giudizio non avevano avuto un effetto sospensivo automatico. La Corte aveva pertanto concluso per la violazione dell'articolo 13 in combinato disposto con l'articolo 4 del Protocollo n. 4 CEDU.

Anche se un singolo ricorso di per sé non soddisfa pienamente i requisiti dell'articolo 13 CEDU, l'insieme dei mezzi di ricorso previsti dall'ordinamento nazionale potrebbe invece essere sufficiente in tal senso<sup>172</sup>.

### 4.1.3. Ricorsi con effetto sospensivo automatico

**Secondo il diritto dell'UE**, l'articolo 39 della direttiva sulle procedure di asilo stabilisce il diritto a un mezzo d'impugnazione efficace dinanzi a un giudice o a un tribunale. L'articolo ricalca il dettato dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. La direttiva impone agli Stati membri dell'UE di definire nei propri ordinamenti nazionali se i ricorrenti abbiano diritto di rimanere nel paese in attesa dell'esito del ricorso. Nel caso in cui vi sia un effetto sospensivo non automatico, lo Stato deve predisporre misure atte a garantire il diritto a un mezzo d'impugnazione efficace. Nella prassi, alcuni Stati membri dell'UE non prevedono un diritto automatico di rimanere in attesa dell'esito delle domande considerate manifestamente infondate o irricevibili o delle decisioni di trasferimento adottate ai sensi del regolamento Dublino II (regolamento (CE) n. 343/2003 del Consiglio)<sup>173</sup>.

**Ai sensi della CEDU**, la Corte ha ritenuto che, quando una persona presenta un ricorso avverso il rigetto della sua domanda di asilo, il ricorso deve produrre un effetto sospensivo automatico quando l'esecuzione di un provvedimento di rimpatrio nei suoi confronti può avere effetti potenzialmente irreversibili contrari all'articolo 3.

Esempio: nel caso *Gebremedhin [Gaberamadhien] c. Francia*<sup>174</sup>, la Corte EDU ha ritenuto che le asserzioni del ricorrente riguardo al rischio di maltrattamento in Eritrea fossero sufficientemente credibili, e dunque tali da rendere la sua pretesa "sostenibile" ai sensi dell'articolo 3 CEDU. Il ricorrente poteva pertanto invocare l'articolo 13 in combinato disposto con l'articolo 3. Quest'ultima disposizione impone che i cittadini stranieri abbiano accesso a un ricorso con

<sup>172</sup> Corte EDU, sentenza 26 ottobre 2000, *Kudła c. Polonia* [GC], (n. 30210/96).

<sup>173</sup> Per una panoramica delle prassi degli Stati nell'UE si rimanda a FRA (2012), pagg. 41-45.

<sup>174</sup> Corte EDU, sentenza 26 aprile 2007, *Gebremedhin [Gaberamadhien] c. Francia* (n. 25389/05).

effetto sospensivo avverso una decisione di allontanamento in un paese in cui vi sia un motivo reale di ritenere che essi corrano il rischio di subire trattamenti contrari all'articolo 3. Nei confronti dei richiedenti asilo che avevano dichiarato di correre tale rischio e cui era già stato accordato il permesso di entrare nel territorio francese, il diritto francese prevedeva una procedura che soddisfaceva alcuni di questi requisiti. Tale procedura, tuttavia, non trovava applicazione nei confronti di coloro che avevano dichiarato di correre tale rischio alla frontiera, all'arrivo in aeroporto. Per poter presentare una domanda di asilo, i cittadini stranieri dovevano trovarsi sul territorio francese. Se, invece, si presentavano alla frontiera, non potevano presentare la domanda, salvo che fosse stato prima dato loro il permesso di entrare nel paese. Tuttavia, se non avevano con sé i documenti necessari per farlo, dovevano presentare una richiesta di autorizzazione a entrare nel paese per motivi di asilo. A questo punto, essi venivano trattenuti in una "zona di attesa" mentre le autorità stabilivano se la loro domanda di asilo fosse "manifestamente infondata", nel qual caso negavano alla persona interessata l'autorizzazione a entrare nel paese. Questa persona diveniva, quindi, automaticamente passibile di espulsione, senza avere la possibilità di presentare domanda di asilo. Benché la persona interessata potesse rivolgersi ai tribunali amministrativi per chiedere la sospensione della decisione ministeriale che gli aveva negato il permesso di entrare nel paese, tale domanda non aveva alcun effetto sospensivo e non era soggetta ad alcun limite di tempo. È altresì vero che l'interessato poteva adire al giudice dei provvedimenti d'urgenza – come peraltro aveva fatto, senza successo, il ricorrente – tuttavia neppure questo mezzo di ricorso aveva un effetto sospensivo automatico, per cui tale persona avrebbe potuto essere espulsa prima che il giudice avesse preso una decisione. Considerate l'importanza dell'articolo 3 CEDU e l'irreversibilità del danno causato in caso di tortura o di maltrattamenti, l'articolo 13 impone che la persona interessata abbia accesso ad un ricorso effettivo con effetto sospensivo automatico, qualora un organismo statale abbia deciso di allontanare un cittadino straniero in un paese in cui vi è un motivo reale di ritenere che egli corra un tale rischio. Detto effetto "in pratica" non era stato sufficiente. Pertanto, posto che il ricorrente non aveva avuto accesso a tale mezzo di ricorso mentre si trovava nella "zona di attesa", vi era stata una violazione dell'articolo 13 CEDU, in combinato disposto con l'articolo 3.

Esempio: nel caso *M.S.S. c. Belgio e Grecia*<sup>175</sup>, la Corte ha constatato che la Grecia aveva violato l'articolo 13 CEDU in combinato disposto con l'articolo 3 a

175 Corte EDU, sentenza 21 gennaio 2011, *M.S.S. c. Belgio e Grecia* [GC], (n. 30696/09), paragrafo 293.

causa delle omissioni commesse dalle autorità nazionali nell'esame della domanda di asilo del ricorrente e del rischio che questi correva di essere direttamente o indirettamente rimpatriato nel suo paese d'origine senza alcuna seria valutazione del merito della sua domanda di asilo e senza avere avuto accesso a un ricorso effettivo.

Esempio: nel caso *Hirsi Jamaa e a. c. Italia*<sup>176</sup>, una nave italiana aveva intercettato in mare potenziali richiedenti asilo. Le autorità italiane avevano fatto loro credere che li avrebbero portati in Italia, omettendo di informarli circa le procedure da seguire per evitare di essere rimpatriati in Libia. Di conseguenza, i richiedenti asilo non avevano potuto presentare i loro ricorsi alla luce dell'articolo 3 CEDU o dell'articolo 4, Protocollo n. 4 presso le autorità competenti, né ottenere una valutazione attenta e rigorosa delle loro richieste prima dell'esecuzione del provvedimento di allontanamento. La Corte ha concluso per una violazione dell'articolo 13 CEDU in combinato disposto con l'articolo 3 e l'articolo 4 del Protocollo n. 4.

In un caso recente dinanzi alla Grande Camera, la Corte EDU si è pronunciata sull'eventualità che anche un ricorso presentato ai sensi dell'articolo 13 CEDU in combinato disposto con l'articolo 8 richieda che il mezzo di ricorso nazionale abbia un effetto sospensivo automatico.

Esempio: nel caso *De Souza Ribeiro c. Francia*<sup>177</sup>, il ricorrente, un cittadino brasiliano, aveva vissuto con la sua famiglia nella Guyana francese (un territorio d'oltremare francese) sin dall'età di sette anni. Le autorità ne avevano disposto l'allontanamento, a seguito del suo trattenimento amministrativo per non aver presentato un valido permesso di soggiorno. Il ricorrente era stato espulso il giorno seguente l'adozione di tale provvedimento, circa 50 minuti dopo aver presentato ricorso contro lo stesso. La Grande Camera della Corte EDU ha dichiarato che la rapidità nell'esecuzione di tale provvedimento aveva avuto l'effetto di rendere i mezzi di ricorso disponibili inefficaci nella prassi e, quindi, inaccessibili. Di conseguenza, nel momento in cui stava per essere allontanato, il ricorrente non aveva avuto accesso ad un mezzo di ricorso effettivo in relazione alla sua doglianza ai sensi dell'articolo 8 CEDU. La Corte ha, pertanto, rilevato una violazione dell'articolo 13 in combinato disposto con l'articolo 8.

<sup>176</sup> Corte EDU, sentenza 23 febbraio 2012, *Hirsi Jamaa e a. c. Italia* [GC], (n. 27765/09), paragrafi 197-207.

<sup>177</sup> Corte EDU, sentenza 13 dicembre 2012, *De Souza Ribeiro c. Francia* (n. 22689/07).

#### 4.1.4. Procedure accelerate di asilo

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, l'articolo 23, paragrafo 4, della direttiva sulle procedure di asilo elenca le circostanze in cui è possibile applicare procedure accelerate o prioritarie, si pensi ad esempio ai casi di domanda di asilo giudicata infondata in ragione della provenienza del richiedente da un paese di origine sicuro. In genere, le procedure accelerate prevedono termini di ricorso più brevi e minori garanzie procedurali; un ricorso, inoltre, potrebbe non avere un effetto sospensivo automatico per cui il diritto di soggiorno durante la procedura di ricorso dovrà essere specificamente richiesto e/o accordato di caso in caso. A dicembre 2012 la direttiva sulle procedure di asilo, comprese le sue disposizioni sulle procedure accelerate, era ancora oggetto di modifica.

**Ai sensi della CEDU**, la Corte ha stabilito che è necessario effettuare un esame indipendente e rigoroso di ogni domanda di asilo. Ove ciò non avveniva, la Corte ha rinvenuto violazioni dell'articolo 13 CEDU in combinato disposto con l'articolo 3.

Esempio: nel caso *I.M. c. Francia*<sup>178</sup>, il ricorrente, che aveva affermato di essere a rischio di maltrattamenti se deportato in Sudan, aveva tentato di chiedere asilo in Francia. Le autorità avevano ritenuto che la sua domanda di asilo fosse una "frode intenzionale" o costituisse un "abuso della procedura di asilo", essendo stata presentata dopo l'emissione di un provvedimento di allontanamento. Per questa ragione, il primo e unico esame della sua domanda di asilo era stato automaticamente effettuato nell'ambito di una procedura accelerata, priva di garanzie sufficienti, per esempio, i limiti di tempo per presentare la domanda erano stati ridotti da 21 a 5 giorni. Questo termine di ricorso molto breve aveva imposto specifiche limitazioni, tanto che il ricorrente avrebbe dovuto presentare una domanda completa in lingua francese ed allegare la stessa documentazione di supporto richiesta nella normale procedura applicata alle persone non soggette ad alcun provvedimento restrittivo della libertà. Il ricorrente avrebbe potuto presentare ricorso presso il tribunale amministrativo per impugnare il provvedimento di espulsione, ma avrebbe avuto solo 48 ore di tempo per farlo, contro i due mesi garantiti dalla procedura ordinaria. La domanda di asilo del ricorrente era stata, pertanto, respinta senza che l'ordinamento nazionale, nel suo complesso, gli avesse offerto un mezzo di ricorso effettivo nella pratica. Il ricorrente non era stato, quindi, in grado di far valere le proprie doglianze ai sensi dell'articolo 3 CEDU. La Corte aveva pertanto concluso per la violazione dell'articolo 13 in combinato disposto con l'articolo 3 CEDU.

<sup>178</sup> Corte EDU, sentenza 2 febbraio 2012, *I.M. c. Francia* (n. 9152/09), paragrafi 136-160.

## 4.2. Procedure Dublino

Il regolamento Dublino II<sup>179</sup>, applicato da 31 Stati europei, stabilisce quale Stato è competente per l'esame di una domanda di asilo. Se sulla base dei criteri stabiliti dal regolamento un altro Stato è competente a esaminare la domanda, il regolamento prevede una procedura di trasferimento del richiedente in tale Stato.

**Secondo il diritto dell'UE**, il regolamento Dublino II fissa i termini per l'adempimento e stabilisce che lo Stato deve raccogliere determinate prove prima di trasferire un richiedente, garantire la riservatezza delle informazioni personali nonché informare la persona interessata del trasferimento ai sensi del regolamento Dublino e delle sue basi giuridiche. Sono previsti taluni requisiti probatori in termini di cooperazione amministrativa (articolo 21 del regolamento Dublino II) e talune garanzie in termini di cessazione della responsabilità. Nei casi in cui il visto sia stato rilasciato in un altro Stato membro dell'UE, sono previste ulteriori garanzie (articolo 9).

Esempio: nel caso *Kastrati*<sup>180</sup>, la CGUE ha ritenuto il regolamento Dublino II non più applicabile, allorché una domanda di asilo sia stata ritirata prima che lo Stato dell'Unione competente per l'esame della domanda abbia accettato di prendere in carico il richiedente. Spetta allo Stato membro nel cui territorio la domanda è stata presentata di adottare le necessarie decisioni conseguenti al ritiro e, in particolare, di sospendere l'esame della domanda, con inserimento della relativa nota nella pratica del richiedente asilo.

Il regolamento Dublino II contiene anche garanzie procedurali per determinate categorie di persone vulnerabili. L'articolo 6 del regolamento stabilisce disposizioni speciali per i minori non accompagnati. Uno Stato competente può chiedere ad un altro Stato membro dell'UE di esaminare una domanda per mantenere l'unità familiare o per altri motivi umanitari (articolo 15 "Clausola umanitaria"). Nei casi in cui siano in gioco questioni umanitarie gravi, uno Stato membro dell'UE può, in determinate circostanze, divenire competente ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2, del regolamento per l'esame di una domanda di asilo quando una persona è dipendente dall'assistenza di un'altra e a condizione che i legami familiari esistessero già nel paese di origine.

<sup>179</sup> Regolamento 2003/343/CE del Consiglio, del 18 febbraio 2003.

<sup>180</sup> CGUE, sentenza 3 maggio 2012, causa C-620/10, *Migrationsverket c. Nurije Kastrati e a.*, paragrafo 49.

Esempio: il caso *K*<sup>181</sup> concerneva la proposta di trasferimento dall’Austria alla Polonia di una ricorrente, la cui la nuora aveva un bambino appena nato. La nuova, inoltre, soffriva di una grave malattia e di una seria disabilità da cui era rimasta affetta, a seguito di un evento traumatico occorso in un paese terzo. Per di più, se quanto le era successo fosse stato scoperto, la nuora, date le tradizioni culturali intese a ristabilire l’onore della famiglia, avrebbe rischiato di subire gravi sevizie da parte dei componenti maschi del suo ambiente familiare. In tali circostanze, la CGUE ha stabilito che, allorché si presenti la situazione di dipendenza di cui all’articolo 15, paragrafo 2, del regolamento di Dublino II, uno Stato membro che non è competente per l’esame di una domanda d’asilo in base ai criteri elencati dal regolamento lo diventa. Le proposte di emendamento al regolamento Dublino II tengono in maggiore considerazione la sicurezza dei gruppi vulnerabili.

Uno Stato membro dell’UE, anche se non competente secondo i criteri stabiliti nel regolamento Dublino II, può tuttavia decidere di esaminare una domanda (cfr. la “clausola di sovranità” di cui all’articolo 3, paragrafo 2, del regolamento Dublino II). L’articolo 3, paragrafo 2 può essere invocato per tutelare i cittadini di un paese terzo contro le violazioni di diritti essenziali sanciti dalla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea. Se il trasferimento nello Stato membro dell’UE ritenuto competente secondo i criteri di Dublino dovesse esporre il richiedente asilo a un rischio di maltrattamento vietato dall’articolo 4 della Carta, lo Stato che intende effettuare il trasferimento deve continuare a esaminare gli altri criteri del regolamento e, in un tempo ragionevole, stabilire se alla luce dei criteri è possibile individuare un altro Stato membro competente per l’esame della domanda di asilo. Ciò può portare il primo Stato menzionato, se necessario, a ricorrere alla clausola di sovranità per eliminare il rischio di violazione dei diritti fondamentali del ricorrente.

Esempio: nelle cause riunite *N.S. e M.E.*<sup>182</sup>, la CGUE ha valutato se il trasferimento degli interessati in Grecia nel quadro del regolamento Dublino II fosse tale da integrare una violazione dell’articolo 4 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, che corrisponde all’articolo 3 CEDU. Mentre la CGUE esaminava tali casi, la Corte EDU aveva già dichiarato che le condizioni di accoglienza e altre condizioni per i richiedenti asilo in Grecia

181 CGUE, sentenza 6 novembre 2012, causa C-245/11, *K. c. Bundesasylamt*, paragrafi 44-47.

182 CGUE, sentenza 21 dicembre 2011, cause riunite C-411/10 e C-493/10, *N.S. c. Secretary of State for the Home Department e M.E. e a. c. Refugee Applications Commissioner & Minister for Justice, Equality and Law Reform*.

violavano l'articolo 3 CEDU. La CGUE ha constatato che gli Stati membri non potevano "ignorare" le carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza in Grecia, carenze che costituivano un rischio effettivo per i richiedenti asilo di subire trattamenti inumani o degradanti. La Corte ha sottolineato che il regolamento Dublino II doveva essere applicato in conformità ai diritti della Carta, e che, di conseguenza, ricadeva in capo al Regno Unito e all'Irlanda l'obbligo di esaminare le domande di asilo dei ricorrenti, nonostante questi avessero presentato le loro domande di asilo in Grecia.

**Ai sensi della CEDU**, non spetta alla Corte EDU interpretare il regolamento Dublino II. Tuttavia, come dimostra la giurisprudenza della Corte, gli articoli 3 e 13 possono anche costituire garanzie applicabili nel contesto dei trasferimenti Dublino.

Esempio: nel caso *M.S.S. c. Belgio e Grecia*<sup>183</sup>, la Corte EDU ha accertato la violazione del diritto del ricorrente a un ricorso effettivo ai sensi dell'articolo 13 CEDU in combinato disposto con l'articolo 3 CEDU sia da parte sia della Grecia sia del Belgio. La Corte ha concluso che, a causa della mancata applicazione da parte della Grecia della legislazione in materia di asilo e delle importanti carenze strutturali nell'accesso alla procedura di asilo e ai mezzi di ricorso, non vi erano garanzie efficaci che tutelassero il richiedente dall'allontanamento arbitrario verso l'Afghanistan, paese nel quale rischiava di subire maltrattamenti. Riguardo al Belgio, la procedura d'impugnazione di un trasferimento Dublino verso la Grecia non era conforme ai requisiti stabiliti dalla giurisprudenza della Corte EDU per i casi in cui l'espulsione in un altro paese potrebbe esporre una persona a un trattamento contrario all'articolo 3 CEDU, e specificatamente al requisito di un esame attento e rigoroso dei ricorsi.

### 4.3. Procedure relative alle condizioni di accoglienza dei richiedenti asilo

**Secondo il diritto dell'UE**, entro 15 giorni dalla presentazione di una domanda di asilo, i richiedenti asilo devono essere informati dei benefici cui hanno diritto e di eventuali obblighi che sono tenuti a rispettare in relazione alle condizioni di accoglienza. Devono, inoltre, essere informati circa l'assistenza legale. L'interessato dev'essere in grado di comprendere le informazioni che gli vengono fornite.

<sup>183</sup> Corte EDU, sentenza 21 gennaio 2011, *M.S.S. c. Belgio e Grecia* [GC], (n. 30696/09).

I richiedenti asilo hanno il diritto di impugnare le decisioni negative relative alla concessione di benefici (articolo 21 della direttiva sulle condizioni di accoglienza (2003/9/CE)). Il diritto nazionale, inoltre, deve stabilire le modalità di accesso all'assistenza e alla rappresentanza legale.

La mancata osservanza degli obblighi di cui alla direttiva sulle condizioni di accoglienza può essere tutelabile in quanto violazione del diritto dell'UE, e quindi dar luogo a un risarcimento, di cui alla sentenza *Francovich* (cfr. l'“Introduzione” del presente manuale), e/o in quanto violazione dell'articolo 3 CEDU<sup>184</sup>.

Esempio: sia la Corte EDU sia la CGUE hanno ritenuto, rispettivamente in *M.S.S.* e *NS*, che le carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti asilo nello Stato membro competente integrassero un trattamento inumano e degradante contrario all'articolo 3 CEDU o all'articolo 4 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea<sup>185</sup>.

## 4.4. Procedure di rimpatrio

**Secondo il diritto dell'UE**, la direttiva rimpatri (2008/115/CE) stabilisce determinate garanzie circa l'emissione di decisioni di rimpatrio (articoli 6, 12 e 13) e incoraggia il ricorso alle partenze volontarie rispetto ai rimpatri forzati (articolo 7).

Secondo l'articolo 12 della direttiva, le decisioni di rimpatrio nonché le decisioni di divieto d'ingresso devono essere adottate in forma scritta, in una lingua comprensibile all'interessato o che si può ragionevolmente supporre tale, e contenere informazioni sui mezzi di ricorso disponibili. A tal fine, gli Stati membri dell'UE sono tenuti a pubblicare schede informative in almeno cinque delle lingue più frequentemente utilizzate o comprese dai gruppi di migranti specifici per ciascuno Stato membro. Le informazioni possono essere limitate per ragioni di sicurezza nazionale. L'articolo 13 della direttiva rimpatri stabilisce che al cittadino di un paese terzo dev'essere concesso il diritto a mezzi di ricorso effettivi avverso le decisioni connesse al rimpatrio, o per chiederne la revisione, dinanzi alla competente autorità giudiziaria o amministrativa o dinanzi ad un organo competente ed indipendente. Tali istanze devono essere investite del potere di sospendere temporaneamente

<sup>184</sup> Corte EDU, sentenza 21 gennaio 2011, *M.S.S. c. Belgio e Grecia* [GC], (n. 30696/09).

<sup>185</sup> *Ibid.*; CGUE, sentenza 21 dicembre 2011, causa C-411/10 [2011], *NS c. Secretary of State for the Home Department*, paragrafo 86.

l'esecuzione del rimpatrio durante l'esame del caso. Il cittadino di un paese terzo deve avere la possibilità di ottenere assistenza e rappresentanza legale e, se necessario, assistenza linguistica gratuita ai sensi della pertinente legislazione o regolamentazione nazionale.

L'articolo 9 della direttiva stabilisce che le decisioni di allontanamento devono essere rinviate qualora violino il principio di non respingimento e nei casi in cui gli interessati si basino su un mezzo di ricorso con effetto sospensivo. È, inoltre, possibile rinviare l'allontanamento in considerazione delle particolari condizioni dell'interessato, come lo stato di salute, nonché di ostacoli tecnici all'allontanamento. Ove sia disposto il rinvio dell'allontanamento, gli Stati membri dell'UE sono tenuti a confermare per iscritto che l'esecuzione della decisione è temporaneamente sospesa (articolo 14).

La direttiva rimpatri non si applica ai cittadini di un paese terzo che sono familiari di cittadini dell'UE (trasferitisi in un altro Stato membro dell'UE) o di altri cittadini SEE/svizzeri, la cui situazione è disciplinata dalla direttiva sulla libera circolazione (2004/38/CE). La direttiva sulla libera circolazione ha introdotto garanzie procedurali nel contesto delle restrizioni all'ingresso e al soggiorno per motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di sanità pubblica. Quando sono adottati tali provvedimenti occorre garantire l'accesso a mezzi di impugnazione giurisdizionali e, all'occorrenza, amministrativi (articoli 27, 28 e 31). Gli interessati devono ricevere una notifica scritta dei provvedimenti e devono essere in grado di comprenderne il contenuto e le conseguenze. La notifica deve specificare gli aspetti procedurali da osservare per opporre ricorso nonché il termine entro il quale agire (articolo 30). I cittadini turchi sono ammessi a una protezione analoga.

**Ai sensi della CEDU**, oltre alle considerazioni relative all'articolo 13 della Convenzione, l'articolo 1 del Protocollo n. 7 della Convenzione specifica garanzie particolari che devono essere rispettate nei casi di espulsione di stranieri legalmente residenti. Inoltre, la Corte EDU ha stabilito che l'articolo 8 CEDU contiene garanzie procedurali per impedire un'ingerenza arbitraria con il diritto alla vita familiare e privata. Ciò può interessare le persone che sono rimaste in uno Stato per un certo tempo e vi hanno sviluppato una vita privata e familiare o che sono coinvolte in procedimenti giudiziari in tale Stato. Irregolarità negli aspetti procedurali del processo decisionale a norma dell'articolo 8 possono determinare una violazione del comma 2 del suddetto articolo, in ragione del fatto che la decisione non è stata presa nel rispetto della legislazione.

Esempio: il caso *C.G. c. Bulgaria*<sup>186</sup> riguardava un soggiornante di lungo periodo che era stato allontanato per ragioni di sicurezza nazionale sulla base di un rapporto di sorveglianza classificato come segreto. La Corte EDU ha stabilito che una procedura non trasparente, come quella seguita nel presente caso, non corrispondeva alla valutazione completa e attenta richiesta dall'articolo 8 CEDU. Inoltre, i giudici bulgari si erano rifiutati di esaminare altri elementi di prova al fine di decidere sull'accoglimento o il rigetto delle argomentazioni contro il ricorrente, decidendo così sulla base di un esame meramente formale. Di conseguenza, la Corte ha concluso che il caso del ricorrente non era stato esaminato né revisionato in maniera adeguata, come invece impone l'articolo 1, comma 1, lettera b), del Protocollo n. 7.

Esempio: entrambi i casi *Anayo* e *Saleck Bardi*<sup>187</sup> vertevano sul rimpatrio di cittadini di un paese terzo in cui erano coinvolti minori. La Corte EDU ha concluso per una violazione dell'articolo 8 CEDU alla luce delle irregolarità emerse nel processo decisionale, come la mancata considerazione dell'interesse superiore del minore o l'assenza di coordinamento tra le autorità nella determinazione di tali interessi.

## 4.5. Assistenza legale nelle procedure di asilo e di rimpatrio

L'accesso all'assistenza legale è un elemento essenziale dell'accesso alla giustizia. Senza accesso alla giustizia, i diritti delle persone non possono essere protetti efficacemente<sup>188</sup>. Il supporto legale è particolarmente importante nelle procedure di asilo e di rimpatrio, nell'ambito delle quali le barriere linguistiche possono rappresentare un ostacolo, per le persone interessate, ai fini della comprensione delle procedure, spesso complesse o attuate in tempi rapidi.

**Ai sensi della CEDU**, il diritto di accesso alla giustizia discende dal diritto a un processo equo, che occupa un posto di grande rilevanza in qualsiasi democrazia<sup>189</sup>. Il diritto di adire un giudice, che è un aspetto dell'articolo 6 CEDU, è stato ritenuto

186 Corte EDU, sentenza 24 aprile 2008, *C.G. e a. c. Bulgaria* (n. 1365/07).

187 Corte EDU, sentenza 21 dicembre 2010, *Anayo c. Germania* (n. 20578/07); Corte EDU, sentenza 24 maggio 2011, *Saleck Bardi c. Spagna* (n. 66167/09).

188 Per maggiori informazioni si vedano FRA (2010b); FRA (2011c).

189 Corte EDU, sentenza 9 ottobre 1979, *Airey c. Irlanda* (n. 6289/73).

inapplicabile nei procedimenti in materia di asilo e d'immigrazione, perché essi non vertono sulla determinazione di un diritto o di un dovere civile, né di un'accusa penale.<sup>190</sup> Ciò non comporta, tuttavia, che i principi di "accesso alla giustizia", sviluppati dalla Corte in forza dell'articolo 6 CEDU, siano irrilevanti ai fini dell'articolo 13. In termini di garanzie procedurali, i requisiti di cui all'articolo 13 sono meno rigorosi di quelli dell'articolo 6, ma l'essenza stessa di un "mezzo di ricorso" per le finalità dell'articolo 13 impone una procedura accessibile.

Esempio: nel caso *G.R. c. Paesi Bassi*<sup>191</sup>, la Corte ha constatato una violazione dell'articolo 13 CEDU sulla questione dell'accesso effettivo alla procedura amministrativa per l'ottenimento di un permesso di soggiorno. La Corte ha osservato che, pur essendo "disponibile in diritto", la procedura amministrativa per l'ottenimento di un permesso di soggiorno e dell'esenzione dal pagamento delle spese previste per legge non era "disponibile nella pratica", a causa degli oneri amministrativi sproporzionati rispetto al reddito effettivo della famiglia del ricorrente. La Corte ha, altresì, posto l'accento sull'atteggiamento formalistico del ministro competente, che non aveva interamente esaminato lo stato di indigenza del ricorrente. Essa ha ribadito che i principi di "accesso alla giustizia" sviluppati ai sensi dell'articolo 6 sono rilevanti anche ai fini dell'articolo 13 e che, pertanto, questa sovrapposizione avrebbe dovuto essere interpretata nel senso di richiedere una procedura accessibile.

La Corte EDU, nella sua giurisprudenza, ha fatto riferimento alle raccomandazioni del Consiglio d'Europa sul gratuito patrocinio per agevolare l'accesso alla giustizia, specialmente per gli indigenti<sup>192</sup>.

Esempio: nel caso *M.S.S. c. Belgio e Grecia*<sup>193</sup>, la Corte EDU ha stabilito che il ricorrente non aveva ricevuto informazioni su come accedere alle organizzazioni che offrono assistenza e consulenza legale, nonostante il ricorrente non disponesse dei mezzi necessari per pagare un avvocato in Grecia, dove era stato rimpatriato. Questa situazione, aggravata dalla mancanza di avvocati che

190 Corte EDU, sentenza 5 ottobre 2000, *Maouia c. Francia* (n. 39652/98), paragrafo 38.

191 Corte EDU, sentenza 10 gennaio 2012, *G.R. c. Paesi Bassi* (n. 22251/07), paragrafi 49-50.

192 Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa (1981), *Raccomandazione n. R (81)7 del Comitato dei ministri agli Stati membri sulle misure che facilitano l'accesso alla giustizia*; Corte EDU, sentenza 22 marzo 2007, *Siałkowska c. Polonia* (n. 8932/05).

193 Corte EDU, sentenza 21 gennaio 2011, *M.S.S. c. Belgio e Grecia* [GC], (n. 30696/09), paragrafo 319.

prestassero gratuito patrocinio, aveva reso l'intero sistema greco del gratuito patrocinio inefficace nella pratica. La Corte EDU ha concluso per una violazione dell'articolo 13 CEDU in combinato disposto con l'articolo 3.

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea rappresenta una tappa fondamentale nel processo di rafforzamento del diritto al gratuito patrocinio e all'assistenza legale ai sensi del diritto dell'UE. Secondo il suo articolo 51, la Carta si applica solo quando gli Stati membri dell'UE attuano il diritto dell'UE. L'articolo 47 della Carta stabilisce che “[o]gni individuo ha la facoltà di farsi consigliare, difendere e rappresentare [...]” e che “[a] coloro che non dispongono di mezzi sufficienti è concesso il patrocinio a spese dello Stato qualora ciò sia necessario per assicurare un accesso effettivo alla giustizia”.

Contrariamente alla corrispondente previsione CEDU, il diritto a un processo equo ai sensi del diritto dell'UE si applica alle cause in materia di asilo e d'immigrazione. L'inclusione del gratuito patrocinio nell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ne riflette l'importanza storica e costituzionale. La relazione esplicativa sull'articolo 47 riguardo alla disposizione sul gratuito patrocinio cita la giurisprudenza di Strasburgo, in particolare la causa *Airey*<sup>194</sup>. Il gratuito patrocinio nelle cause in materia di asilo e d'immigrazione costituisce una parte fondamentale della necessità di un ricorso effettivo e della necessità di un processo equo.

### 4.5.1. Assistenza legale nelle procedure di asilo

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, l'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva sulle procedure di asilo accorda ai richiedenti il diritto di consultare un avvocato o altro consulente legale per gli aspetti relativi alla loro domanda. Nell'eventualità di una decisione negativa dell'autorità, gli Stati membri provvedono affinché ai richiedenti siano concesse assistenza e/o rappresentanza legali gratuite per presentare un ricorso. Gli Stati membri possono richiedere che siano soddisfatti determinati criteri, per esempio imponendo limiti monetari o temporali. La direttiva sulle procedure di asilo permette, inoltre, agli Stati membri di fornire assistenza legale solo se il ricorso ha buone probabilità di successo.

L'articolo 16 della direttiva contiene, altresì, disposizioni riguardanti l'ambito di applicazione dell'assistenza e della rappresentanza legali, compresa l'autorizzazione

<sup>194</sup> Corte EDU, sentenza 9 ottobre 1979, *Airey c. Irlanda* (n. 6289/73).

del consulente legale ad avere accesso alle informazioni contenute nella pratica del richiedente, nonché visitare il cliente, se questi è trattenuto o detenuto in aree chiuse, quali le strutture di permanenza temporanea e le zone di transito. Gli Stati membri dell'UE possono disporre che il richiedente sia autorizzato ad essere accompagnato da un avvocato o altro consulente legale al colloquio personale previsto nel procedimento di asilo.

Le Linee guida del **Consiglio d'Europa** sulla protezione dei diritti umani nel contesto delle procedure accelerate di asilo<sup>195</sup> riconoscono il diritto all'assistenza legale e al gratuito patrocinio.

## 4.5.2. Assistenza legale nelle decisioni di rimpatrio

**Secondo il diritto dell'UE**, la fornitura di assistenza legale non si limita alle decisioni di asilo ma copre anche le decisioni di rimpatrio. Si tratta di un aspetto significativo, poiché consente alle persone di richiedere il controllo di legittimità di una decisione di allontanamento. È possibile che alcune persone, destinatarie di una decisione di rimpatrio formulata ai sensi della direttiva rimpatri, non abbiano mai potuto fare ricorso o richiedere una revisione delle loro domande. Alcuni individui possono aver costituito una famiglia mentre si trovavano in uno Stato membro dell'UE e quindi dovranno adire un giudice per determinare la compatibilità della decisione di rimpatrio con i diritti umani. L'articolo 13 della direttiva rimpatri stabilisce che gli Stati membri dell'UE "provvedono a che sia garantita, su richiesta, la necessaria assistenza e/o rappresentanza legale gratuita" ai sensi della pertinente legislazione o regolamentazione nazionale e alle condizioni di cui all'articolo 15, paragrafi 3 e 6, della direttiva sulle procedure di asilo.

Queste disposizioni prevedono che il gratuito patrocinio sia disponibile su richiesta. Ciò richiede che le persone siano informate riguardo alla fornitura del gratuito patrocinio con modalità semplici e chiare, in una lingua che comprendono, poiché altrimenti le norme sarebbero inutili e ostacolerebbero un effettivo accesso alla giustizia.

Anche le Venti linee guida sul rimpatrio forzato del Consiglio d'Europa prevedono l'assistenza legale (linea guida n. 9).<sup>196</sup>

<sup>195</sup> Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa (2009), *Linee guida sulla protezione dei diritti umani nel contesto delle procedure accelerate di asilo*, 1° luglio 2009.

<sup>196</sup> Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa (2005).

### 4.5.3. Assistenza legale per impugnare le decisioni relative al sostegno all'asilo

**Ai sensi del diritto dell'UE**, una decisione negativa relativa al sostegno all'asilo adottata ai sensi della direttiva sulle condizioni di accoglienza può essere impugnata dalla persona interessata. La direttiva, tuttavia, stabilisce una norma di ampia portata secondo cui le modalità per impugnare decisioni negative devono essere stabilite dal diritto nazionale (articolo 21), comprese le modalità di accesso all'assistenza legale in siffatti casi.

I richiedenti asilo cui siano negati il sostegno all'asilo o i benefici assistenziali devono poter impugnare tali decisioni, poiché altrimenti potrebbero essere costretti all'indigenza. Questo aspetto, quindi, potrebbe costituire una violazione a sé stante dei loro diritti ai sensi di disposizioni come l'articolo 3 CEDU o l'articolo 4 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea<sup>197</sup>.

#### Punti salienti

- Il diritto dell'UE impone di predisporre procedure eque ed efficaci tanto per l'esame delle domande di asilo che per i rimpatri (cfr. paragrafi 4.1.1 e 4.4).
- L'articolo 13 CEDU garantisce il diritto a un ricorso effettivo davanti a un'istanza nazionale per ogni doglianza sostenibile ai sensi della CEDU o dei suoi Protocolli. Detto articolo impone un esame indipendente e rigoroso di qualsiasi ricorso in cui vi siano seri motivi di temere che un individuo sia esposto ad un rischio effettivo di trattamento contrario all'articolo 2 o all'articolo 3 CEDU in caso di espulsione o estradizione (cfr. paragrafo 4.1.2).
- Ai sensi dell'articolo 13 CEDU, il ricorso deve avere un effetto sospensivo automatico nei casi in cui l'esecuzione di un provvedimento di rimpatrio potrebbe avere conseguenze potenzialmente irreversibili (cfr. paragrafo 4.1.3).
- L'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea impone un ricorso effettivo e garanzie di equità più ampie rispetto all'articolo 13 CEDU (cfr. paragrafo 4.1.2).
- Il diritto dell'UE stabilisce garanzie procedurali in relazione al diritto e alla revoca del sostegno e dei benefici per i richiedenti asilo (cfr. paragrafo 4.3).

<sup>197</sup> Corte EDU, sentenza 21 gennaio 2011, *M.S.S. c. Belgio e Grecia* [GC], (n. 30696/09); sentenza 21 dicembre 2011, cause riunite C-411/10 e C-493/10, *N.S. c. Secretary of State for the Home Department e M.E. e a. c. Refugee Applications Commissioner & Minister for Justice, Equality and Law Reform*.

- La mancanza di assistenza legale può sollevare una questione in relazione all'articolo 13 CEDU nonché all'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (cfr. paragrafo 4.5).

## Ulteriore giurisprudenza e approfondimenti:

Per consultare ulteriore giurisprudenza si raccomanda di seguire le indicazioni **Come reperire la giurisprudenza delle Corti europee** a pagina 257 del presente manuale. Altro materiale connesso agli argomenti trattati nel presente capitolo può essere reperito nella sezione **"Approfondimenti"** a pagina 237.

# 5

## Vita privata e familiare e diritto di sposarsi



Unione Europea	Argomenti trattati	Consiglio d'Europa
<p>Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, articolo 9 (diritto di sposarsi e di costituire una famiglia)</p> <p>Risoluzione 97/382/01 del Consiglio sulle misure da adottare in materia di lotta contro i matrimoni fittizi</p>	<b>Diritto di sposarsi e di costituire una famiglia</b>	<p>CEDU, articolo 12 (diritto di sposarsi)</p> <p>Corte EDU, <i>O'Donoghue c. Regno Unito</i>, 2010 (ostacoli al diritto di sposarsi)</p>
<p>Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, articolo 7 (rispetto della vita privata e della vita familiare)</p> <p><b>Componenti del nucleo familiare di cittadini SEE che esercitano il diritto alla libertà di circolazione:</b></p> <p>Direttiva sulla libera circolazione (2004/38/CE)</p> <p>CG, C-127/08, <i>Metock</i>, 2008 (non è necessario che un familiare, cittadino di un paese terzo, abbia previamente soggiornato legalmente in uno Stato membro dell'UE)</p> <p>CG, C-60/00, <i>Mary Carpenter</i>, 2002 (il coniuge, cittadino di un paese terzo, può rimanere con i figli nel paese d'origine dell'altro coniuge, quando questi viaggia in un altro Stato membro dell'UE)</p> <p>CG, C-59/85, <i>Stato olandese</i>, 1986 (partner registrati)</p> <p>CGUE, C-34/09, <i>Ruiz Zambrano</i>, 2011 (minori a rischio di perdere i benefici derivanti dalla cittadinanza dell'UE)</p>	<b>Regolarizzazione familiare</b>	<p>CEDU, articolo 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare)</p> <p>Corte EDU, <i>Rodrigues da Silva c. Paesi Bassi</i>, 2006 (interesse superiore del minore)</p> <p>Corte EDU, <i>Darren Omoregie e a. c. Norvegia</i>, 2008 (forti legami del coniuge nigeriano con il suo paese d'origine)</p> <p>Corte EDU, <i>Nuñez c. Norvegia</i>, 2011 (vita familiare in Norvegia)</p>

Unione Europea	Argomenti trattati	Consiglio d'Europa
<p>CGUE, C-256/11, <i>Murat Dereci</i>, 2011 (coniuge e figli)</p> <p><b>Componenti del nucleo familiare di soggiornanti cittadini di un paese terzo:</b></p> <p>Direttiva sul ricongiungimento familiare (2003/86/CE) (il familiare deve di norma presentare la domanda prima di entrare nel paese)</p>		
<p><b>Componenti del nucleo familiare di cittadini SEE che esercitano il diritto alla libertà di circolazione:</b></p> <p>Direttiva sulla libera circolazione (2004/38/CE)</p> <p>CGUE, <i>Chakroun</i>, 2010 (il fatto che la famiglia sia stata costituita prima o dopo l'arrivo del cittadino di un paese terzo è ininfluyente)</p> <p><b>Componenti del nucleo familiare di soggiornanti cittadini di un paese terzo:</b></p> <p>Direttiva sul ricongiungimento familiare (2003/86/CE)</p>	<p><b>Ricongiungimento familiare</b></p>	<p>CSE, articolo 19, comma 6 (ricongiungimento familiare dei lavoratori stranieri)</p> <p>Corte EDU, <i>Gül c. Svizzera</i>, 1996 (bambini lasciati nel paese d'origine dai parenti emigrati)</p> <p>Corte EDU, <i>Sen c. Paesi Bassi</i>, 2001 (bambini lasciati nel paese d'origine dai parenti emigrati)</p> <p>Corte EDU, <i>Osman c. Danimarca</i>, 2011 (un'adolescente si ricongiunge alla famiglia in Danimarca)</p>
<p>Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, articolo 7 (rispetto della vita privata e della vita familiare)</p>	<p><b>Protezione dall'espulsione</b></p>	<p>CEDU, articolo 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare)</p>
<p><b>Componenti del nucleo familiare di cittadini SEE che esercitano il diritto alla libertà di circolazione:</b></p> <p>Direttiva sulla libera circolazione (2004/38/CE), articolo 13</p> <p><b>Componenti del nucleo familiare di soggiornanti cittadini di un paese terzo:</b></p> <p>Direttiva sul ricongiungimento familiare (2003/86/CE), articolo 15</p>	<p><i>Casi di interruzione delle relazioni</i></p>	<p>Corte EDU, <i>Berrehab c. Paesi Bassi</i>, 1988 (mantenimento del contatto con i figli)</p> <p>Corte EDU, <i>Sorabjee c. Regno Unito</i>, 1995 (divorzio)</p>
<p><b>Componenti del nucleo familiare di cittadini SEE che esercitano il diritto alla libertà di circolazione:</b></p> <p>Direttiva sulla libera circolazione (2004/38/CE), articoli 27-33</p> <p><b>Componenti del nucleo familiare di soggiornanti cittadini di un paese terzo:</b></p> <p>Direttiva sul ricongiungimento familiare (2003/86/CE), articolo 6, paragrafo 2</p>	<p><i>Casi di condanne penali</i></p>	<p>Corte EDU, <i>Boultif c. Svizzera</i>, 2001 (criteri per determinare la proporzionalità dell'espulsione)</p> <p>Corte EDU, <i>Üner c. Paesi Bassi</i>, 2006 (criteri di valutazione degli ostacoli derivanti dal diritto alla vita privata e familiare)</p>

## Introduzione

Il presente capitolo è incentrato sul diritto al rispetto della vita privata e familiare nonché sul diritto di sposarsi e di costituire una famiglia. Esso esamina inoltre gli aspetti relativi alla regolarizzazione e al ricongiungimento familiare nonché le garanzie volte a mantenere l'unità familiare.

**Ai sensi della CEDU**, il diritto al rispetto della “vita privata e familiare” è garantito dall'articolo 8 della Convenzione. La nozione di “vita privata” è ampia e non è facile trovare una definizione esaustiva. Esso comprende l'integrità fisica e psicologica di una persona, il diritto allo sviluppo personale e il diritto di stabilire e mantenere relazioni con altri esseri umani e con il mondo esterno<sup>198</sup>. L'espulsione di un migrante stabilmente soggiornante può interferire, oltre che con il diritto a una possibile “vita familiare”, anche con il suo diritto al rispetto della “vita privata”, che può essere giustificato o meno, a seconda delle circostanze del caso. La Corte EDU decide caso per caso se riservare maggiore attenzione all'aspetto della “vita familiare” piuttosto che a quello della “vita privata”<sup>199</sup>.

Esempio: nel caso *Omojudi c. Regno Unito*<sup>200</sup>, la Corte EDU ha ribadito che l'articolo 8 CEDU protegge anche il diritto di instaurare e sviluppare relazioni con altri esseri umani e il mondo esterno, e potrebbe anche comprendere aspetti relativi all'identità sociale della persona. Si deve riconoscere che la totalità dei legami sociali tra i migranti stabilmente soggiornanti e la comunità in cui vivono costituisce una parte del concetto di “vita privata” ai sensi dell'articolo 8 CEDU, indipendentemente dall'esistenza di una “vita familiare”.

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea sancisce il diritto di sposarsi e di costituire una famiglia (articolo 9) e il diritto al rispetto della vita familiare (articolo 7), oltre a tutelare i diritti del bambino (articolo 24), in particolare il diritto di intrattenere regolarmente contatti diretti con i due genitori (articolo 24, paragrafo 3).

Per quanto riguarda la migrazione, il primo provvedimento sulla libera circolazione delle persone, adottato più di 40 anni fa (regolamento n. 1612/68), contemplava

<sup>198</sup> Corte EDU, sentenza 29 aprile 2002, *Pretty c. Regno Unito* (n. 2346/02), paragrafo 61.

<sup>199</sup> Corte EDU, sentenza 20 settembre 2011, *A.A. c. Regno Unito* (n. 8000/08); Corte EDU, sentenza 18 ottobre 2006, *Üner c. Paesi Bassi* [GC], (n. 46410/99).

<sup>200</sup> Corte EDU, sentenza 24 novembre 2009, *Omojudi c. Regno Unito* (n. 1820/02), paragrafo 37.

espressamente il diritto dei lavoratori migranti europei di essere accompagnati non solo dal coniuge e dai figli minori di 21 anni ma anche dai figli a carico di età superiore al limite di 21 anni e dai genitori e nonni a carico. Il regolamento ora comprende anche i partner registrati, ed è necessario agevolare l'ingresso e l'autorizzazione di altri familiari. La nazionalità dei familiari era, e continua a essere, ininfluyente ai fini di questo diritto. A tal riguardo, dato che la maggioranza delle politiche nazionali sull'immigrazione cerca di limitare la circolazione dei cittadini di paesi terzi, una parte considerevole delle controversie nell'UE ha interessato i diritti dei familiari di paesi terzi, piuttosto che quelli dei cittadini SEE.

La questione principale per la CGUE è se le limitazioni imposte alla migrazione familiare possano disincentivare i cittadini dell'UE dall'esercizio del loro diritto alla libera circolazione o impediscano il godimento della cittadinanza dell'Unione. Paradossalmente, in molti Stati membri dell'UE, i cittadini dell'UE che esercitano il diritto alla libera circolazione godono di ben più ampi diritti in materia di ricongiungimento familiare rispetto ai cittadini dello Stato in questione. Il ricongiungimento familiare per i cittadini dell'UE che non hanno fatto ricorso al diritto alla libera circolazione è disciplinato dal diritto nazionale, che in alcuni Stati membri dell'UE continua a essere più restrittivo.

L'articolo 7 della decisione n. 1/80 dell'accordo di Ankara stabilisce disposizioni speciali per i familiari di cittadini turchi. L'adozione a livello UE della direttiva sui soggiornanti di lungo periodo (2003/109/CE) e della direttiva sul ricongiungimento familiare (2003/86/CE relativa a richieste di ricongiungimento familiare di cittadini di paesi terzi soggiornanti nell'UE), ha ampliato la competenza dell'UE in questo ambito.

Infine, da tempo ai rifugiati sono concessi privilegi speciali per il ricongiungimento familiare negli Stati europei, che trovano il loro fondamento nell'impossibilità per il rifugiato di fare ritorno nel suo paese d'origine per continuare la propria vita familiare. A questo proposito, disposizioni speciali per i rifugiati figurano nel capitolo V della direttiva sul ricongiungimento familiare.

## 5.1. Il diritto di sposarsi e di costituire una famiglia

Il diritto di sposarsi è sancito dall'articolo 12 CEDU e, nel diritto dell'UE, dall'articolo 9 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Esso consiste nel diritto di sposarsi e di costituire una famiglia. Si tratta di un diritto ben distinto dal diritto al rispetto della vita familiare, che riguarda invece le famiglie che chiedono un'autorizzazione all'immigrazione sulla base di una relazione familiare esistente.

Gli Stati europei hanno posto limitazioni al diritto di sposarsi, posto che i matrimoni di convenienza sono considerati uno strumento per aggirare i controlli dell'immigrazione.

Un **matrimonio fittizio** (o matrimonio di convenienza) è un matrimonio che viene celebrato esclusivamente a fini d'immigrazione, "unicamente allo scopo di eludere le norme relative all'ingresso e al soggiorno"<sup>201</sup> e senza alcuna intenzione di convivere o di condividere le altre caratteristiche sociali del matrimonio. Facilitare consapevolmente un matrimonio fittizio costituisce un reato penale in molti ordinamenti giuridici.

Si tratta, invece, di **matrimoni forzati** quando una (o entrambe) le parti non sono intenzionate a sposarsi. Oggi, in molti ordinamenti giuridici, obbligare una persona a contrarre un matrimonio forzato costituisce un reato penale. Nella pratica, può essere difficile distinguere un matrimonio forzato da un matrimonio di convenienza, specialmente nel caso dei "matrimoni combinati", espressione che può comprendere una serie di situazioni che va dai casi prossimi al matrimonio forzato a un sistema in cui uno degli sposi sceglie liberamente e volontariamente il partner da un elenco di candidati proposti dalle rispettive famiglie, dopo averne attentamente esaminato l'idoneità. Le disposizioni legislative o la giurisprudenza europee in materia di matrimoni forzati<sup>202</sup> sono piuttosto carenti.

Esempio: nel caso *Quila*<sup>203</sup>, la Corte suprema del Regno Unito era stata chiamata a pronunciarsi sul divieto d'ingresso per motivi di soggiorno di coniugi o partner civili stranieri, previsto al paragrafo 277 del regolamento sull'immigrazione (ai sensi del quale l'età minima, per entrambe le parti, per entrare e stabilirsi era stata portata da 18 a 21 anni), al fine di stabilire se tale divieto fosse una misura lecita per disincentivare o prevenire i matrimoni forzati. Basandosi sulla giurisprudenza della Corte EDU, la Corte suprema ha annullato la disposizione, constatando che il rifiuto di concedere un visto per matrimonio equivaleva a una violazione dell'articolo 8 CEDU. Nel presente caso, non vi era alcun sospetto di un matrimonio forzato, pertanto, la Corte suprema aveva rilevato che non sussisteva alcun nesso logico tra questa disposizione di carattere generale, che non ammette eccezioni, e l'incidenza dei matrimoni forzati.

201 Articolo 1 della risoluzione del Consiglio, del 4 dicembre 1997, sulle misure da adottare in materia di lotta contro i matrimoni fittizi (97/C382/01).

202 Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, risoluzione 1468 (2005) sui matrimoni forzati e i matrimoni precoci, del 5 ottobre 2005.

203 Corte suprema del Regno Unito, sentenza 12 ottobre 2011, *R (Quila e. a.) c. Secretary of State for the Home Department* [2011] UKSC-45.

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, la percezione dell'incidenza dei matrimoni fittizi a scopo d'immigrazione ha portato all'adozione, a livello UE, della risoluzione del Consiglio 97/C382/01. Detta risoluzione riflette la preoccupazione degli Stati membri con riferimento ai matrimoni di convenienza ed elenca i fattori che consentono di presumere che un matrimonio sia un matrimonio di convenienza.

In genere, la legislazione in materia di libera circolazione delle persone non disciplina le possibilità di concedere un'autorizzazione all'immigrazione di un fidanzato (o una fidanzata), ma si concentra piuttosto sulla regolarizzazione o sul ricongiungimento familiare. Nei casi di richieste di ricongiungimento con un futuro coniuge dall'estero, si applicherebbe solo il principio di non discriminazione.

**Ai sensi della CEDU**, emerge dalla giurisprudenza della Corte EDU che uno Stato può imporre ragionevoli condizioni al diritto di un cittadino di un paese terzo di sposarsi, al fine di accertare se il matrimonio proposto sia di convenienza e, se del caso, impedirlo. Di conseguenza, non necessariamente viola l'articolo 12 CEDU uno Stato che esegua controlli sui matrimoni di cittadini stranieri per verificare se si tratti di matrimoni di convenienza. Gli Stati contraenti possono legittimamente imporre ai cittadini stranieri di comunicare alle autorità la loro intenzione di contrarre matrimonio e, se necessario, acquisire informazioni riguardanti il loro status di immigrati e la genuinità del matrimonio. In un caso recente, tuttavia, la Corte EDU ha rilevato che, benché di per sé non censurabile, la legislazione del Regno Unito - con la quale s'imponeva l'obbligo di richiedere un'autorizzazione prima di poter contrarre matrimonio alle persone soggette ai controlli d'immigrazione - sollevava gravi problematiche.

Esempio: il caso *O'Donoghue c. Regno Unito*<sup>204</sup> verteva sulle limitazioni, imposte dal Regno Unito, alla celebrazione di un matrimonio di cittadini di paesi terzi. Salvo che non decidessero di celebrare il matrimonio secondo il rito anglicano, prima di poter contrarre un matrimonio con validità civile, le persone soggette al controllo d'immigrazione dovevano ottenere l'autorizzazione dalle autorità competenti. La Corte EDU ha rilevato che il sistema non era collegato in modo razionale allo scopo dichiarato di ridurre l'incidenza dei matrimoni fittizi, perché, all'atto della decisione relativa al rilascio del certificato richiesto, la verifica del caso riguardava solo lo status d'immigrato del singolo richiedente, senza che fossero svolte indagini sull'autenticità del matrimonio. Pertanto, la

204 Corte EDU, sentenza 14 dicembre 2010, *O'Donoghue e a. c. Regno Unito* (n. 34848/07).

Corte aveva rilevato una violazione dell'articolo 12 CEDU. Inoltre, posto che solo i matrimoni celebrati con rito anglicano erano esonerati dall'obbligo di ottenere un certificato di approvazione, tale sistema è stato anche ritenuto discriminatorio per ragioni di religione. Da ultimo, la Corte ha rilevato che il contributo fiscale riscosso per tali certificati era eccessivamente elevato e che non era prevista alcuna esenzione o riduzione per i non abbienti.

**Nell'ambito della CEDU**, i ricorsi contro il rifiuto di accordare a un fidanzato (o a una fidanzata) il permesso di entrare in un paese allo scopo di contrarre matrimonio sono relativamente rari<sup>205</sup>.

## 5.2. Regolarizzazione familiare

La regolarizzazione familiare descrive situazioni in cui il soggiornante desidera regolarizzare, come componente del nucleo familiare, la situazione di un familiare che si trova già sul territorio ad altro titolo o in una situazione irregolare.

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, le norme stabilite dalla direttiva sulla libera circolazione (2004/38/CE) si applicano ai cittadini di un paese terzo che sono componenti del nucleo familiare di cittadini SEE, anche se nel caso dei cittadini dell'UE la direttiva si applica solo se la persona interessata ha esercitato i diritti connessi alla libera circolazione. Per i cittadini SEE, i familiari qualificati come tali sono i coniugi, i figli di età inferiore a 21 anni, i figli a carico di più di 21 anni (articolo 2, paragrafo 2) e "ogni altro familiare" (articolo 3, paragrafo 2). La categoria dei familiari qualificati dei cittadini svizzeri è, in un certo senso, soggetta a maggiori restrizioni<sup>206</sup>. La CGUE ha fornito alcuni chiarimenti riguardo all'espressione "ogni altro familiare".

205 Corte EDU, sentenza 28 maggio 1985, *Abdulaziz, Cabales e Balkandali c. Regno Unito* (nn. 9214/80, 9473/81 e 9474/81). Il caso riguardava inizialmente donne (alcune delle quali non ancora sposate) che si erano trovate in una posizione svantaggiata quando avevano cercato di ricongiungersi ai propri fidanzati o coniugi chiedendone il trasferimento nel Regno Unito. Alla data in cui il caso è stato esaminato dalla Corte EDU, tutte le ricorrenti erano sposate e il procedimento è stato considerato un caso che disciplina i diritti dei coniugi.

206 A norma dell'Accordo tra la Comunità Europea ed i suoi Stati Membri, da una parte, e la Confederazione Svizzera, dall'altra sulla libera circolazione delle persone, approvato dalla decisione 2002/309/CE che regola la libera circolazione delle persone tra l'UE e la Confederazione svizzera, i componenti del nucleo familiare comprendono il coniuge, i discendenti di età inferiore ai 21 anni a carico e gli ascendenti a carico, purché si provveda alla loro sistemazione e al loro mantenimento (nel caso degli studenti, sono compresi solo il coniuge e i figli minori).

Esempio: nella causa *Rahman*<sup>207</sup>, la CGUE ha chiarito che l'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva sulla libera circolazione non solo rende possibile, ma anzi obbliga, gli Stati membri dell'UE ad agevolare le domande di ingresso e di soggiorno presentate da "ogni altro familiare" di un cittadino dell'UE, purché il familiare sia a carico di quest'ultimo e possa dimostrare che la sua condizione di dipendenza esisteva già al momento della presentazione della domanda d'ingresso. Al fine di adempiere tale obbligo, gli Stati membri dell'UE devono assicurarsi che i loro ordinamenti prevedano che una domanda d'ingresso e di soggiorno sia esaminata debitamente e attentamente e che, in caso di rigetto della domanda, il richiedente ottenga un rifiuto giustificato, impugnabile dinanzi ad un'autorità giudiziaria.

I familiari di cittadini SEE (compresi i cittadini dell'UE, purché abbiano esercitato il diritto alla libera circolazione) di un paese terzo si trovano spesso in una situazione privilegiata rispetto ai cittadini di un paese terzo che sono familiari di cittadini del paese interessato, poiché il loro status è regolato unicamente dal diritto nazionale. Il diritto dei familiari aventi cittadinanza di un paese terzo di entrare e soggiornare esiste a prescindere dal momento o dalla modalità in cui sono entrati nel paese ospitante. Esso si applica anche alle persone entrate illegalmente.

Esempio: la causa *Metock e a.*<sup>208</sup> riguardava i coniugi (cittadini di paesi terzi) di cittadini dell'UE non irlandesi ma residenti in Irlanda. Il governo irlandese sosteneva che, per poter invocare la direttiva sulla libera circolazione, il coniuge cittadino di un paese terzo doveva aver previamente soggiornato legalmente in un altro Stato membro dell'UE e che il diritto d'ingresso e di soggiorno non doveva essere riconosciuto alle persone entrate nello Stato membro ospitante, prima di contrarre matrimonio con un cittadino dell'UE. A tal riguardo, la Corte ha stabilito che gli Stati membri dell'UE non potevano far dipendere il diritto di due coniugi di vivere assieme, previsto dalla direttiva sulla libera circolazione, da questioni quali la data e il luogo in cui era stato contratto il matrimonio, o dal fatto che il cittadino di un paese terzo avesse previamente soggiornato legalmente in un altro Stato membro dell'UE.

207 CGUE, sentenza 5 settembre 2012, causa C-83/11, *Secretary of State for the Home Department c. Rahman e. a.*

208 CG, sentenza 25 luglio 2008, causa C-127/08, *Metock e a. c. Minister for Equality, Justice and Law Reform*, Racc. pag. I-06241, paragrafi. La sentenza *Metock* è stata seguita dalla Corte suprema federale svizzera nella sua decisione BGE 136 II 5 del 29 settembre 2009.

Esempio: nella causa *MRAX*<sup>209</sup>, la CG ha constatato che sarebbe illegale rifiutare il soggiorno ai coniugi di cittadini dell'UE, aventi cittadinanza di un paese terzo, entrati illegalmente nel paese dopo la scadenza del loro visto.

La CGUE ha progressivamente ampliato l'ambito di applicazione dei diritti e delle libertà dei cittadini dell'UE che discendono dai trattati dell'UE, contribuendo a garantire, in presenza di determinate condizioni, diritti derivati per i loro familiari cittadini di un paese terzo.

Esempio: la causa *Carpenter*<sup>210</sup> riguardava la moglie, cittadina di un paese terzo, di un cittadino britannico la cui attività professionale consisteva nel fornire prestazioni di servizi in altri Stati membri. La Corte ha accolto l'argomentazione secondo cui, se alla moglie non fosse stato permesso di rimanere con il marito nel Regno Unito per prendersi cura dei suoi figli mentre lui era assente, egli avrebbe subito una limitazione dell'esercizio della sua libertà di fornire servizi in tutta l'UE. Nel presente caso, al fine di riconoscere i diritti familiari di un cittadino dell'Unione che non aveva mai vissuto all'estero ma che svolgeva un'attività economica transfrontaliera, la Corte si è basata sulla libertà di fornire servizi di cui all'articolo 56 TFUE. La CG ha inoltre fatto riferimento al diritto fondamentale al rispetto della vita familiare sancito dall'articolo 8 CEDU.

La CGUE ha riconosciuto che, in alcune circostanze, i diritti di soggiorno possono essere collegati direttamente allo status di cittadini dell'Unione di cui all'articolo 20 TFUE, facendone applicazione nei casi in cui il cittadino dell'UE non abbia mai esercitato il suo diritto alla libera circolazione.

Esempio: nella causa *Ruiz Zambrano*<sup>211</sup>, la CGUE ha rilevato che cittadini di un paese terzo, genitori di figli minori a loro carico di nazionalità belga, dovevano ottenere un permesso di soggiorno e di lavoro belga per poter

209 CGUE, sentenza 25 luglio 2002, causa C-459/99, *Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie ASBL (MRAX) c. Stato belga*, Racc. pag. I-06591, paragrafo 80.

210 CG, sentenza 11 luglio 2002, causa C-60/00, *Mary Carpenter c. Secretary of State for the Home Department*, Racc. pag. I-06279, paragrafi 36-46; CG, sentenza 17 luglio 1992, causa C-370/90, *The Queen c. IAT e Surinder Singh*, ex parte Secretary of State for the Home Department, Racc. pag. I-04235, sulla possibilità di rivendicare tali diritti per i cittadini dell'UE che ritornano nel proprio paese d'origine.

211 CGUE, sentenza 8 marzo 2011, causa C-34/09, *Ruiz Zambrano c. Office national de l'emploi*; CG, sentenza 19 ottobre 2004, causa C-200/02, *Zhu e Chen c. Secretary of State for the Home Department*, Racc. pag. I-09925, paragrafi 42-47.

vivere e mantenere i loro figli. La Corte ha ritenuto inapplicabile l'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sulla libera circolazione perché i figli, che erano cittadini dell'Unione, non si erano mai recati né tanto meno erano stati residenti di uno Stato membro diverso dal loro paese di origine. Per accordare ai loro genitori, cittadini di un paese terzo, il permesso di lavorare e soggiornare in Belgio, la Corte si è fondata direttamente sul loro status di cittadini dell'Unione di cui all'articolo 20 TFUE. La Corte ha sottolineato che procedere in modo diverso avrebbe significato "privare detti figli del godimento reale ed effettivo dei diritti connessi allo status di cittadino dell'Unione", poiché essi avrebbero dovuto lasciare il territorio dell'Unione europea per stare con i genitori.

Questa decisione riguardava, tuttavia, le circostanze specifiche del caso e non si applica in ogni circostanza.

Esempio: nella causa *McCarthy*<sup>212</sup>, due mesi dopo la sentenza *Ruiz Zambrano*, la CGUE si è pronunciata su un caso riguardante una persona con doppia cittadinanza britannica e irlandese (la signora McCarthy). La signora McCarthy, che era nata nel Regno Unito e vi aveva sempre vissuto, aveva presentato domanda, in qualità di cittadina irlandese, per ottenere un permesso di soggiorno nel Regno Unito per lei e per suo marito, cittadino di un paese terzo. Il permesso le era stato rifiutato perché non era una "persona qualificata", per esempio una lavoratrice subordinata o autonoma o una persona che provvede al proprio sostentamento. Nel presente caso, la Corte ha statuito che la direttiva sulla libera circolazione non era applicabile perché la signora McCarthy non aveva mai esercitato il suo diritto alla libera circolazione, chiarendo inoltre che il fatto di essere un cittadino dell'UE avente la cittadinanza di più di uno Stato non è di per sé una condizione sufficiente per concludere che il diritto alla libera circolazione sia stato esercitato. Inoltre, secondo quanto rilevato dalla CGUE, gli articoli 20 e 21 TFUE non darebbero alla ricorrente il diritto di ottenere un permesso di soggiorno nel Regno Unito per il marito, posto che il rifiuto del permesso non la priverebbe del godimento reale ed effettivo del nucleo essenziale diritti connessi al suo status di cittadina dell'UE, né le impedirebbe di esercitare il suo diritto di trasferirsi e di risiedere liberamente nel territorio degli Stati membri dell'UE.

<sup>212</sup> CGUE, sentenza 5 maggio 2011, causa C-434/09, *McCarthy c. Secretary of State for the Home Department*.

Esempio: nella causa *Dereci*<sup>213</sup>, esaminata poco dopo la pronuncia *Ruiz Zambrano*, la CGUE aveva avuto la possibilità di stabilire se un cittadino di un paese terzo potesse soggiornare nel territorio di uno Stato membro dell'UE in cui risiedono il coniuge e i suoi figli (cittadini dell'UE), anche se questi non avevano mai esercitato il loro diritto alla libera circolazione e il loro mantenimento non era a carico del cittadino del paese terzo. La CGUE ha statuito che gli Stati membri possono negare un permesso di soggiorno a un cittadino di un paese terzo, purché tale diniego non comporti, per il cittadino dell'UE interessato, la privazione del godimento effettivo e sostanziale del nucleo essenziale dei diritti correlati allo status di cittadino dell'UE, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare. Per fornire indicazioni su tale accertamento, la CGUE ha sottolineato che "la mera circostanza che possa apparire auspicabile al cittadino di uno Stato membro, per ragioni economiche o per mantenere l'unità familiare nel territorio dell'Unione, che i suoi familiari, che non possiedono la cittadinanza di uno Stato membro, possano soggiornare con lui nel territorio dell'Unione, non basta di per sé a far ritenere che il cittadino dell'Unione sia costretto ad abbandonare il territorio dell'Unione qualora un tale diritto non gli venga concesso".

Esempio: la causa *Iida c. Ulm*<sup>214</sup> riguardava un cittadino giapponese che si era trasferito in Germania con la moglie tedesca e la figlia di minore età. La moglie e la figlia si erano successivamente trasferite in Austria, mentre il ricorrente era rimasto in Germania. Il signor Iida e la moglie si erano separati definitivamente nel 2008, senza tuttavia divorziare. Nel 2008 il signor Iida aveva presentato domanda per la carta di soggiorno in qualità di familiare di un cittadino dell'Unione, domanda che le autorità tedesche avevano rigettato. In queste circostanze, la CGUE è stata chiamata a stabilire se un cittadino di un paese terzo possa risiedere nel paese d'origine dei componenti del suo nucleo familiare, anche qualora questi ultimi abbiano lasciato lo Stato membro d'origine e risiedano prevalentemente in un altro Stato membro dell'UE. La CGUE ha osservato che il familiare, originario di paese terzo, di un cittadino dell'UE che abbia esercitato il diritto alla libera circolazione può beneficiare della direttiva 2004/38 solamente se si stabilisce nello Stato membro ospitante in cui risiede il suo familiare dell'UE. La CGUE ha altresì rilevato che la figlia del signor Iida non poteva rivendicare diritti di soggiorno per il padre,

213 CGUE, sentenza 15 novembre 2011, causa C-256/11, *Murat Dereci e a. c. Bundesministerium für Inneres*, paragrafo 68.

214 CGUE, sentenza 8 novembre 2012, causa C-40/11, *Iida c. Stadt Ulm*.

perché l'articolo 2, paragrafo 2, lettera d), della direttiva si applicava solo agli ascendenti diretti a carico del minore e non a situazioni in cui il minore è a carico del genitore.

La CGUE ha esaminato il caso anche alla luce degli articoli 20 e 21 TFUE. Tuttavia, nella causa in esame, la Corte ha escluso che la moglie e la figlia del signor Iida fossero private del godimento reale ed effettivo del nucleo essenziale dei diritti correlati al loro status di cittadine dell'Unione. Con questa conclusione, la CGUE ha tenuto conto del fatto che il ricorrente stesse chiedendo il diritto di soggiornare in uno Stato membro diverso da quello in cui risiedevano la moglie e la figlia, oltre che del fatto che il signor Iida avrebbe potuto, in linea di principio, ottenere un prolungamento del suo diritto di soggiorno ai sensi del diritto nazionale, nonché lo status di soggiornante di lungo periodo ai sensi della direttiva 2003/109/CE.

La nozione di familiare di cui all'articolo 2, paragrafo 2, della direttiva sulla libera circolazione include anche i "partner registrati", purché ciò sia conforme al diritto nazionale dello Stato membro dell'UE ospitante. In alcuni casi, anche i partner non registrati possono ottenere il diritto di ricongiungersi con un cittadino o un migrante stabilmente soggiornante.

Esempio: nella causa *Stato olandese c. Reed*<sup>215</sup>, la CG ha stabilito che, poiché la legge olandese permetteva ai partner stabili di cittadini olandesi di risiedere con loro nei Paesi Bassi, lo stesso vantaggio doveva essere accordato alla signora Reed, che era impegnata in una relazione stabile con un lavoratore del Regno Unito, esercitando i suoi diritti discendenti dai trattati nei Paesi Bassi. La Corte ha ritenuto che autorizzare il soggiorno nello Stato membro in questione del compagno non coniugato potesse favorirne l'integrazione e, quindi, concorrere alla realizzazione della libera circolazione dei lavoratori. Negare tale autorizzazione sarebbe equivalso a una discriminazione.

La direttiva sul ricongiungimento familiare disciplina la situazione del coniuge e dei figli minori non coniugati dei soggiornanti cittadini di paesi terzi aventi diritto. Ai termini dell'articolo 5, paragrafo 3, della direttiva, la domanda di ricongiungimento familiare dev'essere presentata ed esaminata quando il familiare si trova ancora

<sup>215</sup> CG, sentenza 17 aprile 1986, causa C-59/85, *Stato olandese c. Ann Florence Reed*, Racc. pag. I-01283, paragrafi 28-30.

all'esterno del territorio dello Stato membro dell'UE in cui risiede il soggiornante. Gli Stati membri possono derogare a tale disposizione. I componenti del nucleo familiare di cittadini SEE, tuttavia, non possono essere soggetti a tale obbligo<sup>216</sup>.

**Ai sensi della CEDU**, gli Stati membri del Consiglio d'Europa hanno il diritto di controllare l'ingresso, il soggiorno e l'espulsione degli stranieri. L'articolo 8 CEDU impone, tuttavia, agli Stati membri di rispettare la vita familiare, richiedendo una motivazione per ogni ingerenza a riguardo (cfr. il paragrafo 5.4.2 per un elenco dei criteri che possono essere considerati per l'esame di questi casi). La Corte EDU ha esaminato un considerevole numero di casi che sollevano questioni connesse al rifiuto di ammettere o di regolarizzare i coniugi o altri componenti del nucleo familiare di cittadini degli Stati membri stessi o di migranti stabilmente soggiornanti nel territorio dell'UE. Un elemento essenziale per stabilire se il diniego di uno Stato membro sia motivato o meno è se vi siano ostacoli alla conduzione della vita familiare all'estero. Ciò può comportare che il cittadino lasci il suo paese d'origine, ma se si rileva che questa situazione non è irragionevole, la Corte EDU di norma riterà che la decisione dello Stato membro è proporzionata<sup>217</sup>. La giurisprudenza della Corte in quest'ambito è strettamente legata alle caratteristiche e alle circostanze specifiche del caso (cfr. anche il paragrafo 5.4 per ulteriori esempi).

Esempio: nel caso *Darren Omoregie e a. c. Norvegia*<sup>218</sup>, la Corte ha ritenuto che la moglie norvegese di un nigeriano non avrebbe dovuto avere alcuna aspettativa circa il fatto che a suo marito fosse accordato il permesso di vivere con lei e il loro figlio in Norvegia, benché si fossero sposati mentre il marito era residente legalmente nel paese. La Corte EDU ha dato particolare rilievo ai legami che il marito aveva con il suo paese d'origine.

Esempio: nel caso *Nuñez c. Norvegia*<sup>219</sup>, il ricorrente era entrato in Norvegia con documenti illegali, dopo aver commesso un reato penale nel paese in questione con un altro nome. Il ricorrente aveva successivamente sposato una cittadina norvegese, dalla quale erano nate due figlie. La Corte ha dichiarato che la Norvegia, espellendo il ricorrente, avrebbe violato l'articolo 8.

216 CG, sentenza 25 luglio 2002, causa C-459/99, *MRAX*, Racc. pag. I-6591; CG, sentenza 31 gennaio 2006, causa C-503/03, *Commissione c. Spagna*, Racc. pag. I-1097.

217 Corte EDU, sentenza 31 luglio 2008, *Darren Omoregie e a. c. Norvegia* (n. 265/07), paragrafo 68; Corte EDU, sentenza 12 giugno 2012, *Bajsultanov c. Austria* (n. 54131/10), paragrafo 91; Corte EDU, sentenza 17 febbraio 2009, *Onur c. Regno Unito* (n. 27319/07), paragrafi 60-61.

218 Corte EDU, sentenza 31 luglio 2008, *Darren Omoregie e a. c. Norvegia* (n. 265/07).

219 Corte EDU, sentenza 28 giugno 2011, *Nunez c. Norvegia* (n. 55597/09).

La Corte ha confermato il rifiuto di regolarizzare la situazione di un coniuge straniero a seguito della rottura del suo matrimonio, anche se ciò avrebbe potuto determinare l'esilio *de facto* dei familiari che sono cittadini dello Stato ospitante (cfr. anche il paragrafo 5.4.1).

Esempio: nel caso *Sorabjee c. Regno Unito*<sup>220</sup>, l'ex Commissione europea dei diritti dell'uomo ha dichiarato irricevibile il ricorso di una ricorrente ai sensi dell'articolo 8 CEDU, relativo al provvedimento di espulsione in Kenya della madre della stessa. La Corte ha ritenuto che, poiché la ricorrente aveva tre anni, aveva un'età in cui avrebbe potuto trasferirsi con la madre e presumibilmente adattarsi al nuovo ambiente. Il fatto che la ricorrente avesse la cittadinanza britannica era irrilevante. Quest'approccio differisce dall'approccio adottato dalla CGUE nella causa *Ruiz Zambrano* (cfr. l'esempio presentato in precedenza in questo paragrafo).

Tuttavia, nei casi in cui i giudici nazionali abbiano considerato che il minore dovesse rimanere nello Stato di residenza, la Corte EDU potrebbe esitare ad accettare la separazione della famiglia proposta dalle autorità competenti in materia di immigrazione.

Esempio: nel caso *Rodrigues da Silva e Hoogkamer c. Paesi Bassi*<sup>221</sup>, benché il giudice nazionale avesse espressamente dichiarato che fosse nel superiore interesse della figlia minore rimanere nei Paesi Bassi con il padre olandese, la Corte ha rilevato che il rifiuto di regolarizzare la situazione della madre brasiliana, con cui la minore aveva contatti regolari, aveva rappresentato una misura sproporzionata.

Vi sono inoltre situazioni che possono costituire un'ingerenza indiretta con il diritto al rispetto della vita familiare, anche in mancanza di un rifiuto assoluto ad autorizzare un soggiorno.

<sup>220</sup> Commissione europea dei diritti dell'uomo, decisione 23 ottobre 1995, *Sorabjee c. Regno Unito* (n. 23938/94); Commissione europea dei diritti dell'uomo, decisione 23 ottobre 1995, *Jaramillo c. Regno Unito* (n. 24865/94).

<sup>221</sup> Corte EDU, sentenza 31 gennaio 2006, *Rodrigues da Silva and Hoogkamer c. Paesi Bassi* (n. 50435/99).

Esempio: il caso *G.R. c. Paesi Bassi*<sup>222</sup> concerneva l'ingerenza dovuta all'imposizione di un contributo eccessivamente oneroso per la regolarizzazione della situazione di immigrato di un coniuge straniero. Il caso era stato esaminato alla luce dell'articolo 13 CEDU, posto che il ricorso riguardava l'impossibilità per il ricorrente di impugnare la decisione di rigetto del permesso di soggiorno, essendo stata la sua domanda respinta solo per il mancato pagamento del contributo corrispondente.<sup>223</sup>

### 5.3. Ricongiungimento familiare

Il ricongiungimento familiare concerne le situazioni nelle quali una persona, residente in uno Stato membro dell'UE o del Consiglio d'Europa, desidera essere raggiunta dai familiari che ha lasciato nel paese d'origine quando è emigrata.

**Secondo il diritto dell'UE**, le disposizioni della direttiva sulla libera circolazione relative ai componenti del nucleo familiare dei cittadini SEE, che abbiano esercitato i diritti che discendono dai trattati, non operano alcuna distinzione tra regolarizzazione e ricongiungimento familiare; a essere determinante, invece, è la relazione tra il familiare e il soggiornante cittadino dell'UE.

Per quanto riguarda i familiari che non fanno parte del "nucleo familiare", la CGUE ha recentemente dichiarato che gli Stati membri dell'UE dispongono di un ampio potere discrezionale quanto alla scelta dei fattori da prendere in considerazione nell'esame delle domande di ingresso e di soggiorno presentate dalle persone di cui all'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva sulla libera circolazione. Gli Stati membri hanno pertanto la facoltà di introdurre nelle loro legislazioni una serie di requisiti particolari concernenti la natura o la durata della dipendenza. La CGUE ha tuttavia precisato che tali requisiti devono essere conformi al significato comune dei termini relativi alla dipendenza prevista dall'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva e non possono privare tale disposizione del suo effetto utile<sup>224</sup>.

Ai sensi dell'articolo 4 della direttiva sul ricongiungimento familiare, il coniuge e i figli minorenni non coniugati sono autorizzati a ricongiungersi con un soggiornante

222 Corte EDU, sentenza 10 gennaio 2012, *G.R. c. Paesi Bassi* (n. 22251/07).

223 Corte EDU, sentenza 10 marzo 2009, *Anakomba Yula c. Belgio* (n. 45413/07).

224 CGUE, sentenza 5 settembre 2012, causa C-83/11, *Secretary of State for the Home Department c. Rahman e. a.*, paragrafi 36-40.

avente diritto, cittadino di un paese terzo, ma gli Stati membri dell'UE possono prescrivere condizioni in merito alle risorse di cui il soggiornante deve disporre. La direttiva stabilisce che, qualora un minore abbia superato i 12 anni e giunga in uno Stato membro indipendentemente dal resto della sua famiglia, quest'ultimo, prima di autorizzarne l'ingresso e il soggiorno ai sensi della direttiva, può verificare se siano soddisfatte le condizioni per la sua integrazione richieste dalla legislazione nazionale in vigore al momento dell'attuazione della direttiva. La CG ha respinto un ricorso del Parlamento europeo secondo cui le disposizioni restrittive contenute nella direttiva violerebbero i diritti fondamentali. La CG ha, tuttavia, sottolineato che gli Stati membri sono tenuti a rispettare una serie di condizioni nell'attuazione della direttiva<sup>225</sup>.

L'articolo 4, paragrafo 5, della direttiva sul ricongiungimento familiare permette agli Stati membri dell'UE di imporre un'età minima per il soggiornante e il coniuge, che può essere al massimo pari a 21 anni, affinché il ricongiungimento familiare possa aver luogo. Sembra che alcuni Stati europei stiano adottando provvedimenti volti ad aumentare l'età dei visti a scopo di matrimonio.

Nel diritto dell'UE il fatto che una relazione familiare si sia costituita prima o dopo che il soggiornante abbia fatto ingresso nel territorio è ininfluente<sup>226</sup>.

Per quanto riguarda i componenti del nucleo familiare dei cittadini di un paese terzo che vivono nell'UE, la direttiva sul ricongiungimento familiare dell'UE stabilisce specificamente, all'articolo 2, lettera d), che la direttiva si applica indipendentemente dal fatto che il migrante abbia costituito una famiglia prima o dopo il suo arrivo nel paese ospitante, benché la legislazione di alcuni Stati membri operi una distinzione chiara. Questa distinzione non è rilevante nemmeno per qualificare i componenti del nucleo familiare cittadini di un paese terzo dei cittadini SEE.

Esempio: nella causa *Chakroun*<sup>227</sup>, la CGUE si è occupata della legislazione olandese, che distingue tra "formazione" e "ricongiungimento" della famiglia, situazioni per le quali sono previsti regimi di soggiorno diversi oltre che diversi requisiti finanziari. Questa distinzione dipendeva esclusivamente dal fatto che

225 CG, sentenza 27 giugno 2006, causa C-540/03, *Parlamento europeo c. Consiglio dell'Unione europea*, Racc. pag. I-05769, paragrafi 62-65.

226 CG, sentenza 25 luglio 2008, causa C-127/08, *Metock c. Minister for Equality, Justice and Law Reform*, Racc. pag. I-06241.

227 CGUE, sentenza 4 marzo 2010, causa C-578/08, *Chakroun c. Minister van Buitenlandse Zaken*, Racc. pag. I-01839.

la relazione fosse iniziata prima o dopo l'arrivo del soggiornante stabilito nello Stato ospitante. Dal momento che la coppia, nel caso di specie, si era sposata due anni prima dell'arrivo del soggiornante nei Paesi Bassi, la loro situazione era stata trattata come una "formazione" e non come un "ricongiungimento familiare", benché la coppia fosse sposata da più di 30 anni al momento della decisione contestata.

La Corte ha confermato che il diritto di un soggiornante qualificato ai sensi della direttiva sul ricongiungimento familiare di ricongiungersi con familiari di un paese terzo aventi diritto sussisteva a prescindere dal fatto che la relazione familiare fosse sorta prima o dopo l'ingresso del soggiornante. La Corte ha tenuto conto della mancanza di tale distinzione nel diritto dell'UE (articolo 2, lettera d, sesto 'considerando' della direttiva, e articolo 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea) e della necessità di non privare le disposizioni della direttiva della loro efficacia.

La direttiva sulla libera circolazione e, prima della sua adozione, il regolamento n. 1612/68 chiariscono che i coniugi di cittadini SEE hanno il diritto di soggiornare con questi ultimi, ma che i cittadini SEE che esercitano il proprio diritto alla libera circolazione godono anche degli stessi "vantaggi sociali e fiscali" dei cittadini dello Stato ospitante, compresi i benefici delle norme sull'immigrazione applicabili a situazioni che esulano dai termini specifici della direttiva<sup>228</sup>.

**Ai sensi della CEDU**, la Corte ha esaminato alcuni casi concernenti il rifiuto di rilasciare visti a coniugi, figli o parenti anziani rimasti nel paese d'origine e con cui il ricorrente in precedenza trascorreva la propria vita privata all'estero.

Con riferimento ai coniugi rimasti nel paese d'origine, molte delle argomentazioni sollevate dagli Stati membri del Consiglio d'Europa - e accolte dalla Corte EDU - nelle cause di regolarizzazione familiare si applicano anche alle cause di ricongiungimento. Si presume che i coniugi residenti negli Stati membri del Consiglio d'Europa che abbiano contratto matrimonio con partner residenti all'estero si ristabiliscano all'estero, salvo che possano dimostrare che vi siano grossi ostacoli a che ciò accada, e ciò specialmente se avrebbero dovuto conoscere le norme restrittive sull'immigrazione. Gli Stati membri non sono obbligati a rispettare la scelta delle coppie sposate di risiedere in un dato paese, né di accettare i coniugi stranieri ai

<sup>228</sup> Corte EFTA, 26 luglio 2011, *Clauder* (n. E-4/11), paragrafo 44.

fini dello stabilimento. Tuttavia, se uno Stato membro decide di applicare leggi che conferiscono il diritto al ricongiungimento del coniuge ad alcune categorie di immigrati, occorre che lo faccia in conformità al principio di non discriminazione sancito dall'articolo 14 CEDU<sup>229</sup>.

Tra gli emigrati è diffusa la scelta di lasciare i figli nel paese d'origine: i genitori emigrano per stabilirsi nel paese ospitante ma non portano con sé i figli, che spesso sono lasciati alle cure dei nonni o di altri parenti, fino a quando i genitori non abbiano raggiunto una certa stabilità legale, sociale ed economica nonché una sicurezza personale tali da potersi ricongiungere con i figli. L'approccio della Corte EDU in questo tipo di situazioni dipende in ampia misura dalle circostanze specifiche di ciascun caso.

Esempio: nel caso *Gül c. Svizzera*<sup>230</sup>, un minore era stato affidato a dei parenti in Turchia, quando prima il padre e successivamente la madre erano emigrati in Svizzera. A causa di gravi ferite subite durante un incendio, alla madre era stato accordato un permesso di soggiorno umanitario in Svizzera, perché all'epoca le autorità avevano ritenuto che il suo benessere fisico sarebbe stato compromesso se la donna fosse rientrata in Turchia. Di conseguenza, al marito era stato offerto un permesso di soggiorno per rimanere con lei. I coniugi avevano presentato domanda per potersi ricongiungere con il figlio lasciato in patria ma, pur essendo entrambi residenti legalmente in Svizzera, il loro status non garantiva loro il diritto al ricongiungimento familiare. Dopo aver esaminato gli aspetti e le circostanze specifiche del caso, la Corte EDU ha rilevato che non sussistevano ragioni oggettive per cui la famiglia non potesse tornare in Turchia, dato che la salute della donna aveva iniziato a stabilizzarsi. La Corte ha, quindi, ritenuto che il diniego di consentire il ricongiungimento del figlio con i genitori non costituiva una violazione dell'articolo 8 CEDU.

Esempio: il caso *Sen c. Paesi Bassi*<sup>231</sup> riguardava il caso della figlia maggiore di una coppia, che era rimasta in Turchia quando i genitori erano emigrati nei Paesi Bassi. La Corte ha rilevato che la decisione dei genitori di lasciare la figlia nel paese d'origine non poteva essere considerata irrevocabile, con la conseguenza di escludere la figlia dal nucleo familiare. Pertanto, nel caso di specie, il rifiuto delle autorità olandesi di autorizzarla a ricongiungersi ai genitori nel paese aveva costituito una violazione dell'articolo 8 CEDU.

229 Corte EDU, sentenza 6 novembre 2012, *Hode e Abdi c. Regno Unito* (n. 22341/09), paragrafi 43-55.

230 Corte EDU, sentenza 19 febbraio 1996, *Gül c. Svizzera* (n. 23218/94).

231 Corte EDU, sentenza 21 dicembre 2001, *Sen c. Paesi Bassi* (n. 31465/96).

Esempio: in *Osman c. Danimarca*<sup>232</sup>, la Corte si è pronunciata sul caso di una ragazzina somala adolescente, da tempo residente legalmente assieme alla sua famiglia in Danimarca, che era successivamente stata portata dal padre in un campo rifugiati in Kenya perché si occupasse a tempo pieno dell'anziana nonna. Quando, dopo due anni, la ragazzina aveva presentato domanda per un nuovo permesso di soggiorno al fine di ricongiungersi alla sua famiglia in Danimarca, le autorità danesi avevano respinto la richiesta. La Corte ha riscontrato una violazione dell'articolo 8 CEDU.

**Nell'ambito della CSE**, l'articolo 19, comma 6, CSE garantisce il diritto al ricongiungimento familiare. Con riferimento alle condizioni e alle limitazioni del ricongiungimento familiare, il CEDS ha affermato quanto segue:

- a) il rifiuto per ragioni di salute può essere ammesso solo per patologie specifiche talmente gravi da rappresentare un pericolo per la salute pubblica<sup>233</sup>;
- b) il requisito di un alloggio adeguato non dovrebbe essere restrittivo al punto da impedire un ricongiungimento familiare<sup>234</sup>;
- c) la condizione di un periodo di soggiorno superiore a un anno per i lavoratori migranti che desiderano essere raggiunti da membri della loro famiglia è eccessivo e, di conseguenza, viola la CSE;
- d) i lavoratori migranti che dispongono di risorse sufficienti per provvedere al sostentamento dei componenti delle loro famiglie non dovrebbero essere automaticamente esclusi dal diritto al ricongiungimento familiare in ragione della provenienza di tali risorse, purché abbiano legalmente diritto ai benefici che possono ricevere;
- e) la condizione che i componenti della famiglia del lavoratore migrante siano sottoposti a prove di lingua e/o di integrazione per poter essere autorizzati a entrare nel paese o la condizione che essi si sottopongano (e superino) queste prove una volta arrivati nel paese per poter ottenere il permesso di rimanere

232 Corte EDU, sentenza 14 giugno 2011, *Osman c. Danimarca* (n. 38058/09).

233 Cfr. CEDS, conclusioni XVIII-1 (Turchia), articoli 1, 12, 13, 16 e 19 della Carta, 1998, articolo 19 'Conditions of family reunion' [Condizioni del ricongiungimento familiare].

234 Cfr. CEDS, conclusioni 2011 (Belgio), articoli 7, 8, 16, 17 e 19 della Carta (riveduta), gennaio 2012, articolo 19, comma 6.

costituiscono limitazioni tali da privare l'obbligo di cui all'articolo 19, comma 6, della sua sostanza e, di conseguenza, non sono conformi alla CSE<sup>235</sup>.

## 5.4. Mantenimento dell'unione familiare – tutela contro l'espulsione

Molte cause riguardano la minaccia di espulsione o l'espulsione del coniuge o di un genitore di un paese terzo, in situazioni cui potrebbero conseguire gravi ripercussioni sulla vita familiare esistente. Tali situazioni spesso si verificano nel quadro due principali scenari, che possono anche essere collegati tra loro:

- a) la relazione su cui si fondava il permesso di soggiorno è terminata e la coppia si è separata o ha divorziato; tipicamente, dalla relazione sono nati figli che hanno diritto ad avere contatti con entrambi i genitori;
- b) il componente del nucleo familiare cittadino di un paese terzo ha commesso un reato penale che ha determinato il provvedimento di espulsione. Occorre stabilire se il diritto al rispetto della vita familiare renda l'espulsione una misura sproporzionata.

Può anche trattarsi semplicemente di un caso in cui le autorità decidono che il componente del nucleo familiare non è più in possesso dei requisiti che inizialmente gli avevano permesso di soggiornare nel paese. In questi casi, occorre esaminare la situazione sostanziale della persona interessata.

Esempio: nella causa *Pehlivan*<sup>236</sup>, esaminata dalla CGUE, una cittadina turca, che aveva raggiunto i genitori nei Paesi Bassi, era riuscita a far valere il proprio diritto di soggiorno nello Stato membro dell'UE ospitante, nonostante il fatto che si fosse sposata prima della scadenza del triennio previsto dall'articolo 7, comma 1, della decisione n. 1/80 del Consiglio di associazione. Detto triennio si riferisce ai tre anni di soggiorno iniziali della persona interessata, prima che la stessa possa accedere al mercato del lavoro e durante i quali lo Stato membro dell'UE può imporre condizioni che si applicano all'interessato. Nell'arco di tale periodo, la ricorrente aveva vissuto con i propri genitori, grazie ai quali era stata ammessa a entrare nei Paesi Bassi ai fini del ricongiungimento familiare.

<sup>235</sup> Per una dichiarazione recente su questi principi, cfr. CEDS, conclusioni 2011, introduzione generale, gennaio 2012, dichiarazione sull'interpretazione dell'articolo 19, comma 6.

<sup>236</sup> CGUE, sentenza 16 giugno 2011, causa C-484/07, *Fatma Pehlivan c. Staatssecretaris van Justitie*.

## 5.4.1. Rottura della relazione

Nei casi in cui il cittadino di un paese terzo non abbia ancora ottenuto un permesso di soggiorno personale e la relazione su cui si fonda il suo diritto di soggiorno s'interrompa, il partner straniero può perdere il diritto a continuare il soggiorno.

**Secondo il diritto dell'UE**, la relazione continua a giustificare il soggiorno del cittadino di un paese terzo separato fino allo scioglimento legale del vincolo matrimoniale su cui esso si fonda (direttiva sulla libera circolazione)<sup>237</sup>. La rottura della relazione non è sufficiente per giustificare la perdita del diritto di soggiorno.

L'articolo 13 direttiva sulla libera circolazione dispone il mantenimento del diritto di soggiorno dei familiari aventi la cittadinanza di un paese terzo, in caso di divorzio o di annullamento, a condizione che il matrimonio sia durato almeno tre anni, uno dei quali nello Stato ospitante, o se dall'unione sono nati figli che hanno bisogno della presenza dei genitori. La direttiva sulla libera circolazione contiene disposizioni specifiche volte a proteggere il diritto di soggiorno di un cittadino di un paese terzo vittima di violenza domestica il cui partner sia un cittadino SEE (articolo 13, paragrafo 2, lettera c)).

Anche la direttiva sul ricongiungimento familiare prevede la possibilità di accordare un permesso di soggiorno ai partner stranieri in caso di interruzione della relazione con il soggiornante in seguito a decesso, divorzio o separazione. Il dovere di concedere un permesso di soggiorno autonomo sussiste solo una volta trascorso un periodo di cinque anni di soggiorno (articolo 15). Secondo l'articolo 15, paragrafo 3, della direttiva, gli Stati membri dell'UE sono tenuti ad adottare disposizioni atte a garantire che un permesso di soggiorno sia rilasciato in presenza di situazioni particolarmente difficili in caso di divorzio o separazione. Analogamente all'articolo 13, paragrafo 2, lettera c), della direttiva sulla libera circolazione, l'applicazione di questo provvedimento si estende ai casi di violenza domestica, anche se gli Stati membri possono decidere in merito alle disposizioni da adottare.

**Ai sensi della CEDU**, la Corte EDU stabilisce se la vita familiare e la necessità di mantenere i contatti con i figli richiedano che il cittadino di un paese terzo debba essere autorizzato a rimanere. Ciò si scontra con quanto prevede il diritto nazionale di molti Stati membri, per cui la rottura di una relazione può determinare la perdita dei diritti di soggiorno per i coniugi o i partner cittadini di un paese terzo. La Corte spesso non vede il motivo per cui non si possano mantenere i contatti attraverso le

237 CG, sentenza 13 febbraio 1985, causa C-267/83, *Aissatou Diatta c. Land Berlin*, Racc. pag. I-00567.

visite<sup>238</sup>, pur ammettendo che in alcune situazioni sia necessario accordare al cittadino di un paese terzo il permesso di restare.

Esempio: nel caso *Berrehab c. Paesi Bassi*<sup>239</sup>, la Corte ha ritenuto che l'articolo 8 CEDU proibisse ai Paesi Bassi di espellere un padre che, nonostante il divorzio, si incontrava con i propri figli quattro volte a settimana.

## 5.4.2. Condanne penali

Uno Stato membro dell'UE può voler espellere un cittadino di un paese terzo residente legalmente che abbia commesso reati penali.

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, gli articoli 27-33 della direttiva sulla libera circolazione conferiscono ai familiari qualificati come tali la medesima protezione rafforzata (derivata) contro l'espulsione di cui godono gli stessi cittadini SEE. Per esempio, ogni tentativo di limitare la libertà di circolazione e di soggiorno dei cittadini dell'UE e dei componenti del loro nucleo familiare per motivi di ordine pubblico o di sicurezza pubblica deve basarsi sul fatto che la condotta personale della persona interessata rappresenta una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave. La mera esistenza di condanne penali precedenti non può di per sé giustificare l'adozione di tali provvedimenti.

Ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 3, lettera b), della direttiva, i minorenni possono essere espulsi esclusivamente per motivi di sicurezza nazionale, salvo qualora l'allontanamento sia necessario nell'interesse del bambino.

I familiari di cittadini turchi che abbiano raggiunto una situazione di residenza stabile, godono di una protezione analoga, indipendentemente dalla loro nazionalità<sup>240</sup>.

L'articolo 6, paragrafo 2, della direttiva sul ricongiungimento familiare permette agli Stati membri di revocare o rifiutare il rinnovo del permesso di soggiorno di un familiare per ragioni di ordine pubblico, di sicurezza pubblica o di sanità pubblica. Nell'adottare la pertinente decisione, gli Stati membri devono tener conto della gravità

<sup>238</sup> Corte EDU, sentenza 31 gennaio 2006, *Rodrigues da Silva and Hoogkamer c. Paesi Bassi* (n. 50435/99).

<sup>239</sup> Corte EDU, sentenza 21 giugno 1988, *Berrehab c. Paesi Bassi* (n. 10730/84).

<sup>240</sup> CGUE, sentenza 19 luglio 2012, causa C-451/11, *Natthaya Dülger c. Wetteraukreis*.

o del tipo di reato contro l'ordine pubblico o la sicurezza pubblica commesso da un familiare o dei pericoli rappresentati da questa persona.

**Ai sensi della CEDU**, la Corte dapprima deciderà se è ragionevole presumere che la famiglia accompagni il reo all'estero e, in caso contrario, se la condotta penale giustifichi ancora l'espulsione quando è chiaro che ciò causerà la separazione totale dalla famiglia. In situazioni di questo genere, la conclusione cui è pervenuta la Corte EDU è strettamente legata alle circostanze specifiche di ciascun caso. La Corte EDU ha adottato diversi criteri per valutare la proporzionalità di un provvedimento di espulsione, tra cui:

- la natura e la gravità del reato commesso dal ricorrente nello Stato espellente;
- la durata del soggiorno del ricorrente nel paese da cui viene espulso;
- il tempo trascorso dal giorno della commissione del reato e la condotta del ricorrente durante questo periodo;
- le nazionalità del ricorrente e di eventuali familiari coinvolti;
- la solidità dei suoi o dei loro legami sociali, culturali e familiari con il paese ospitante e con il paese di destinazione;
- il superiore interesse e il benessere di eventuali minori coinvolti, in particolare delle difficoltà che incontrerebbero se dovessero seguire il ricorrente nel paese in cui viene espulso<sup>241</sup>.

Esempio: il caso *A.A. c. Regno Unito*<sup>242</sup> riguardava un cittadino nigeriano che era arrivato nel Regno Unito da bambino per ricongiungersi alla madre e ai fratelli, e al quale era stato accordato un permesso di soggiorno permanente. Il ricorrente, da ragazzo, aveva commesso un reato grave per il quale aveva scontato una condanna. In seguito era diventato un modello di riabilitazione, non aveva commesso altri reati, aveva ottenuto una laurea e aveva trovato un impiego stabile. Il ricorrente aveva fatto tutto questo prima che venisse

<sup>241</sup> Corte EDU, sentenza 2 agosto 2001, *Boultif c. Svizzera* (n. 54273/00); Corte EDU, sentenza 18 ottobre 2006, *Üner c. Paesi Bassi* [GC], (n. 46410/99); Corte EDU, sentenza 10 aprile 2012, *Balogun c. Regno Unito* (n. 60286/09), paragrafi 43-53.

<sup>242</sup> Corte EDU, sentenza 20 settembre 2011, *A.A. c. Regno Unito* (n. 8000/08).

decretata la sua espulsione, fondata sul reato che egli aveva commesso da minorenne. La Corte EDU, prendendo atto della precedente condanna del ricorrente e della sua riabilitazione esemplare, ha evidenziato il lasso di tempo significativo trascorso dalla commissione del reato e ha rimarcato la condotta tenuta dal ricorrente per tutto questo periodo. La Corte ha infine concluso che, nelle circostanze specifiche del caso, l'espulsione del ricorrente avrebbe costituito una violazione dell'articolo 8 CEDU.

Esempio: nel caso *Antwi e a. c. Norvegia*<sup>243</sup>, i ricorrenti erano un cittadino ghanese e la moglie e la figlia, di nazionalità norvegese. La Corte EDU ha ritenuto non sussistere alcuna violazione dell'articolo 8 CEDU nella decisione assunta dalle autorità di espellere il signor Antwi e di vietargli di rientrare in Norvegia per cinque anni dopo aver scoperto che il suo passaporto era falso. La Corte ha stabilito che, poiché entrambi i genitori erano nati e cresciuti in Ghana (la moglie aveva lasciato il paese all'età di 17 anni) ed erano stati nel paese tre volte con la figlia, non vi erano ostacoli insormontabili perché si ristabilissero in Ghana o perlomeno mantenessero contatti regolari.

Esempio: nel caso *Amrollahi c. Danimarca*<sup>244</sup>, il ricorrente era un cittadino iraniano con un permesso di soggiorno permanente in Danimarca. Aveva avuto due figli dalla sua compagna danese, mentre da una precedente relazione aveva avuto un altro figlio che viveva in Danimarca. Al suo rilascio dal carcere, dopo che il ricorrente aveva scontato una condanna per traffico di droga, le autorità avevano cercato di espellerlo in Iran. La Corte EDU ha ritenuto che ciò avrebbe violato l'articolo 8 CEDU perché l'allontanamento permanente dalla Danimarca del ricorrente, proposto dalle autorità, avrebbe separato l'uomo dalla sua famiglia. Per i familiari era effettivamente impossibile continuare la vita familiare al di fuori della Danimarca posto che la moglie del ricorrente non era mai stata in Iran, non capiva il farsi e non era musulmana. La donna non aveva alcun legame con il paese, a parte il fatto di essersi sposata con un cittadino iraniano.<sup>245</sup>

243 Corte EDU, sentenza 14 febbraio 2012, *Antwi e a. c. Norvegia* (n. 26940/10).

244 Corte EDU, sentenza 11 luglio 2002, *Amrollahi c. Danimarca* (n. 56811/00).

245 Per altre sentenze simili, cfr. Corte EDU, sentenza 26 marzo 1992, *Beldjoudi c. Francia* (n. 12083/86); Corte EDU, sentenza 2 agosto 2001, *Boultif c. Svizzera* (n. 54273/00).

## Punti salienti

- Il diritto dell'UE in materia di ricongiungimento familiare non si applica ai cittadini dell'UE che non hanno esercitato il diritto alla libera circolazione. In alcuni Stati membri dell'Unione, i cittadini dell'UE che esercitano il diritto alla libera circolazione godono di diritti ben più ampi in materia di ricongiungimento familiare rispetto ai cittadini del paese ospitante (cfr. l'introduzione al presente capitolo).
- La direttiva sulla libera circolazione si applica ai familiari qualificati dei cittadini SEE e dei cittadini dell'UE – purché tali cittadini dell'UE abbiano esercitato il diritto alla libera circolazione – a prescindere dalla loro nazionalità. La direttiva accorda ai familiari qualificati la stessa protezione rafforzata (derivata) contro l'espulsione di cui godono i cittadini SEE (cfr. paragrafo 5.2).
- Nel caso di ricongiungimenti familiari con cittadini di paesi terzi si applica la direttiva sul ricongiungimento familiare. In linea di principio, è necessario che il familiare del soggiornante si trovi all'esterno del paese, anche se gli Stati membri possono derogare a tale condizione (cfr. paragrafo 5.3).
- Ai fini del ricongiungimento familiare, nel diritto dell'UE è ininfluente se una relazione familiare sia stata costituita prima o dopo che il soggiornante ha fatto ingresso nel territorio dello Stato (cfr. paragrafo 5.3).
- La Corte EDU ha elaborato criteri per valutare la proporzionalità di una decisione di espulsione, tenuto conto del diritto al rispetto della vita privata e familiare garantito dall'articolo 8 CEDU. L'approccio della Corte EDU all'espulsione di familiari o al ricongiungimento familiare dipende dalle circostanze fattuali specifiche di ciascun caso (cfr. paragrafo 5.2 e/o 5.4.1).
- La CSE prevede un diritto al ricongiungimento familiare e la giurisprudenza del CEDS delinea le condizioni e le limitazioni che si applicano al ricongiungimento (cfr. paragrafo 5.3).
- Ai sensi della CEDU, un divieto generale di sposarsi, basato mero status che la normativa in materia di immigrazione conferisce alla persona interessata, può non essere accettabile (cfr. paragrafo 5.1).

## Ulteriore giurisprudenza e approfondimenti:

Per consultare ulteriore giurisprudenza si raccomanda di seguire le indicazioni **Come reperire la giurisprudenza delle Corti europee** a pagina 257 del presente manuale. Altro materiale connesso agli argomenti trattati nel presente capitolo può essere reperito nella sezione **"Approfondimenti"** a pagina 237.



# 6

## Trattenimento e restrizioni alla libera circolazione

Unione Europea	Argomenti trattati	Consiglio d'Europa
Direttiva sulle condizioni di accoglienza (2003/9/CE), articolo 2, lettera k)	<b>Definizioni: trattenimento o restrizione alla libera circolazione</b>	CEDU, articolo 5 (diritto alla libertà e alla sicurezza) CEDU, articolo 2 del Protocollo n. 4 (libertà di circolazione)
Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articolo 15, paragrafo 1	<b>Misure alternative al trattenimento</b>	Corte EDU, <i>Mikolenko c. Estonia</i> , 2010 (esame necessario delle misure alternative al trattenimento)
Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articolo 15, paragrafo 1	<b>Elenco esaustivo di eccezioni al diritto alla libertà</b>	CEDU, articolo 5, comma 1, lettere a)-f) (diritto alla libertà e alla sicurezza)
Codice frontiere Schengen, articolo 13 (respingimento)	<i>Trattenimento volto a impedire un ingresso non autorizzato nel paese</i>	CEDU, articolo 5, comma 1, lettera f), inizio frase (diritto alla libertà e alla sicurezza) Corte EDU, <i>Saadi c. Regno Unito</i> , 2008 (persone non ancora autorizzate all'ingresso dallo Stato)
Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articolo 15 CGUE, causa C-61/11, <i>El Dridi</i> , 2011 e causa C-329/11, <i>Achughbabian</i> , 2011 (rapporto tra preparazione dell'allontanamento e trattenimento come conseguenza di una sanzione penale)	<i>Trattenimento in pendenza di espulsione o estradizione</i>	CEDU, articolo 5, comma 1, lettera f), seconda parte della frase (diritto alla libertà e alla sicurezza)
Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articolo 20	<b>Prescritto dalla legge</b>	CEDU, articolo 5, comma 1 (diritto alla libertà e alla sicurezza) Corte EDU, <i>Nowak c. Ucraina</i> , 2011 (garanzie procedurali)

Unione Europea	Argomenti trattati	Consiglio d'Europa
Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articolo 15 e articolo 3, paragrafo 7	<b>Necessità e proporzionalità</b>	Corte EDU, <i>Rusu c. Austria</i> , 2008 (motivazione insufficiente e arbitrarietà del trattamento)
	<b>Arbitrarietà</b>	
	<i>Buona fede</i>	Corte EDU, <i>Longa Yonkeu c. Lettonia</i> , 2011 (guardie costiere che occultano la loro conoscenza dell'esistenza di una domanda di asilo)
Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articolo 15, paragrafo 1	<i>Dovuta diligenza</i>	Corte EDU, <i>Singh c. Repubblica ceca</i> , 2005 (due anni e mezzo di trattamento in pendenza di una procedura di espulsione)
Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articolo 15 CG, C-357/09, <i>Kadzoev</i> , 2009	<i>Prospettiva realistica di allontanamento</i>	Corte EDU, <i>Mikolenko c. Estonia</i> , 2010 (trattamento in assenza di una prospettiva realistica di allontanamento)
Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articolo 15, paragrafi 5 e 6  CG, C-357/09, <i>Kadzoev</i> , 2009	<i>Durata massima del trattamento</i>	Corte EDU, <i>Auad c. Bulgaria</i> , 2011 (valutazione della durata ragionevole del trattamento secondo le circostanze specifiche del caso)
Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articolo 3, paragrafo 9, articolo 16, paragrafo 3 e articolo 17 Direttiva sulle condizioni di accoglienza (2003/9/CE), articolo 17 Direttiva sulla tratta di esseri umani (2011/36/UE), articolo 11	<b>Trattamento di persone con bisogni speciali</b>	Corte EDU, <i>Mubilanzila Mayeka e Kaniki Mitunga c. Belgio</i> , 2006 (minore non accompagnato) Corte EDU, <i>Muskhadzhiev e a. c. Belgio</i> , 2007 (minori trattenuti in strutture non idonee) Corte EDU, <i>Rantsev c. Cipro e Russia</i> , 2010 (vittima della tratta di esseri umani)
	<b>Garanzie procedurali</b>	
Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articolo 15, paragrafo 2	<i>Diritto di conoscere i motivi</i>	CEDU, articolo 5, comma 2 (diritto alla libertà e alla sicurezza) Corte EDU, <i>Saadi c. Regno Unito</i> , 2008 (ricorrente informato dopo due giorni di detenzione, ritardo ritenuto eccessivo)
Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, articolo 47 (diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale) Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articolo 13, paragrafo 4, e articolo 15, paragrafo 3	<i>Diritto a un riesame del trattamento</i>	CEDU, articolo 5, comma 4 (diritto alla libertà e alla sicurezza) Corte EDU, <i>Abdolkhani e Karimnia c. Turchia</i> , 2009 (nessuna procedura di riesame)

Unione Europea	Argomenti trattati	Consiglio d'Europa
Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articoli 16 e 17	Condizioni o regimi di trattenimento	Corte EDU, <i>S.D. c. Grecia</i> , 2009 (condizioni di trattenimento)
	Risarcimento per trattenimento irregolare	CEDU, articolo 5, comma 5 (diritto alla libertà e alla sicurezza)

## Introduzione

Il trattenimento è un'eccezione al diritto fondamentale alla libertà. La privazione della libertà deve pertanto rispettare importanti garanzie: dev'essere prevista per legge e non dev'essere arbitraria<sup>246</sup>. Il trattenimento dei richiedenti asilo e dei migranti sottoposti a procedure di rimpatrio dev'essere una misura di ultima istanza, cui si dovrebbe fare ricorso soltanto una volta esaurite altre alternative. Eppure, nonostante questi principi, un gran numero di persone in Europa è trattenuto all'ingresso di un paese o al fine di impedirne la fuga durante le procedure di allontanamento. Gli individui privati della libertà devono essere trattati in modo umano e dignitoso.

Il diritto internazionale pone restrizioni alla possibilità di trattenere richiedenti asilo e rifugiati. A norma dell'articolo 31 della Convenzione di Ginevra del 1951 non devono essere adottate sanzioni penali, a motivo dell'entrata o del soggiorno illegali, contro i "rifugiati che giungono direttamente da un territorio in cui la loro vita o la loro libertà erano minacciate [...], per quanto si presentino senza indugio alle autorità e giustificino con motivi validi la loro entrata o il loro soggiorno irregolari"<sup>247</sup>.

La CEDU prevede un elenco esaustivo di ipotesi giustificative della detenzione, tra cui il fatto di impedire l'ingresso illegale nel territorio o di favorire l'allontanamento di una persona. Secondo il diritto dell'UE, il principio cardine è che il trattenimento di persone sottoposte a procedure di rimpatrio dev'essere necessario. Si presume che saranno le direttive rivedute sulle condizioni di accoglienza e sulle procedure di asilo a disciplinare il trattenimento dei richiedenti asilo. Attualmente questo quadro giuridico di riferimento è in fase di revisione. Le modifiche sono volte a introdurre

246 Per maggiori informazioni sulle pratiche statali riguardanti la privazione della libertà cfr. FRA (2010a).

247 *Versione riveduta delle linee guida dell'ACNUR sui criteri e gli standard applicabili relativamente alla detenzione dei richiedenti asilo*, 26 febbraio 1999; Comitato europeo per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti (CPT) in seno al Consiglio d'Europa (2008-2009), *20 Years of Combating Torture: 19<sup>th</sup> General Report* [20 anni di lotta contro la tortura: 19° rapporto generale], 1° agosto 2008-31 luglio 2009.

un elenco esaustivo di ragioni in base alle quali i richiedenti asilo possono eccezionalmente essere privati della libertà. Onde evitare l'arbitrarietà del trattenimento, è necessario adempiere ulteriori requisiti tra cui fornire i motivi del trattenimento e consentire al soggetto trattenuto di avere accesso a un rapido controllo della legittimità.

## 6.1. Privazione della libertà o restrizione alla libera circolazione?

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, la direttiva sulle condizioni di accoglienza (2003/9/CE) definisce il "trattenimento" come il "confinamento del richiedente asilo da parte di uno Stato membro [dell'UE] in un luogo determinato, che lo priva della libertà di circolazione" [articolo 2, lettera k)]. La direttiva rimpatri (2008/115/CE) non contiene una definizione di trattenimento.

**Per quanto concerne la CEDU**, l'articolo 5 disciplina questioni relative alla privazione della libertà, mentre l'articolo 2 del Protocollo n. 4 CEDU riguarda restrizioni alla libera circolazione. Se, da un lato, vengono forniti alcuni ovvi esempi di detenzione, come il confinamento in cella, dall'altro lato altre situazioni sono più difficili da definire e possono equivalere a una restrizione alla circolazione piuttosto che a una privazione della libertà.

Nel valutare se la situazione di un individuo sia tutelata dall'articolo 5 CEDU o dall'articolo 2 del Protocollo n. 4, la Corte EDU ha ritenuto che occorre partire da una valutazione della situazione personale e prendere in esame un insieme di criteri quali il tipo, la durata, gli effetti e le modalità di esecuzione della misura considerata<sup>248</sup>. Tra privazione della libertà e restrizione alla libera circolazione vi è una differenza di grado o intensità e non di natura o di sostanza<sup>249</sup>. La valutazione dipenderà dalle circostanze specifiche del caso.

Per stabilire se vi sia stata privazione della libertà non è sufficiente fondarsi su un singolo fattore, ma occorre considerare tutti gli elementi nel loro complesso. Neppure la breve durata di una restrizione, per esempio di alcune ore, porta automaticamente alla conclusione che la situazione costituisce una restrizione alla

248 Corte EDU, sentenza 15 marzo 2012, *Austin e a. c. Regno Unito* [GC], (nn. 39692/09, 40713/09 e 41008/09), paragrafo 57.

249 Corte EDU, sentenza 6 novembre 1980, *Guzzardi c. Italia* (n. 7367/76), paragrafo 93.

circolazione anziché una privazione della libertà. Ciò vale, in particolar modo, in presenza altri fattori: per esempio se la struttura è chiusa, se sussiste un elemento di coercizione<sup>250</sup> o se la situazione produce effetti particolari sulla persona, compresi disagio fisico o sofferenza mentale.<sup>251</sup>

Qualsiasi considerazione d'interesse pubblico, come la volontà o l'intenzione di proteggere, gestire o curare gli interessi della collettività contro un rischio o una minaccia causati dall'individuo, è irrilevante al fine di stabilire se vi sia stata o meno una privazione di libertà. Tali considerazioni potrebbero essere pertinenti al momento di valutare la giustificazione della detenzione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettere a)-f), CEDU<sup>252</sup>. In ogni caso, tuttavia, l'articolo 5, comma 1, dev'essere interpretato in funzione del contesto specifico in cui le misure sono state adottate. Vanno altresì tenuti in conto la responsabilità e l'obbligo di mantenere l'ordine e proteggere la collettività, imposti alle forze di polizia secondo il diritto nazionale e il diritto della CEDU.<sup>253</sup>

Esempio: nel caso *Guzzardi c. Italia*<sup>254</sup>, al ricorrente erano stati applicati l'obbligo di soggiorno in una determinata area e la misura di sorveglianza speciale, la quale implicava il divieto di rincasare dopo e di uscire di casa prima di una certa ora, nonché l'obbligo di presentarsi alle autorità due volte al giorno e di avere contatti limitati e sorvegliati con il mondo esterno. La Corte ha concluso per un'ingiustificata privazione della libertà ai sensi dell'articolo 5 CEDU.<sup>255</sup>

Esempio: nel caso *Raimondo c. Italia*,<sup>256</sup> la sottoposizione del ricorrente ad una misura di sorveglianza speciale della pubblica sicurezza era stata considerata equivalente a una restrizione alla circolazione e non invece a una privazione della libertà. Il ricorrente non poteva lasciare la propria abitazione senza aver informato la polizia ma non aveva bisogno, a tal fine, di autorizzazioni da parte di quest'ultima.

250 Corte EDU, sentenza 24 giugno 2008, *Foka c. Turchia* (n. 28940/95); Corte EDU, sentenza 12 febbraio 2009, *Nolan e K. c. Russia* (n. 2512/04).

251 Corte EDU, sentenza 6 novembre 1980, *Guzzardi c. Italia* (n. 7367/76); Corte EDU, sentenza 5 ottobre 2004, *H.L. c. Regno Unito* (n. 45508/99).

252 Corte EDU, sentenza 19 febbraio 2009, *A. e a. c. Regno Unito* [GC], (n. 3455/05), paragrafi 163-164.

253 Corte EDU, sentenza 15 marzo 2012, *Austin e a. c. Regno Unito* [GC], (nn. 39692/09, 40713/09 e 41008/09), paragrafo 60.

254 Corte EDU, sentenza 6 novembre 1980, *Guzzardi c. Italia* (n. 7367/76).

255 *Ibid.*

256 Corte EDU, sentenza 22 febbraio 1994, *Raimondo c. Italia* (n. 12954/87).

Esempio: nei casi *Amuur c. Francia* e *Riad e Idiab c. Belgio*, entrambi riguardanti richiedenti asilo<sup>257</sup>, e nel caso *Nolan e K. c. Russia*<sup>258</sup>, concernente un cittadino di un paese terzo, il trattenimento nella zona di transito di un aeroporto è stato ritenuto illegittimo ai sensi dell'articolo 5, comma 1, CEDU. La Corte non ha accolto l'argomentazione addotta dalle autorità nazionali, secondo la quale non vi era stata privazione della libertà poiché la persona interessata avrebbe potuto evitare il trattenimento all'aeroporto prendendo un volo in uscita dal paese.

Esempio: nel caso *Rantsev c. Cipro e Russia*,<sup>259</sup> la figlia del ricorrente era una cittadina russa residente a Cipro, che aveva lavorato come artista in un cabaret con un permesso di lavoro rilasciato dai titolari del cabaret. Dopo alcuni mesi la figlia aveva deciso di lasciare il posto di lavoro e ritornare in Russia. Uno dei titolari del cabaret l'aveva denunciata presso l'ufficio dell'immigrazione per aver abbandonato il posto di lavoro e il luogo di residenza. Successivamente la ragazza era stata ritrovata e condotta al commissariato di polizia, dove era stata trattenuta per circa un'ora. A parere della polizia, la giovane non avrebbe dovuto essere trattenuta e sarebbe spettato al titolare del cabaret, suo responsabile, andare a prenderla. Di conseguenza, il titolare del cabaret aveva accompagnato la figlia del ricorrente nell'appartamento di un altro suo dipendente, dal quale essa non avrebbe potuto uscire di sua spontanea volontà. La mattina seguente la ragazza era stata trovata morta sulla strada sotto l'appartamento. Benché la durata complessiva del trattenimento della figlia del ricorrente fosse stata di circa due ore, la Corte ha ritenuto che si fosse configurata una privazione della libertà ai sensi dell'articolo 5 CEDU. Le autorità cipriote erano state ritenute responsabili del suo trattenimento presso il commissariato di polizia nonché nell'appartamento privato, infatti, nel presente caso, senza la collaborazione attiva della polizia cipriota con i titolari del cabaret, la privazione della libertà non avrebbe avuto luogo.

## 6.2. Misure alternative al trattenimento

**Secondo il diritto dell'UE**, il trattenimento dev'essere una misura di ultima *ratio*, da applicare una volta esaurite tutte le alternative, fatta salva l'esistenza di prove

257 Corte EDU, sentenza 25 giugno 1996, *Amuur c. Francia* (n. 19776/92), paragrafi 38-49; Corte EDU, sentenza 24 gennaio 2008, *Riad e Idiab c. Belgio* (nn. 29787/03 e 29810/039).

258 Corte EDU, sentenza 12 febbraio 2009, *Nolan e K. c. Russia* (n. 2512/04), paragrafi 93-96.

259 Corte EDU, sentenza 7 gennaio 2010, *Rantsev c. Cipro e Russia* (n. 25965/04), paragrafi 314-325.

che suggeriscano che dette alternative non sarebbero efficaci nel caso di specie (articolo 15, paragrafo 1, della direttiva rimpatri (2008/115/CE): “[s]alvo se nel caso concreto possono essere efficacemente applicate altre misure sufficienti ma meno coercitive”). Pertanto, il trattenimento dovrebbe avere luogo solo dopo aver preso in debita considerazione tutte le alternative possibili o quando i meccanismi di monitoraggio non abbiano raggiunto il loro legittimo scopo. La necessità di dare priorità alle misure alternative è tenuta in conto anche nelle proposte di modifica della direttiva sulle condizioni di accoglienza per i richiedenti asilo.

Tra le possibili alternative al trattenimento si annoverano: obblighi di presentazione, per esempio l’obbligo di presentarsi dinanzi alla polizia o alle autorità responsabili in materia di immigrazione a intervalli regolari; l’obbligo di restituzione del passaporto o del documento di viaggio; prescrizioni relative al soggiorno, come dimorare e dormire presso un determinato indirizzo; rilascio su cauzione, con o senza garanzie; requisiti per la nomina di un garante; affidamento ai servizi sociali o nel contesto di un programma di assistenza con integrazione in comunità o centri di salute mentale; monitoraggio elettronico, per esempio mediante apposito dispositivo elettronico (*tagging*).

**Ai sensi della CEDU**, la Corte EDU valuta se prima del trattenimento possa essere imposta una misura meno invasiva.

Esempio: nel caso *Mikolenko c. Estonia*<sup>260</sup>, la Corte ha ritenuto che le autorità avrebbero potuto fare ricorso ad altre misure, anziché trattenere in maniera continuativa il ricorrente presso un centro di trattenimento nonostante l’assenza di una prospettiva di allontanamento immediata.

Le alternative al trattenimento spesso implicano restrizioni alla libera circolazione. Ai sensi della CEDU, il diritto alla libera circolazione è garantito dall’articolo 2 del Protocollo n. 4, a condizione che lo Stato abbia ratificato il Protocollo (cfr. allegato 2). Una restrizione a questa libertà dev’essere necessaria e proporzionata oltre che conforme agli obiettivi di cui all’articolo 2, comma 2, del Protocollo n. 4. Detta disposizione si applica solo a coloro che si trovano “regolarmente sul territorio” e pertanto non riguarda coloro che versano in una situazione irregolare.

<sup>260</sup> Corte EDU, sentenza 8 ottobre 2009, *Mikolenko c. Estonia* (n. 10664/05).

Esempio: nel caso *Omwenyike c. Germania*<sup>261</sup>, il ricorrente era stato confinato a vivere in una determinata area, misura che rientrava nelle condizioni di soggiorno provvisorie cui era stato sottoposto in pendenza della sua domanda di asilo. La Corte EDU ha constatato che, poiché il ricorrente aveva violato tali condizioni di soggiorno, non si era trovato “regolarmente” sul territorio tedesco e, pertanto, non poteva invocare il diritto alla libera circolazione di cui all’articolo 2 del Protocollo n. 4.

### 6.3. Elenco esaustivo di eccezioni al diritto alla libertà

**Nell’ambito del diritto dell’UE**, la privazione della libertà è disciplinata dalla direttiva sulle condizioni di accoglienza per i richiedenti asilo e dalla direttiva rimpatri per le persone sottoposte a procedure di rimpatrio (articolo 15 della direttiva rimpatri). Va osservato che nell’aprile 2013 il diritto dell’UE non comprendeva un elenco esaustivo delle ipotesi giustificative del trattenimento dei richiedenti asilo, che sarà, invece, introdotto nell’ambito delle previste modifiche del diritto dell’UE.

A norma dell’articolo 18 della direttiva sulle procedure di asilo (2005/85/CE), non è ammissibile trattenere una persona per il solo motivo della presentazione di una domanda di asilo.<sup>262</sup>

L’articolo 15, paragrafo 1, della direttiva rimpatri consente solo il trattenimento di cittadini di paesi terzi che sono “sottoposti a procedure di rimpatrio”. La privazione della libertà è contemplata, quando sussiste un rischio di fuga o di altre gravi inge-  
renze con la procedura di rimpatrio o allontanamento, per le seguenti due finalità:

- per preparare il rimpatrio;
- per dar corso alla procedura di allontanamento.

**Ai sensi della CEDU**, l’articolo 5, comma 1, tutela il diritto alla libertà e alla sicurezza. Alle lettere a)-f) è fornito un elenco esaustivo delle eccezioni consentite: “[n]

<sup>261</sup> Corte EDU, sentenza 20 novembre 2007, *Omwenyike c. Germania* (dec.) (n. 44294/04).

<sup>262</sup> Per maggiori informazioni, cfr. Commissione europea, direzione generale degli Affari interni (2012), “Reception conditions” [condizioni di accoglienza], disponibile all’indirizzo [http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/asylum/reception-conditions/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/asylum/reception-conditions/index_en.htm).

nessuno può essere privato della libertà” se non nei casi seguenti e nei modi prescritti dalla legge:

- a seguito di condanna da parte di un tribunale competente;
- per violazione di un provvedimento del tribunale o di un obbligo specifico prescritto per legge;
- processo pendente;
- in situazioni specifiche che riguardano i minori;
- per motivi di salute pubblica o di vagabondaggio;
- per impedire di entrare illegalmente nel territorio o di favorire l’allontanamento di uno straniero.

Spetta allo Stato giustificare il trattenimento invocando uno di questi sei motivi<sup>263</sup>. Se il trattenimento non può basarsi su alcuno di questi motivi, esso è automaticamente illegittimo<sup>264</sup>. I motivi sono interpretati in modo restrittivo<sup>265</sup>. Non esiste una norma onnicomprensiva che preveda, per esempio, il trattenimento volto a prevenire, in generale, un non determinato reato o disordine. L’assenza di una chiara identificazione dello scopo preciso e del motivo del trattenimento può comportare l’illegittimità dello stesso.

L’articolo 5, comma 1, lettera f), CEDU prevede la detenzione dei richiedenti asilo e dei migranti irregolari in due situazioni:

- per impedire di entrare illegalmente nel paese;
- nei confronti di una persona contro la quale è in corso un procedimento di espulsione o di estradizione.

263 Regno Unito, Corte Suprema, sentenza 23 marzo 2011, *WL (Congo) 1 & 2 c. Secretary of State for the Home Department; KM (Jamaica) c. Secretary of State for the Home Department* [2011] UKSC-12.

264 Corte EDU, sentenza 7 luglio 2011, *Al-Jedda c. Regno Unito* [GC], (n. 27021/08), paragrafo 99.

265 Corte EDU, sentenza 19 febbraio 2009, *A. e a. c. Regno Unito* [GC], (n. 3455/05).

Analogamente alle altre eccezioni al diritto alla libertà, la detenzione di cui all'articolo 5, comma 1, lettera f), deve basarsi su questi specifici motivi, che sono interpretati in modo restrittivo.

Esempio: il caso *Yoh-Ekale Mwanje c. Belgio*<sup>266</sup> riguardava il trattenimento di una cittadina camerunense affetta da HIV allo stadio avanzato. Le autorità erano a conoscenza dell'identità e dell'indirizzo stabile della ricorrente, che aveva sempre mantenuto gli appuntamenti con loro e aveva iniziato ad avviare le necessarie procedure per la regolarizzazione del suo status in Belgio. Tuttavia, benché la sua salute fosse peggiorata durante il trattenimento, le autorità non avevano preso in considerazione una misura meno invasiva come, per esempio, il rilascio di un permesso di soggiorno temporaneo per salvaguardare il pubblico interesse e l'avevano, invece, trattenuta per quasi quattro mesi. La Corte EDU non ha ravvisato alcun nesso tra il trattenimento della ricorrente e l'obiettivo di espellerla perseguito dal governo, ed ha pertanto ha concluso per una violazione dell'articolo 5, comma 1, lettera f), CEDU.

Esempio: nel caso *A. e a. c. Regno Unito*,<sup>267</sup> la Corte ha ritenuto che la politica del governo di continuare ad "esaminare attivamente" le possibilità di espulsione di un ricorrente non era sufficientemente certa o determinante da rientrare nel concetto di "azione [...] intrapresa in vista dell'espulsione" di cui all'articolo 5, comma 1, lettera f), CEDU. Di conseguenza, il trattenimento non poteva dirsi volto a impedire un ingresso non autorizzato e doveva considerarsi illegittimo.

### 6.3.1. Trattenimento volto a impedire un ingresso non autorizzato nel paese

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, il Codice frontiere Schengen (regolamento n. 562/2006) impone che i cittadini di paesi terzi che non soddisfano le condizioni d'ingresso non siano ammessi a entrare nell'UE. Le guardie di frontiera hanno l'obbligo di impedire un ingresso irregolare. Il diritto nazionale di molti Stati membri dell'UE prevede una privazione di breve durata della libertà al confine, che spesso ha luogo nella zona di transito di un aeroporto. Nel contesto delle revisioni alla

<sup>266</sup> Corte EDU, sentenza 20 dicembre 2011, *Yoh-Ekale Mwanje c. Belgio* (n. 10486/10).

<sup>267</sup> Corte EDU, sentenza 19 febbraio 2009, *A. e a. c. Regno Unito* [GC], (n. 3455/05), paragrafo 167.

direttiva sulle condizioni di accoglienza, sono stati proposti alcuni motivi che giustificano il trattenimento dei richiedenti asilo, compreso il caso in cui venga adottata una decisione sul diritto d'ingresso di un richiedente asilo.

**Ai sensi della CEDU**, la detenzione deve rispettare alcune condizioni per essere legittima a norma dell'articolo 5 CEDU.

Esempio: nel caso *Saadi c. Regno Unito*<sup>268</sup>, la Corte EDU ha dichiarato che, fino a che uno Stato membro non "autorizzi" l'ingresso nel paese, quell'ingresso dovrà da considerarsi "non autorizzato". Pertanto, il trattenimento di una persona intenzionata a fare ingresso nel paese, pur non avendo ancora ottenuto la necessaria autorizzazione, poteva considerarsi finalizzato – senza alcuna distorsione linguistica – a impedirle di entrare illegalmente nel paese ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera f), CEDU. La Corte non ha accolto la tesi secondo la quale non appena un richiedente asilo si presenti alle autorità competenti in materia di immigrazione, costui sta cercando di fare un ingresso "autorizzato". Di conseguenza, il trattenimento del ricorrente non poteva essere giustificato ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera f). Leggere il citato articolo nel senso di consentire solamente il trattenimento di una persona di cui si fosse accertato il tentativo di sottrarsi alle restrizioni all'ingresso avrebbe comportato una interpretazione troppo restrittiva della disposizione e della facoltà dello Stato membro di esercitare il suo inalienabile diritto al controllo dell'ingresso degli stranieri nel contesto del diritto d'immigrazione. Per giunta, una simile interpretazione mal si sarebbe conciliata con la conclusione n. 44 del Comitato esecutivo dell'Alto commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati, le Linee guida dell'ACNUR e la raccomandazione del Comitato dei ministri in materia, i quali ammettono tutti il trattenimento dei richiedenti asilo in determinate circostanze, come ad esempio mentre sono in corso verifiche dell'identità o quando debbano essere determinati gli elementi sui quali si fonda la domanda di asilo. La Corte ha ritenuto che il trattenimento del ricorrente per una durata di sette giorni nell'ambito di una procedura accelerata di asilo, adottata a seguito di una situazione di afflusso di massa, non aveva violato l'articolo 5, comma 1, lettera f).

<sup>268</sup> Corte EDU, sentenza 29 gennaio 2008, *Saadi c. Regno Unito* [GC], (n. 13229/03), paragrafo 65.

## 6.3.2. Trattenimento in pendenza di espulsione o estradizione

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, la versione modificata della direttiva sulle condizioni di accoglienza consentirà il trattenimento dei richiedenti asilo in situazioni specifiche, ove tale misura sia ritenuta necessaria a fronte di una disamina specifica del caso. I motivi indicati nel progetto di direttiva rivista sono perlopiù volti a mitigare il rischio di fuga.

L'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva rimpatri permette il trattenimento per preparare il rimpatrio o per effettuare la procedura di allontanamento, salvo se possano essere efficacemente applicate altre misure sufficienti ma meno coercitive (cfr. paragrafo 6.2). Il trattenimento è ammesso, in particolare quando sussiste un rischio di fuga o in presenza di altre gravi ingerenze con la procedura di rimpatrio o di allontanamento e se vi è una prospettiva realistica di allontanamento entro un periodo ragionevole. L'articolo 15, paragrafi 5 e 6, della direttiva stabilisce i limiti di tempo massimi.

La CGUE è stata adita in diversi casi concernenti la reclusione di cittadini di paesi terzi sottoposti a procedure di rimpatrio per il reato d'ingresso o soggiorno irregolare.<sup>269</sup>

Esempio: nel caso *El Dridi*<sup>270</sup>, la CGUE è stata chiamata a verificare se gli articoli 15 e 16 della direttiva rimpatri fossero compatibili con l'imposizione, nel corso della procedura di rimpatrio, della reclusione per la sola ragione della violazione, da parte del cittadino di paese terzo, di un ordine amministrativo di lasciare il territorio entro un determinato termine. Nella specie, la Corte ha dovuto valutare se il trattenimento, inteso come conseguenza di una sanzione penale, dovesse essere considerato come una misura necessaria al fine di dare esecuzione alla decisione di rimpatrio ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 1, della direttiva o, al contrario, come una misura tale da comprometterne l'attuazione. Considerate le circostanze del caso, la Corte aveva deciso che la reclusione non era compatibile con la portata della direttiva – vale a dire l'instaurazione

<sup>269</sup> CGUE, sentenza 6 dicembre 2012, causa C-430/11, *Md Sagor* (riguardante la comminazione di una sanzione pecuniaria); domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal tribunale locale (*Amtsgericht*) di Laufen (Germania), depositata il 18 giugno 2012 (riguardante il trattenimento basato sulla violazione di un divieto d'ingresso preesistente), causa C-297/12, *Gjoko Filev e Adnan Osmani*.

<sup>270</sup> CGUE, sentenza 28 aprile 2011, causa C-61/11, *El Dridi*, paragrafi 29-62.

di un'efficace politica di rimpatrio in linea con i diritti fondamentali – e non contribuiva all'allontanamento del cittadino del paese terzo dallo Stato membro dell'UE interessato. Qualora l'obbligo di rimpatrio non sia stato adempiuto entro il termine concesso per la partenza volontaria, gli Stati membri dell'UE sono tenuti a dare attuazione alla decisione di rimpatrio ma sempre in modo graduale e proporzionato, utilizzando le misure meno coercitive e nel debito rispetto dei diritti fondamentali.

Esempio: nel caso *Achughbabian*<sup>271</sup>, la Corte è intervenuta al fine di stabilire se i principi stabiliti nella pronuncia *El Dridi* dovessero applicarsi anche a una condanna di reclusione di un cittadino di un paese terzo per un reato d'ingresso o soggiorno irregolare nel territorio di uno Stato membro dell'UE. La Corte ha chiarito che la direttiva rimpatri non vieta a uno Stato membro di classificare come reato un soggiorno irregolare e di irrogare sanzioni penali per scoraggiare e reprimere la commissione di un'infrazione delle norme nazionali in materia di soggiorno né di imporre una detenzione finalizzata a determinare se il soggiorno sia regolare o meno. Qualora la detenzione venga imposta prima o durante la procedura di rimpatrio, detta situazione rientra nel campo applicativo della direttiva e, pertanto, è volta a perseguire l'allontanamento. La CGUE ha ritenuto che la direttiva rimpatri non fosse stata rispettata perché la pena della detenzione non era intesa a perseguire l'allontanamento. Essa avrebbe ostacolato l'applicazione delle norme e delle procedure comuni e determinato un ritardo del rimpatrio, compromettendo l'efficacia della direttiva. Al contempo, la CGUE non ha escluso la possibilità per gli Stati membri di irrogare la pena della detenzione una volta completata la procedura di rimpatrio, vale a dire laddove le misure coercitive di cui all'articolo 8 siano state applicate ma l'allontanamento non abbia avuto esito positivo.

**Ai sensi della CEDU**, a norma della seconda parte dell'articolo 5, comma 1, lettera f), gli Stati membri del Consiglio d'Europa sono autorizzati all'arresto o alla detenzione di una persona ai fini della sua espulsione o estradizione, quando siffatto ordine è stato emesso ed esiste una prospettiva realistica di esecuzione dell'espulsione. Il trattenimento è arbitrario quando non è in corso alcuna opportuna "azione in vista dell'espulsione" o è attuato in conformità al requisito della dovuta diligenza.

<sup>271</sup> CGUE, sentenza 6 dicembre 2011, causa C-329/11, *Achughbabian c. Prefet du Val-de-Marne*, paragrafi 29-31.

Esempio: nel caso *Mikolenko c. Estonia*<sup>272</sup>, il ricorrente era un cittadino russo che viveva in Estonia, cui le autorità estoni avevano rifiutato la proroga del permesso di soggiorno, ponendolo sotto detenzione dal 2003 al 2007. La Corte EDU ha accolto l'argomentazione secondo cui il ricorrente aveva mostrato chiaramente l'intenzione di non collaborare con le autorità durante la procedura di rimpatrio, ma ha ritenuto illegittima la sua detenzione, posto che non vi era alcuna prospettiva realistica di espulsione e le autorità non avevano condotto la procedura con la dovuta diligenza.

Esempio: nel caso *M. e a. c. Bulgaria*<sup>273</sup>, l'espulsione del ricorrente in Afghanistan era stata disposta nel dicembre 2005, ma le autorità si erano attivate per procurargli un documento d'identità al fine di facilitarne l'espulsione soltanto nel febbraio 2007. La richiesta era stata reiterata 19 mesi dopo. Durante questo periodo il ricorrente era rimasto in stato di detenzione. Le autorità bulgare avevano anche cercato di trasferire il ricorrente in un altro paese, ma non avevano potuto dimostrare di aver fatto tale tentativo. Pertanto, la detenzione era stata ritenuta illegittima ed in violazione dell'articolo 5 CEDU per mancanza della dovuta diligenza.

Esempio: nel caso *Popov c. Francia*<sup>274</sup>, i ricorrenti erano cittadini kazaki che erano giunti in Francia nel 2000. Le loro domande, volte a ottenere lo status di rifugiati e un permesso di soggiorno, erano state respinte. Nell'agosto 2007 erano stati arrestati e trasferiti in un aeroporto per l'espulsione. Il volo era stato cancellato e l'espulsione non aveva avuto luogo. I ricorrenti erano stati quindi trasportati in un centro di trattenimento con i loro due figli, dell'età di cinque mesi e tre anni, dove erano rimasti per quindici giorni. Un secondo volo era stato cancellato ed essi erano stati rilasciati da un giudice. A seguito di una nuova domanda, era stato loro concesso lo status di rifugiati. La Corte ha ritenuto che, benché i figli fossero stati alloggiati con i loro genitori in un'area riservata alle famiglie, la loro situazione particolare non era stata presa in debita considerazione e le autorità non avevano cercato di stabilire se potesse essere adottata una soluzione alternativa al trattenimento amministrativo. Pertanto, il sistema francese non aveva propriamente tutelato il diritto dei minori alla libertà di cui all'articolo 5 CEDU.

272 Corte EDU, sentenza 8 ottobre 2009, *Mikolenko c. Estonia* (n. 10664/05).

273 Corte EDU, sentenza 26 luglio 2011, *M. e a. c. Bulgaria* (n. 41416/08), paragrafi 75, 76.

274 Corte EDU, sentenza 19 gennaio 2012, *Popov c. Francia* (nn. 39472/07 e 39474/07).

## 6.4. Prescritto dalla legge

Il trattenimento dev'essere legittimo secondo il diritto nazionale, il diritto dell'UE e la CEDU.

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, gli Stati membri sono obbligati a mettere in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla direttiva rimpatri (articolo 20). Analogamente, il progetto di revisione della direttiva sulle condizioni di accoglienza impone che i motivi del trattenimento siano definiti nel diritto nazionale.

**Ai sensi della CEDU**, l'articolo 5, comma 1, stabilisce che "[n]essuno può essere privato della libertà" salvo "nei modi previsti dalla legge". Ciò significa che il diritto nazionale deve prevedere norme sostanziali e procedurali che stabiliscano quando e in quali circostanze una persona possa essere detenuta.

L'articolo 5 non si limita a "rinviare al diritto interno", ma fa riferimento anche alla "qualità del diritto", richiedendo che esso sia compatibile con lo Stato di diritto, un concetto intrinseco a tutti gli articoli della CEDU. Perché il diritto sia di una determinata "qualità", esso dev'essere sufficientemente accessibile, preciso e prevedibile nella sua applicazione, onde evitare un rischio di arbitrarietà. La privazione della libertà dev'essere in linea con lo scopo dell'articolo 5 CEDU di proteggere l'individuo dall'arbitrarietà<sup>275</sup>.

Esempio: nel caso *S.P. c. Belgio*<sup>276</sup>, il ricorrente era stato trattenuto in un centro di trattenimento in attesa della sua imminente espulsione nello Sri Lanka. La Corte EDU ha quindi disposto una misura provvisoria in pendenza della procedura di espulsione e il ricorrente è stato rilasciato dallo stato di trattenimento 11 giorni dopo. La Corte EDU ha statuito che l'applicazione di una misura provvisoria, che sospendeva temporaneamente la procedura di espulsione del ricorrente, non rendeva illegittimo il suo trattenimento, fintantoché le autorità belghe erano ancora intenzionate a volerlo espellere, e che la procedura, nonostante la sospensione, era ancora "in corso".

<sup>275</sup> Corte EDU, sentenza 25 giugno 1996, *Amuur c. Francia* (n. 19776/92), paragrafo 50; Corte EDU, sentenza 6 marzo 2001, *Dougoz c. Grecia* (n. 40907/98), paragrafo 55.

<sup>276</sup> Corte EDU, sentenza 14 giugno 2011, *S.P. c. Belgio* (dec.), (n. 12572/08).

## 6.5. Necessità e proporzionalità

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, secondo l'articolo 15, paragrafo 5, della direttiva rimpatri "il trattenimento è mantenuto finché perdurano le condizioni di cui al paragrafo 1 e per il periodo necessario ad assicurare che l'allontanamento sia eseguito". In ciascun caso specifico devono sussistere prove chiare e cogenti, non solo mere dichiarazioni, della necessità. L'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva fa riferimento al trattenimento ai fini dell'allontanamento quando sussiste un rischio di fuga, che deve basarsi su "criteri obiettivi" (articolo 3, paragrafo 7). Le decisioni prese ai sensi della direttiva dovrebbero essere adottate caso per caso e in base a criteri obiettivi. Non è sufficiente trattenere un individuo limitandosi a prendere in considerazione il semplice fatto del soggiorno irregolare (sesto 'considerando' della direttiva rimpatri).

Il diritto dell'UE impone di valutare se la privazione della libertà sia proporzionata all'obiettivo da raggiungere o se l'allontanamento possa essere efficacemente attuato applicando misure meno restrittive, tra cui alternative al trattenimento (articolo 15, paragrafo 1, della direttiva rimpatri).<sup>277</sup>

Il progetto di revisione della direttiva sulle condizioni di accoglienza stabilisce che il trattenimento dei richiedenti asilo può rivelarsi necessario sulla base di una valutazione personale e quando altre misure alternative meno coercitive non possano essere efficacemente applicate.

Oltre a questioni di legalità e garanzie procedurali, il trattenimento deve anche rispettare i diritti fondamentali garantiti dalla CEDU e dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea<sup>278</sup>.

**Ai sensi della CEDU**, l'articolo 5 sancisce il diritto alla libertà e alla sicurezza. L'articolo 5, comma 1, lettera f), non prevede nessun test di necessità al fine di detenere una persona che tenti di entrare illegalmente nel paese o contro la quale sia in corso un procedimento di espulsione o estradizione, contrariamente ad altre forme di detenzione contemplate dall'articolo 5, comma 1, tra cui impedire a una persona di commettere un reato o darsi alla fuga<sup>279</sup>.

277 CGUE, sentenza 28 aprile 2011, causa C-61/11, *El Dridi*, paragrafi 29-62.

278 CGUE, sentenza 6 dicembre 2011, causa C-329/11, *Achughbabian c. Prefet du Val-de-Marne*, paragrafo 49.

279 Corte EDU, sentenza 29 gennaio 2008, *Saadi c. Regno Unito* [GC], (n. 13229/03), paragrafo 72.

L'articolo 9 dell'ICCPR richiede che ogni privazione della libertà imposta in un contesto di controllo dell'immigrazione sia legittima, necessaria e proporzionata. In un caso concernente il trattenimento di un richiedente asilo cambogiano in Australia, la Commissione per i diritti umani dell'ONU ha esplicitamente ritenuto che, per conformarsi all'articolo 9 ICCPR, il trattenimento debba essere necessario e proporzionato<sup>280</sup>.

## 6.6. Arbitrarietà

**Ai sensi della CEDU**, la conformità al diritto nazionale non è sufficiente. L'articolo 5 CEDU impone che ogni privazione della libertà sia coerente con lo scopo di proteggere l'individuo dall'arbitrio. È un principio fondamentale che nessun trattenimento arbitrario possa essere compatibile con l'articolo 5, comma 1, CEDU. La nozione di "arbitrarietà" va al di là della mancanza di conformità al diritto nazionale; una privazione della libertà può essere legittima secondo il diritto interno e allo stesso tempo arbitraria e, quindi, contraria alla CEDU<sup>281</sup>.

Per evitare di essere considerata arbitraria, la detenzione di cui all'articolo 5, comma 1, lettera f), dev'essere condotta in buona fede: essa dev'essere strettamente collegata al motivo invocato e su cui il governo si è fondato, il luogo e le condizioni della detenzione devono essere idonei e la durata della detenzione non dovrebbe eccedere il tempo ragionevolmente richiesto per l'obiettivo perseguito. Le procedure devono essere svolte con la dovuta diligenza e deve esistere una prospettiva realistica di allontanamento. Il carattere arbitrario del trattenimento dipende dalle circostanze del caso.

Esempio: nel caso *Rusu c. Austria*<sup>282</sup>, la ricorrente era stata arrestata mentre tentava di lasciare l'Austria, in quanto era entrata illegalmente nel paese senza un passaporto e un visto validi ed era sprovvista dei mezzi di sussistenza necessari per soggiornare in Austria. Per queste ragioni, le autorità avevano supposto che, se rilasciata, sarebbe fuggita e si sarebbe sottratta alla procedura. La Corte EDU ha ribadito che la detenzione di una persona costituisce una misura grave e che essa, in un contesto in cui la detenzione

280 UNHRC, pareri del 30 aprile 1997, *A c. Australia*, comunicazione n. 560/1993.

281 Corte EDU, sentenza 29 gennaio 2008, *Saadi c. Regno Unito* [GC], (n. 13229/03), paragrafo 67; Corte EDU, sentenza 19 febbraio 2009, *A. e a. c. Regno Unito* [GC], (n. 3455/05), paragrafo 164.

282 Corte EDU, sentenza 2 ottobre 2008, *Rusu c. Austria* (n. 34082/02), paragrafo 58.

risultati necessaria per raggiungere un determinato obiettivo, debba considerarsi arbitraria, salvo che sia giustificata come ultima *ratio* cui si ricorre dopo aver vagliato altre misure meno stringenti ed averle ritenute insufficienti al fine di tutelare l'interesse personale o pubblico. Di conseguenza, il ragionamento seguito dalle autorità per giustificare la detenzione della ricorrente era inadeguato e la detenzione doveva considerarsi di carattere arbitrario, e, pertanto, in violazione dell'articolo 5 CEDU.

## 6.6.1. Buona fede

**Ai sensi della CEDU**, la detenzione potrebbe essere considerata arbitraria qualora le autorità responsabili non agiscano in buona fede<sup>283</sup>.

Esempio: nel caso *Longa Yonkeu c. Latvia*<sup>284</sup>, la Corte ha rigettato l'argomentazione del governo, secondo cui il servizio statale della guardia di frontiera aveva appreso della sospensione dell'espulsione del ricorrente solo due giorni dopo della sua esecuzione. Per quattro giorni le autorità erano state a conoscenza del fatto che il ricorrente aveva presentato domanda di asilo per motivi umanitari, avendone esse ricevuto copia. Inoltre, secondo il diritto interno, il ricorrente godeva dello status di richiedente asilo dalla data della domanda e, in quanto tale, non avrebbe potuto essere espulso. Di conseguenza, il servizio statale della guardia di frontiera non aveva agito in buona fede allontanando il ricorrente prima che la sua domanda di asilo per motivi umanitari fosse stata esaminata dalle autorità nazionali competenti. Pertanto, la sua detenzione per tale scopo era stata arbitraria.

## 6.6.2. Dovuta diligenza

Il diritto dell'UE e la CEDU contemplano entrambi il principio secondo cui lo Stato membro deve esercitare la dovuta diligenza quando trattiene persone soggette ad allontanamento.

**Nell'ambito dell'UE**, l'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva rimpatri prevede che il trattenimento debba essere mantenuto solo per il tempo necessario all'espletamento

<sup>283</sup> Corte EDU, sentenza 19 febbraio 2009, *A. e a. c. Regno Unito* [GC], (n. 3455/05); Corte EDU, sentenza 29 gennaio 2008, *Saadi c. Regno Unito* [GC], (n. 13229/03).

<sup>284</sup> Corte EDU, sentenza 15 novembre 2011, *Longa Yonkeu c. Lettonia* (n. 57229/09), paragrafo 143.

diligente delle modalità di rimpatrio. Analogamente, una disposizione sulla dovuta diligenza è introdotta nella direttiva sulle condizioni di accoglienza per i richiedenti asilo.

**Ai sensi della CEDU**, la detenzione di cui alla seconda parte dell'articolo 5, comma 1, lettera f), CEDU è giustificata solo finché è in corso il procedimento di espulsione o estradizione. Se tali procedure non sono condotte con la dovuta diligenza, la detenzione cessa di essere ammessa ai sensi della CEDU<sup>285</sup>. Gli Stati membri devono pertanto adoperarsi attivamente nell'organizzare un allontanamento, sia esso verso il paese di origine o verso un paese terzo. In pratica, gli Stati membri devono compiere passi concreti e fornire prove – senza fare riferimento soltanto alle proprie dichiarazioni – degli sforzi messi in atto al fine di garantire l'ammissione, per esempio nel caso in cui le autorità dello Stato ricevente siano particolarmente lente nell'identificare i loro stessi cittadini.

Esempio: nel caso *Singh c. Repubblica ceca*<sup>286</sup>, la Corte ha rilevato che i ricorrenti erano stati detenuti per due anni e mezzo in pendenza di una procedura di espulsione caratterizzata da periodi d'inattività. La Corte ha ritenuto che le autorità ceche avrebbero dovuto dimostrare una maggiore diligenza, specialmente nel momento in cui l'ambasciata indiana aveva manifestato la sua intenzione di non rilasciare il passaporto ai ricorrenti. Inoltre, la Corte ha osservato che i ricorrenti erano stati condannati per un reato minore e che la durata della loro detenzione in pendenza della procedura di espulsione aveva superato quella della pena detentiva collegata al reato. Di conseguenza, la Corte ha concluso che le autorità ceche non avevano dimostrato la dovuta diligenza nella trattazione del presente caso e che la durata della loro detenzione era stata irragionevole.

### 6.6.3. Prospettiva realistica di allontanamento

Secondo il diritto dell'UE e della CEDU, il trattenimento è giustificato solo quando esiste una prospettiva realistica di allontanamento entro un periodo ragionevole.

**Secondo il diritto dell'UE**, quando non esiste più alcuna prospettiva ragionevole di allontanamento, il trattenimento cessa di essere giustificato e la persona interessata

<sup>285</sup> Corte EDU, sentenza 15 novembre 1996, *Chahal c. Regno Unito* [GC], (n. 22414/93), paragrafo 113; Corte EDU, sentenza 19 febbraio 2009, *A. e a. c. Regno Unito* [GC], (n. 3455/05), paragrafo 164.

<sup>286</sup> Corte EDU, sentenza 25 gennaio 2005, *Singh c. Repubblica ceca* (n. 60538/00).

dev'essere immediatamente rilasciata (articolo 15, paragrafo 4, della direttiva rimpatri). Quando vi sono barriere all'allontanamento, come il principio del non respingimento (articolo 5 della direttiva rimpatri), di norma non esistono prospettive ragionevoli di allontanamento. Se una persona ha richiesto asilo o ha reiterato la domanda (articolo 32 della direttiva sulle procedure di asilo), il trattenimento in pendenza della procedura di allontanamento sarebbe consentito solo qualora la procedura di asilo potesse essere rapidamente completata.

Esempio: nella causa *Kadzoev*, la CG<sup>287</sup> ha ritenuto che, al momento del riesame del trattenimento da parte del giudice nazionale, dovesse esistere una concreta prospettiva di esecuzione dell'allontanamento ai fini di una prospettiva ragionevole di allontanamento. Nel caso di specie, questa prospettiva ragionevole non esisteva, essendo poco probabile che l'interessato fosse accolto in un paese terzo.

In un contesto nazionale, l'agenzia dei servizi di frontiera del Regno Unito ha sviluppato un criterio pratico, secondo cui in casi di espulsione: "[...] si potrebbe affermare che l'allontanamento è imminente quando esiste un documento di viaggio, quando viene eseguito un provvedimento di espulsione, quando non vi sono barriere giuridiche significative ed è probabile che l'allontanamento abbia luogo nelle quattro settimane successive. [Tuttavia] ove la [persona] stia ostacolando l'allontanamento rifiutandosi di collaborare con la procedura di documentazione e ove esista una barriera significativa all'allontanamento, questi fattori pesano considerevolmente a svantaggio del rilascio"<sup>288</sup>.

La **CEDU** impone l'esistenza di prospettive realistiche per l'espulsione.

Esempio: il caso *Mikolenko c. Estonia*<sup>289</sup> riguardava uno straniero che era stato detenuto per un lungo periodo, di quasi quattro anni, per essersi rifiutato di adempiere a un provvedimento di espulsione. La Corte ha constatato che l'articolo 5, comma 1, lettera f), CEDU era stato violato perché i motivi della

287 CG, sentenza 30 novembre 2009, causa C-357/09, *Kadzoev*, Racc. pag. I-11189, paragrafi 65 e 66.

288 Agenzia dei servizi di frontiera del Regno Unito (2012), *Enforcement instructions and guidance: Chapter 55 Detention and Temporary Release* [Istruzioni e linee guida sull'esecuzione: Capitolo 55 Trattenimento e rilascio temporaneo], disponibile su [www.bia.homeoffice.gov.uk/sitecontent/documents/policyandlaw/enforcement/detentionandremovals](http://www.bia.homeoffice.gov.uk/sitecontent/documents/policyandlaw/enforcement/detentionandremovals).

289 Corte EDU, sentenza 8 ottobre 2009, *Mikolenko c. Estonia* (n. 10664/05), paragrafo 67.

detenzione non erano rimasti validi per l'intera durata della detenzione in ragione della mancanza di una prospettiva realistica di espulsione e per il difetto di diligenza da parte delle autorità nazionali nella conduzione della procedura.

#### 6.6.4. Durata massima del trattenimento

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, la direttiva rimpatri stabilisce che il trattenimento deve avere una durata quanto più breve possibile (articolo 15, paragrafo 1). La direttiva, in ogni caso, prevede anche un limite temporale di sei mesi per il trattenimento, che può essere prolungato di altri 12 mesi in casi eccezionali, segnatamente in caso di mancata cooperazione o quando vi siano barriere all'ottenimento dei documenti di viaggio (articolo 15, paragrafi 5 e 6). Le estensioni eccezionali impongono alle autorità di aver dapprima compiuto tutti gli sforzi ragionevoli per allontanare la persona interessata. Un ulteriore trattenimento non è possibile una volta scaduto il termine di sei mesi e, in casi eccezionali, il periodo di altri 12 mesi.

Esempio: nella causa *Kadzoev*, la CG ha ritenuto che, al raggiungimento della durata massima di trattenimento prevista all'articolo 15, paragrafo 6, della direttiva rimpatri, non si poneva più la questione circa l'esistenza di una "prospettiva ragionevole di allontanamento" a norma dell'articolo 15, paragrafo 4. In un caso del genere, infatti, la persona interessata deve comunque essere rimessa immediatamente in libertà<sup>290</sup>.

**Ai sensi della CEDU**, la durata ammessa per la detenzione ai fini dell'articolo 5, comma 1, lettera f), CEDU dipende da un esame del diritto nazionale congiuntamente a una valutazione delle circostanze specifiche del caso. I limiti temporali costituiscono una componente essenziale del diritto preciso e prevedibile che disciplina la privazione della libertà.

Esempio: nel caso *Mathloom c. Grecia*<sup>291</sup>, un cittadino iracheno era stato trattenuto in regime di detenzione per oltre due anni e tre mesi in pendenza della procedura di espulsione, a dispetto dell'emissione di un ordine di rilascio condizionale. La legislazione greca che disciplinava la detenzione di persone nei confronti delle quali era stato emanato un provvedimento di espulsione

<sup>290</sup> CG, sentenza 30 novembre 2009, causa C-357/09, *Kadzoev*, Racc. pag. I-11189, paragrafo 60.

<sup>291</sup> Corte EDU, sentenza 24 aprile 2012, *Mathloom c. Grecia* (n. 48883/07).

dalle autorità giudiziarie non stabiliva alcun periodo massimo e pertanto non soddisfaceva il requisito di “legalità” di cui all’articolo 5 CEDU, non esistendo prevedibilità nella legislazione.

Esempio: nel caso *Louled Massoud c. Malta*<sup>292</sup>, un cittadino algerino era stato alloggiato in un centro di trattenimento per un periodo di poco superiore a 18 mesi in vista dell’espulsione. Durante quel periodo il ricorrente si era rifiutato di collaborare e le autorità algerine non erano state disposte a rilasciare i documenti di viaggio. Nel rilevare una violazione dell’articolo 5, comma 1, CEDU, la Corte EDU ha espresso gravi perplessità circa il motivo alla base del trattenimento del richiedente - la prevista espulsione -, chiedendosi se fosse rimasto valido per l’intera durata del trattenimento. Tali perplessità comprendevano dubbi relativi al periodo superiore ai 18 mesi successivo al rigetto della domanda di asilo, la probabile mancanza di una prospettiva realistica di espulsione e il possibile difetto di diligenza da parte delle autorità nazionali nella conduzione della procedura. Inoltre, la Corte ha stabilito che il ricorrente non aveva ottenuto un mezzo di ricorso efficace per contestare la legittimità e la durata del suo trattenimento.

Esempio: nel caso *Auad c. Bulgaria*<sup>293</sup>, la Corte EDU ha ritenuto che la durata della detenzione non doveva eccedere quella ragionevolmente imposta per il raggiungimento dell’obiettivo perseguito. La Corte ha ritenuto che un punto simile era stato sollevato dalla CG in relazione all’articolo 15 della direttiva rimpatri nella causa *Kadzoev* e ha sottolineato che, a differenza dell’articolo 15 della direttiva rimpatri, l’articolo 5, comma 1, lettera f), CEDU non prescrive alcun limite massimo di tempo. Il fatto che la durata della procedura di espulsione potesse incidere sulla legittimità della detenzione di cui al citato articolo, pertanto, dipendeva unicamente dalle circostanze specifiche di ciascun caso.

## 6.7. Trattenimento di persone con bisogni speciali

**Nell’ambito del diritto dell’UE**, l’articolo 17 della direttiva sulle condizioni di accoglienza e l’articolo 3, paragrafo 9, della direttiva rimpatri elencano le persone considerate vulnerabili (cfr. capitolo 9). La direttiva rimpatri non vieta il trattenimento

<sup>292</sup> Corte EDU, sentenza 27 luglio 2010, *Louled Massoud c. Malta* (n. 24340/08).

<sup>293</sup> Corte EDU, sentenza 11 ottobre 2011, *Auad c. Bulgaria* (n. 46390/10), paragrafo 128.

di persone vulnerabili, ma se tali soggetti sono trattenuti, l'articolo 16, paragrafo 3, impone che sia prestata particolare attenzione alle loro specifiche esigenze. La direttiva sulla tratta di esseri umani (2011/36/UE) prevede l'obbligo di fornire assistenza e sostegno alle vittime della tratta di esseri umani, per esempio fornendo un alloggio adeguato e sicuro (articolo 11), nonostante la direttiva non vieti completamente il loro trattenimento.

**Ai sensi della CEDU**, la Corte EDU ha riesaminato casi in materia d'immigrazione che riguardavano il trattenimento di minori e di persone con problemi di salute mentale. La Corte ha ritenuto che il loro trattenimento in strutture non attrezzate per gestire i loro bisogni era arbitrario e configurava una violazione dell'articolo 5 CEDU; in alcuni casi, inoltre, esso sollevava interrogativi in relazione all'articolo 3 CEDU<sup>294</sup>. La Corte ha altresì rilevato che i richiedenti asilo costituivano una categoria particolarmente vulnerabile, anche nel contesto del trattenimento e in considerazione delle condizioni in cui erano tenuti<sup>295</sup>.

Esempio: nel caso *Mubilanzila Mayeka e Kaniki Mitunga c. Belgio*<sup>296</sup>, la Corte ha ritenuto che il trattenimento di un minore non accompagnato e richiedente asilo in un centro di trattenimento per adulti era avvenuto in violazione dell'articolo 3 CEDU.

Esempio: nel caso *Muskhadzhiyeva c. Belgio*<sup>297</sup>, la Corte ha ritenuto che il trattenimento di quattro bambini ceceni in pendenza di un trasferimento a norma del regolamento Dublino in una struttura non attrezzata per affrontare i bisogni specifici dei minori aveva costituito una violazione dell'articolo 3 CEDU.

Esempio: nel caso *Rantsev c. Cipro e Russia*<sup>298</sup> la Corte ha ritenuto che le autorità cipriote non avevano fornito alcuna spiegazione circa i motivi e il fondamento giuridico per non consentire alla defunta figlia del ricorrente, vittima della tratta di esseri umani, di lasciare il commissariato di polizia di

294 Corte EDU, sentenza 12 ottobre 2006, *Mubilanzila Mayeka e Kaniki Mitunga c. Belgio* (n. 13178/03); Corte EDU, sentenza 19 gennaio 2010, *Muskhadzhiyeva e a. c. Belgio* (n. 41442/07); Corte EDU, sentenza 13 dicembre 2011, *Kanagaratnam e a. c. Belgio* (n. 15297/09); Corte EDU, sentenza 19 gennaio 2012, *Popov c. Francia* (nn. 39472/07 e 39474/07); Corte EDU, sentenza 3 maggio 2012, *M.S. c. Regno Unito* (n. 24527/08); Corte EDU, sentenza 10 luglio 2011, *Price c. Regno Unito* (n. 33394/96).

295 Corte EDU, sentenza 11 giugno 2009, *S.D. c. Grecia* (n. 53541/07); Corte EDU, sentenza 21 gennaio 2011, *M.S.S. c. Belgio e Grecia* [GC], (n. 30696/09).

296 Corte EDU, sentenza 12 ottobre 2006, *Mubilanzila Mayeka e Kaniki Mitunga c. Belgio* (n. 13178/03).

297 Corte EDU, sentenza 19 gennaio 2010, *Muskhadzhiyeva e a. c. Belgio* (n. 41442/07).

298 Corte EDU, sentenza 7 gennaio 2010, *Rantsev c. Cipro e Russia* (n. 25965/04).

propria volontà, affidandola, invece, alla custodia di un cittadino privato. In tali circostanze, la Corte ha rilevato che la sua privazione della libertà era stata arbitraria e illegittima ai sensi dell'articolo 5 CEDU.

## 6.8. Garanzie procedurali

Il diritto dell'UE e la CEDU prevedono garanzie procedurali relative al trattenimento di richiedenti asilo e migranti. La protezione contro il trattenimento arbitrario garantita dalla CEDU risulta presumibilmente maggiore rispetto a quella prevista dal diritto dell'UE, specialmente per i richiedenti asilo.

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, la direttiva rimpatri si occupa di garanzie specifiche all'atto in cui i migranti che soggiornano in modo irregolare affrontano il rimpatrio. La direttiva sulle procedure di asilo, che alla fine del 2012 era ancora in fase di revisione, stabilisce semplicemente che i richiedenti asilo non possono essere trattenuti soltanto sulla base dell'avvenuta presentazione di una domanda di asilo e che, se trattenuti, devono avere accesso a un rapido controllo giurisdizionale. Si prevede che queste garanzie per i richiedenti asilo saranno consolidate nella versione riveduta della direttiva sulle condizioni di accoglienza.

**Ai sensi della CEDU**, l'articolo 5 della stessa prevede un proprio complesso di garanzie procedurali. I seguenti due articoli si applicano anche alla privazione della libertà di cui all'articolo 5, comma 1, lettera f):

- articolo 5, comma 2: il diritto della persona interessata di essere informata al più presto e in una lingua comprensibile dei motivi dell'arresto e di ogni accusa formulata a suo carico;
- articolo 5, comma 4: il diritto di presentare un ricorso a un tribunale affinché decida entro breve termine sulla legittimità della sua detenzione e ne ordini la scarcerazione se la detenzione è illegittima.

### 6.8.1. Diritto di conoscere i motivi

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, l'articolo 15, paragrafo 2), della direttiva rimpatri impone che le autorità dispongano il trattenimento per iscritto e lo motivino in fatto e in diritto.

**Ai sensi della CEDU**, ogni persona arrestata dev'essere informata, "al più presto e in una lingua a lei comprensibile", dei motivi dell'arresto (articolo 5, comma 2, CEDU). Ciò significa che un detenuto deve essere informato dei motivi in fatto e in diritto del suo arresto o della sua detenzione in un linguaggio semplice, non tecnico, che egli possa comprendere in modo tale da poterne, se ritenuto opportuno, contestare in giudizio la legittimità in conformità all'articolo 5, comma 4.

Esempio: nel caso *Nowak c. Ucraina*<sup>299</sup>, un cittadino polacco aveva chiesto chiarimenti in merito ai motivi del suo arresto. Le autorità gli avevano comunicato che egli era un "ladro internazionale". La Corte EDU ha sostenuto che siffatta dichiarazione difficilmente poteva corrispondere al provvedimento di espulsione redatto in lingua ucraina e che rinviava a una disposizione di diritto nazionale. Il ricorrente non aveva una conoscenza sufficiente della lingua per comprendere il documento, che aveva ricevuto nel suo quarto giorno di trattenimento. Prima di quella data, niente indicava che il trattenimento gli era stato notificato in vista dell'espulsione. Inoltre, il ricorrente non disponeva di mezzi efficaci per presentare ricorso durante il trattenimento o per richiedere un risarcimento a posteriori. Conseguentemente, vi era stata una violazione dell'articolo 5, comma 2, CEDU.

Esempio: nel caso *Saadi c. Regno Unito*<sup>300</sup>, un ritardo di 76 ore nel fornire i motivi del trattenimento è stato considerato eccessivo e, quindi, in violazione dell'articolo 5, comma 2, CEDU.

Esempio: nel caso *Dbouba c. Turchia*<sup>301</sup>, il ricorrente era un richiedente asilo. Due agenti di polizia avevano presentato all'ACNUR la dichiarazioni fatte del ricorrente in relazione alla sua domanda di asilo. Al ricorrente era stato riferito che era stato rilasciato in pendenza del procedimento inerente l'accusa di essere un membro di al-Qaeda e che nei suoi confronti era stata avviata una procedura di espulsione. Al ricorrente non erano stati consegnati documenti contenenti informazioni riguardo ai motivi del suo trattenimento presso il comando di polizia. La Corte EDU ha ritenuto che le autorità nazionali non avevano "mai comunicato" al ricorrente i motivi del suo trattenimento, così violando l'articolo 5, comma 2, CEDU.

299 Corte EDU, sentenza 31 marzo 2011, *Nowak c. Ucraina* (n. 60846/10), paragrafo 64.

300 Corte EDU, sentenza 29 gennaio 2008, *Saadi c. Regno Unito* [GC], (n. 13229/03).

301 Corte EDU, sentenza 13 luglio 2010, *Dbouba c. Turchia* (n. 15916/09), paragrafi 52-54.

## 6.8.2. Diritto a un riesame del trattenimento

Secondo il diritto dell'UE e la CEDU, il diritto al controllo di legittimità è un elemento essenziale per proteggere l'individuo dal trattenimento arbitrario.

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, l'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea impone che la persona che si trovi in una situazione disciplinata dal diritto dell'UE, come coloro che sono trattenuti ai sensi della direttiva rimpatri, abbia il diritto a un ricorso effettivo e a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un giudice. L'articolo 47 della Carta e l'articolo 13, paragrafo 4), della direttiva rimpatri impongono altresì che ogni individuo abbia la facoltà di farsi consigliare, rappresentare e difendere in questioni legali, e che il patrocinio a spese dello Stato sia concesso per garantire l'accesso alla giustizia (cfr. capitolo 4 per maggiori ragguagli). Inoltre, l'articolo 15, paragrafo 3, della direttiva rimpatri stabilisce che il trattenimento è riesaminato a intervalli ragionevoli su richiesta del cittadino di un paese terzo interessato o d'ufficio. Nel caso di periodi di trattenimento prolungati, il riesame è altresì sottoposto al controllo di un'autorità giudiziaria. Le disposizioni che riguardano il trattenimento dei richiedenti asilo sono ancora in fase di negoziazione.

**Ai sensi della CEDU**, l'articolo 5, comma 4, specificamente impone che "ogni persona" privata della libertà ha il diritto di presentare un ricorso a un tribunale affinché "decida entro breve termine sulla legittimità della sua detenzione e ne ordini la scarcerazione se la detenzione è illegittima". Tale obbligo è riflesso nell'articolo 9, comma 4, ICCPR.

La necessità di un riesame "tempestivo" e l'"accessibilità" del ricorso sono due garanzie fondamentali. Lo scopo dell'articolo 5, comma 4, CEDU è garantire alla persona detenuta il diritto ad un "controllo giurisdizionale" della misura che le è stata imposta. L'articolo 5, comma 4, CEDU non prescrive semplicemente il ricorso a un giudice affinché decida in maniera tempestiva della legittimità del trattenimento, ma impone anche un riesame periodico della necessità del trattenimento prolungato. Il ricorso dev'essere disponibile durante il trattenimento al fine di consentire alla persona interessata di ottenere un rapido controllo sulla legittimità, e il riesame dev'essere tale da poter condurre alla scarcerazione. Inoltre, per essere accessibile ed effettivo, esso dev'essere sufficientemente certo sul piano teorico e pratico.

È particolarmente importante che i richiedenti asilo abbiano accesso a mezzi di ricorso effettivi, in ragione della loro situazione precaria e del fatto che potrebbero affrontare il respingimento.

Esempio: nel caso *Abdolkhani e Karimnia c. Turchia*<sup>302</sup>, due richiedenti asilo iraniani erano stati trattenuti presso il commissariato di polizia. La Corte EDU ha rilevato che essi non avevano avuto a loro disposizione alcuna procedura nell'ambito della quale un tribunale avesse potuto esaminare la legittimità del trattenimento<sup>303</sup>.

Esempio: nel caso *S.D. c. Grecia*<sup>304</sup>, un richiedente asilo era stato sottoposto a un provvedimento detentivo, nonostante non potesse essere espulso prima che fosse adottata una decisione sulla sua domanda di asilo. La Corte EDU ha constatato che egli si era trovato in una situazione di "vuoto giuridico", poiché il diritto interno pertinente non prevedeva un riesame diretto del trattenimento ai fini dell' espulsione.

## 6.9. Condizioni o regimi di trattenimento

Le condizioni del trattenimento in sé possono violare il diritto dell'UE o la CEDU. Sia il diritto dell'UE sia la CEDU impongono che il trattenimento debba conformarsi ad altri diritti fondamentali: per esempio, le condizioni della privazione della libertà devono essere umane, le famiglie non devono venire separate e i soggetti vulnerabili non devono di norma essere detenuti (cfr. paragrafo 6.7 riguardante il trattenimento di persone con bisogni speciali e di minori)<sup>305</sup>.

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, le condizioni di trattenimento per persone soggette a procedure di rimpatrio sono disciplinate dall'articolo 16 della direttiva rimpatri e, per minori e famiglie, dall'articolo 17. Si prevede che le condizioni di trattenimento dei richiedenti asilo saranno disciplinate dalla versione riveduta della direttiva sulle condizioni di accoglienza.

**Ai sensi della CEDU**, il luogo, il regime e le condizioni di trattenimento devono essere "idonei", altrimenti può sollevarsi una questione di cui agli articoli 3, 5 o 8 CEDU. La Corte provvede a esaminare le specifiche caratteristiche delle condizioni e il loro

302 Corte EDU, sentenza 22 settembre 2009, *Abdolkhani e Karimnia c. Turchia* (n. 30471/08).

303 Corte EDU, sentenza 19 gennaio 2010, *Z.N.S. c. Turchia* (n. 21896/08); Corte EDU, sentenza 13 luglio 2010, *Dbouba c. Turchia* (n. 15916/09).

304 Corte EDU, sentenza 11 giugno 2009, *S.D. c. Grecia* (n. 53541/07).

305 Per maggiori informazioni, cfr.: Corte EDU, sentenza 12 ottobre 2006, *Mubilanzila Mayeka e Kaniki Mitunga c. Belgio* (minore non accompagnato), (n. 13178/03); Corte EDU, sentenza 7 gennaio 2010, *Rantsev c. Cipro e Russia* (vittima della tratta di esseri umani), (n. 25965/04).

effetto complessivo. Ciò comprende, tra l'altro, il luogo in cui la persona è trattenuta (aeroporto, cella presso il commissariato di polizia, prigione); la possibilità o meno di utilizzare altre strutture; le dimensioni della cella; se essa sia condivisa e con quante altre persone; la disponibilità e l'accesso a locali per la pulizia e l'igiene personale; l'aerazione e l'accesso all'aria aperta; l'accesso al mondo esterno; le condizioni di salute e l'accesso a strutture sanitarie. Le circostanze specifiche dell'individuo sono di particolare importanza, per esempio nel caso in cui si tratti di un minore, un sopravvissuto alla tortura, una donna in gravidanza, una vittima della tratta di essere umani, una persona anziana o una persona con disabilità.

Nella valutazione delle condizioni di trattenimento in un caso specifico, la Corte EDU tiene conto dei rapporti del Comitato europeo per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti (CPT). I rapporti forniscono altresì un utile orientamento agli Stati membri sulle condizioni da ritenersi inaccettabili.

Esempio: nei casi *Dougoz, Peers e S.D. c. Grecia*<sup>306</sup>, la Corte ha sancito importanti principi riguardanti le condizioni di trattenimento, chiarito altresì che i richiedenti asilo trattenuti sono particolarmente vulnerabili in ragione delle esperienze vissute durante la fuga dalla persecuzione, esperienze che avrebbero potuto accrescere il loro sentimento di disagio durante il trattenimento.

Esempio: nel caso *M.S.S. c. Belgio e Grecia*<sup>307</sup>, la Corte ha ravvisato una violazione dell'articolo 3 CEDU in relazione non solo alle condizioni di trattenimento del ricorrente, ma anche alle condizioni generali (di accoglienza) di soggiorno in Grecia. Il ricorrente era un richiedente asilo afgano. Le autorità greche erano venute a conoscenza della sua identità e del fatto che, dal suo arrivo ad Atene, era un potenziale richiedente asilo. Egli era stato immediatamente trattenuto senza spiegazioni. Gli organismi internazionali e le ONG avevano predisposto vari rapporti riguardanti il trattenimento sistematico dei richiedenti asilo da parte delle autorità greche. Le asserzioni del ricorrente circa le brutalità subite da parte della polizia erano in linea con le testimonianze raccolte da organizzazioni internazionali, in particolare il CPT. Le conclusioni cui erano pervenute il CPT e l'ACNUR avevano confermato le doglianze del ricorrente circa le condizioni sanitarie non soddisfacenti e il sovraffollamento nel centro di trattenimento vicino

306 Corte EDU, sentenza 6 marzo 2001, *Dougoz c. Grecia* (n. 40907/98); Corte EDU, sentenza 19 aprile 2001, *Peers c. Grecia* (n. 28524/95); Corte EDU, sentenza 11 giugno 2009, *S.D. c. Grecia* (n. 53541/07).

307 Corte EDU, sentenza 21 gennaio 2011, *M.S.S. c. Belgio e Grecia* [GC], (n. 30696/09).

all'aeroporto internazionale di Atene. Benché il ricorrente fosse stato trattenuto per un periodo relativamente breve, le condizioni di trattenimento nel centro erano risultate inaccettabili. La Corte EDU ha ritenuto che il ricorrente doveva aver provato un senso di arbitrarietà, inferiorità e ansietà, e che le condizioni di trattenimento avevano indubbiamente avuto un profondo impatto sulla sua dignità, venendo a configurare un trattamento degradante. Inoltre, essendo un richiedente asilo, il ricorrente era particolarmente vulnerabile in considerazione della sua migrazione e delle esperienze traumatiche che probabilmente aveva subito. La Corte ha, pertanto, concluso per una violazione dell'articolo 3 CEDU.

Fonti giuridiche non vincolanti in materia comprendono le Venti linee guida sul rimpatrio forzato emesse dal Consiglio d'Europa, le Regole penitenziarie europee e gli Orientamenti sul trattamento dei detenuti per motivi d'immigrazione del 2005.<sup>308</sup>

## 6.10. Risarcimento per trattenimento irregolare

Il diritto dell'UE e la CEDU prevedono che alle persone che sono state trattenute illegalmente possano essere risarciti i danni.

**Nell'ambito dell'UE**, nella causa *Francovich*<sup>309</sup> la CG ha stabilito che i giudici nazionali devono disporre un risarcimento dei danni causati dalla violazione di una norma dell'UE da parte di uno Stato membro. Il principio non è stato ancora applicato a violazioni provocate dalla mancata attuazione, da parte di uno Stato membro, di una direttiva nel contesto del trattenimento per motivi d'immigrazione.

**Ai sensi della CEDU**, l'articolo 5, comma 5, CEDU stabilisce che "ogni persona vittima di arresto o di detenzione in violazione di una delle disposizioni del presente articolo ha diritto a una riparazione". Pertanto, perché abbia luogo un risarcimento, dev'esserci una violazione di uno o più commi dell'articolo 5 CEDU.

308 Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa (2003) raccomandazione Rec(2003)5 del Comitato dei ministri agli Stati membri sulle misure di detenzione dei richiedenti asilo; Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa (2005); Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa (2006) raccomandazione Rec(2006)2 del Comitato dei ministri agli Stati membri sulle Regole penitenziarie europee, dell'11 gennaio 2006.

309 CG, sentenza 19 novembre 1991, cause riunite C-6/90 e C-9/90, *Francovich e Bonifaci e a. c. Repubblica italiana*, Racc. pag. I-05357.

## Punti salienti

- Ai sensi del diritto dell'UE e della CEDU, la privazione della libertà dev'essere una misura di ultima istanza da adottarsi dopo aver esaurito la possibilità di misure meno invasive (cfr. paragrafo 6.2).
- Ai sensi della CEDU, la situazione concreta di una persona può equivalere a una privazione della libertà di cui all'articolo 5 CEDU o a una restrizione della libera circolazione di cui all'articolo 2 del Protocollo n. 4 CEDU (cfr. paragrafo 6.1).
- A norma della CEDU, la privazione della libertà personale è giustificata solo se avviene in uno dei casi indicati dall'articolo 5, comma 1, lettere a)-f) e nei modi previsti dalla legge. Essa non può essere arbitraria. (cfr. paragrafo 6.3).
- Secondo il diritto dell'UE, una privazione della libertà dev'essere conforme alla legge (cfr. paragrafo 6.3), necessaria e proporzionata (cfr. paragrafo 6.5).
- Secondo il diritto dell'UE la durata massima del trattenimento in preparazione dell'allontanamento è di 6 mesi, prorogabile per un massimo di 18 mesi (cfr. paragrafo 6.6.4).
- Il diritto dell'UE e la CEDU esigono che ci sia una prospettiva realistica di espulsione delle persone trattenute in vista dell'allontanamento (cfr. paragrafo 6.6.3) e che le procedure di allontanamento siano condotte con la dovuta diligenza (cfr. paragrafo 6.6.2).
- Una privazione della libertà deve conformarsi alle garanzie procedurali di cui all'articolo 5, comma 2, CEDU sul diritto di essere informati dei motivi della detenzione e all'articolo 5, comma 4, CEDU sul diritto di ottenere un controllo giurisdizionale tempestivo della legittimità della detenzione (cfr. paragrafo 6.8).
- Ai sensi del diritto dell'UE e della CEDU, la privazione della libertà e la restrizione alla libera circolazione devono rispettare anche altre garanzie in materia di diritti umani. A tal fine, per esempio, occorre garantire condizioni di detenzione rispettose della dignità umana, non mettere mai a rischio la salute delle persone e prestare una particolare attenzione nei confronti dei gruppi vulnerabili (cfr. paragrafi 6.7 e 6.9).
- Una persona che è stata trattenuta arbitrariamente o illegittimamente può chiedere un risarcimento dei danni ai sensi del diritto dell'UE e della CEDU (cfr. paragrafo 6.10).

## Ulteriore giurisprudenza e approfondimenti:

Per consultare ulteriore giurisprudenza si raccomanda di seguire le indicazioni **Come reperire la giurisprudenza delle Corti europee** a pagina 257 del presente manuale. Altro materiale connesso agli argomenti trattati nel presente capitolo può essere reperito nella sezione **"Approfondimenti"** a pagina 237.

# 7

## Rimpatri forzati e modalità di allontanamento



Unione Europea	Argomenti trattati	Consiglio d'Europa
Direttiva rimpatri (2008/115/CE) Regolamento Frontex (modifiche), n. 1168/2011 Decisione del Consiglio relativa all'organizzazione di voli congiunti per l'allontanamento dei cittadini di paesi terzi illegalmente presenti nel territorio di due o più Stati membri (2004/573/CE)	Esecuzione dell'allontanamento in modo sicuro, dignitoso e umano	Comitato dei ministri, Venti linee guida sul rimpatrio forzato, 2005, n. 19
Direttiva sulle procedure di asilo (2005/85/CE), articolo 41	Riservatezza	Comitato dei ministri, Venti linee guida sul rimpatrio forzato, settembre 2005, n. 12
Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, articolo 2 (diritto alla vita) Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articolo 8, paragrafo 4	Grave pregiudizio causato da misure coercitive	CEDU, articolo 2 (diritto alla vita) Comitato dei ministri, Venti linee guida sul rimpatrio forzato, settembre 2005, n. 19
	Indagini	Corte EDU, <i>Ramsahai c. Paesi Bassi</i> , 2007 (sistema efficace) Corte EDU, <i>Tarariyeva c. Russia</i> , 2006 (assistenza medica negli istituti penitenziari) Corte EDU, <i>Tais c. Francia</i> , 2006 (controllo delle condizioni mediche durante la custodia cautelare)

## Introduzione

Il presente capitolo esamina le modalità di allontanamento di un cittadino straniero da uno Stato. I capitoli 1, 3 e 4 sono incentrati sulle barriere legali all'allontanamento, come le barriere all'allontanamento dei richiedenti asilo.

Le persone, siano esse allontanate per via terrestre, aerea o marittima, devono essere rimpatriate in modo sicuro, dignitoso e umano. Si sono avuti incidenti in cui gli individui rimpatriati sono morti nel corso della procedura di allontanamento per asfissia o per aver subito gravi lesioni. Si sono inoltre verificati decessi nei centri di trattenimento prima che l'allontanamento potesse aver luogo. La procedura di allontanamento può anche aumentare il rischio di lesioni autoinflitte o suicidio, durante il trattenimento prima dell'allontanamento o durante l'allontanamento stesso.

Nell'ambito del diritto dell'UE, i rimpatri forzati sono regolamentati dalla direttiva rimpatri (2008/115/CE). Le operazioni di rimpatrio congiunte coordinate da Frontex sono disciplinate dal regolamento Frontex (n. 1168/2011).

La Corte EDU è stata raramente chiamata a pronunciarsi sulla modalità effettiva di allontanamento. Esiste, tuttavia, un'ampia giurisprudenza, principalmente ai sensi degli articoli 2, 3 e 8 CEDU concernente, in generale, l'uso della forza da parte delle autorità, il bisogno di proteggere le persone da pregiudizio nonché l'obbligo procedurale delle autorità di condurre indagini sulla loro gestione delle situazioni che hanno presuntamente esposto una persona a grave danno. Questi principi generali possono essere applicati anche in determinate circostanze particolari, come ad esempio nel contesto dei rimpatri forzati. Tale aspetto sarà analizzato in maggiore dettaglio.

Oltre a disposizioni legislative, su questa specifica problematica esistono importanti strumenti di legge non vincolanti. Le Venti linee guida sul rimpatrio forzato emessi dal Consiglio d'Europa costituiscono un utile strumento e vengono pertanto menzionati in più punti del presente capitolo<sup>310</sup>. Del pari, le norme del CPT comprendono una sezione dedicata ai rimpatri per via aerea<sup>311</sup>.

A rendere possibili i rimpatri sono spesso accordi di riammissione stipulati a livello politico e operativo. Nell'UE, gli accordi di riammissione possono essere conclusi

310 Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa (2005).

311 Comitato europeo per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti (CPT) in seno al Consiglio d'Europa (2002-2011), capitolo IV, pag. 69 e segg.

dai singoli Stati membri oppure dall'Unione. Nel periodo 2005-2012 sono stati ben 13 gli accordi di riammissione dell'UE sottoscritti ed entrati in vigore<sup>312</sup>.

## 7.1. Esecuzione dell'allontanamento in modo sicuro, dignitoso e umano

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, la direttiva rimpatri stabilisce che i rimpatri forzati devono essere attuati nel debito rispetto della dignità e dell'integrità fisica della persona interessata (articolo 8, paragrafo 4). Inoltre, dev'essere data priorità alle partenze volontarie (articolo 7) e dev'essere previsto un sistema di monitoraggio efficace dei rimpatri forzati (articolo 8, paragrafo 6)<sup>313</sup>. In un allegato alla decisione del Consiglio del 2004, gli orientamenti comuni sulle disposizioni di sicurezza applicabili all'allontanamento congiunto per via aerea forniscono informazioni utili, tra l'altro, su questioni mediche, sulla formazione e sul comportamento del personale di scorta e sull'uso di misure coercitive<sup>314</sup>.

La direttiva rimpatri impone che nella procedura di allontanamento si tenga conto delle condizioni di salute della persona (articolo 5). Nel caso di un rimpatrio per via aerea, ciò normalmente comporta che il personale medico certifichi l'idoneità della persona a viaggiare. Le condizioni fisiche e mentali di una persona possono costituire anche il motivo di un possibile rinvio dell'allontanamento (articolo 9). Nell'esecuzione degli allontanamenti occorre tenere in debito conto il diritto alla vita familiare (articolo 3). La legislazione e la politica nazionali possono altresì trattare specifiche questioni di salute, come le donne in stato avanzato di gravidanza.

La direttiva rimpatri impone che i minori non accompagnati siano affidati solo a componenti del nucleo familiare, a un tutore designato o ad adeguate strutture di accoglienza (articolo 10).

**Ai sensi della CEDU**, occorre valutare se le lesioni o il pregiudizio che i pubblici ufficiali possono aver causato a una persona posta sotto la loro custodia e il loro controllo siano di gravità sufficiente per chiamare in causa l'articolo 3 CEDU. Si devono

312 Hong Kong, Macao, Sri Lanka, Albania, Russia, Ucraina, ex Repubblica iugoslava di Macedonia, Bosnia ed Erzegovina, Montenegro, Serbia, Moldova, Pakistan, Georgia (in ordine cronologico). Cfr. anche Documento di lavoro dei servizi della Commissione, SEC (2011) 209, 23 febbraio 2011, tabella 1.

313 Per maggiori informazioni sulle pratiche degli Stati membri dell'UE, cfr. FRA (2012) pagg. 51-54.

314 Decisione del Consiglio 2004/573/CE del 29 aprile 2004, relativa all'organizzazione di voli congiunti per l'allontanamento dei cittadini di paesi terzi illegalmente presenti nel territorio di due o più Stati membri.

prendere in considerazione le specifiche vulnerabilità di una persona, come quelle derivanti dall'età o da problemi di salute mentale<sup>315</sup>.

Secondo le linee guida sul rimpatrio forzato del Consiglio d'Europa, le autorità dovrebbero collaborare con i rimpatriati per limitare la necessità dell'uso della forza e i rimpatriati dovrebbero ricevere l'opportunità di preparare il rimpatrio (Orientamento n. 15). I rimpatriati devono essere idonei a viaggiare (Orientamento n. 16).

## 7.2. Riservatezza

È importante garantire che solo le informazioni necessarie a facilitare l'allontanamento siano trasmesse al paese di rimpatrio in modo tale da mantenere la riservatezza delle informazioni ottenute nell'ambito della procedura di asilo. Anche il personale di scorta che accompagna un rimpatriato da un centro di trattenimento al luogo di rimpatrio dovrebbe garantire tale riservatezza.

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, le informazioni ottenute durante le procedure di asilo sono disciplinate dall'articolo 41 della direttiva sulle procedure di asilo (2005/85/CE), che impone agli Stati membri di rispettare la riservatezza delle informazioni ricevute. L'articolo 22 della direttiva offre garanzie di non divulgazione delle informazioni ai presunti responsabili della persecuzione durante la raccolta di informazioni sui singoli richiedenti asilo.

**Ai sensi della CEDU**, una violazione della riservatezza potrebbe sollevare una questione ex articolo 8 CEDU, mentre una violazione che comporti un rischio di maltrattamento al momento del rimpatrio potrebbe ricadere nella portata dell'articolo 3 CEDU. In un contesto diverso, la Corte ha ritenuto che qualsiasi misura interferisca con la vita privata dev'essere soggetta a regole dettagliate e garanzie minime che forniscano tutele sufficienti contro il rischio di abuso e arbitrarietà. Tali garanzie devono interessare, tra l'altro, la durata, la conservazione, l'utilizzo, l'accesso di terzi, le procedure destinate a preservare l'integrità e la confidenzialità dei dati e le procedure di distruzione degli stessi<sup>316</sup>.

Le Venti linee guida sul rimpatrio forzato del Consiglio d'Europa riguardano anche il rispetto e le restrizioni imposte al trattamento dei dati personali e al divieto di condivisione di informazioni connesse alle domande di asilo (Orientamento n. 12).

<sup>315</sup> Corte EDU, sentenza 21 gennaio 2011, *M.S.S. c. Belgio e Grecia* [GC], (n. 30696/09); Corte EDU, sentenza 4 novembre 2010, *Darraj c. Francia* (n. 34588/07).

<sup>316</sup> Corte EDU, sentenza 4 dicembre 2008, *S. e Harper c. Regno Unito* [GC], (n. 30562/04), paragrafo 99.

### 7.3. Grave pregiudizio causato da misure coercitive

Nel diritto nazionale, i funzionari dello Stato, come gli agenti di polizia o il personale di scorta, possono essere autorizzati all'uso della forza nell'esercizio delle loro funzioni. Ai sensi del diritto dell'UE e della CEDU, quest'uso della forza dev'essere ragionevole, necessario e proporzionato.

Sia il diritto dell'UE sia la CEDU stabiliscono norme comuni applicabili al decesso durante la custodia. Il diritto alla vita è garantito dall'articolo 2 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e dall'articolo 2 CEDU. L'articolo 2 sancisce uno dei diritti più importanti, cui non è possibile derogare a norma dell'articolo 15 CEDU. La CEDU, comunque, stabilisce che l'uso della forza, specialmente l'uso letale della forza, non viola l'articolo 2 se è "assolutamente necessario" e "strettamente proporzionato"<sup>317</sup>.

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, la direttiva rimpatri stabilisce le norme in materia di misure coercitive. Tali misure devono essere usate in ultima istanza e devono essere proporzionate e non eccedere un uso ragionevole della forza. Esse devono essere attuate nel debito rispetto della dignità e dell'integrità fisica della persona interessata (articolo 8, paragrafo 4).

**Ai sensi della CEDU**, la giurisprudenza connessa all'articolo 2 CEDU richiede che sia predisposto un quadro legislativo, regolamentare e amministrativo che disciplini l'uso della forza da parte dei funzionari dello Stato per fornire protezione contro l'arbitrarietà, gli abusi e la perdita della vita, anche in caso di incidenti evitabili. Tale quadro deve descrivere in modo chiaro e adeguato l'organizzazione delle risorse umane, i canali di comunicazione e gli orientamenti sull'uso della forza<sup>318</sup>. Se i funzionari di polizia eccedono nell'uso della forza cui sono autorizzati a ricorrere e ciò causa pregiudizio o persino il decesso di una persona, gli Stati membri possono essere ritenuti responsabili. Occorre svolgere un'indagine sui fatti efficace in grado di condurre all'apertura di un procedimento penale<sup>319</sup>.

317 Commissione europea dei diritti dell'uomo, decisione 10 luglio 1984, *Stewart c. Regno Unito* (n. 10044/82); Corte EDU, sentenza 27 settembre 1995, *McCann e a. c. Regno Unito* (n. 18984/91), paragrafi 148-149.

318 Corte EDU, sentenza 20 dicembre 2004, *Makaratzis c. Grecia* [GC], (n. 50385/99), paragrafo 58; Corte EDU, sentenza 6 luglio 2005, *Nachova e a. c. Bulgaria* [GC], (nn. 43577/98 e 43579/98), paragrafo 96.

319 Corte EDU, sentenza 27 settembre 1995, *McCann e a. c. Regno Unito* (n. 18984/91), paragrafo 161; Corte EDU, sentenza 18 maggio 2000, *Velikova c. Bulgaria* (n. 41488/98), paragrafo 80.

La Corte ha ritenuto che agli Stati membri non solo incombono gli obblighi “negativi” di non nuocere alle persone, ma anche gli obblighi “positivi” di proteggerle dal rischio di perdere la vita o da lesioni gravi, che possono subire da terzi o procurarsi da sé, nonché di fornire accesso all’assistenza sanitaria. L’obbligo degli Stati membri di fornire protezione comprende anche il dovere di predisporre disposizioni di legge e procedure adeguate, inclusa una legislazione penale volta a dissuadere dalla commissione di reati contro una persona, corredata di un appropriato sistema sanzionatorio<sup>320</sup>. Occorre stabilire se le autorità abbiano fatto tutto quello che ci si poteva ragionevolmente attendere da loro al fine di evitare un rischio concreto e immediato per la vita, rischio di cui erano o avrebbero dovuto essere al corrente<sup>321</sup>.

Nell’esaminare la legittimità dell’uso della forza, la Corte EDU ha considerato svariati fattori, tra cui la natura dello scopo perseguito ed il pericolo fisico e per la vita connesso alla situazione. La Corte esamina le circostanze di un uso particolare della forza, stabilendo se sia stato deliberato o involontario e se l’operazione sia stata eseguita con una pianificazione e un controllo adeguati.

Esempio: nel caso *Kaya c. Turchia*<sup>322</sup>, la Corte EDU ha ribadito che lo Stato membro è tenuto a considerare la forza applicata e il rischio che quest’ultima possa comportare sul decesso della persona interessata.

Il ricorso a misure coercitive può sollevare questioni non solo ai sensi dell’articolo 2, che riguarda la perdita della vita o situazioni prossime alla morte, come un tentato suicidio che determini danni permanenti, ma anche ai sensi dell’articolo 3 e dell’articolo 8, in situazioni in cui le misure applicate procurano alla persona danni o ferite tali da configurare quasi un’uccisione illegittima.

Esempio: nel caso *Ilhan c. Turchia*<sup>323</sup>, nel quale il ricorrente aveva subito danni cerebrali in seguito all’uso eccessivo della forza al momento dell’arresto, la Corte ha riscontrato una violazione dell’articolo 3 CEDU, anziché dell’articolo 2.

320 Corte EDU, sentenza 28 ottobre 1998, *Osman c. Regno Unito* [GC], (n. 23452/94); Corte EDU, sentenza 24 ottobre 2002, *Mastromatteo v. Italia* [GC], (n. 37703/97), paragrafi 72-73; Corte EDU, sentenza 20 dicembre 2011, *Finogenov e a. c. Russia* (nn. 18299/03 e 27311/03), paragrafo 209.

321 Corte EDU, sentenza 15 gennaio 2009, *Branko Tomašić e a. c. Croazia* (n. 46598/06), paragrafo 51.

322 Corte EDU, sentenza 19 febbraio 1998, *Kaya c. Turchia* (n. 22729/93).

323 Corte EDU, sentenza 27 giugno 2000, *Ilhan c. Turchia* [GC], (n. 22277/93), paragrafi 77 e 87.

La Corte EDU ha espresso preoccupazione per gli incidenti che coinvolgono forze di polizia e simili che intervengono in “operazioni” contro persone nel contesto dell’articolo 8 CEDU<sup>324</sup>.

La morte o le lesioni possono essere provocate da tecniche coercitive o dall’incapacità degli Stati membri di impedire la morte, anche in caso di lesioni autoinflitte o per motivi medici<sup>325</sup>. A questo proposito, le Venti linee guida sul rimpatri forzato del Consiglio d’Europa vietano le misure coercitive che possono comportare l’ostruzione parziale o totale delle vie aeree o l’obbligo inflitto alla persona da espellere ad assumere posizioni in cui rischia l’asfissia (Orientamento 19).

## 7.4. Indagini

**Ai sensi della CEDU**, i principi generali sviluppati principalmente ai sensi degli articoli 2, 3 e 8 CEDU possono, in alcune circostanze, essere applicati anche nel contesto dei rimpatri forzati. Quando una persona perde la vita o subisce lesioni gravi per mano dello Stato, o quando ciò avviene in circostanze in cui lo Stato membro può essere ritenuto responsabile, per esempio quando la persona si trova in regime di detenzione, è necessario avviare un’indagine efficace e ufficiale. È possibile che lo Stato membro sia ritenuto responsabile, anche qualora affidi a società private una parte dei suoi compiti connessi ai casi di allontanamento. È necessario garantire un livello minimo di efficacia, che dipende dalle circostanze del caso<sup>326</sup>. Responsabilità e trasparenza effettive sono requisiti essenziali per garantire il rispetto dello Stato di diritto e preservare la fiducia dell’opinione pubblica<sup>327</sup>.

Qualora una persona sia trovata morta o ferita ed essa sia o sia stata detenuta o sottoposta al controllo dello Stato membro, spetta allo Stato membro fornire una spiegazione soddisfacente e convincente dei fatti in questione. Per esempio, è stata rilevata una violazione dell’articolo 2 in un caso in cui il governo aveva dichiarato un decesso per cause naturali senza fornire altre spiegazioni soddisfacenti sulla morte della persona o sull’autopsia lacunosa<sup>328</sup>. Analogamente, sono stati riscontrati

324 Corte EDU, sentenza 17 luglio 2007, *Kučera c. Slovacchia* (n. 48666/99), paragrafi 122-124; Corte EDU, sentenza 28 luglio 2009, *Rachwalski e Ferenc c. Polonia* (n. 47709/99), paragrafi 58-63.

325 Per esempio, cfr. la causa britannica di *FGP c. Serco Plc & Anor* [2012] EWHC-1804 (Admin), 5 luglio 2012.

326 Corte EDU, sentenza 27 settembre 1995, *McCann e a. c. Regno Unito* [GC], (n. 18984/91), paragrafo 161; Corte EDU, sentenza 18 maggio 2000, *Velikova c. Bulgaria* (n. 41488/98), paragrafo 80.

327 Corte EDU, sentenza 15 maggio 2007, *Ramsahai e a. c. Paesi Bassi* [GC], (n. 52391/99), paragrafo 325.

328 Corte EDU, sentenza 10 aprile 2001, *Tanli c. Turchia* (n. 26129/95), paragrafi 143-147.

esempi di violazione dell'articolo 2 in casi di mancata assistenza medica in un ospedale penitenziario<sup>329</sup> e omissioni nell'esame della condizione del ricorrente mentre era detenuto<sup>330</sup>.

Affinché un'indagine sia conforme all'articolo 2, essa dovrà rispondere ad una serie di criteri essenziali: essere indipendente, tempestiva, essere svolta con il coinvolgimento della famiglia, adeguata ed efficace. L'indagine e il suo esito devono, inoltre, essere accessibili al pubblico. Incombe alle autorità l'onere di avviare le indagini di propria iniziativa e senza attendere che sia presentata una denuncia o una richiesta in tal senso. Le indagini, sul piano gerarchico, istituzionale e pratico, devono essere condotte da agenti o organismi indipendenti da tutti i soggetti coinvolti nei fatti.<sup>331</sup>

### Punti salienti

- Gli allontanamenti devono essere attuati in modo sicuro, umano e nel rispetto della dignità della persona (cfr. paragrafo 7.1).
- Le persone devono essere idonee a viaggiare, in considerazione delle loro condizioni fisiche e mentali (cfr. paragrafo 7.1.).
- Particolare attenzione dovrebbe essere rivolta alle persone vulnerabili, ivi inclusi i minori nonché coloro che sono esposti al rischio di suicidio o di lesioni autoinflitte (cfr. paragrafo 7.1).
- Secondo il diritto dell'UE, gli Stati membri devono istituire un sistema di monitoraggio efficace dei rimpatri (cfr. paragrafo 7.1).
- La direttiva rimpatri impone che i minori non accompagnati siano affidati solo a componenti del nucleo familiare, a un tutore designato o ad adeguate strutture di accoglienza (cfr. paragrafo 7.1).
- La riservatezza delle informazioni ottenute nella procedura di asilo dovrebbe essere garantita (cfr. paragrafo 7.2).
- Secondo il diritto dell'UE e la CEDU, l'uso di misure coercitive dev'essere ragionevole, necessario e proporzionato (cfr. paragrafo 7.3).
- La CEDU impone alle autorità di condurre indagini su fondate asserzioni di uso eccessivo della forza (cfr. paragrafo 7.4).

329 Corte EDU, sentenza 14 dicembre 2006, *Tarariyeva c. Russia*, (n. 4353/03), paragrafo 88.

330 Corte EDU, sentenza 1 giugno 2006, *Tais c. Francia*, (n. 39922/03).

331 Corte EDU, sentenza 1° luglio 2003, *Finucane c. Regno Unito* (n. 29178/95), paragrafo 68.

## Ulteriore giurisprudenza e approfondimenti:

Per consultare ulteriore giurisprudenza si raccomanda di seguire le indicazioni **Come reperire la giurisprudenza delle Corti europee** a pagina 257 del presente manuale. Altro materiale connesso agli argomenti trattati nel presente capitolo può essere reperito nella sezione **"Approfondimenti"** a pagina 237.



# 8

## Diritti economici e sociali

Unione Europea	Argomenti trattati	Consiglio d'Europa
<p>Carta dei diritti fondamentali dell'UE, articolo 12 (libertà di riunione e di associazione), articolo 15, paragrafo 1 (libertà professionale e diritto di lavorare), articolo 16 (libertà d'impresa), articolo 28 (diritto di negoziazione e di azioni collettive), articolo 29 (diritto di accesso ai servizi di collocamento), articolo 30 (tutela in caso di licenziamento ingiustificato), articolo 31 (condizioni di lavoro giuste ed eque) e articolo 32 (divieto del lavoro minorile e protezione dei giovani sul luogo di lavoro)</p> <p>L'accesso al mercato del lavoro è disciplinato dal diritto derivato dell'UE per ogni categoria specifica</p>	<b>Diritti economici</b>	<p>CEDU, articolo 4 (proibizione della schiavitù e del lavoro forzato)</p> <p>CEDU, articolo 11 (libertà di associazione)</p> <p>Corte EDU, <i>Bigaeva c. Grecia</i>, 2009 (cittadina straniera cui era stato permesso di completare la formazione professionale, ma non di partecipare agli esami correlati)</p>
<p>Carta, articolo 14 (diritto all'istruzione per tutti)</p> <p>Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articolo 14, paragrafo 1 (migranti in situazione irregolare)</p> <p>Direttiva sulle condizioni di accoglienza (2003/9/CE), articolo 10 (richiedenti asilo)</p>	<b>Istruzione</b>	<p>CEDU, Protocollo n. 1, articolo 1 (diritto all'istruzione)</p> <p>CSE, articolo 17 (diritto dei bambini ad una tutela sociale, giuridica ed economica), articolo 18 (diritto all'esercizio di un'attività a fini di lucro) e articolo 19 (diritto dei lavoratori migranti e delle loro famiglie alla protezione ed all'assistenza)</p> <p>Corte EDU, <i>Ponomaryovi c. Bulgaria</i>, 2011 (imposizione di tasse più elevate per l'istruzione secondaria a carico di migranti in situazione irregolare)</p>

Unione Europea	Argomenti trattati	Consiglio d'Europa
		Commissione Europea dei Diritti dell'Uomo, <i>Karus c. Italia</i> , 1998 (imposizione di tasse più elevate per l'istruzione terziaria a carico di stranieri)
<p>Carta dei diritti fondamentali dell'UE, articolo 34, paragrafo 3 (sicurezza sociale e assistenza sociale)</p> <p>Per cittadini di paesi terzi familiari di cittadini SEE, soggiornanti di lungo periodo, richiedenti asilo, rifugiati, titolari dello status di protezione sussidiaria e vittime della tratta, le norme in materia di alloggio sono contenute nel diritto derivato dell'UE</p>	<b>Alloggio</b>	<p>Corte EDU, <i>Gillow c. Regno Unito</i>, 1986 (diritto al rispetto del domicilio)</p> <p>Corte EDU, <i>M.S.S. c. Belgio</i>, 2011 (la mancata fornitura di un alloggio può equivalere a una violazione dell'articolo 3 CEDU)</p> <p>CSE, articolo 31 (diritto all'abitazione)</p> <p>CEDS, <i>DCI c. Paesi Bassi</i>, 2009 (diritto all'abitazione di minori in situazione irregolare)</p>
<p>Carta, articolo 35 (protezione della salute)</p> <p>L'assistenza sanitaria è disciplinata dal diritto derivato dell'UE per ogni categoria specifica</p>	<b>Assistenza sanitaria</b>	<p>CSE, Articolo 13 (diritto all'assistenza sociale e medica)</p> <p>CEDS, <i>FIDH c. Francia</i>, 2004</p>
<p><b>Per i cittadini di paesi terzi familiari di cittadini SEE</b></p> <p>Direttiva sulla libera circolazione (2004/38/CE), articoli 24 e 14</p> <p>Regolamento sul coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale, 883/2004/CE, modificato dal regolamento 465/2012/UE</p> <p><b>Per i cittadini di paesi terzi che si spostano all'interno dell'UE</b></p> <p>Regolamento (CE) n. 859/2003 e regolamento (UE) n. 1231/2010</p> <p><b>Altre categorie</b></p> <p>Il diritto derivato dell'UE sancisce diritti specifici per richiedenti asilo, rifugiati, titolari dello status di protezione sussidiaria, vittime della tratta e soggiornanti di lungo periodo</p>	<b>Sicurezza sociale e assistenza sociale</b>	<p>Corte EDU, <i>Wasilewski c. Polonia</i>, 1999 (nessun diritto all'assistenza finanziaria)</p> <p>Corte EDU, <i>Gaygusuz c. Austria</i>, 1996 (discriminazione di cittadini stranieri in materia di indennità di disoccupazione)</p> <p>Corte EDU, <i>Koua Poirrez c. Francia</i>, 2003 (discriminazione di cittadini stranieri in materia di indennità di invalidità)</p> <p>Corte EDU, <i>Andrejeva c. Lettonia</i>, 2009 (discriminazione di cittadini stranieri in materia di pensioni)</p> <p>CSE, articolo 12 (diritto alla sicurezza sociale), articolo 13 (diritto all'assistenza sociale e medica), articolo 14 (diritto ad usufruire di servizi sociali), articolo 15 (diritti delle persone portatrici di handicap), articolo 17 (diritto dei bambini ad una tutela sociale, giuridica ed economica), articolo 23 (comunicazione dei rapporti) e articolo 30 (protezione contro la povertà e l'emarginazione sociale)</p>

## Introduzione

Per la maggior parte dei migranti ottenere il permesso di entrare o di rimanere in uno Stato è solo il primo passo verso il pieno riconoscimento dei loro diritti di soggiorno. Riuscire ad accedere all'occupazione, all'istruzione, all'alloggio, all'assistenza sanitaria, alla sicurezza sociale, all'assistenza sociale e ad altre prestazioni sociali può essere un compito impegnativo. Di norma, per avere accesso a tutti i diritti sociali, deve essere stato riconosciuto un diritto d'ingresso o un diritto di rimanere.

Gli Stati sono generalmente autorizzati ad operare distinzioni tra nazionalità nell'esercizio del loro diritto sovrano di permettere o negare l'accesso al territorio nazionale. In linea di principio, non è illecito stipulare accordi o approvare normative nazionali che riconoscono a talune nazionalità diritti privilegiati di entrare o di soggiornare nel territorio dello Stato. Di regola, gli Stati possono anche decidere di ricollegare condizioni diverse all'ingresso o al soggiorno, stabilendo per esempio il divieto di accesso all'occupazione o ai fondi pubblici. Essi devono, tuttavia, tenere presente che gli strumenti internazionali ed europei in materia di diritti umani proibiscono, nell'ambito dei rispettivi settori di applicazione, la discriminazione, anche in ragione della nazionalità.<sup>332</sup>

Quanto più una situazione specifica rientra nel diritto sovrano di uno Stato di ammettere o escludere cittadini stranieri, tanto più ampia è la discrezione dello Stato di imporre differenza di trattamento<sup>333</sup>. Tale differenza di trattamento diventa meno accettabile quanto più lo status di uno straniero si avvicina a quella di un cittadino nazionale<sup>334</sup>. Qualora siano in gioco diritti fondamentali principali quali il diritto alla vita o la proibizione di trattamenti degradanti, il trattamento differenziato equivale a una discriminazione vietata<sup>335</sup>. Questi principi rivestono una particolare importanza quando si esamina l'accesso ai diritti sociali.

Il presente capitolo presenta una breve panoramica delle norme dell'UE e del Consiglio d'Europa in materia di accesso ai diritti economici e sociali, in particolare il diritto al lavoro, all'istruzione, all'alloggio, all'assistenza sanitaria e alla protezione sociale.

332 CRC, articolo 21; CEDU, articolo 14 e Protocollo n. 12, articolo 1; CSE, parte V, articolo E.

333 Corte EDU, sentenza 27 settembre 2011, *Bah c. Regno Unito* (n. 56328/07).

334 Corte EDU, sentenza 16 settembre 1996, *Gaygusuz c. Austria* (n. 17371/90).

335 CEDS, 20 ottobre 2009, *Defence for Children International c. Paesi Bassi* (ricorso n. 47/2008).

## 8.1. Principali fonti di diritto

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, le disposizioni dell'Unione europea in materia di libera circolazione incidono in maniera significativa sulla situazione dei cittadini di paesi terzi che familiari di cittadini dell'UE che abbiano esercitato il loro diritto alla libera circolazione in Europa. La situazione di tali soggetti, a prescindere dalla loro nazionalità, è disciplinata dalla direttiva sulla libera circolazione (2004/38/CE). L'articolo 2, paragrafo 2, della direttiva definisce la nozione di "familiare", individuando i soggetti che rientrano nel campo di applicazione della direttiva. La direttiva si applica ai familiari – anche di paesi terzi - dei cittadini provenienti da Islanda, Liechtenstein e Norvegia<sup>336</sup>. I familiari di cittadini svizzeri beneficiano di uno status analogo<sup>337</sup>. I familiari destinatari di tali disposizioni hanno il diritto di accedere non solo al mercato del lavoro ma anche alle prestazioni sociali.

Ai sensi del diritto dell'UE, pur non essendo cittadini SEE, i cittadini turchi e i loro familiari godono di una posizione privilegiata negli Stati membri dell'UE in virtù dell'accordo di Ankara del 1963 e del suo Protocollo addizionale del 1970, che partivano dal presupposto che la Turchia sarebbe diventata uno Stato membro dell'UE entro il 1985. Nel 2010 i cittadini turchi che soggiornavano nell'UE ammontavano a quasi 2,5 milioni, costituendo il gruppo più numeroso di cittadini di paesi terzi soggiornanti nell'UE<sup>338</sup>.

Le condizioni di accesso al mercato del lavoro di altre categorie di cittadini di paesi terzi, quali i richiedenti asilo, i rifugiati o i soggiornanti di lungo periodo, sono disciplinate da altre direttive specifiche. Nel dicembre 2011 l'UE ha adottato la direttiva sul permesso unico (2011/98/UE), che introdurrà una procedura unica di domanda per il rilascio di un permesso unico che consente ai cittadini di paesi terzi di soggiornare e lavorare nel territorio di uno Stato membro dell'UE nonché previsto un insieme comune di diritti per i lavoratori cittadini di paesi terzi che soggiornano regolarmente in uno Stato membro.

336 Accordo sullo Spazio economico europeo, 2 maggio 1992, parte III, Libera circolazione delle persone, dei servizi e dei capitali, GU L 1 del 3 gennaio 1994, pag. 3.

337 Accordo tra la Comunità europea ed i suoi Stati membri, da una parte, e la Confederazione svizzera, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone, 21.6.1999, articolo 7, GU L 114 del 30.4.2002, pag. 7 (successivamente esteso ad altri Stati membri dell'UE).

338 Commissione europea, Eurostat (2010), "Principali paesi di origine degli stranieri, UE-27, 2010", disponibile all'indirizzo web: [http://epp.eurostat.ec.europa.eu/statistics\\_explained/index.php?title=File:Main\\_countries\\_of\\_origin\\_of\\_non-nationals\\_EU-27\\_2010\\_\(million\).png&filetimestamp=20111125175250#file](http://epp.eurostat.ec.europa.eu/statistics_explained/index.php?title=File:Main_countries_of_origin_of_non-nationals_EU-27_2010_(million).png&filetimestamp=20111125175250#file).

Inoltre, la direttiva sulla parità di trattamento (2000/43/CE) proibisce la discriminazione basata sulla razza o sull'origine etnica nel campo dell'occupazione, dell'accesso ai beni e ai servizi nonché alla protezione sociale e al sistema previdenziale<sup>339</sup>. Si applica anche a cittadini di paesi terzi, ma conformemente a quanto previsto dall'articolo 3, paragrafo 2, "non riguarda le differenze di trattamento basate sulla nazionalità e non pregiudica [...] qualsiasi trattamento derivante dalla condizione giuridica dei cittadini dei paesi terzi o degli apolidi interessati".

La Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori è stata adottata il 9 dicembre 1989 con una dichiarazione di tutti gli Stati membri, a eccezione del Regno Unito. Ha stabilito i principi generali su cui si basa il modello europeo di diritto del lavoro e ha determinato lo sviluppo del modello sociale europeo nel decennio successivo. I diritti sociali fondamentali dichiarati nella Carta comunitaria sono ulteriormente sviluppati e ampliati nella Carta dei diritti fondamentali dell'UE. L'applicazione della Carta è limitata alle questioni che rientrano nell'ambito di applicazione del diritto dell'UE, che non può essere ampliato dalle disposizioni in essa contenute. Nell'ambito della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, i diritti sociali garantiti nei confronti di tutti, come il diritto all'istruzione sancito dall'articolo 14, paragrafi 1 e 2, sono molto pochi. La maggior parte degli articoli della Carta, infatti, è limitata ai cittadini e/o a coloro che sono residenti legalmente.

**Nell'ambito del sistema del Consiglio d'Europa**, la CEDU tutela principalmente i diritti civili e politici e, di conseguenza, interviene solo limitatamente in materia di diritti economici e sociali.

Tuttavia, la CSE (adottata nel 1961 e riveduta nel 1996) integra la CEDU, costituendo un riferimento fondamentale per il diritto europeo in materia di diritti umani nella sfera dei diritti economici e sociali. La CSE stabilisce diritti e libertà fondamentali e istituisce un meccanismo di controllo consistente in un sistema di rapporti periodici ed un sistema di reclami collettivi, che mirano a garantire il rispetto della CSE da parte degli Stati contraenti. La CSE sancisce un insieme di diritti che comprendono l'alloggio, la salute, l'istruzione, l'occupazione, la protezione sociale, la libera circolazione delle persone e la non discriminazione.

Sebbene la protezione prevista dalla Carta sociale europea per i migranti non sia basata sul principio della reciprocità, le sue disposizioni si applicano solo ai cittadini degli Stati membri che hanno ratificato la CSE e che sono migranti in altri Stati membri, che hanno a loro volta ratificato la CSE. Come previsto dall'Annesso alla CSE

<sup>339</sup> Direttiva 2000/43/CE, GU L 180 del 19.7.2000, pag. 22.

riveduta, gli articoli 1-17 e 20-31 CSE - nonostante non vi facciano espresso riferimento - si applicano agli stranieri cittadini di Stati membri aderenti alla CSE che risiedono legalmente o lavorano regolarmente sul territorio di un altro Stato membro della CSE, I citati articoli devono essere interpretati alla luce degli articoli 18 e 19, relativi ai lavoratori migranti e alle loro famiglie. L'articolo 18 assicura il diritto all'esercizio di un'attività a fini di lucro sul territorio degli Stati membri aderenti alla CSE, mentre l'articolo 19 assicura il diritto dei lavoratori migranti e delle loro famiglie alla protezione ed all'assistenza.

L'ambito di applicazione della CSE è pertanto piuttosto limitato. Il CEDS ha tuttavia sviluppato un *corpus* di giurisprudenza significativo. Quando sono in gioco determinati diritti fondamentali, la giurisprudenza del CEDS estende il campo di applicazione *ratione personae* della CSE al fine di coprire tutte le persone presenti sul territorio, compresi i migranti in situazione irregolare<sup>340</sup>.

La CSE e la CEDU sono strettamente legate, il che conferisce alla giurisprudenza del CEDS un valore considerevole. Anche se non tutti gli Stati membri dell'UE e del Consiglio d'Europa hanno ratificato la CSE o accettato integralmente le disposizioni, la Corte EDU ha ritenuto che la ratifica non fosse essenziale per l'interpretazione di talune questioni sollevate nell'ambito della CEDU e disciplinate anche dalla CSE<sup>341</sup>.

## 8.2. Diritti economici

Questa sezione prende in esame i diritti economici, tra cui l'accesso al mercato del lavoro e il diritto alla parità di trattamento sul lavoro. Solitamente l'accesso al mercato del lavoro dipende dallo status giuridico di una persona. Tuttavia, dal momento in cui una persona lavora, legalmente o meno, i diritti fondamentali dei lavoratori devono essere rispettati. Analogamente, a prescindere dal loro status giuridico, i lavoratori hanno diritto a essere retribuiti per il lavoro che hanno svolto.

**Ai sensi della CEDU**, i diritti economici e sociali non sono espressamente garantiti, ad eccezione della proibizione della schiavitù e del lavoro forzato (articolo 4) e del diritto di partecipare alla costituzione di sindacati (articolo 11).

340 CEDS, 8 settembre 2004, *Federazione internazionale dei diritti umani c. Francia* (ricorso n. 14/2003), merito.

341 Corte EDU, sentenza 12 novembre 2008, *Demir e Baykara c. Turchia* [GC] (n. 34503/97), paragrafi 85-86. Tra gli altri esempi di strumenti internazionali pertinenti applicabili in questo settore figurano il Patto internazionale relativo ai diritti economici, sociali e culturali (ICESCR), la Convenzione delle Nazioni Unite sui lavoratori migranti e la Convenzione OIL 143.

Tra i casi in settori correlati, la Corte EDU ha esaminato la situazione di una cittadina straniera cui era stato permesso di cominciare un tirocinio per svolgere una determinata professione e che si era successivamente vista negare il diritto di esercitarla.

Esempio: nel caso *Bigaeva c. Grecia*<sup>342</sup>, a una cittadina russa era stato permesso di cominciare un tirocinio di diciotto mesi al fine di essere ammessa all'Ordine degli avvocati greci. Al completamento di tale periodo di formazione, il Consiglio dell'Ordine degli avvocati aveva respinto la sua domanda di partecipazione agli esami per l'iscrizione all'Albo, con la motivazione che la ricorrente non era una cittadina greca. La Corte EDU ha rilevato che il Consiglio dell'Ordine degli avvocati aveva permesso alla ricorrente di cominciare il tirocinio benché fosse evidente che, dopo avere completato questo periodo di formazione, la ricorrente non avrebbe avuto diritto a partecipare agli esami per l'iscrizione all'Albo. La Corte ha affermato che il comportamento delle autorità dimostrava una mancanza di coerenza e di rispetto sia per la persona sia per la vita professionale della ricorrente e costituiva un'ingerenza illecita nella sua vita privata ai sensi dell'articolo 8 CEDU. Tuttavia, la Corte EDU non ha ritenuto che l'esclusione dei cittadini stranieri dalla professione di avvocato costituisse, di per sé, una misura discriminatoria.

**Ai sensi della CSE**, l'articolo 18 prevede il diritto all'esercizio di un'attività a fini di lucro sul territorio di altri Stati parti della Carta. Questa disposizione non disciplina l'ingresso nel territorio per motivi di lavoro e, per alcuni aspetti, ha carattere esortativo anziché imperativo. Tuttavia, impone che il numero dei rifiuti dei permessi di lavoro non sia troppo alto<sup>343</sup>, che i permessi di lavoro e di soggiorno siano ottenibili mediante una procedura unica di domanda e senza diritti e oneri eccessivi<sup>344</sup>, che tutti i permessi di lavoro concessi non siano troppo restrittivi a livello geografico ed/od occupazionale<sup>345</sup> e che la perdita dell'occupazione non comporti automaticamente e immediatamente la perdita del permesso di soggiorno, dando alla persona il tempo di cercare un altro lavoro<sup>346</sup>.

342 Corte EDU, sentenza 28 maggio 2009, *Bigaeva c. Grecia* (n. 26713/05).

343 CEDS, conclusioni XVII-2, Spagna, articolo 18, paragrafo 1.

344 CEDS, conclusioni XVII-2, Germania, articolo 18, paragrafo 2.

345 CEDS, conclusioni V, Germania, articolo 18, paragrafo 3.

346 CEDS, conclusioni XVII-2, Finlandia, articolo 18, paragrafo 3.

L'articolo 19 della CSE contiene un'ampia gamma di disposizioni a sostegno dei lavoratori migranti nel territorio di altri Stati parti, purché vi si trovino legalmente (tuttavia, per maggiori informazioni sull'articolo 19, paragrafo 8, cfr. capitolo 3).

La CSE copre anche le condizioni di lavoro, quali il diritto a orari di lavoro ragionevoli, il diritto al godimento di ferie annuali retribuite, il diritto alla salute e alla sicurezza sul luogo di lavoro, e il diritto ad un'equa retribuzione<sup>347</sup>.

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, una delle libertà sancite nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea è il diritto di lavorare e di esercitare una professione liberamente scelta o accettata (articolo 15, paragrafo 1, della Carta). Tale diritto, tuttavia, si applica senza pregiudizio per la legislazione nazionale, inclusa la legislazione interna che disciplinano il diritto al lavoro degli stranieri. La Carta riconosce il diritto di negoziazione collettiva (articolo 28) nonché la libertà di fondare sindacati (articolo 12). Garantisce inoltre a ogni individuo il diritto a un servizio di collocamento gratuito (articolo 29). Tutti i lavoratori, compresi i cittadini di paesi terzi, hanno diritto alla tutela contro i licenziamenti ingiustificati (articolo 30), a condizioni di lavoro giuste ed eque nonché a periodi di riposo e a ferie annuali retribuite (articolo 31). L'articolo 16 garantisce la libertà d'impresa. La Carta tutela anche la salute e la sicurezza sul luogo di lavoro (articolo 31), oltre a vietare il lavoro minorile (articolo 32).

Il diritto derivato dell'UE dedicato a una categoria specifica di persone di norma disciplina l'accesso al mercato al lavoro. I cittadini di paesi terzi accedono al mercato del lavoro in maniera differente, a seconda della categoria alla quale appartengono. Le sezioni 8.2.1-8.2.9 illustrano brevemente la situazione delle principali categorie di cittadini di paesi terzi.

## 8.2.1. Componenti del nucleo familiare di cittadini SEE e svizzeri

**Ai sensi del diritto dell'UE**, i familiari designati – di qualunque nazionalità – di cittadini UE che esercitano il diritto di libera circolazione nonché di altri cittadini SEE e svizzeri hanno il diritto di circolare liberamente in Europa per motivi di lavoro subordinato o autonomo, e godono di pari trattamento rispetto ai cittadini dello Stato membro interessato (articolo 24 della direttiva sulla libera circolazione per i cittadini dell'UE).

<sup>347</sup> CEDS, 6 dicembre 2006, *Fondazione Marangopoulos per i diritti dell'uomo c. Grecia*, (ricorso n. 30/2005), merito, che si riferisce ai lavoratori delle miniere.

I familiari di cittadini svizzeri non hanno diritto alla piena parità di trattamento a tale riguardo<sup>348</sup>. Inoltre, restrizioni temporanee in materia di accesso al mercato del lavoro sono state imposte nei confronti dei cittadini bulgari e rumeni e dei loro familiari fino a giugno 2013. Disposizioni transitorie analoghe si applicheranno alla Croazia dopo la sua prevista adesione all'UE nel luglio 2013.

Nell'ambito della libera circolazione dei cittadini e dei loro familiari di qualsiasi nazionalità, l'articolo 45, paragrafo 4, TFUE stabilisce che gli Stati membri riservino gli impieghi nella pubblica amministrazione ai propri cittadini. La CG ha interpretato in maniera rigorosa tale disposizione e non ha permesso agli Stati membri, per esempio, di considerare quale "impiego nella pubblica amministrazione" riservato ai cittadini nazionali il tirocinio per la professione di insegnante<sup>349</sup>, o di lettore universitario di lingua straniera<sup>350</sup>.

Al fine di agevolare l'effettiva libertà di circolazione dei lavoratori, l'UE ha inoltre adottato una complessa normativa riguardante il reciproco riconoscimento delle qualifiche, sia in generale sia per settore, che si applica ai familiari cittadini di paesi terzi e ai cittadini SEE. L'ultima versione consolidata della direttiva 2005/36/CE relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali risale al marzo 2011 (cfr. anche le modifiche). Esistono complesse disposizioni riguardo alle persone che hanno acquisito tutte le loro qualifiche, o parte di esse, al di fuori dell'UE, anche nel caso in cui tali qualifiche siano già state riconosciute in uno Stato membro dell'UE. La CG/CGUE ha pronunciato oltre 130 sentenze in questo settore<sup>351</sup>.

## 8.2.2. Lavoratori distaccati

La direttiva sul distacco dei lavoratori (96/71/CE) disciplina la situazione dei cittadini di paesi terzi che non godono del diritto di libera circolazione, ma che sono temporaneamente distaccati dal – e per conto del – loro datore di lavoro nel territorio di uno Stato membro diverso da quello nel cui territorio lavorano abitualmente. L'obiettivo della direttiva è garantire la tutela dei diritti e delle condizioni di lavoro

348 CGUE, sentenza 15 luglio 2010, causa C-70/09, *Alexander Hengartner e Rudolf Gasser c. Landesregierung Vorarlberg*, Racc. pag. I-07233, paragrafi 39-43.

349 CG, sentenza 3 luglio 1986, causa C-66/85, *Deborah Lawrie-Blum c. Land Baden-Württemberg*, Racc. pag. I-02121, paragrafi 26-27.

350 CG, sentenza 2 agosto 1993, cause riunite C-259/91, C-331/91 e C-332/91, *Pilar Allué e Carmel Mary Coonan e a. c. Università degli studi di Venezia e Università degli studi di Parma*, Racc. pag. I-04309, paragrafi 15-21.

351 L'elenco completo delle sentenze e delle massime è disponibile all'indirizzo [http://ec.europa.eu/internal\\_market/qualifications/doc.judgments/list\\_en](http://ec.europa.eu/internal_market/qualifications/doc.judgments/list_en).

dei lavoratori distaccati in tutta l'Unione europea al fine di prevenire fenomeni di "dumping sociale". Più espressamente, la direttiva mira a conciliare la libera prestazione di servizi transnazionali a norma dell'articolo 56 TFUE con un'adeguata tutela dei diritti dei lavoratori temporaneamente distaccati all'estero a tal fine<sup>352</sup>. Come ha sottolineato la CG, ciò non può comportare che un datore di lavoro sia obbligato, ai sensi della direttiva, al rispetto del pertinente diritto del lavoro sia dello Stato d'origine sia dello Stato ospitante, in quanto il livello di protezione garantito nei due Stati membri può essere considerato equivalente<sup>353</sup>.

A tal fine, la direttiva definisce norme minime che devono essere applicate ai dipendenti di uno Stato membro che sono stati distaccati a lavorare in un altro. Nella fattispecie, l'articolo 3 della direttiva prevede che ai lavoratori distaccati si applichino le condizioni di lavoro e di occupazione stabilite dalla legislazione dello Stato ospitante o da contratti collettivi di applicazione generale, in particolare per quanto riguarda periodi massimi di lavoro e periodi minimi di riposo, ferie annuali e tariffe salariali.

Nel marzo 2012 la Commissione europea ha presentato una proposta di direttiva<sup>354</sup> volta a migliorare l'applicazione e l'attuazione dell'attuale direttiva sul distacco dei lavoratori.

### 8.2.3. Titolari di carta blu, ricercatori e studenti

Dopo due anni di occupazione legale, i cittadini di paesi terzi titolari di carte blu dell'Unione europea hanno diritto allo stesso trattamento riservato ai cittadini nazionali per quanto riguarda l'accesso a qualsiasi lavoro altamente qualificato nello Stato membro ospitante. Dopo diciotto mesi di soggiorno legale in uno Stato membro, il titolare di carta blu UE può spostarsi in un altro Stato membro per svolgervi un lavoro altamente qualificato, fatti salvi i limiti fissati dallo Stato per quanto riguarda il numero di cittadini stranieri che possono essere ammessi.

Ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 6, della direttiva sulla carta blu (2009/50/CE), i familiari di titolari di carta blu UE, di qualunque nazionalità, acquisiscono automaticamente un diritto generale di accesso al mercato del lavoro. Diversamente dalla

352 CG, sentenza 3 aprile 2008, causa C-346/06, *Dirk Ruffert c. Land Niedersachsen*, Racc. pag. I-01989.

353 CG, sentenza 18 dicembre 2007, causa C-341/05, *Laval un Partneri Ltd c. Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1 Byggettan e Svenska Elektrikerförbundet*, Racc. pag. I-11767.

354 Commissione europea, *Proposta di direttiva concernente l'applicazione della direttiva 96/71/CE relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi*, 2012, COM(2012)131 definitivo.

direttiva sul ricongiungimento familiare (2003/86/CE), la direttiva sulla carta blu non impone un limite di tempo per l'acquisizione di tale diritto.

La situazione dei ricercatori è disciplinata dalla direttiva sull'ammissione ai fini di ricerca scientifica (2005/71/CE; per un elenco degli Stati membri partecipanti, cfr. allegato 1). I richiedenti devono esibire un documento di viaggio valido e presentare una convenzione di accoglienza firmata con un istituto di ricerca nonché una dichiarazione di presa in carico. Il richiedente non deve, inoltre, essere considerato una minaccia per l'ordine pubblico, la pubblica sicurezza o la sanità pubblica. Il rilascio del permesso di soggiorno ai familiari del ricercatore rimane a discrezione degli Stati membri. Questa direttiva, pressoché analogamente alla direttiva sul permesso unico, non conferisce diritti al ricongiungimento familiare ai familiari che vivono in paesi terzi.

La direttiva studenti (2004/114/CE) disciplina la situazione di cittadini di paesi terzi ammessi nell'UE per motivi di studio, scambio di alunni, tirocinio non retribuito o volontariato. Gli Stati membri devono permettere agli studenti di lavorare al di fuori delle ore dedicate al programma di studi per il limite massimo di ore per settimana stabilito dallo Stato membro interessato; tuttavia, lo Stato membro può anche imporre il rispetto di talune altre condizioni (articolo 17).

## 8.2.4. Cittadini turchi

I cittadini turchi godono di una posizione particolarmente privilegiata ai sensi dell'accordo di Ankara del 1963 e del suo Protocollo addizionale del 1970, nonché delle decisioni adottate dal Consiglio di associazione CEE-Turchia istituito nell'ambito di tali strumenti. I cittadini turchi non beneficiano del diritto diretto d'ingresso negli Stati membri dell'UE al fine di svolgervi un'occupazione. Tuttavia, qualora la normativa nazionale di uno Stato membro permetta loro di svolgere un'attività lavorativa, i cittadini turchi hanno il diritto di vedere garantita la continuità della loro occupazione dopo un periodo di lavoro di un anno<sup>355</sup>. Dopo tre anni, fatte salve talune condizioni, i cittadini turchi possono anche candidarsi a un altro posto di lavoro ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, della decisione n. 1/80 del Consiglio di associazione CEE-Turchia. Analogamente ai lavoratori SEE, anche la categoria dei lavoratori di nazionalità turca è interpretata in senso estensivo.

<sup>355</sup> CG, sentenza 29 maggio 1997, causa C-386/95, *Eker c. Land Baden-Württemberg*, Racc. pag. I-02697, paragrafi 20-22.

Esempio: nel caso *Tetik*<sup>356</sup>, le autorità tedesche non intendevano rilasciare un permesso di soggiorno al signor Tetik, il quale, dopo aver completato tre anni di esperienza lavorativa, si era messo alla ricerca di un'altra occupazione. La CG ha ritenuto che gli dovesse essere concessa la possibilità di fruire, per un periodo ragionevole, del diritto di soggiorno al fine di poter cercare una nuova attività lavorativa, attività che aveva il diritto di svolgere, una volta trovata.

Esempio: nel caso *Genc*<sup>357</sup> la CGUE ha concluso che un cittadino turco che effettui un numero estremamente ridotto di ore di lavoro per un datore di lavoro (nella fattispecie 5,5 ore a settimana), percependo come corrispettivo una retribuzione copra solo parzialmente quanto necessario al suo mantenimento, doveva essere considerato un lavoratore ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, della decisione n. 1/80 del Consiglio di associazione, nella misura in cui l'attività subordinata in questione presenti un carattere reale ed effettivo.

Ai sensi dell'articolo 7 della decisione n. 1/80, i familiari di un lavoratore turco, anche nel caso in cui non siano essi stessi cittadini turchi, possono, nel rispetto di alcune condizioni, accedere al mercato del lavoro dopo aver risieduto legalmente per tre anni. Motivi obiettivi possono, tuttavia, giustificare il fatto che il familiare interessato viva separato dal lavoratore migrante turco.<sup>358</sup> Il figlio di un cittadino turco che abbia completato un periodo di formazione professionale ha il diritto di rispondere a qualsiasi offerta d'impiego nello Stato membro ospitante dove ha conseguito una formazione professionale, quando uno dei suoi genitori abbia svolto, in passato, una regolare attività lavorativa nel territorio del detto Stato per almeno tre anni.

Esempio: nel caso *Derin*<sup>359</sup>, la CG ha stabilito che un cittadino turco, trasferitosi in Germania da bambino al fine di ricongiungersi ai suoi genitori turchi che ivi lavoravano legalmente, può perdere il diritto di soggiorno in Germania, corollario del diritto di libero accesso a un'attività lavorativa, solo per motivi di ordine pubblico, di sicurezza e di sanità pubblica, oppure nel caso in cui abbia lasciato il territorio dello Stato membro per un periodo significativo e senza motivi legittimi.

356 CG, sentenza 23 gennaio 1997, causa C-171/95, *Recep Tetik c. Land Berlin*, paragrafo 30.

357 CGUE, sentenza 4 febbraio 2010, causa C-14/09, *Hava Genc c. Land Berlin*, Racc. pag. I-00931, paragrafi 27-28.

358 CG, sentenza 17 aprile 1997, causa C-351/95, *Kadiman v. State of Bavaria*, [1997] ECR I-02133, paragrafo 44.

359 CG, sentenza 18 luglio 2007, causa C-325/05, *Ismail Derin c. Landkreis Darmstadt-Dieburg*, Racc. pag. I-00329, paragrafi 74-75.

Per quanto riguarda il diritto di stabilimento e la prestazione di servizi, i cittadini turchi beneficiano della clausola di *standstill* di cui all'articolo 41 del Protocollo addizionale all'Accordo di Ankara. Pertanto, se nessun obbligo di visto o permesso di lavoro era imposto ai cittadini turchi al momento dell'entrata in vigore dell'articolo 41 del Protocollo in un determinato Stato membro, a detto Stato membro è fatto divieto di imporre tali obblighi successivamente a tale data (cfr. anche paragrafo 2.7).

### 8.2.5. Soggiornanti di lungo periodo e beneficiari della direttiva sul ricongiungimento familiare

Le persone che hanno acquisito lo status di soggiornante di lungo periodo ai sensi dell'articolo 11, paragrafo 1, lettera a), della direttiva sui soggiornanti di lungo periodo (2003/109/CE) godono dello stesso trattamento dei cittadini nazionali per quanto riguarda l'accesso ad un'attività lavorativa subordinata o meno, le condizioni di assunzione e lavoro (comprese quelle inerenti gli orari di lavoro, le norme di salubrità e di sicurezza, le ferie annuali, la retribuzione e il licenziamento) nonché la libertà d'associazione, adesione e partecipazione a organizzazioni di lavoratori o datori di lavoro.

Per quanto riguarda i beneficiari della direttiva sul ricongiungimento familiare (cfr. anche capitolo 5), il familiare di un soggiornante cittadino di un paese terzo residente legalmente ha diritto all'accesso ad un'attività lavorativa dipendente o autonoma (articolo 14). L'accesso al mercato del lavoro è assoggettato a un termine, che non può eccedere i dodici mesi dopo l'arrivo nello Stato ospitante, durante il quale lo Stato ospitante può valutare la situazione del proprio mercato del lavoro prima di autorizzare i familiari ad esercitare un'attività dipendente o autonoma.

### 8.2.6. Cittadini di altri paesi con accordi di associazione o cooperazione

L'articolo 216 TFUE prevede la conclusione di accordi tra paesi terzi e l'UE, mentre l'articolo 217 TFUE prevede espressamente la possibilità di concludere accordi di associazione. I cittadini di determinati Stati con cui l'UE ha concluso accordi di associazione, stabilizzazione, cooperazione, partenariato e/o altri tipi di accordi<sup>360</sup>

<sup>360</sup> Sono stati conclusi accordi di stabilizzazione e di associazione con Albania, ex Repubblica jugoslava di Macedonia, Bosnia-Erzegovina, Montenegro e Serbia. Esistono accordi di partenariato e di cooperazione con 13 paesi dell'Europa orientale e dell'Asia centrale; gli accordi originali conclusi con Marocco, Tunisia e Algeria sono stati ora sostituiti dagli accordi euromediterranei. Sono stati conclusi accordi con i 79 Stati dell'Africa, dei Caraibi e del Pacifico (gli accordi di Cotonou) e con il Cile.

godono dello stesso trattamento riservato ai cittadini dell'UE sotto molti aspetti, ma non hanno diritto alla piena parità di trattamento di cui godono i cittadini dell'UE. A fine 2012, l'UE aveva concluso accordi con oltre 103 Stati<sup>361</sup>.

Gli accordi di associazione e cooperazione conclusi con questi Stati non conferiscono ai loro cittadini un diritto diretto d'ingresso e di lavoro nell'UE. I cittadini di tali paesi che lavorano legalmente in un determinato Stato membro dell'UE hanno tuttavia diritto alla parità di trattamento e alle stesse condizioni di lavoro di cui beneficiano i cittadini di quel determinato Stato membro. Prevede in tal senso l'articolo 64, paragrafo 1, degli Accordi Euromediterranei con il Marocco e la Tunisia, ai sensi del quale "ogni Stato membro concede ai lavoratori di cittadinanza marocchina [o tunisina] occupati nel suo territorio un regime che, per quanto riguarda le condizioni di lavoro, di retribuzione e di licenziamento, è caratterizzato dall'assenza di qualsiasi discriminazione basata sulla nazionalità rispetto ai propri cittadini"<sup>362</sup>. Per quanto riguarda lo svolgimento di un'attività professionale a titolo temporaneo, la non discriminazione è limitata alle condizioni di lavoro e di retribuzione (articolo 64, paragrafo 2). L'articolo 65, paragrafo 1, dei medesimi accordi ha introdotto la non discriminazione anche in materia di previdenza sociale<sup>363</sup>.

La CG/CGUE ha trattato una serie di casi riguardanti tali accordi.<sup>364</sup> Alcuni di questi si sono incentrati sulla possibilità per i cittadini di paesi terzi di rinnovare, per motivi di lavoro, il loro permesso di soggiorno, permesso di soggiorno acquisito in quanto persone "dipendenti", e perso a causa della cessazione della relazione con la persona da cui dipendevano.

361 Per una panoramica aggiornata ed esaustiva dell'impatto di tali accordi sui cittadini degli Stati in questione e sui loro familiari, cfr. Rogers, N. *et al.* (2012), capitoli 14-21.

362 Accordo euromediterraneo che istituisce un'associazione tra le Comunità europee e i loro Stati membri, da una parte, e il Regno del Marocco, dall'altra (entrato in vigore il 1° marzo 2000, GU L 70 del 18.3.2000, pag. 2), e accordo euromediterraneo che istituisce un'associazione tra la Comunità europea e i suoi Stati membri, da una parte, e la Repubblica tunisina, dall'altra (entrato in vigore il 1° marzo 1998, GU L 97 del 30.3.1998, pag. 2).

363 CG, sentenza 31 gennaio 1991, causa C-18/90, *Office National de l'emploi c. Kziber*, Racc. pag. I-00199.

364 Alcuni casi riguardanti gli accordi sono: CG, sentenza 31 gennaio 1991, causa C-18/90, *Office National de l'emploi c. Kziber*, Racc. pag. I-00199 (accordo di cooperazione tra la Comunità economica europea ed il Regno del Marocco, articolo 41, paragrafo 1, *indennità di disoccupazione*, GU L 264 del 27 settembre 1978, pagg. 2-118, sostituito dall'accordo euromediterraneo di associazione UE-Marocco); CG, sentenza 2 marzo 1999, causa C-416/96, *El-Yassini c. Secretary of State for the Home Department*, Racc. pag. I-01209 (accordo di cooperazione tra la Comunità economica europea ed il regno del Marocco); CG, sentenza 8 maggio 2003, causa C-438/00, *Deutscher Handballbund c. Kolpak*, Racc. pag. I-04135 (Repubblica slovacca).

Esempio: il caso *El-Yassini*<sup>365</sup>, concerneva un cittadino marocchino che si era visto rifiutare la proroga del permesso di soggiorno in ragione del venir meno del motivo iniziale del riconoscimento del diritto di soggiorno, sebbene esercitasse ancora un'attività lavorativa subordinata. Nel caso di specie, la CG ha dovuto stabilire se l'approccio adottato nella propria giurisprudenza riguardo ai cittadini turchi<sup>366</sup> fosse applicabile, per analogia, anche ai cittadini marocchini, e di conseguenza se l'articolo 40 dell'accordo CEE-Marocco (successivamente sostituito dall'accordo euromediterraneo con il Marocco) tutelasse la sicurezza occupazionale per l'intera durata dell'impiego svolto, conformemente a quanto stabilito a livello contrattuale tra il datore di lavoro e il dipendente. La CG ha rilevato che l'accordo CEE-Marocco era direttamente applicabile, poiché istituiva principi precisi, incondizionati e sufficientemente operativi in materia di condizioni di lavoro e di retribuzione. La Corte ha, tuttavia, escluso che la giurisprudenza riguardante l'accordo di Ankara potesse essere applicata al caso di specie. L'accordo di Ankara e l'accordo CEE-Marocco erano sostanzialmente differenti e, diversamente da quello concluso con la Turchia, l'accordo CEE-Marocco non prevedeva la possibilità di adesione alla Comunità da parte del Marocco, né era finalizzato a garantire la libertà di circolazione dei lavoratori. Di conseguenza, la Corte ha stabilito che nulla impediva al Regno Unito di negare la proroga del permesso di soggiorno del ricorrente, anche qualora ciò avesse comportato la cessazione della sua occupazione prima della scadenza del contratto di lavoro. La Corte ha proseguito precisando che diverso sarebbe stato il caso in cui lo Stato membro avesse concesso al cittadino marocchino "precisi diritti afferenti all'esercizio di un'attività, più estesi di quelli che gli erano stati conferiti [...] per quanto riguarda il soggiorno".

Esempio: nel caso *Gattoussi*<sup>367</sup>, la CG è stata chiamata a pronunciarsi su un caso simile, ma alla luce del divieto di discriminazione sancito dall'articolo 64, paragrafo 1, dell'Accordo Euromediterraneo di Associazione tra l'UE e la Tunisia. Nel caso di specie, tuttavia, al ricorrente era stato espressamente rilasciato un permesso di lavoro a tempo indeterminato. In tali circostanze, la CG ha concluso che l'articolo 64, paragrafo 1, dell'accordo

365 CG, sentenza 2 marzo 1999, causa C-416/96, *El Yassini c. Secretary of State for the Home Department*, Racc. pag. I-01209, paragrafi 64, 65, 67.

366 CG, sentenza 16 dicembre 1992, causa C-237/91, *Kazim Kus c. Landeshauptstadt Wiesbaden*, Racc. pag. I-6781, paragrafi 21-23 e 29.

367 CG, sentenza 14 dicembre 2006, causa C-97/05, *Mohamed Gattoussi c. Stadt Rüsselsheim*, Racc. pag. I-11917, paragrafo 39.

di associazione UE-Tunisia “è idoneo a produrre effetti sul diritto di soggiorno di un cittadino tunisino nel territorio di uno Stato membro, qualora il detto cittadino sia stato regolarmente autorizzato da tale Stato ad esercitare nel territorio del medesimo un’attività lavorativa per un periodo eccedente la durata della sua autorizzazione di soggiorno”. In sostanza, la Corte ha ribadito che, in linea di principio, l’accordo di associazione UE-Tunisia non vieta ad uno Stato membro di negare la proroga del permesso di soggiorno ad un cittadino tunisino precedentemente autorizzato ad entrare e ad esercitare un’attività lavorativa nel suo territorio, ma che nel caso in cui detto Stato membro abbia concesso al cittadino tunisino precisi diritti afferenti all’esercizio di un’attività lavorativa, più estesi di quelli conferitigli in materia di soggiorno, detto Stato membro potrà rifiutare di prorogare il diritto di soggiorno solo sulla base di motivi connessi alla tutela di un legittimo interesse dello Stato, quali l’ordine pubblico, la sicurezza e la sanità pubblica.

Analogamente, l’articolo 80 dell’accordo di stabilizzazione e di associazione tra gli Stati membri dell’UE e l’Albania<sup>368</sup> stabilisce che, “per quanto riguarda l’immigrazione, le parti approvano l’equo trattamento dei cittadini di altri paesi che risiedono legalmente sul loro territorio e la promozione di una politica di integrazione volta a garantire loro diritti e obblighi comparabili a quelli dei cittadini nazionali”.

In maniera meno estesa, riguardo alle condizioni di lavoro l’articolo 23 dell’accordo di partenariato e di cooperazione con la Russia<sup>369</sup> stabilisce che: “conformemente alle leggi, condizioni e procedure applicabili in ciascuno Stato membro, la Comunità e i suoi Stati membri evitano che i cittadini russi legalmente impiegati sul territorio di uno Stato membro siano oggetto, rispetto ai loro cittadini, di discriminazioni basate sulla nazionalità per quanto riguarda le condizioni di lavoro, di retribuzione o di licenziamento”.

368 Accordo di stabilizzazione e di associazione tra le Comunità europee e i loro Stati membri, da una parte, e la Repubblica di Albania, dall’altra (entrato in vigore il 1° aprile 2009), GU L 107 del 28.4.2009, pag. 166.

369 Accordo di partenariato e di cooperazione che istituisce un partenariato tra le Comunità europee e i loro Stati membri, da una parte, e la Federazione russa, dall’altra (entrato in vigore il 1° dicembre 1997), GU L 327 del 28.11.1997, pag. 3.

Esempio: il caso *Simutenkov*<sup>370</sup> riguardava un cittadino russo assunto come calciatore professionista da una squadra di calcio spagnola, la cui partecipazione alle competizioni era limitata dalle normative spagnole in virtù della sua nazionalità. La CG ha interpretato il divieto di discriminazione sancito dall'articolo 23 dell'accordo di partenariato nell'esaminare una norma dettata da una federazione sportiva di uno Stato membro ai sensi della quale, nelle competizioni organizzate su scala nazionale, le società sono autorizzate a schierare in campo solo un numero limitato di giocatori originari di Stati terzi che non sono parti all'accordo sullo Spazio economico europeo. La Corte ha stabilito che la norma non era conforme alle finalità dell'articolo 23, paragrafo 1.

### 8.2.7. Richiedenti asilo e rifugiati

L'articolo 11 della direttiva sulle condizioni di accoglienza (2003/9/CE) prevede la possibilità per gli Stati membri di autorizzare i **richiedenti asilo** e i richiedenti protezione sussidiaria a lavorare, senza tuttavia che ciò costituisca un obbligo. L'accesso al mercato del lavoro deve nondimeno essere concesso se entro un anno dalla presentazione della domanda di asilo non è stata presa una decisione in primo grado e se il ritardo non può essere attribuito al richiedente asilo. A tal fine, gli Stati membri possono dare la priorità ai cittadini SEE e ad altri cittadini di paesi terzi in soggiorno regolare.

L'articolo 26, paragrafi 1 e 3, della direttiva qualifiche (2011/95/CE) riconosce il diritto dei **rifugiati** e di coloro che hanno ottenuto lo status di protezione sussidiaria di esercitare un'attività dipendente o autonoma.. Detti soggetti devono avere lo stesso accesso alle procedure di riconoscimento delle qualifiche previsto per i cittadini nazionali. L'articolo 28 della direttiva qualifiche prevede inoltre l'accesso a sistemi di valutazione dell'apprendimento precedente, qualora i beneficiari della protezione internazionale siano incapaci di fornire prove documentali delle loro qualifiche. Tali disposizioni riflettono gli articoli 17, 18, 19 e 22, paragrafo 2, della Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati. La direttiva obbliga inoltre gli Stati membri a garantire l'accesso alla formazione professionale secondo modalità equivalenti a quelle previste per i loro cittadini. Tuttavia, fino al 22 dicembre 2013, data in cui entreranno in vigore le disposizioni della direttiva qualifiche rivista, gli Stati membri potranno prendere in considerazione il mercato del lavoro attuale nell'autorizzare l'accesso all'occupazione da parte dei beneficiari di protezione sussidiaria.

<sup>370</sup> CG, sentenza 12 aprile 2005, causa C-265/03, *Igor Simutenkov c. Ministerio de Educación y Cultura e Real Federación Española de Fútbol*, Racc. pag. I-02579, paragrafo 41.

## 8.2.8. Migranti in situazione irregolare

L'accesso a molti diritti sociali dipende dalla presenza o dal soggiorno regolari nello Stato ospitante. L'UE intende eliminare l'arrivo e la presenza di migranti economici non autorizzati. Lo strumento chiave è la direttiva sulle sanzioni nei confronti dei datori di lavoro (2009/52/CE), che proibisce l'occupazione di migranti irregolari provenienti da paesi terzi, punendo i datori di lavoro con multe o addirittura con sanzioni penali nei casi più gravi. Tutti gli Stati membri dell'UE, ad eccezione di Danimarca, Irlanda e Regno Unito, sono vincolati dalla direttiva, la cui finalità è anche offrire ai lavoratori migranti in situazione irregolare un certo grado di protezione dai datori di lavoro abusivi.

Ai sensi della direttiva, prima di assumere un cittadino di un paese terzo, i datori di lavoro sono tenuti a verificare che questi posseda un'autorizzazione di soggiorno nonché a informare le autorità nazionali competenti in caso di assenza di tale documento. I datori di lavoro che sono in grado di dimostrare di avere adempiuto a tali obblighi e che hanno agito in buona fede non sono passibili di sanzioni. Poiché molti migranti in situazione irregolare lavorano presso abitazioni di privati, la direttiva si applica anche a privati cittadini in qualità di datori di lavoro.

I datori di lavoro che non hanno effettuato tali verifiche e di cui è stata accertata l'assunzione di migranti irregolari saranno passibili di sanzioni finanziarie, compresi i costi del rimpatrio nei paesi d'origine dei cittadini di paesi terzi in soggiorno irregolare. Dovranno inoltre rimborsare retribuzioni arretrate, imposte dovute e contributi previdenziali. Nei casi più gravi, come ad esempio le violazioni reiterate, l'assunzione illegale di un minore o l'impiego simultaneo di un numero significativo di migranti il cui soggiorno è irregolare, i datori di lavoro sono passibili di sanzioni penali.

La direttiva tutela i migranti garantendo che percepiscano le retribuzioni arretrate dal datore di lavoro e provvedendo affinché ricevano sostegno da terzi quali sindacati od ONG. La direttiva accorda particolare rilievo all'applicazione delle norme. Cfr. il paragrafo 2.4 sul rilascio di permessi di soggiorno a vittime di condizioni lavorative di particolare sfruttamento che collaborano con il sistema giudiziario.

## 8.3. Istruzione

Il diritto all'istruzione dei minori è tutelato da alcuni strumenti internazionali in materia di diritti umani nonché dai comitati incaricati di controllare l'applicazione della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo, del Patto internazionale sui

diritti economici e sociali e della Convenzione internazionale sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale. Tali comitati hanno dichiarato in modo costante che gli obblighi di non discriminazione di detti strumenti si applicano anche a rifugiati, richiedenti asilo e migranti in situazione sia regolare che irregolare.

**Ai sensi della CEDU**, l'articolo 2 del Protocollo n. 1 prevede il diritto all'istruzione, mentre l'articolo 14 e il Protocollo n. 12 vietano la discriminazione fondata sulla "origine nazionale". L'articolo 2 del Protocollo n. 1 garantisce in linea di principio il diritto all'istruzione primaria e secondaria, mentre differenze di trattamento in materia di istruzione terziaria potrebbero essere molto più semplici da giustificare.

Esempio: il caso *Timishev c. Russia*<sup>371</sup> riguardava i migranti ceceni che, pur non essendo tecnicamente stranieri, non erano registrati presso il locale ufficio immigrazione, condizione necessaria per consentire ai figli di frequentare la scuola. La Corte EDU ha rilevato che il diritto all'istruzione dei minori era uno dei "valori più fondamentali delle società democratiche che costituiscono il Consiglio d'Europa" e ha stabilito che la Russia aveva violato l'articolo 2 del Protocollo n. 1 CEDU.

Esempio: nel caso *Ponomaryovi c. Bulgaria*<sup>372</sup>, la Corte EDU ha rilevato che l'obbligo di pagare tasse per l'iscrizione alla scuola secondaria in funzione della nazionalità dei ricorrenti e del loro status ai sensi della legge sull'immigrazione non era giustificato. La Corte ha osservato che i ricorrenti non erano arrivati illegalmente nel paese né avevano successivamente reclamato il diritto di utilizzarne i servizi pubblici, compresa l'istruzione gratuita. Benché i ricorrenti si fossero ritrovati, alquanto inavvertitamente, nella situazione di stranieri privi di permessi di soggiorno permanenti, le autorità non avevano sollevato alcuna obiezione sostanziale alla loro permanenza in Bulgaria né sembravano essere mai state seriamente intenzionate a rimpatriarli. Pertanto, secondo la Corte EDU, tutte le considerazioni circa la necessità di bloccare o invertire il flusso dell'immigrazione illegale non erano rilevanti nel caso di specie.

Esempio: nel caso *Karus c. Italia*<sup>373</sup>, l'ex Commissione europea dei diritti dell'uomo ha rilevato che esigere tasse più elevate dagli studenti universitari

371 Corte EDU, sentenza 13 dicembre 2005, *Timishev c. Russia* (nn. 55762/00 e 55974/00), paragrafo 64.

372 Corte EDU, sentenza 21 giugno 2011, *Ponomaryovi c. Bulgaria* (n. 5335/05), paragrafi 59-63.

373 Commissione europea dei diritti dell'uomo, sentenza 20 maggio 1998, *Karus c. Italia* (dec.) (n. 29043/95).

stranieri non costituiva una violazione del loro diritto all'istruzione e che la disparità di trattamento era ragionevolmente giustificata in ragione dell'obiettivo del governo italiano di far rimanere nell'economia italiana gli effetti positivi dell'istruzione terziaria.

**Ai sensi della CSE**, l'articolo 17 disciplina il diritto all'istruzione ed è soggetto alle disposizioni degli articoli 18 e 19 in relazione ai migranti. Il CEDS ha formulato la seguente dichiarazione interpretativa riguardo all'articolo 17, paragrafo 2:

*“Per quanto riguarda la questione dell'inclusione dei minori illegalmente presenti sul territorio dello Stato parte nel campo di applicazione personale della Carta ai sensi del suo annesso, il Comitato fa riferimento al ragionamento che ha applicato nella sua decisione sul merito del 20 ottobre 2009 nel ricorso n. 47/2008 Defence for Children International (DCI) c. Paesi Bassi (cfr., tra l'altro, punti 47 e 48) e ritiene che l'accesso all'istruzione sia cruciale per la vita e lo sviluppo di ogni bambino e adolescente. Il diniego dell'accesso all'istruzione accrescerà la vulnerabilità di un minore presente illegalmente sul territorio di uno Stato parte. Di conseguenza, indipendentemente dal loro status di residente, i minori rientrano nel campo di applicazione personale dell'articolo 17, paragrafo 2. Il Comitato ritiene inoltre che il diniego dell'accesso all'istruzione potrebbe avere effetti negativi sulla vita di un minore. Il Comitato reputa pertanto che gli Stati parti siano tenuti, ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 2, della Carta, a garantire che i minori presenti illegalmente sul loro territorio abbiano effettivo accesso all'istruzione, al pari di ogni altro bambino o adolescente.”<sup>374</sup>*

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, l'articolo 14 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea stipula che ogni individuo ha diritto all'istruzione nonché la “facoltà” di accedere gratuitamente all'istruzione obbligatoria. Ai sensi del diritto derivato dell'UE, tutti i figli di cittadini di paesi terzi che soggiornano nell'UE, ad eccezione di coloro che vi rimangono solo per un breve periodo, hanno diritto di accedere all'istruzione di base. Fra queste persone rientrano anche i minori migranti in situazione irregolare il cui allontanamento è stato differito<sup>375</sup>. Per altre categorie, quali familiari di cittadini SEE, rifugiati o soggiornanti di lungo periodo, sono stati codificati diritti di più ampia portata.

<sup>374</sup> CEDS, conclusioni 2011, introduzione generale, gennaio 2012.

<sup>375</sup> Direttiva 2008/115/CE, GU L 348 del 24.12.2008, articolo 14, paragrafo 1.

In presenza di determinate condizioni, i cittadini di paesi terzi che sono figli di cittadini SEE hanno il diritto di rimanere per proseguire o portare a termine i loro studi, anche dopo il decesso o la partenza del cittadino SEE (articolo 12, paragrafo 3, della direttiva sulla libera circolazione). Questi minori hanno anche il diritto di essere accompagnati dal genitore che ne ha l'affidamento (articolo 12, paragrafo 3)<sup>376</sup>. Inoltre, i figli di lavoratori SEE che siano o siano stati occupati in uno Stato membro diverso da quello di cui sono cittadini beneficiano della disposizione di cui all'articolo 10 del regolamento (UE) n. 492/2011<sup>377</sup> (ex regolamento (CE) n. 1612/68), che continua ad applicarsi indipendentemente dalle disposizioni della direttiva sulla libera circolazione<sup>378</sup>.

L'articolo 22, paragrafo 1, della Convenzione sui rifugiati e l'*acquis* dell'UE in materia di asilo prevedono il diritto all'istruzione per i figli dei richiedenti asilo e per i beneficiari dello status di rifugiato o dello status di protezione sussidiaria<sup>379</sup>.

I cittadini di paesi terzi che sono stati riconosciuti come soggiornanti di lungo periodo ai sensi della direttiva sui soggiornanti di lungo periodo (cfr. paragrafo 2.7) godono dello stesso trattamento dei cittadini degli Stati membri dell'UE per quanto riguarda l'accesso all'istruzione e alla formazione professionale, compresi gli assegni scolastici e le borse di studio, nonché il riconoscimento dei titoli professionali (articolo 11). Hanno anche il diritto di spostarsi in altri Stati membri dell'UE a fini d'istruzione e formazione professionale (articolo 14).

376 Cfr. articolo 12, paragrafo 3, della direttiva 2004/38/CE sulla libera circolazione, GU L 158 del 30.4.2004, pag. 77, che si basa sulla giurisprudenza della CG sull'articolo 12 del regolamento (CE) n. 1612/68 (oggi articolo 10 del regolamento (UE) n. 492/2011) e in particolare sulla CG, sentenza 15 marzo 1989, cause riunite C-389/87 e 390/87, *G. B. C. Echternach e A. Moritz c. Minister van Onderwijs en Wetenschappen*, Racc. pag. I-00723, e sulla CG, sentenza 17 settembre 2002, C-413/99, *Baumbast e R c. Secretary of State for the Home Department*, Racc. pag. I-07091.

377 Regolamento (UE) n. 492/2011, del 5 aprile 2011, GU L 141 del 27.5.2011, pag. 1.

378 CGUE, sentenza 23 febbraio 2010, causa C-480/08, *Maria Teixeira c. London Borough of Lambeth e Secretary of State for the Home Department*, Racc. pag. I-01107.

379 Per informazioni sui richiedenti asilo, cfr. direttiva 2003/9/CE sulle condizioni di accoglienza, GU L 31 del 6.2.2003, pag. 18, articolo 10; per informazioni sui beneficiari dello status di rifugiato o dello status di protezione sussidiaria, cfr. direttiva qualifiche 2011/95/UE, GU L 337 del 20.12.2011, pag. 9, articolo 27.

## 8.4. Alloggio

Il diritto a un alloggio adeguato è parte integrante del diritto di ogni individuo ad un livello di vita adeguato sancito dall'articolo 11 del Patto internazionale relativo ai diritti economici, sociali e culturali.

**La CEDU** non sancisce il diritto ad un'abitazione, bensì solo il diritto al rispetto del proprio domicilio<sup>380</sup>. I controlli dell'immigrazione che limitano l'accesso di una persona alla propria abitazione sono stati oggetto di alcuni casi sottoposti alla Corte EDU.

Esempio: nel caso *Gillow c. Regno Unito*<sup>381</sup>, la Corte EDU ha riscontrato una violazione dell'articolo 8 allorché una coppia britannica che aveva lavorato per molti anni all'estero si è vista rifiutare un permesso di soggiorno che le avrebbe permesso di tornare a vivere a Guernsey, nella casa di proprietà che aveva costruito vent'anni prima.

Benché non esista alcun diritto all'abitazione in quanto tale, la Corte EDU ha esaminato il mancato riconoscimento del diritto all'accoglienza da parte degli Stati membri che sono tenuti a garantirne il rispetto in virtù di obblighi giuridici e, in situazioni estreme, ha ritenuto tale diniego così grave da costituire una violazione dell'articolo 3 CEDU sulla proibizione di trattamenti inumani o degradanti.

Esempio: nel caso *M.S.S. c. Belgio e Grecia*<sup>382</sup>, la Corte EDU ha riscontrato che la Grecia aveva mancato di garantire le condizioni minimali di accoglienza richieste dal diritto dell'UE, al punto che il ricorrente si era ritrovato in una condizione d'indigenza tale da raggiungere la soglia necessaria per integrare una violazione dell'articolo 3 CEDU.

La Corte ha prestato attenzione a non interferire con il diritto degli Stati membri di imporre condizioni di ammissione, compresa la situazione in cui i nuovi immigrati sono esclusi dall'assistenza abitativa pubblica.

380 Corte EDU, sentenza 18 gennaio 2001, *Chapman c. Regno Unito* [GC] (n. 27238/95).

381 Corte EDU, sentenza 24 novembre 1986, *Gillow c. Regno Unito* (n. 9063/80), paragrafi 55-58.

382 Corte EDU, sentenza 21 gennaio 2011, *M.S.S. c. Belgio e Grecia* [GC] (n. 30696/09).

Esempio: il caso *Bah c. Regno Unito*<sup>383</sup> riguardava il rifiuto di riconoscere ad una madre e al proprio figlio quattordicenne un "bisogno prioritario" di alloggio a motivo che il figlio era stato solo recentemente autorizzato all'ingresso ai fini del ricongiungimento familiare e il permesso di soggiorno gli era stato concesso a condizione che rinunciasse a fare ricorso a fondi pubblici. Di conseguenza, la ricorrente sosteneva che il diniego di accesso a un alloggio in via prioritaria fosse discriminatorio. La Corte ha respinto la domanda. Essa non ha riscontrato alcunché di arbitrario nel rigetto di una domanda di alloggio, con richiesta di trattazione prioritaria, basata esclusivamente sulla presenza del figlio della ricorrente, la cui autorizzazione all'ingresso nel Regno Unito era stata espressamente subordinata alla rinuncia a chiedere aiuti a carico dei fondi pubblici. Portando il figlio nel Regno Unito nella piena consapevolezza delle condizioni alle quali era subordinato il suo ingresso, la ricorrente aveva accettato tale condizione e aveva di fatto convenuto di non fare ricorso a fondi pubblici per sostenerlo. La normativa oggetto del caso in esame perseguiva un obiettivo legittimo, nella specie l'assegnazione di risorse limitate a differenti categorie di ricorrenti. Vale la pena ricordare che, nel presente caso, i ricorrenti non erano stati lasciati nell'indigenza ed era stata offerta loro una sistemazione alternativa.

È opportuno rilevare che, in taluni casi eccezionali, la Corte EDU ha predisposto misure cautelari ex articolo 39 volte a garantire che alle famiglie dei richiedenti asilo sia fornita accoglienza durante la disamina delle loro richieste pendenti dinanzi alla Corte EDU (cfr. paragrafo 2.4).<sup>384</sup>

**Ai sensi della CSE**, l'articolo 19, paragrafo 4, lettera c), stabilisce che gli Stati devono garantire ai lavoratori migranti un'abitazione adeguata, ma tale diritto è limitato a coloro che si spostano all'interno dei territori degli Stati che sono parti contraenti della CSE.

Il diritto all'abitazione (articolo 31 della CSE) è strettamente collegato a una serie di diritti aggiuntivi garantiti dalla Carta sociale europea (riveduta): l'articolo 11 sul diritto alla protezione della salute, l'articolo 13 sul diritto all'assistenza sociale e medica, l'articolo 16 sul diritto della famiglia ad un'adeguata tutela sociale, giuridica ed economica, l'articolo 17 sul diritto dei bambini e degli adolescenti ad una tutela

383 Corte EDU, sentenza 27 settembre 2011, *Bah c. Regno Unito* (n. 56328/07).

384 Corte EDU, sentenza 24 maggio 2011, *Afif c. Paesi Bassi* (dec.) (n. 60915/09); Corte EDU, sentenza ancora pendente, *Abdilahi Abdulwahidi c. Paesi Bassi* (n. 21741/07).

sociale, giuridica ed economica e l'articolo 30 sul diritto alla protezione contro la povertà e l'emarginazione sociale che può essere considerato di per sé o in combinato disposto con l'articolo E sulla non discriminazione.

Esempio: nel caso *COHRE c. Croazia*, il CEDS ha sottolineato che "gli Stati parti devono essere particolarmente consapevoli dell'impatto delle loro scelte sui gruppi più vulnerabili".<sup>385</sup>

Esempio: nel caso *COHRE c. Francia*, il CEDS ha ritenuto che gli sfratti coatti di Rom dalle loro abitazioni e le loro espulsioni dalla Francia costituissero una violazione dell'articolo E in combinato disposto con l'articolo 19, paragrafo 8<sup>386</sup>. Analogamente, nel caso *COHRE c. Italia*, il CEDS ha ritenuto che il trattamento riservato ai Rom dall'Italia costituisse una violazione dell'articolo E in combinato disposto con altri articoli della CSE.<sup>387</sup>

Benché l'annesso alla CSE limiti la sua applicazione a cittadini di Stati parti residenti legalmente, il CEDS ha applicato disposizioni specifiche della CSE riveduta anche a minori in situazione irregolare, sottolineando che la CSE deve essere interpretata alla luce del diritto internazionale in materia di diritti umani.

Esempio: nel caso *Defence for Children International (DCI) c. Paesi Bassi*<sup>388</sup> si era sostenuto che la legislazione olandese avesse privato i minori in situazione irregolare nei Paesi Bassi del diritto all'abitazione e, di conseguenza, di altri diritti sanciti dalla CSE. Il CEDS ha ritenuto che la CSE non potesse essere interpretata isolatamente, ma dovesse essere interpretata, nella massima misura possibile, in armonia con le altre norme di diritto internazionale, di cui costituiva parte integrante, ivi comprese quelle riguardanti la messa a disposizione di un'accoglienza adeguata a chiunque versi in stato di bisogno, a prescindere che sia residente legalmente nel territorio dello Stato membro. Ai sensi dell'articolo 31, paragrafo 2, gli Stati membri aderenti alla CSE devono prendere misure destinate a prevenire lo status di "senza tetto". A tal fine uno Stato membro è tenuto a fornire accoglienza fintantoché i minori rientrano nella sua giurisdizione, indipendentemente dal loro status di residente. Inoltre,

385 CEDS, 22 giugno 2010, *COHRE c. Croazia* (ricorso n. 52/2008), merito.

386 CEDS, 28 giugno 2011, *COHRE c. Francia* (ricorso n. 63/2010), merito.

387 CEDS, 25 giugno 2010, *COHRE c. Italia* (ricorso n. 58/2009), merito.

388 CEDS, 20 ottobre 2009, *Defence for Children International c. Paesi Bassi* (ricorso n. 47/2008), merito.

lo sfratto coatto di persone presenti illegalmente nel territorio di uno Stato membro dovrebbe essere vietato, poiché collocherebbe le persone interessate, in particolare i minori, in una situazione di estrema vulnerabilità, che è contraria al rispetto della dignità umana. Il CEDS ha altresì riscontrato una violazione dell'articolo 17, paragrafo 1, lettera c), che tutela i minori separati dalle famiglie.

**Ai sensi del diritto dell'UE**, la Carta dei diritti fondamentali dell'UE prevede il diritto alla dignità all'articolo 1 e il diritto all'assistenza sociale e all'assistenza abitativa all'articolo 34. Disposizioni pertinenti in materia di alloggio sono reperibili anche nel diritto derivato dell'UE riguardante cittadini di paesi terzi che sono componenti del nucleo familiare di cittadini SEE o di cittadini svizzeri, soggiornanti di lungo periodo, persone che necessitano di protezione internazionale e vittime della tratta. Per altre categorie di cittadini di paesi terzi, il diritto dell'UE cerca di garantire che non costituiscano un onere per i sistemi di assistenza sociale degli Stati membri. Di conseguenza, prima che ricercatori (direttiva sull'ammissione a fini di ricerca scientifica, articolo 6, paragrafo 2, lettera b)) e studenti (direttiva studenti, articolo 7, paragrafo 1, lettera b)) siano autorizzati a entrare nell'UE, essi devono dimostrare che le loro esigenze abitative sono coperte. Gli Stati membri possono fissare requisiti analoghi per i componenti del nucleo familiare di soggiornanti che sono cittadini di paesi terzi (articolo 7, paragrafo 1, lettera a) della direttiva sul ricongiungimento familiare).

Esempio: nella causa *Kamberaj*<sup>389</sup>, la CGUE ha ritenuto che una normativa nazionale che riservi ai cittadini di paesi terzi un trattamento diverso da quello previsto per i cittadini dell'UE riguardo alla concessione di sussidi per l'alloggio sia in violazione dell'articolo 11, paragrafo 1, lettera d), della direttiva sui soggiornanti di lungo periodo. Nel presente caso, la Corte ha dichiarato che, ai sensi dell'articolo 11, paragrafo 4, della direttiva, gli Stati membri possono limitare la parità di trattamento in materia di assistenza sociale e protezione sociale, ma ha tuttavia osservato che l'elenco delle prestazioni minime essenziali contenuto nel considerando 13 non è esaustivo. Conseguentemente, la CGUE ha esteso la nozione di prestazioni essenziali, includendovi altresì i sussidi per l'alloggio. In tale contesto, la Corte si è riferita all'articolo 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE che, al fine di combattere l'esclusione sociale e la povertà, "riconosce e rispetta il diritto all'assistenza sociale e all'assistenza abitativa volte a garantire un'esistenza dignitosa a tutti coloro che non dispongano di risorse sufficienti".

389 CGUE, sentenza 24 aprile 2012, causa C-571/10, *Servet Kamberaj c. Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) e a.*

Ai sensi dell'articolo 24 della direttiva sulla libera circolazione, i cittadini di paesi terzi che sono componenti del nucleo familiare di cittadini SEE devono godere degli stessi vantaggi sociali e fiscali dei cittadini nazionali. I familiari di cittadini SEE e di cittadini svizzeri non possono essere soggetti a restrizioni al loro diritto di accesso all'alloggio, compresi gli alloggi sovvenzionati<sup>390</sup>. Questa disposizione non si applica ai cittadini di paesi terzi familiari di cittadini UE che non abbiano esercitato i diritti alla libera circolazione, in quanto la loro situazione non è disciplinata dal diritto dell'Unione; ad essi si applicano le disposizioni stabilite dalla normativa nazionale. I cittadini SEE e i loro familiari economicamente inattivi, che devono dimostrare di essere economicamente autosufficienti, possono non essere ammissibili all'assistenza finanziaria per le loro esigenze abitative (articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva sulla libera circolazione).

I soggiornanti di lungo periodo hanno diritto a ricevere lo stesso trattamento dei cittadini nazionali per quanto riguarda la procedura per l'ottenimento di un alloggio (articolo 11, paragrafo 1, lettera f), della direttiva sui soggiornanti di lungo periodo). Le vittime della tratta hanno diritto a misure speciali di assistenza e sostegno che prevedano "almeno standard di vita in grado di garantire la sussistenza delle vittime, fornendo loro un alloggio adeguato e sicuro" (articolo 11, paragrafo 5, della direttiva sulla tratta).

Ai sensi della direttiva sulle condizioni di accoglienza, i richiedenti asilo hanno diritto a essere sostenuti. A norma degli articoli 13 e 14 della direttiva, gli Stati membri sono tenuti a fornire "condizioni materiali di accoglienza che garantiscano una qualità di vita adeguata per la salute ed il sostentamento dei richiedenti asilo". Tale sostegno può essere fornito in denaro o in natura, tramite l'assegnazione di un alloggio adeguato.

Esempio: nella causa *CIMADE*<sup>391</sup>, la CGUE ha chiarito come applicare la direttiva sulle condizioni di accoglienza nel caso di richieste di trasferimento ai sensi del regolamento Dublino II. La CGUE ha stabilito che uno Stato membro che

<sup>390</sup> Accordo tra la Comunità europea ed i suoi Stati membri, da una parte, e la Confederazione svizzera, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone, firmato a Lussemburgo il 21 giugno 1999, entrato in vigore il 1° giugno 2002, GU L 114 del 30.4.2002, pag. 6.

<sup>391</sup> CGUE, sentenza 27 settembre 2012, causa C-179/11, *Cimade, Groupe d'information et de soutien des immigrés (GISTI) c. Ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'Immigration*,; CGUE, sentenza 21 dicembre 2011, cause riunite C-411/10 e C-493/10, *N.S. c. Secretary of State for the Home Department et M.E. e a. c. Refugee Applications Commissioner e Minister for Justice, Equality and Law Reform*.

intenda trasferire un richiedente asilo a norma del regolamento Dublino II è responsabile, anche finanziariamente, di garantire che i richiedenti asilo beneficino appieno della direttiva sulle condizioni di accoglienza fino all'avvenuto trasferimento fisico del richiedente. La direttiva intende assicurare il pieno rispetto della dignità umana nonché promuovere l'applicazione dell'articolo 1 e dell'articolo 18 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE. Occorre, pertanto, garantire condizioni minime di accoglienza anche ai richiedenti asilo in attesa di una decisione ai sensi del regolamento Dublino II.

A norma dell'articolo 32 della direttiva qualifiche (per Irlanda e Regno Unito, a norma dell'articolo 31 della versione del 2003 della medesima direttiva), gli Stati membri sono tenuti a garantire che i beneficiari dello status di rifugiato o dello status di protezione sussidiaria abbiano accesso a un alloggio secondo modalità equivalenti a quelle previste per altri cittadini di paesi terzi regolarmente soggiornanti nel territorio dello Stato membro.

## 8.5. Assistenza sanitaria

La CEDU non sancisce espressamente il diritto all'assistenza sanitaria, sebbene si potrebbe sostenere che quest'ultimo configuri un aspetto dell'"integrità morale e fisica" e che, in quanto tale, possa rientrare nell'ambito di applicazione del diritto al rispetto della vita privata e familiare garantito dall'articolo 8 CEDU.<sup>392</sup> Analogamente, la CEDU non garantisce il diritto ad alcun livello di assistenza medica particolare né il diritto di accesso alle cure mediche<sup>393</sup>. In determinate circostanze, tuttavia, è possibile invocare la responsabilità di uno Stato membro ai sensi della CEDU qualora sia dimostrato che le autorità nazionali hanno messo a rischio la vita di una persona negandole, tramite azioni od omissioni, l'assistenza sanitaria individuale di cui può invece usufruire la popolazione generale<sup>394</sup>. Per quanto riguarda la migrazione, sono sorti problemi relativi all'assistenza sanitaria ai sensi della CEDU principalmente nell'ambito delle esigenze di assistenza sanitaria invocate come scudo contro l'espulsione. In casi estremi, a tale proposito può essere invocato l'articolo 3 CEDU (cfr. capitolo 3).

392 Corte EDU, sentenza 6 febbraio 2001, *Bensaid c. Regno Unito* (n. 44599/98).

393 Corte EDU, sentenza 20 aprile 1999, *Wasilewski c. Polonia* (dec.) (n. 32734/96).

394 Corte EDU, sentenza 4 maggio 2000, *Powell c. Regno Unito* (dec.) (n. 45305/99).

**Ai sensi della CSE**, l'articolo 13 prevede il diritto all'assistenza medica<sup>395</sup>. Il CEDS ritiene che tale diritto sia applicabile ai migranti in situazione irregolare.

Esempio: nel caso *Federazione internazionale dei diritti umani (FIDH) c. Francia*<sup>396</sup>, la FIDH aveva sostenuto che la Francia avesse violato il diritto all'assistenza medica (articolo 13 della CSE riveduta) ponendo fine all'esenzione delle cure medico-ospedaliere per i migranti in situazione irregolare e con redditi molto bassi. La ricorrente aveva inoltre sostenuto che il diritto dei bambini ad una tutela (articolo 17) fosse stato violato da una riforma legislativa del 2002 che limitava l'accesso ai servizi medici per i minori migranti in situazione irregolare. In linea di principio, i diritti sanciti dalla CSE possono essere estesi solo agli stranieri che sono cittadini di altri Stati membri aderenti alla CSE e che risiedono legalmente o lavorano regolarmente sul territorio nazionale. Il CEDS ha tuttavia sottolineato che la CSE deve essere interpretata in maniera finalistica, alla luce dei principi della dignità umana individuale e che, di conseguenza, eventuali restrizioni devono essere intese restrittivamente. Ha inoltre dichiarato che una legislazione o una pratica che neghino il diritto all'assistenza medica ai cittadini stranieri che si trovano, anche illegalmente, sul territorio di uno Stato Parte, sono contrarie alla CSE, benché non tutti i diritti garantiti dalla CSE possano essere estesi a migranti in situazione irregolare. Con una maggioranza di 9 a 4, il CEDS non ha riscontrato una violazione dell'articolo 13 sul diritto all'assistenza medica, in quanto i migranti adulti in situazione irregolare potevano accedere a qualche forma di assistenza medica dopo tre mesi di soggiorno, mentre tutti i cittadini stranieri potevano ricevere le cure in qualsiasi momento in caso di "emergenze e di affezioni potenzialmente letali". Benché per i minori interessati fosse previsto un accesso all'assistenza sanitaria analogo a quello riservato agli adulti, il CEDS ha riscontrato una violazione dell'articolo 17 sul diritto dei bambini ad una tutela in quanto tale articolo era più ampio dell'articolo 13 sul diritto all'assistenza medica. Tale decisione corrisponde all'approccio adottato successivamente riguardo ai minori nel caso *Defence for Children International* (cfr. paragrafo 8.4).

395 Cfr. anche la Convenzione europea di assistenza sociale e medica, che prevede analogamente la fornitura reciproca di assistenza sociale e medica a cittadini di Stati che ne sono parti sul territorio di altri Stati parti. A questa convenzione del Consiglio d'Europa aderiscono solo 18 paesi, i quali, ad eccezione della Turchia, sono tutti anche Stati membri dell'UE, aperta alla firma l'11 dicembre 1953, entrata in vigore il 1° luglio 1954, STE n. 014.

396 CEDS, 8 settembre 2004, *Federazione internazionale dei diritti umani c. Francia (FIDH)* (ricorso n. 14/2003), merito.

**Ai sensi del diritto dell'UE**, la Carta dei diritti fondamentali dell'UE non prevede un diritto alla salute, ma riconosce diritti correlati quali la tutela della dignità umana (articolo 1) e il diritto all'integrità fisica (articolo 3). La Carta sancisce inoltre il diritto alla "protezione della salute" all'articolo 35, il quale stabilisce che "[o]gni individuo ha il diritto di accedere alla prevenzione sanitaria e di ottenere cure mediche alle condizioni stabilite dalle legislazioni e prassi nazionali". L'applicazione della Carta è limitata alle questioni che rientrano nell'ambito di applicazione del diritto dell'UE. La Carta non opera alcuna distinzione in base alla nazionalità, ma subordina l'esercizio del diritto all'assistenza sanitaria alle legislazioni e prassi nazionali.

Il diritto derivato dell'UE disciplina l'accesso all'assistenza sanitaria per varie categorie di cittadini di paesi terzi e prescrive che alcuni di essi dispongano di un'assicurazione malattia prima di ottenere il riconoscimento di uno status particolare e di essere ammessi nel territorio di uno Stato membro. Saranno brevemente illustrate le categorie più comuni di cittadini di paesi terzi.

A prescindere dalla loro nazionalità, i familiari di cittadini SEE o di cittadini svizzeri che svolgano un'attività come lavoratori subordinati o autonomi e che abbiano esercitato diritti alla libera circolazione hanno diritto alla parità di trattamento rispetto ai cittadini nazionali (articolo 24 della direttiva sulla libera circolazione per i cittadini dell'UE)<sup>397</sup>. Coloro che desiderano soggiornare in un altro Stato membro in virtù della loro autosufficienza economica devono dimostrare di disporre di un'assicurazione malattia volta a coprire tutti i rischi sia per se stessi che per i propri familiari (articolo 7, paragrafo 1, lettera b)).

Tutti i cittadini, provenienti sia da paesi SEE sia da paesi terzi, che sono iscritti al sistema sanitario nazionale dello Stato SEE in cui soggiornano hanno diritto a ricevere le cure necessarie<sup>398</sup> qualora si rechino in altri Stati membri SEE e in Svizzera<sup>399</sup>.

397 Accordo sullo Spazio economico europeo, 2 maggio 1992, parte III, Libera circolazione delle persone, dei servizi e dei capitali; accordo tra la Comunità europea ed i suoi Stati membri, da una parte, e la Confederazione svizzera, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone, firmato a Lussemburgo il 21 giugno 1999, entrato in vigore il 1° giugno 2002, GU L 114 del 30.4.2002, pag. 6.

398 Articolo 19, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 883/2004, del 29 aprile 2004; sentenza 15 giugno 2010, causa C-211/08, *Commissione europea c. Regno di Spagna*, Racc. pag. I-05267, paragrafi 58 e 61.

399 Decisione n. 1/2012 del Comitato misto istituito a norma dell'accordo tra la Comunità europea ed i suoi Stati membri, da una parte, e la Confederazione svizzera, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone, del 31 marzo 2012, che sostituisce l'allegato II di tale accordo riguardante il coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale (2012/195/UE).

Recarsi in un altro Stato membro allo scopo di ricevere cure mediche fornite dal sistema pubblico è una pratica disciplinata da norme complesse<sup>400</sup>.

Ai sensi della direttiva sul ricongiungimento familiare, il soggiornante può dovere dimostrare di disporre, in particolare, di una “assicurazione contro le malattie che copra tutti i rischi di norma coperti per i cittadini dello Stato membro interessato, per se stesso e per i suoi familiari” nonché “di risorse stabili e regolari sufficienti per mantenere se stesso e i suoi familiari senza ricorrere al sistema di assistenza sociale dello Stato membro interessato” (articolo 7, paragrafo 1, lettere b) e c)).

Analogamente, prima di ottenere lo status di soggiornante di lungo periodo, i cittadini di paesi terzi e i loro familiari sono tenuti a comprovare che dispongono di un’assicurazione malattia contro tutti i rischi solitamente coperti per i propri cittadini nello Stato membro ospitante (articolo 5, paragrafo 1, lettera b) della direttiva sui soggiornanti di lungo periodo). Devono inoltre dimostrare che dispongono di risorse stabili e regolari, sufficienti al sostentamento loro e dei loro familiari, senza fare ricorso al sistema di assistenza sociale dello Stato membro (articolo 5, paragrafo 1, lettera a)). Le persone che hanno ottenuto lo status di soggiornante di lungo periodo hanno diritto a ricevere lo stesso trattamento dei cittadini nazionali dello Stato membro ospitante per quanto riguarda “le prestazioni sociali, l’assistenza sociale e la protezione sociale ai sensi della legislazione nazionale” (articolo 11, paragrafo 1, lettera d)). Il considerando 13 della direttiva stabilisce che, con riferimento all’assistenza sociale, “la possibilità di limitare le prestazioni per soggiornanti di lungo periodo a quelle essenziali deve intendersi nel senso che queste ultime comprendono almeno un sostegno di reddito minimo, l’assistenza in caso di malattia, di gravidanza, l’assistenza parentale e l’assistenza a lungo termine. Le modalità di concessione di queste prestazioni dovrebbero essere determinate dalla legislazione nazionale”.

Ai sensi degli articoli 13 e 15 della direttiva sulle condizioni di accoglienza, i richiedenti asilo hanno diritto alle prestazioni di pronto soccorso e al trattamento essenziale delle malattie e gli Stati membri sono tenuti a fornire la necessaria assistenza medica, o di altro tipo, ai richiedenti asilo che presentino esigenze particolari. Analogamente, la direttiva rimpatri (2008/115/CE) stabilisce che “particolare attenzione

---

400 Cfr. l’articolo 22, paragrafo 1, lettera c), del regolamento (CE) n. 1408/71, oggetto sia della CGUE, sentenza 12 luglio 2001, causa C-368/98, *Abdon Vanbraekel e a. c. Alliance nationale des mutualités chrétiennes (ANMC)*, Racc. pag. I-05363, sia della CG, sentenza 16 maggio 2006, causa C-372/04, *The Queen, su richiesta di Yvonne Watts c. Bedford Primary Care Trust and Secretary of State for Health*, Racc. pag. I-04325.

è prestata alla situazione delle persone vulnerabili. Sono assicurati le prestazioni sanitarie d'urgenza e il trattamento essenziale delle malattie alle persone il cui allontanamento è stato sospeso o cui è stato concesso un periodo per la partenza volontaria”.

A norma dell'articolo 30 della direttiva qualifiche, i rifugiati riconosciuti e i beneficiari della protezione sussidiaria hanno diritto di accesso all'assistenza sanitaria secondo le stesse modalità previste per i cittadini dello Stato membro interessato. Fino a dicembre 2013, tale assistenza potrà essere limitata alle “prestazioni essenziali” per i titolari dello status di protezione sussidiaria. Sono previste disposizioni speciali anche per le persone per cui si riscontrano esigenze particolari. Fra le misure di assistenza e sostegno che devono essere fornite alle vittime della tratta sono incluse le cure mediche necessarie, comprese l'assistenza psicologica, la consulenza e le informazioni (articolo 11, paragrafo 5, della direttiva sulla tratta).

## 8.6. Sicurezza sociale e assistenza sociale

Per sicurezza sociale e assistenza sociale si intendono le prestazioni erogate sulla base dei contributi versati in passato in un sistema previdenziale nazionale, come le pensioni di anzianità, o che sono fornite dallo Stato a persone con bisogni speciali quali le persone con disabilità. Comprendono un'ampia serie di prestazioni, solitamente di carattere finanziario.

**La CEDU** non sancisce espressamente il diritto alla sicurezza sociale o all'assistenza sociale.

Esempio: nel caso *Wasilewski c. Polonia*<sup>401</sup>, la Corte EDU ha rilevato che “poiché le denunce del ricorrente riguardano la sua difficile situazione finanziaria, la Corte ricorda che né l'articolo 2 né alcun'altra disposizione della Convenzione possono essere interpretate nel senso di conferire a una persona il diritto di godere di un determinato livello di vita o il diritto di ottenere assistenza finanziaria dallo Stato”.

In talune circostanze può sorgere un problema di discriminazione nel settore della sicurezza sociale e dell'assistenza sociale, a prescindere dal fatto che la persona

<sup>401</sup> Corte EDU, sentenza 20 aprile 1999, *Wasilewski c. Polonia* (dec.) (n. 32734/96).

interessata abbia contribuito finanziariamente al regime in questione. La Corte EDU ha formulato critiche nei confronti di Stati che, in modo discriminatorio, hanno negato indennità a residenti legalmente sostenendo che non soddisfacevano il requisito della nazionalità<sup>402</sup>.

Esempi: nel caso *Gaygusuz c. Austria*<sup>403</sup> un cittadino turco si era visto negare l'indennità di disoccupazione perché non aveva la cittadinanza austriaca. Il caso *Koua Poirrez c. Francia*<sup>404</sup> riguardava il rifiuto di concedere le indennità di invalidità richieste da un migrante residente legalmente poiché il ricorrente non era cittadino né francese né di un paese con cui la Francia avesse concluso un accordo bilaterale. In entrambi i casi, la Corte EDU ha rilevato una discriminazione nei confronti dei ricorrenti, la quale costituiva una violazione dell'articolo 14 CEDU in combinato disposto con l'articolo 1 del Protocollo n. 1 sul diritto al rispetto della proprietà.

Esempio: il caso *Andrejeva c. Lettonia*<sup>405</sup> riguardava prestazioni su base contributiva. La ricorrente aveva lavorato per la maggior parte della sua vita nel territorio della Lettonia quando il paese era ancora annesso all'Unione Sovietica e si era vista negare parte della pensione perché aveva lavorato al di fuori della Lettonia e non era una cittadina lettone. La Corte EDU non ha potuto accettare l'argomentazione del governo secondo cui sarebbe stato sufficiente che la ricorrente diventasse una cittadina lettone naturalizzata per ricevere l'intero importo della pensione reclamata. Il divieto di discriminazione sancito dall'articolo 14 CEDU ha senso unicamente se, in ciascun caso specifico, la situazione personale del ricorrente viene presa in considerazione così com'è e senza essere modificata se esaminata in relazione ai criteri elencati nella disposizione. Procedere diversamente, respingendo le doglianze della vittima con la motivazione che avrebbe potuto evitare la discriminazione alterando uno dei fattori in questione – per esempio acquisendo una determinata nazionalità – avrebbe privato di contenuto l'articolo 14. La Corte EDU ha riscontrato una violazione dell'articolo 14 della Convenzione in combinato disposto con l'articolo 1 del Protocollo n. 1.

402 Corte EDU, sentenza 27 novembre 2007, *Luczak c. Polonia* (n. 77782/01); Corte EDU, sentenza 28 ottobre 2010, *Fawsie c. Grecia* (n. 40080/07).

403 Corte EDU, sentenza 16 settembre 1996, *Gaygusuz c. Austria* (n. 17371/90), paragrafi 46–50.

404 Corte EDU, sentenza 30 settembre 2003, *Koua Poirrez c. Francia* (n. 40892/98), paragrafo 41.

405 Corte EDU, sentenza 18 febbraio 2009, *Andrejeva c. Lettonia* [GC] (n. 55707/00), paragrafo 91.

Negli esempi riportati, i ricorrenti erano, sotto ogni altro profilo, simili ai cittadini nazionali; nessuno dei ricorrenti si trovava in una situazione di immigrazione precaria o era soggetto a restrizioni sul ricorso a fondi pubblici.

Esempio: il caso *Weller c. Ungheria*<sup>406</sup> riguardava un padre ungherese e una madre rumena. All'epoca della richiesta, antecedente all'adesione della Romania all'UE, la madre aveva un permesso di soggiorno, ma non un permesso di stabilimento in Ungheria. Ai sensi della normativa ungherese, potevano chiedere l'indennità di maternità solo le madri aventi la cittadinanza ungherese o in possesso di un permesso di stabilimento. Il ricorrente aveva presentato ricorso sostenendo che gli uomini sposati con donne straniere ricevevano un trattamento meno favorevole rispetto a quelli le cui mogli erano ungheresi. La Corte EDU ha stabilito che era stato violato l'articolo 8 CEDU in combinato disposto con l'articolo 14.

**La CSE** sancisce il diritto alla sicurezza sociale (articolo 12), il diritto all'assistenza sociale e medica (articolo 13) e il diritto ad usufruire di servizi sociali (articolo 14). Contiene inoltre disposizioni specifiche per le persone portatrici di handicap (articolo 15), per i bambini e gli adolescenti (articolo 17) e per le persone anziane (articolo 23). L'articolo 30 sancisce il diritto alla protezione contro la povertà e l'emarginazione sociale. Per quanto riguarda l'assistenza sociale, l'articolo 13 della CSE è applicabile ai migranti in situazione irregolare.

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, occorre distinguere due situazioni per quanto riguarda i cittadini di paesi terzi. Da una parte, vi è un sistema di coordinamento delle prestazioni tra gli Stati membri per i cittadini di paesi terzi che si spostano all'interno dell'UE, dall'altra, vi è il diritto derivato dell'UE che prevede che specifiche categorie di cittadini di paesi terzi ricevano determinate prestazioni indipendentemente dai loro spostamenti all'interno dell'Unione.

## a) Coordinamento delle prestazioni all'interno dell'UE

**I cittadini di paesi terzi familiari di cittadini SEE** che si sono trasferiti in uno Stato membro dell'UE hanno diritto, ai sensi dell'articolo 24 della direttiva sulla libera circolazione (e, per i cittadini di paesi terzi, a norma dell'accordo UE/SEE), agli stessi vantaggi sociali e fiscali dei cittadini dello Stato membro ospitante. Ai sensi

<sup>406</sup> Corte EDU, sentenza 31 marzo 2009, *Weller c. Ungheria* (n. 44399/05), paragrafi 36-39.

dell'articolo 14, paragrafo 1, della medesima direttiva, tuttavia, coloro che esercitano diritti di libera circolazione senza lavorare, non devono diventare un onere eccessivo per il sistema di assistenza sociale dello Stato membro ospitante. Nel corso degli anni è stato elaborato un complesso corpus normativo volto a coordinare la sicurezza sociale e l'assistenza sociale per le persone che esercitano diritti di libera circolazione. Tali norme sono state codificate nel regolamento (CE) n. 883/2004 (così come modificato)<sup>407</sup>, sulla base del principio fondamentale secondo cui il sistema UE è un sistema di coordinamento, non un sistema di armonizzazione<sup>408</sup>, il cui obiettivo è ridurre al minimo gli effetti negativi della migrazione tra Stati membri semplificando le procedure amministrative e garantendo parità di trattamento fra coloro che si spostano tra gli Stati membri e i cittadini di uno Stato membro. Alcuni diritti sono esportabili, mentre altri non lo sono. Il regolamento (CE) n. 987/09 (modificato dal regolamento (UE) n. 465/2012) enuncia le procedure necessarie per l'attuazione del regolamento (CE) n. 883/2004.

**I cittadini di paesi terzi occupati che si spostano tra gli Stati membri dell'UE** hanno diritto, analogamente ai loro familiari e ai loro eredi, a beneficiare della normativa transfrontaliera sul cumulo e sul coordinamento delle prestazioni di sicurezza sociale (regolamento (CE) n. 859/2003 e regolamento (UE) n. 1231/2010), purché siano residenti legalmente nel territorio di uno Stato membro e non presentino unicamente legami con il paese terzo e con un solo Stato membro. Tali regolamenti non riguardano i cittadini di paesi terzi occupati che presentano unicamente legami con un paese terzo e con un solo Stato membro.

## **b) Diritti di determinate categorie di cittadini di paesi terzi**

Ai sensi della direttiva sulle condizioni di accoglienza, i richiedenti asilo non hanno alcun diritto di accesso specifico all'assistenza sociale. L'articolo 13, tuttavia, enuncia disposizioni generali relative all'esistenza di condizioni materiali di accoglienza e l'articolo 13, paragrafo 5, dichiara espressamente che tali condizioni possono essere fornite in natura o in forma di sussidi economici o buoni o mediante una combinazione di queste misure.

<sup>407</sup> Il regolamento è stato modificato dal regolamento (CE) n. 988/2009, dal regolamento (UE) n. 1231/2010 e più recentemente, nel 2012, dal regolamento (UE) n. 465/2012.

<sup>408</sup> CG, sentenza 5 luglio 1988, causa C-21/87, *Borowitz c. Bundesversicherungsanstalt für Angestellte*, Racc. pag. I-03715, paragrafo 23; CG, sentenza 3 aprile 2008, causa C-331/06, *Chuck c. Raad van Bestuur van de Sociale Verzekeringsbank*, Racc. pag. I-01957, paragrafo 27.

Esempio: il 18 luglio 2012 la Corte costituzionale federale tedesca (*Bundesverfassungsgericht*) ha stabilito che la Germania deve aumentare l'importo degli aiuti destinati ai richiedenti asilo, che era invariato da 19 anni e che non copriva il livello minimo di sussistenza atto a garantire la protezione della dignità umana ai sensi dell'articolo 1 della costituzione tedesca<sup>409</sup>.

Ai sensi dell'articolo 29 della direttiva qualifiche riveduta, uno Stato membro deve provvedere affinché i rifugiati e i beneficiari dello status di protezione sussidiaria ricevano "adeguata assistenza sociale", pari a quella fornita ai cittadini dello Stato membro ospitante. Tuttavia, per i titolari dello status di protezione sussidiaria tale assistenza può essere limitata alle "prestazioni essenziali". L'articolo 23, paragrafo 2, estende i benefici ai familiari dei beneficiari dello status di protezione sussidiaria. Gli Stati membri possono continuare a prevedere alcune restrizioni per i beneficiari dello status di protezione sussidiaria fino a dicembre 2013. Ai sensi dell'articolo 11, paragrafo 7, della direttiva sulla tratta, gli Stati membri devono tenere conto delle esigenze specifiche delle vittime della tratta e l'articolo 13 stabilisce requisiti specifici per i minori vittime della tratta.

Ai sensi dell'articolo 11, paragrafo 1, lettera d), della direttiva sui soggiornanti di lungo periodo, coloro che hanno acquisito lo status di soggiornante di lungo periodo godono dello stesso trattamento dei cittadini del paese ospitante per quanto riguarda le prestazioni sociali, l'assistenza sociale e la protezione sociale. I diritti all'assistenza sociale e alla protezione, tuttavia, possono essere limitati alle prestazioni essenziali.

La direttiva sul ricongiungimento familiare non fornisce accesso all'assistenza sociale a componenti del nucleo familiare di soggiornanti che sono cittadini di paesi terzi. I soggiornanti devono dimostrare di disporre di risorse stabili e regolari sufficienti per mantenere se stessi e il loro familiare senza ricorrere al sistema di assistenza sociale dello Stato membro (articolo 7, paragrafo 1, lettera c), della direttiva).

<sup>409</sup> Germania, sentenza del *Bundesverfassungsgericht* 18 luglio 2012, n. 56/2012.

## Punti salienti

### Punti generali ai sensi del diritto dell'UE e della CSE

- Di norma, per avere accesso ai diritti economici e sociali, deve essere stato riconosciuto un diritto d'ingresso o un diritto di rimanere (cfr. introduzione al capitolo 8).
- A ciascuna persona presente sul territorio devono essere fornite componenti essenziali dei diritti sociali (cfr. i riferimenti ai migranti in situazione irregolare ai paragrafi 8.2-8.6).
- Quanto più la situazione del migrante è simile a quella dei cittadini nazionali, tanto più dovrà essere ampia la giustificazione da fornire in caso di discriminazione fondata sulla nazionalità (cfr. introduzione al capitolo 8).
- Molti diritti sanciti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'UE sono limitati esclusivamente ai cittadini e alle persone residenti legalmente in uno Stato membro dell'UE (cfr. paragrafo 8.1).
- La CSE sancisce un insieme di diritti economici e sociali il cui godimento, in linea di principio, è limitato ai cittadini di Stati parti della CSE che si trovano sul territorio di un altro Stato aderente alla CSE. Il CEDS ha tuttavia previsto alcune eccezioni riguardo all'alloggio per i minori (cfr. paragrafo 8.4) e all'assistenza sanitaria (cfr. paragrafo 8.5).

### Diritti economici ai sensi del diritto dell'UE

- L'accesso al mercato del lavoro può essere limitato; tuttavia, dal momento in cui una persona lavora, legalmente o meno, i diritti fondamentali dei lavoratori devono essere rispettati (cfr. paragrafo 8.2).
- La misura in cui i cittadini di paesi terzi hanno accesso al mercato del lavoro varia a seconda della categoria alla quale appartengono (cfr. paragrafo 8.1).
- I familiari qualificati di cittadini SEE hanno lo stesso diritto di accesso al mercato del lavoro dei cittadini di uno Stato membro dell'UE (cfr. paragrafo 8.2.1).
- I cittadini turchi beneficiano della clausola di *standstill* di cui all'articolo 41 del Protocollo addizionale all'accordo di Ankara, ai cui sensi gli Stati si astengono dall'imporre di nuove restrizioni nei loro confronti (cfr. paragrafo 8.2.4).
- I richiedenti asilo devono avere accesso al mercato del lavoro al più tardi entro un anno dalla presentazione della domanda di asilo (cfr. paragrafo 8.2.7).
- La direttiva sulle sanzioni nei confronti dei datori di lavoro penalizza coloro che impiegano migranti in situazione irregolare e sancisce anche il diritto a presentare domanda per il recupero di retribuzioni arretrate, prevedendo alcune altre tutele per i migranti in situazioni abusive (cfr. paragrafo 8.2.8).

### Istruzione (cfr. paragrafo 8.3)

- A norma dell'articolo 2 del Protocollo n. 1 CEDU, il diritto all'istruzione non può essere rifiutato a nessuno. Gli Stati membri godono tuttavia di un margine di

valutazione più ampio nell'imposizione di taluni limiti riguardo a livelli superiori di istruzione.

- Tutti i figli di cittadini di paesi terzi che soggiornano nell'UE, compresi i migranti in situazione irregolare il cui allontanamento è stato differito, hanno diritto di accedere all'istruzione di base ai sensi del diritto derivato dell'UE.

#### **Alloggio (cfr. paragrafo 8.4)**

- Il diritto dell'UE tratta il tema dell'alloggio attraverso la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea; prevede inoltre disposizioni specifiche per cittadini di paesi terzi che sono componenti del nucleo familiare di cittadini SEE, soggiornanti di lungo periodo, persone che necessitano di protezione internazionale e vittime della tratta nel diritto derivato dell'UE.
- Gli Stati membri dell'UE sono tenuti a fornire una qualità di vita adeguata per la salute ed il sostentamento dei richiedenti asilo.
- Il mancato rispetto del domicilio di una persona da parte delle autorità può sollevare un problema ai sensi dell'articolo 8 CEDU. In situazioni estreme, il mancato riconoscimento del diritto all'accoglienza può sollevare un problema ai sensi dell'articolo 3 CEDU.
- La CSE garantisce il diritto all'abitazione, che apre la strada a una serie di diritti aggiuntivi.

#### **Assistenza sanitaria (cfr. paragrafo 8.5)**

- Le persone che sono iscritte al sistema sanitario nazionale dello Stato SEE in cui soggiornano possono beneficiare delle disposizioni locali in materia di assistenza sanitaria qualora si rechino in altri Stati membri SEE e in Svizzera.
- Ai sensi del diritto dell'UE, i rifugiati hanno diritto di accesso all'assistenza sanitaria secondo le stesse modalità previste per i cittadini nazionali, mentre i richiedenti asilo e i migranti in situazione irregolare il cui allontanamento è stato differito hanno diritto alle prestazioni di pronto soccorso e al trattamento essenziale delle malattie.
- La CEDU non contiene disposizioni specifiche in materia di assistenza sanitaria, ma la Corte EDU può esaminare ricorsi sull'argomento ai sensi degli articoli 2, 3 o 8 CEDU.
- La CSE garantisce l'assistenza medica ai migranti in situazione irregolare.

#### **Sicurezza sociale e assistenza sociale (cfr. paragrafo 8.6)**

- Nell'ambito del diritto dell'UE, per i cittadini di paesi terzi che si spostano tra gli Stati membri conformemente alle disposizioni sulla libera circolazione, nel corso degli anni è stato elaborato un complesso corpus normativo in materia di diritto alla sicurezza sociale e all'assistenza sociale.
- Ai sensi della CEDU, il diniego dell'assistenza sociale o di altre prestazioni a uno straniero può sollevare un problema di discriminazione a prescindere dal fatto che la persona interessata abbia contribuito al regime da cui sarà erogata l'indennità.

- La CSE prevede che sia garantita l'assistenza sociale alle persone che necessitano di protezione, compresi i migranti in situazione irregolare.

## Ulteriore giurisprudenza e approfondimenti:

Per consultare ulteriore giurisprudenza si raccomanda di seguire le indicazioni **Come reperire la giurisprudenza delle Corti europee** a pagina 257 del presente manuale. Altro materiale connesso agli argomenti trattati nel presente capitolo può essere reperito nella sezione **"Approfondimenti"** a pagina 237.

# 9

## Persone con bisogni speciali



<b>Unione Europea</b>	<b>Argomenti trattati</b>	<b>Consiglio d'Europa</b>
Carta dei diritti fondamentali dell'UE, articolo 24 (diritti del bambino)	<b>Minori non accompagnati</b>	CSE, articolo 17 (diritto dei bambini ad una tutela sociale, giuridica ed economica) Corte EDU, <i>Rahimi c. Grecia</i> , 2011 (richiedente asilo minorenne non accompagnato, trattenuto presso un centro di trattenimento per adulti)
Regolamento Dublino II, articolo 6 Direttiva sulle condizioni di accoglienza (2003/9/CE), articolo 19 Direttiva qualifiche (2004/83/CE), articolo 31 Direttiva rimpatri (2008/115/CE), articolo 10	<i>Accoglienza e trattamento</i>	
Direttiva sulle procedure di asilo (2005/85/CE), articolo 17	<i>Accertamento dell'età</i>	Convenzione sulla lotta contro la tratta degli esseri umani, articolo 10, paragrafo 3
Direttiva sulla tratta (2011/36/UE)	<b>Vittime della tratta</b>	CEDU, articolo 4 (proibizione della schiavitù e del lavoro forzato) Corte EDU, <i>Rantsev c. Cipro</i> , 2010 (autorità tenute a svolgere un'indagine di propria iniziativa) Convenzione sulla lotta contro la tratta degli esseri umani

<p>Convenzione sui diritti delle persone con disabilità (ratificata dall'UE)</p> <p>Direttiva sulle condizioni di accoglienza (2003/9/CE), articolo 17</p> <p>Direttiva sulle procedure di asilo (2005/85/CE), articolo 12</p>	<p><b>Persone con disabilità</b></p>	
<p>Direttiva sulle condizioni di accoglienza (2003/9/CE), articolo 20</p> <p>Direttiva sulle procedure di asilo (2005/85/CE), articoli 12 e 14</p>	<p><b>Vittime di tortura e di altre gravi forme di violenza</b></p>	<p>Corte EDU, <i>Opuz c. Turchia</i>, 2009 (violenza domestica)</p>

## Introduzione

Il presente capitolo prenderà in esame determinati gruppi di persone che potrebbero essere classificate come particolarmente vulnerabili e bisognose di un'attenzione specifica. Oltre a quanto è stato affermato in generale nei precedenti capitoli, sia il diritto dell'UE sia la CEDU possono offrire una protezione supplementare alle persone con bisogni speciali.

Nel diritto dell'UE, l'articolo 17 della direttiva sulle condizioni di accoglienza (2003/9/CE) e l'articolo 3, paragrafo 9, della direttiva rimpatri (2008/115/CE) forniscono una definizione delle persone vulnerabili. Entrambe le definizioni includono "i minori, i minori non accompagnati, i disabili, gli anziani, le donne in gravidanza, le famiglie monoparentali con figli minori e le persone che hanno subito torture, stupri o altre gravi forme di violenza psicologica, fisica o sessuale".

### 9.1. Minori non accompagnati

L'espressione "minori non accompagnati" viene utilizzata per descrivere persone di età inferiore ai 18 anni che giungono nel territorio europeo non accompagnate da un adulto per esse responsabile nello Stato di accoglienza. La legislazione dell'UE contiene disposizioni chiave in materia di asilo e immigrazione che disciplinano la situazione di queste persone e che saranno passate in rassegna nel presente paragrafo.

La CEDU non contiene disposizioni che facciano espressamente riferimento ai minori non accompagnati, ma il trattamento loro riservato può essere esaminato nell'ambito di varie norme, quali l'articolo 5 sul diritto alla libertà e alla sicurezza, l'articolo 8 sul diritto al rispetto della vita privata e familiare o l'articolo 2 del

Protocollo n. 1 sul diritto all'istruzione. La Corte EDU ha stabilito che gli Stati hanno la responsabilità di tutelare i minori non accompagnati e di non abbandonarli a se stessi dopo il rilascio<sup>410</sup>.

Tutte le decisioni riguardanti i minori devono basarsi sul rispetto dei diritti del fanciullo quali definiti nella Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo (CRC), che è stata ratificata da tutti gli Stati fuorché dalla Somalia e dagli Stati Uniti d'America. La CRC enuncia i diritti umani dei minori che devono essere garantiti a prescindere dallo status di immigrazione<sup>411</sup>. Il principio dell'“interesse superiore del minore” è di fondamentale importanza e deve essere considerato preminente dalle autorità pubbliche nell'adozione di azioni relative ai minori. Diversamente dalla Carta dei diritti fondamentali dell'UE, la CEDU non sancisce espressamente questo principio, che però è regolarmente pronunciato nella sua giurisprudenza. Sul medesimo principio si fondano anche specifiche disposizioni della legislazione dell'UE in materia di minori non accompagnati.

La CSE fa riferimento ai minori separati dalle famiglie all'articolo 17, paragrafo 1, lettera c). Il CEDS – analogamente alla Corte EDU – ha sottolineato che gli Stati interessati a porre fine ai tentativi di eludere le norme in materia di immigrazione non devono privare i minori stranieri, specialmente se non accompagnati, della protezione garantita dal loro status. Occorre pertanto conciliare la tutela dei diritti fondamentali e i vincoli imposti dalle politiche nazionali in materia di immigrazione<sup>412</sup>.

## 9.1.1. Accoglienza e trattamento

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, la protezione che sarà discussa nel presente paragrafo diventa applicabile solo dopo la presentazione della domanda di asilo da parte del minore non accompagnato. Prima di esaminare il trattamento riservato a questa categoria di persone nel corso della procedura di presentazione della domanda, è importante sapere quale Stato è responsabile del trattamento della loro domanda di asilo. Il regolamento Dublino II (regolamento (CE) del Consiglio n. 343/2003) stabilisce che se il richiedente asilo è un minore separato dalla

410 Corte EDU, sentenza 5 aprile 2011, *Rahimi c. Grecia* (n. 8687/08).

411 Il Comitato delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo ha fornito orientamenti aggiuntivi sulla protezione, la cura e il trattamento adeguato dei minori non accompagnati nella sua osservazione generale n. 6 (2005), disponibile all'indirizzo [www2.ohchr.org/english/bodies/crc/comments.htm](http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/comments.htm).

412 CEDS, 20 ottobre 2009, *Defence for Children International c. Paesi Bassi* (ricorso n. 47/2008), merito. Il Comitato ha stabilito, tra l'altro, che i minori non accompagnati hanno diritto all'accoglienza ai sensi dell'articolo 31, paragrafo 2, della CSE.

famiglia lo Stato competente per l'esame della domanda di asilo è quello nel quale si trova legalmente un suo familiare, purché ciò sia nel miglior interesse del minore. 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 (articolo 6). Tuttavia, attualmente non esistono orientamenti che consentano di stabilire quale Stato membro è competente per l'esame della domanda di asilo di un minore non accompagnato che ha presentato domande di asilo in più di uno Stato membro. La questione è stata oggetto di una domanda di pronuncia pregiudiziale ed è ora pendente dinanzi alla CGUE<sup>413</sup>.

La rappresentanza dei minori non accompagnati deve essere assicurata subito dopo che hanno presentato domanda di asilo (articolo 19 della direttiva sulle condizioni di accoglienza). La normativa non prevede tuttavia la designazione di un rappresentante a partire dal momento in cui un minore non accompagnato viene individuato dalle autorità. Inoltre, non esistono orientamenti sul ruolo del rappresentante. Alcuni Stati membri dell'UE hanno istituito il ruolo globale del tutore in relazione ai minori non accompagnati, nel qual caso il tutore gode dello status giuridico volto a garantire il rispetto dell'interesse superiore del minore non accompagnato, non solo durante la procedura di presentazione della domanda, compresi colloqui e accertamento dell'età, ma anche in altri ambiti quali l'alloggio, l'istruzione e le questioni connesse alla salute. Altri paesi si limitano ad assegnare un rappresentante legale al minore, che ha il compito di fornire consulenza sulla procedura di asilo, ma non è responsabile riguardo ad altre questioni.

La direttiva sulle condizioni di accoglienza (articolo 19) fornisce orientamenti sul tipo di accoglienza che deve essere fornito ai minori non accompagnati, i quali possono essere alloggiati presso familiari adulti, presso una famiglia affidataria, presso strutture specifiche per i minori o idonee alle loro esigenze. I centri di trattenimento non sono elencati tra le opzioni previste per l'accoglienza dei minori non accompagnati. La direttiva segnala altresì che i richiedenti asilo che abbiano compiuto i 16 anni, ma siano ancora minorenni avendo meno di 18 anni, possono essere alloggiati in centri di accoglienza per adulti richiedenti asilo.

La direttiva sulle condizioni di accoglienza precisa inoltre che, per quanto possibile, i fratelli devono essere alloggiati insieme, tenendo conto del prevalente interesse del minore in questione e, in particolare, della sua età e del grado di maturità. I cambi di

---

<sup>413</sup> Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dalla Court of Appeal (England and Wales) (Civil Division) (Regno Unito), depositata il 19 dicembre 2011, CGUE, causa C-648/11, *MA, BT, DA c. Secretary of State for the Home Department*.

residenza di minori non accompagnati devono essere limitati al minimo. La direttiva stipula altresì che gli Stati membri devono adoperarsi per rintracciare quanto prima i familiari dei minori non accompagnati, prestando attenzione a non mettere in pericolo la loro sicurezza. Infine, garantisce che le persone che si occupano di minori non accompagnati abbiano ricevuto o ricevano una specifica formazione.

Il regolamento Dublino II (cfr. paragrafo 4.2) contiene anche garanzie procedurali relative a talune persone vulnerabili. Uno Stato competente può chiedere a uno Stato membro di esaminare una domanda al fine di mantenere l'unità del nucleo familiare o qualora sussistano preoccupazioni in materia di salute (articolo 15, "clausola umanitaria"). L'articolo 6 comprende una disposizione speciale relativa ai minori non accompagnati. Le modifiche proposte al regolamento Dublino II attribuiscono maggiore importanza alla sicurezza dei gruppi vulnerabili.

La direttiva qualifiche (2004/83/CE) riveduta contiene disposizioni specifiche per i minori non accompagnati che sono beneficiari dello status di rifugiato o dello status di protezione sussidiaria. Gli Stati membri dell'UE sono tenuti ad assicurare la rappresentanza del minore non accompagnato e lo svolgimento di verifiche periodiche da parte delle autorità competenti. Il rappresentante designato può essere un tutore legale oppure, ove necessario, un rappresentante di un organismo incaricato della cura e del benessere dei minori, oppure qualsiasi altro rappresentante adeguato (articolo 31).

Ai sensi dell'articolo 31 della direttiva qualifiche, gli Stati membri devono anche provvedere affinché i minori non accompagnati ai quali è stato concesso asilo siano alloggiati presso familiari adulti, presso una famiglia affidataria, in centri di accoglienza specializzati nell'ospitare i minori oppure secondo altre modalità che offrano un alloggio idoneo per i minori. Si deve tenere conto del parere del minore sul tipo di alloggio conformemente all'età e alla maturità dello stesso. La direttiva ricalca le disposizioni della direttiva sulle condizioni di accoglienza per quanto riguarda l'alloggio dei fratelli, la ricerca dei familiari e la formazione delle persone che si occupano di minori non accompagnati.

La direttiva sulle procedure di asilo (2005/85/CE) enuncia garanzie specifiche per i minori non accompagnati. L'articolo 17 stabilisce che gli Stati membri devono garantire che un rappresentante rappresenti e/o assista il minore non accompagnato in relazione all'esame della domanda di asilo. Questo rappresentante può anche essere il rappresentante cui si fa riferimento nell'articolo 19 della direttiva sulle condizioni di accoglienza. Il rappresentante deve accompagnare il minore al colloquio

sulla domanda di asilo e avere a disposizione il tempo necessario per discutere preventivamente le questioni con il minore. Tutti i colloqui con un minore non accompagnato devono essere condotti da una persona che sia a conoscenza dei bisogni speciali di questo gruppo.

Ai sensi dell'articolo 10 della direttiva rimpatri (2008/115/CE), quando allontanano un minore non accompagnato dal territorio di uno Stato membro, le autorità di tale Stato membro si accertano che questi sarà ricondotto ad un membro della sua famiglia, a un tutore designato o presso adeguate strutture di accoglienza nello Stato di rimpatrio. Non esiste un divieto assoluto del rimpatrio di minori non accompagnati, ma la decisione del rimpatrio deve tenere nella debita considerazione l'interesse superiore del minore. Qualora il rimpatrio sia stato differito o sia stato concesso un periodo per il rimpatrio volontario, occorre tenere conto delle esigenze particolari dei minori (articolo 14).

**Ai sensi della CEDU**, la Corte EDU ha stabilito che, nel rispetto dell'interesse superiore del minore, per i minori non accompagnati devono essere prese in considerazione opzioni di alloggio alternative al trattenimento.

Esempio: nel caso *Rahimi c. Grecia*<sup>414</sup>, il ricorrente era un minore afghano non accompagnato che era stato trattenuto presso un centro di trattenimento per adulti e, successivamente, rilasciato senza ricevere dalle autorità alcuna assistenza relativamente all'alloggio. La Corte EDU ha concluso che le condizioni di trattenimento del ricorrente e la mancata assistenza fornitagli dalle autorità in seguito al rilascio costituivano un trattamento degradante proibito dall'articolo 3.

## 9.1.2. Accertamento dell'età

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, la direttiva sulle procedure di asilo permette agli Stati membri di effettuare visite mediche per accertare l'età del minore non accompagnato nel quadro dell'esame della sua domanda di asilo (articolo 17). Se vengono effettuate visite mediche, gli Stati membri devono provvedere affinché il minore non accompagnato sia informato in anticipo di tale accertamento e vi acconsenta. L'accertamento dell'età è diventata una questione sempre più controversa in tutta Europa. Considerato che i minori godono di maggiore tutela nell'ambito della

<sup>414</sup> Corte EDU, sentenza 5 aprile 2011, *Rahimi c. Grecia* (n. 8687/08).

procedura di asilo e gli Stati di accoglienza hanno un dovere di diligenza in più nei loro confronti per quanto riguarda altre questioni, tra cui l'alloggio e l'istruzione, alcune persone arrivano nel territorio dell'UE, spesso senza documenti, sostenendo di avere meno di 18 anni. Tali persone possono quindi essere sottoposte a una visita volta a stabilire se abbiano effettivamente meno di 18 anni. I risultati dell'accertamento avranno spesso un impatto significativo sulla loro domanda di asilo e sul loro accesso alla protezione sociale. La direttiva non stabilisce quali tipologie di visite mediche siano appropriate o adeguate, e in Europa viene applicata un'ampia varietà di tecniche.

**Nell'ambito del sistema del Consiglio d'Europa**, la Convenzione sulla lotta contro la tratta degli esseri umani ("Convenzione sulla tratta") prevede a sua volta un accertamento quando l'età della vittima risulta incerta, ma non fornisce alcuna indicazione in merito alle caratteristiche di una valutazione adeguata (articolo 10, paragrafo 3)<sup>415</sup>.

## 9.2. Vittime della tratta di esseri umani

È opportuno distinguere fra "traffico" e "tratta". Il traffico di migranti è un'attività intrapresa al fine di ricavare un vantaggio finanziario o materiale procurando l'ingresso illegale di una persona in uno Stato di cui la persona non è cittadina o residente permanente<sup>416</sup>.

**Ai sensi sia del diritto dell'UE sia della CEDU**, la tratta di esseri umani è "[il] reclutamento, il trasporto, il trasferimento, l'alloggio o l'accoglienza di persone, con la minaccia dell'uso o con l'uso stesso della forza o di altre forme di coercizione, con il rapimento, la frode, l'inganno, l'abuso di potere o della posizione di vulnerabilità o con l'offerta o l'accettazione di somme di denaro o di vantaggi per ottenere il consenso di una persona che ha autorità su un'altra, a fini di sfruttamento"<sup>417</sup>. La tratta è caratterizzata da elementi di coercizione e di intimidazione che il traffico non presenta.

415 SCEP (Separated Children in Europe Programme – programma 'Minori separati dalle famiglie in Europa') (2012); conformemente al *Piano d'azione sui minori non accompagnati* della Commissione europea (COM(2010) 213 definitivo), del 6 maggio 2010, l'EASO ha iniziato a elaborare documenti tecnici, tra cui un programma specifico di formazione e un manuale sull'accertamento dell'età.

416 Protocollo delle Nazioni Unite contro il traffico di migranti per via terrestre, aerea e marittima, allegato alla Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale, articolo 3.

417 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani, STCE n. 197, 2005, articolo 4; direttiva 2011/36/UE, GU L 101 del 15.4.2011, pag. 6, articolo 2, paragrafo 1.

**Ai sensi della CEDU**, nel caso *Rantsev c. Cipro e Russia*<sup>418</sup> la Corte EDU ha stabilito che la tratta di esseri umani rientra nel campo di applicazione dell'articolo 4 CEDU, che proibisce la schiavitù e il lavoro forzato. Sugli Stati membri grava l'obbligo positivo di porre in essere adeguati provvedimenti a tutela delle vittime e delle potenziali vittime della tratta, oltre a misure di diritto penale per punire i trafficanti di esseri umani.

Esempio: nel caso *Rantsev c. Cipro e Russia*<sup>419</sup>, la Corte ha dichiarato che è importante che le vittime della tratta di esseri umani non siano tenute a presentare una denuncia o una richiesta di identificazione. Quando vi è il sospetto di un caso di tratta, spetta alle autorità l'obbligo di intraprendere d'ufficio le attività d'investigazione necessarie.

La Convenzione sulla tratta è il primo trattato europeo a fornire disposizioni dettagliate in materia di assistenza, protezione e sostegno da fornire alle vittime della tratta oltre agli obblighi degli Stati membri di svolgere indagini penali efficaci e di adottare misure per combattere la tratta. La Convenzione impone agli Stati parte di adottare le misure legislative o le altre misure necessarie ad identificare le vittime della tratta e di assicurarsi che le autorità competenti dispongano di personale formato e qualificato sia per la prevenzione e la lotta alla tratta sia per l'identificazione delle vittime della tratta e l'aiuto da fornire loro (articolo 10). Le parti devono adottare le misure necessarie per dare assistenza alle vittime per il loro recupero (articolo 12).

**Ai sensi del diritto dell'UE**, la direttiva sulla tratta (2011/36/UE)<sup>420</sup> definisce la tratta di esseri umani negli stessi termini della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani. Ai sensi di tale direttiva, gli Stati membri devono provvedere affinché le vittime della tratta abbiano accesso senza indugio alla consulenza legale. La consulenza e l'assistenza devono essere gratuite se la vittima non dispone di risorse finanziarie sufficienti (articolo 12). La direttiva introduce anche il concetto di responsabilità penale e responsabilità civile delle persone sia giuridiche che fisiche e riserva una particolare attenzione ai minori vittime della tratta, specialmente per quanto riguarda le misure di assistenza e sostegno (articoli 13-16). Dette misure comprendono la nomina di un tutore o di un rappresentante

418 Corte EDU, sentenza 7 gennaio 2010, *Rantsev c. Cipro e Russia* (n. 25965/04), paragrafi 282-286.

419 *Ibid.*, paragrafo 288.

420 Direttiva 2011/36/UE, GU L 101 del 15.4.2011, pag. 6.

del minore vittima della tratta a partire dal momento in cui il minore stesso è identificato dalle autorità (articolo 14), le audizioni del minore svolte senza ritardi giustificati e, ove possibile, effettuate sempre dalla stessa persona (articolo 15) nonché una soluzione duratura basata sull'interesse superiore del minore per i minori non accompagnati vittime della tratta (articolo 16).

La direttiva sulla tratta protegge le vittime della tratta da conseguenze penali per le attività criminali che siano state costrette a compiere, tra cui, ad esempio, possono figurare la falsificazione di passaporti, reati connessi alla prostituzione o lo svolgimento di attività illegali a norma del diritto nazionale. L'assistenza e il sostegno forniti alle vittime della tratta non devono essere subordinati alla cooperazione con le autorità nelle indagini penali (articolo 11). Sono previste anche salvaguardie procedurali per le vittime coinvolte in procedimenti penali (articolo 12), tra cui l'assistenza legale fornita a titolo gratuito quando la vittima non disponga di risorse finanziarie sufficienti. Durante il procedimento alle vittime deve essere riservato un trattamento particolare al fine di evitare il rischio di trauma e ritraumatizzazione (articoli 12 e 15). Ai minori vittime della tratta si applicano garanzie specifiche (articoli 13-16).

Sia il diritto dell'UE sia la CEDU si occupano dello status di vittime della tratta in seguito all'individuazione della tratta. La questione è stata affrontata al paragrafo 2.4.

### 9.3. Persone con disabilità

I richiedenti asilo che presentano menomazioni fisiche, mentali, intellettive o sensoriali possono dover affrontare ostacoli specifici per accedere alla protezione e all'assistenza e possono avere bisogno di un sostegno supplementare che non sempre può essere fornito dalle autorità competenti.

La CRPD enuncia le norme internazionali riguardanti le persone con disabilità. L'articolo 5 della CRPD fissa i principi dell'uguaglianza e della non discriminazione, mentre l'articolo 18 dichiara che "gli Stati parti riconoscono alle persone con disabilità, su base di uguaglianza con gli altri, il diritto alla libertà di movimento, alla libertà di scelta della propria residenza e il diritto alla cittadinanza".

**La CEDU** non fornisce una definizione di disabilità, ma la Corte EDU ha dichiarato che l'articolo 14 protegge dalla discriminazione basata sulla disabilità<sup>421</sup>.

<sup>421</sup> Corte EDU, sentenza 30 aprile 2009, *Glor c. Svizzera* (n. 13444/04); Corte EDU, sentenza 29 aprile 2002, *Pretty c. Regno Unito* (n. 2346/02).

**Nell'ambito del diritto dell'UE**, l'Unione europea ha ratificato la CRPD ed è pertanto vincolata dalla Convenzione. L'articolo 17 della direttiva sulle condizioni di accoglienza dichiara che gli Stati membri dell'UE devono tenere conto della specifica situazione di persone vulnerabili, comprese le persone con disabilità, nell'attuazione delle disposizioni relative alle condizioni di accoglienza e all'assistenza sanitaria enunciate nella direttiva. Non esistono ulteriori orientamenti che indichino quali valutazioni o misure debbano essere attuate per queste persone vulnerabili. Sono previste salvaguardie specifiche solo per i minori non accompagnati e per le vittime di tortura e di violenza. La direttiva rimpatri annovera anche i disabili nella definizione di persone vulnerabili, ma non contiene disposizioni specifiche che li riguardino.

Ai sensi dell'articolo 12 della direttiva sulle procedure di asilo, si può soprassedere al colloquio personale "quando non è ragionevolmente fattibile, in particolare quando l'autorità competente reputa che il richiedente asilo sia incapace o non sia in grado di sostenere un colloquio personale a causa di circostanze persistenti che sfuggono al suo controllo". Si tratta di una disposizione particolarmente rilevante per le persone con disabilità mentali, che possono non essere in grado di partecipare effettivamente al colloquio, rischiando di conseguenza di non portarlo a termine. Speciali tecniche di esame possono rendersi necessarie.

## 9.4. Vittime di tortura e di altre gravi forme di violenza

Come affermato nell'introduzione al presente capitolo, le vittime di torture, stupri o altre forme gravi di violenza psicologica, fisica o sessuale sono un gruppo di persone vulnerabili per cui sono state fissate salvaguardie specifiche in relazione al loro trattamento.

**Ai sensi del diritto dell'UE**, l'articolo 20 della direttiva sulle condizioni di accoglienza prevede l'obbligo per gli Stati membri di provvedere "affinché, se necessario, le persone che hanno subito torture, stupri o altri gravi atti di violenza ricevano il necessario trattamento per i danni provocati dagli atti sopra menzionati". Tale trattamento non deve essere limitato alle terapie mediche per disturbi fisici, ma deve comprendere anche cure per problemi di salute mentale derivanti dalla tortura o da altri traumi subiti.

Le difficoltà a raccontare il trauma subito possono causare problemi con il colloquio personale. Anziché soprassedere al colloquio a norma dell'articolo 12 della direttiva

sulle procedure di asilo, “gli Stati membri provvedono affinché la persona incaricata di condurre il colloquio abbia la competenza sufficiente per tener conto del contesto personale o generale in cui nasce la domanda, compresa l’origine culturale o la vulnerabilità del richiedente, per quanto ciò sia possibile” (articolo 13).

Per le persone che sono oggetto di procedure di rimpatrio, qualora l’allontanamento sia stato differito o sia stato concesso un periodo per il rimpatrio volontario, occorre tenere conto dei bisogni speciali delle vittime di tortura e di altre gravi forme di violenza (articolo 14).

Una categoria particolare di vittime di reati gravi è costituita dalle persone che sono state oggetto di violenza domestica, la quale può avere luogo anche nel settore del lavoro domestico<sup>422</sup>.

**Ai sensi della CEDU**, la Corte EDU ha stabilito che le vittime di violenze domestiche possono rientrare nella categoria di “persone vulnerabili”, assieme ai minori, avendo in tal modo diritto alla protezione dello Stato membro, sotto la forma di una prevenzione efficace finalizzata a mettere la vittima al riparo da tali gravi violazioni dell’integrità personale<sup>423</sup>.

Nel 2011 il Consiglio d’Europa ha adottato la Convenzione sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica. Si tratta del primo strumento giuridicamente vincolante al mondo a creare un quadro giuridico di vasta portata per prevenire la violenza, tutelare le vittime e mettere fine all’impunità degli autori dei reati. Non è ancora entrato in vigore.

**Nell’ambito del diritto dell’UE**, le vittime di violenze domestiche che sono cittadini di paesi terzi familiari di cittadini SEE hanno diritto, ai sensi della direttiva sulla libera circolazione, a un permesso di soggiorno autonomo in caso di divorzio o di scioglimento dell’unione registrata (articolo 13, paragrafo 2, lettera c)). Per i componenti del nucleo familiare di soggiornanti che sono cittadini di paesi terzi, ai sensi dell’articolo 15, paragrafo 3, della direttiva sul ricongiungimento familiare (2003/86/CE), “gli Stati membri adottano disposizioni atte a garantire che un permesso di soggiorno autonomo sia rilasciato quando situazioni particolarmente difficili lo richiedano” in caso di divorzio o separazione.

422 La FRA ha documentato il rischio con cui i migranti in situazione irregolare si trovano generalmente confrontati quando operano nel settore del lavoro domestico, cfr. FRA (2011a).

423 Corte EDU, sentenza 9 giugno 2009, *Opuz c. Turchia* (n. 33401/02), paragrafo 160.

## Punti salienti

- L'interesse superiore del minore deve essere considerato preminente nell'adozione di tutte le azioni relative ai minori (cfr. paragrafo 9.1).
- Nell'ambito del diritto dell'UE, la direttiva sulle procedure di asilo permette agli Stati membri di effettuare visite mediche per accertare l'età del minore non accompagnato nel quadro dell'esame della sua domanda di asilo, ma gli Stati membri dell'UE devono rispettare determinate garanzie (cfr. paragrafo 9.1.2).
- Sia il diritto dell'UE sia la CEDU prevedono l'obbligo positivo di porre in essere adeguati provvedimenti a tutela delle vittime e delle potenziali vittime della tratta di esseri umani, oltre a misure di diritto penale per punire i trafficanti (cfr. paragrafo 9.2).
- Ai sensi della CEDU, i minori e le vittime di violenze domestiche possono rientrare nella categoria di "persone vulnerabili", avendo in tal modo diritto a un'effettiva protezione dello Stato (cfr. paragrafi 9.1.1 e 9.4).

## Ulteriore giurisprudenza e approfondimenti:

Per consultare ulteriore giurisprudenza si raccomanda di seguire le indicazioni **Come reperire la giurisprudenza delle Corti europee** a pagina 257 del presente manuale. Altro materiale connesso agli argomenti trattati nel presente capitolo può essere reperito nella sezione **"Approfondimenti"** a pagina 237.



# Approfondimenti

La selezione di riferimenti riportata di seguito comprende pubblicazioni di organizzazioni internazionali, studiosi, ONG nonché della Corte EDU e della FRA. L'elenco degli approfondimenti è stato raggruppato in sette ampie categorie (letteratura generale, legislazione in materia di asilo e di rifugiati, trattenimento, migranti irregolari e rimpatrio, minori, persone con disabilità e apolidi). In alcuni casi, come si può evincere dal titolo, la pubblicazione riguarda più di un settore. È inoltre possibile reperire articoli sugli argomenti affrontati nel presente manuale in varie riviste, quali lo *European Journal of Migration and Law*, l'*International Journal of Refugee Law*, il *Refugee Survey Quarterly* e altre.

## Letteratura generale

Consiglio d'Europa, Corte europea dei diritti dell'uomo, *Guida pratica sulla ricevibilità*, Consiglio d'Europa, Strasburgo 2011, disponibile all'indirizzo: [http://www.echr.coe.int/Documents/Admissibility\\_guide\\_ITA.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Admissibility_guide_ITA.pdf)

FRA, *Accesso alla giustizia in Europa: una panoramica delle sfide e delle opportunità*, Ufficio delle pubblicazioni, Lussemburgo 2011c.

FRA, *Diritti fondamentali: sfide e risultati nel 2011*, Ufficio delle pubblicazioni, Lussemburgo 2012.

FRA e Consiglio d'Europa, Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte EDU), *Manuale di diritto europeo della non discriminazione*, Ufficio delle pubblicazioni, Lussemburgo 2011.

Frigo, M., et al., *L'immigrazione e la normativa internazionale dei diritti umani: guida per operatori del diritto n. 6*, Commissione internazionale dei giuristi, Ginevra 2011.

Ktistakis, Y., *Protecting migrants under the European Convention on Human Rights and the European Social Charter* [La protezione dei migranti ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e della Carta sociale europea], Consiglio d'Europa (prossima pubblicazione).

Peers, S., *EU justice and home affairs law* [La legislazione dell'UE in materia di giustizia e affari interni], Oxford University Press, Oxford 2011.

ACNUR, *Guida relativa alla richiesta di misure cautelari ex articolo 39 del regolamento della Corte europea dei diritti dell'uomo per le persone che necessitano di protezione internazionale*, Rappresentanza dell'ACNUR presso le istituzioni europee, Strasburgo 2012.

## Legislazione in materia di asilo e di rifugiati

Consiglio europeo per i rifugiati e gli esuli (ECRE) e Rete giuridica europea in materia di asilo (European Legal Network on Asylum, ELENA), *Indagine in materia di assistenza legale ai richiedenti asilo*, ottobre 2010, disponibile all'indirizzo [www.ecre.org/component/content/article/57-policy-papers/247-ecreelena-survey-on-legal-aid-for-asylum-seekers-in-europe.html](http://www.ecre.org/component/content/article/57-policy-papers/247-ecreelena-survey-on-legal-aid-for-asylum-seekers-in-europe.html).

FRA, *Il dovere di informare i richiedenti in merito alla procedura di asilo: il punto di vista dei richiedenti asilo*, Ufficio delle pubblicazioni, Lussemburgo 2010.

FRA, *L'accesso a mezzi di impugnazione efficaci: il punto di vista dei richiedenti asilo*, Ufficio delle pubblicazioni, Lussemburgo 2010b.

Gammelthoft-Hansen, T., *Access to asylum: international refugee law and the globalisation of migration control* [L'accesso all'asilo: il diritto internazionale dei rifugiati e la globalizzazione del controllo della migrazione], Cambridge University Press, Cambridge 2011.

Goodwin-Gill, G.S., McAdam, J., *The refugee in international law* [Il rifugiato nel diritto internazionale], Oxford University Press, Oxford 2007.

Hailbronner, K., *EU Immigration and Asylum Law* [Il diritto dell'UE in materia di immigrazione e di asilo], C.H. Beck, Munich 2010.

Hathaway, J.C., *The rights of refugees under international law* [I diritti dei rifugiati ai sensi del diritto internazionale], Cambridge University Press, Cambridge 2005.

Mole, N. e Meredith, C., *Human rights files, no. 9: asylum and the European Convention on Human Rights* [Fascicoli dei diritti umani, n. 9: l'asilo e la Convenzione europea dei diritti dell'uomo] (5ª edizione), Consiglio d'Europa, Strasburgo 2010.

Wagner, M. e Bonjour, S., *Flughafenverfahrensstudie: Vergleichende Studie des rechtlichen Rahmens und administrativer Praktiken hinsichtlich der Behandlung von Asylgesuchen und der Rückführung von unzureichend dokumentierten Personen an Flughäfen in sieben Europäischen Staaten* (Studio comparativo sulle procedure di asilo presso gli aeroporti), Centro internazionale per lo sviluppo delle politiche migratorie (ICMPD), 2009.

ACNUR, *Manuale e linee guida sulle procedure e sui criteri per la determinazione dello status di rifugiato ai sensi della Convenzione del 1951 e del Protocollo del 1967 relativi allo status dei rifugiati*, HCR/1P/4/ENG/REV. 3, ACNUR, Lussemburgo 2011.

ACNUR, *Miglioramento delle procedure di asilo: analisi comparativa e raccomandazioni per la legislazione e la prassi – risultati principali e raccomandazioni*, 2010, disponibile all'indirizzo [www.unhcr.org/4ba9d99d9.html](http://www.unhcr.org/4ba9d99d9.html).

ACNUR e Consiglio d'Europa, *Proteggere i rifugiati*, 2010, disponibile all'indirizzo <http://book.coe.int/ftp/3582.pdf>.

## Migranti irregolari e rimpatrio

Cholewinski, R., *Irregular migrants: access to minimum social rights* [Migranti irregolari: accesso ai diritti sociali minimi], Consiglio d'Europa, Strasburgo 2005.

Consiglio d'Europa, Comitato dei Ministri, *Venti linee guida sul rimpatrio forzato*, 2005, disponibile all'indirizzo [www.unhcr.org/refworld/publisher,COEMINIS,TERS,THEMGUIDE,,42ef32984,0.html](http://www.unhcr.org/refworld/publisher,COEMINIS,TERS,THEMGUIDE,,42ef32984,0.html).

Consiglio d'Europa, Commissario per i diritti dell'uomo, Raccomandazione sui diritti degli stranieri che desiderano entrare in uno degli Stati membri del Consiglio d'Europa e sull'applicazione dei decreti di espulsione, CommDH(2001)19, 19 settembre 2001.

FRA, *Migranti in situazione irregolare impiegati nel lavoro domestico: sfide ai diritti fondamentali per l'Unione europea e i suoi Stati membri*, Ufficio delle pubblicazioni, Lussemburgo 2011a.

FRA, *I diritti fondamentali dei migranti in situazione irregolare nell'Unione europea*, Ufficio delle pubblicazioni, Lussemburgo 2011b.

FRA, *Migranti in situazione irregolare: accesso all'assistenza sanitaria in dieci Stati membri dell'Unione europea*, Ufficio delle pubblicazioni, Lussemburgo 2011.

Lutz, F., *The negotiations on the Return Directive* [I negoziati sulla direttiva rimpatri], Wolf Legal Publishers, Nimega 2010.

## Trattenimento

Consiglio d'Europa, Comitato europeo per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti (CPT), *Gli standard del CPT*, (2002) 1 – Rev. 2011, 2011, disponibile all'indirizzo <http://www.cpt.coe.int/lang/ita/ita-standards.pdf>.

Consiglio d'Europa, Comitato dei Ministri, Raccomandazione R (2006)2 del Comitato dei Ministri agli Stati membri sulle regole penitenziarie europee, adottata l'11 gennaio 2006.

Consiglio d'Europa, Corte europea dei diritti dell'uomo, *Guida all'applicazione dell'articolo 5: il diritto alla libertà e alla sicurezza, articolo 5 della Convenzione*, Consiglio d'Europa, Strasburgo 2012, disponibile all'indirizzo [www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/45CE4A15-7110-494E-8899-AC824132C136/0/POINTS\\_CLES\\_Article\\_5\\_EN.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/45CE4A15-7110-494E-8899-AC824132C136/0/POINTS_CLES_Article_5_EN.pdf).

Consiglio d'Europa, Assemblea parlamentare, *Il trattenimento dei richiedenti asilo e dei migranti irregolari in Europa: relazione Doc.12105 (2010)/risoluzione 1707 (2010)/raccomandazione 1900 (2010)*, disponibili all'indirizzo

relazione Doc.12105 (2010)

<http://assembly.coe.int/Main.asp?link=/Documents/WorkingDocs/Doc10/EDOC12105.htm>;

risoluzione 1707 (2010)

<http://assembly.coe.int/Main.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta10/ERES1707.htm>;

raccomandazione 1900 (2010)

<http://assembly.coe.int/Main.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta10/EREC1900.htm>

Edwards, A., *Back to basics: the right to liberty and security of person and 'alternatives to detention' of refugees, asylum-seekers, stateless persons and other migrants* [Ritorno ai fondamentali: il diritto alla libertà e alla sicurezza della persona e "alternative al trattenimento" di rifugiati, richiedenti asilo, apolidi e altri migranti], documento preparato per l'Alto commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati, Serie di studi in materia di politica giuridica e di protezione, aprile 2011.

FRA (Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali), *Trattenimento di cittadini di paesi terzi nelle procedure di rimpatrio*, Ufficio delle pubblicazioni dell'Unione europea (Ufficio delle pubblicazioni), Lussemburgo 2010a.

FRA, *Far fronte all'emergenza in materia di diritti fondamentali: la situazione di persone che attraversano la frontiera greca in modo irregolare*, 2011, disponibile all'indirizzo <http://fra.europa.eu/en/publication/2011/coping-fundamental-rights-emergency-situation-persons-crossing-greek-land-border>.

International Detention Coalition [Coalizione internazionale sulla detenzione], *There are alternatives: A handbook for preventing unnecessary immigration detention*, [Esistono alternative: un manuale per la prevenzione del trattenimento non necessario degli immigrati], Melbourne 2011, disponibile all'indirizzo <http://idcoalition.org/cap/handbook>.

## Libera circolazione nell'UE

Rogers, N., Scannell, R. e Walsh, J., *Free movement of persons in the enlarged European Union* [La libera circolazione delle persone nell'Unione europea allargata], 2ª edizione, Sweet and Maxwell, Londra 2012.

## Persone con disabilità

ACNUR, *Monitoraggio della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità, orientamenti per gli osservatori dei diritti umani*, HR/P/PT/17, 2010, disponibile all'indirizzo [www.ohchr.org/Documents/Publications/Disabilities\\_training\\_17EN.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Publications/Disabilities_training_17EN.pdf).

FRA, *La tutela giuridica delle persone con problemi di salute mentale ai sensi della legislazione in materia di non discriminazione*, Ufficio delle pubblicazioni, Lussemburgo 2011.

## Minori

Consiglio d'Europa, Assemblea parlamentare, Raccomandazione 1969 (2010), "Problemi legati all'arrivo, al soggiorno e al rimpatrio di minori non accompagnati in Europa", 15 aprile 2011.

SCEP (Separated Children in Europe Programme – Programma "Minori non accompagnati in Europa"), *Position paper on age assessment in the context of separated children in Europe [Presa di posizione sull'accertamento dell'età dei minori non accompagnati in Europa]*, 2012, disponibile all'indirizzo [www.unhcr.org/refworld/country,,,,EST,,4ff535f52,0.html](http://www.unhcr.org/refworld/country,,,,EST,,4ff535f52,0.html).

Alto commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati (ACNUR), *Linee guida dell'ACNUR sulla determinazione formale dell'interesse superiore del minore*, 2006, disponibile all'indirizzo [www.unhcr.org/4566b16b2.pdf](http://www.unhcr.org/4566b16b2.pdf).

FRA, *Minori separati richiedenti asilo negli Stati membri dell'Unione europea*, Ufficio delle pubblicazioni, Lussemburgo 2010.

## Apolidi

ACNUR, *Linee guida dell'ACNUR sull'apolidia n. 2: procedure volte a stabilire se una persona è apolide*, 2012, HCR/GS/12/02, disponibile all'indirizzo [www.unhcr.org/refworld/docid/4f7dafb52.html](http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f7dafb52.html).

# Fonti online

Fonti	Indirizzo Internet
<b>ONU</b>	
Relatore speciale dell'ONU sulla tortura e altri trattamenti o pene crudeli, inumani o degradanti	<a href="http://www.ohchr.org/EN/Issues/Torture/SRTorture/Pages/SRTortureIndex.aspx">www.ohchr.org/EN/Issues/Torture/SRTorture/Pages/SRTortureIndex.aspx</a>
Sottocomitato ONU sulla prevenzione della tortura	<a href="http://www2.ohchr.org/english/bodies/cat/opcat/index.htm">www2.ohchr.org/english/bodies/cat/opcat/index.htm</a>
Giurisprudenza degli organismi delle Nazioni Unite	<a href="http://tb.ohchr.org/default.aspx">http://tb.ohchr.org/default.aspx</a>
Refworld (banca dati della legislazione in materia di rifugiati dell'ACNUR)	<a href="http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain">www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain</a>
<b>Consiglio d'Europa</b>	
Comitato europeo per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti (CPT)	<a href="http://www.cpt.coe.int/en/about.htm">www.cpt.coe.int/en/about.htm</a>
Corte EDU	<a href="http://www.echr.coe.int">www.echr.coe.int</a>
Banca dati della giurisprudenza della Corte EDU "HUDOC"	<a href="http://hudoc.echr.coe.int">http://hudoc.echr.coe.int</a>
Biblioteca della Corte EDU	<a href="http://www.echr.coe.int">www.echr.coe.int</a> --> Library
Raccolta delle schede informative della Corte EDU	<a href="http://www.echr.coe.int">www.echr.coe.int</a> --> Press
Note informative sulla giurisprudenza della Corte EDU	<a href="http://www.echr.coe.int">www.echr.coe.int</a> --> Case-Law
Commissario per i diritti dell'uomo del Consiglio d'Europa	<a href="http://www.coe.int/t/commissioner/default_en.asp">www.coe.int/t/commissioner/default_en.asp</a>
Carta sociale europea	<a href="http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Presentation/ESCRBooklet/Italian.pdf">http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Presentation/ESCRBooklet/Italian.pdf</a>
Servizio di coordinamento della migrazione del Consiglio d'Europa	<a href="http://www.coe.int/t/democracy/migration/default_en.asp">www.coe.int/t/democracy/migration/default_en.asp</a>
Gruppo di esperti sulla lotta contro la tratta di esseri umani (GRETA)	<a href="http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/docs/monitoring/greta_EN.asp">www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/docs/monitoring/greta_EN.asp</a>

---

<b>UE</b>	
Ufficio europeo di sostegno per l'asilo (EASO)	<a href="http://easo.europa.eu/">http://easo.europa.eu/</a>
EASO, Curriculum europeo in materia di asilo	<a href="http://www.asylum-curriculum.eu">www.asylum-curriculum.eu</a>
Commissione europea, direzione generale degli Affari interni	<a href="http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs">http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs</a>
Rete europea sulle migrazioni	<a href="http://www.emn.europa.eu">www.emn.europa.eu</a>
Portale UE sull'immigrazione	<a href="http://ec.europa.eu/immigration">http://ec.europa.eu/immigration</a>
FRA	<a href="http://fra.europa.eu/fraWebsite/home/home_en.htm">http://fra.europa.eu/fraWebsite/home/home_en.htm</a>
Frontex	<a href="http://frontex.europa.eu">http://frontex.europa.eu</a>
Consiglio europeo per i rifugiati e gli esuli (ECRE)	<a href="http://www.ecre.org/">http://www.ecre.org/</a>

# Elenco della giurisprudenza

## Giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea

<i>Abdon Vanbraekel e a. c. Alliance nationale des mutualités chrétiennes (ANMC), C-368/98, 12 luglio 2001</i> .....	216
<i>Abed El Karem El Kott e a., C-364/11, 19 dicembre 2012</i> .....	81
<i>Achughbabian c. Prefet du Val-de-Marne, C-329/11, 6 dicembre 2011</i> ...	147, 159, 162
<i>Aissatou Diatta c. Land Berlin, C-267/83, 13 febbraio 1985</i> .....	141
<i>Alexander Hengartner e Rudolf Gasser c. Landesregierung Vorarlberg, C-70/09, 15 luglio 2010</i> .....	195
<i>Altun c. Stadt Böblingen, C-337/07, 18 dicembre 2008</i> .....	57, 58
<i>Atiqullah Adil c. Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel, C-278/12 PPU, 19 luglio 2012</i> .....	30
<i>Aziz Melki e Selim Abdeli [GC], cause riunite C-188/10 e C-189/10, 22 giugno 2010</i> .....	30
<i>Baumbast e R c. Secretary of State for the Home Department, C-413/99, 17 settembre 2002</i> .....	207
<i>Borowitz c. Bundesversicherungsanstalt für Angestellte, C-21/87, 5 luglio 1988</i> ...	220
<i>Bundesrepublik Deutschland c. B et D, cause riunite C-57/09 and C-101/09, 9 novembre 2010</i> .....	64, 67, 86
<i>Bundesrepublik Deutschland c. Y e Z, cause riunite C-71/11 e C-99/11, 5 settembre 2012</i> .....	70
<i>Chakroun c. Minister van Buitenlandse Zaken, C-578/08, 4 marzo 2010</i> .....	54, 136

<i>Chuck c. Raad van Bestuur van de Sociale Verzekeringsbank</i> , C-331/06, 3 aprile 2008 .....	220
<i>Cimade, Groupe d'information et de soutien des immigrés (GISTI) c. Ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'Immigration</i> , C-179/11, 27 settembre 2012 .....	212
<i>Commissione c. Spagna</i> , C-503/03, 31 gennaio 2006 .....	133
<i>Commissione europea c. Regno dei Paesi Bassi</i> , C-508/10, 26 aprile 2012 .....	54
<i>Commissione europea c. Regno dei Paesi Bassi</i> , C-508/10, 26 aprile 2012 .....	54
<i>Commissione europea c. Regno di Spagna</i> , C-211/08, 15 giugno 2010.....	215
<i>Deborah Lawrie-Blum c. Land Baden-Württemberg</i> , C-66/85, 3 luglio 1986 .....	195
<i>Deutscher Handballbund c. Kolpak</i> , C-438/00, 8 maggio 2003.....	200
<i>Dirk Rüffert c. Land Niedersachsen</i> , C-346/06, 3 aprile 2008.....	196
<i>Eker c. Land Baden-Württemberg</i> , C-386/95, 29 maggio 1997.....	197
<i>El Dridi</i> , C-61/11, 28 aprile 2011.....	147, 158, 159, 162
<i>El Yassini c. Secretary of State for the Home Department</i> , C-416/96, 2 marzo 1999 .....	200, 201
<i>Eran Abatay e a. e Nadi Sahin c. Bundesanstalt für Arbeit</i> , cause riunite C-317/01 and C-369/01, 21 ottobre 2003 .....	56
<i>Ergat c. Stadt Ulm</i> , C-329/97, 16 marzo 2000 .....	95, 131
<i>Fatma Pehlivan c. Staatssecretaris van Justitie</i> , C-484/07, 16 giugno 2011 .....	140
<i>Foto-Frost</i> , C-314/85, 22 ottobre 1987 .....	20
<i>Francovich c. Repubblica Italiana</i> , C-479/93, 9 novembre 1995.....	20
<i>Francovich e Bonifaci e a. c. Repubblica italiana</i> , cause riunite C-6/90 and C-9/90, 19 novembre 1991 .....	20, 175
<i>G. B. C. Echternach e A. Moritz c. Minister van Onderwijs en Wetenschappen</i> , cause riunite C-389/87 e 390/87, 15 marzo 1989.....	207
<i>Georgios Orfanopoulos e a. e Raffaele Oliveri c. Land Baden-Württemberg</i> , cause riunite C-482/01 e C-493/01, 29 aprile 2004 .....	94, 95
<i>Hava Genc c. Land Berlin</i> , C-14/09, 4 febbraio 2010.....	198
<i>Hristo Gaydarov c. Director na Glavna direktsia "Ohranitelna politsia" pri Ministerstvo na vatrešnite raboti</i> , C-430/10, 17 novembre 2011 .....	94
<i>Igor Simutenkov c. Ministerio de Educación y Cultura e Real Federación Española de Fútbol</i> , C-265/03, 12 aprile 2005.....	203

<i>Iida c. Stadt Ulm (città di Ulm), C-40/11, 8 novembre 2012.....</i>	95, 131
<i>Ismail Derin c. Landkreis Darmstadt-Dieburg, C-325/05, 18 luglio 2007.....</i>	198
<i>K c. the Bundesasylamt, C-245/11, 6 novembre 2012 .....</i>	99, 111
<i>Kadi e Al Barakaat International Foundation c. Consiglio dell'Unione europea e Commissione delle Comunità europee, cause riunite C-402/05 P et C-415/05 P, 3 settembre 2008.....</i>	19
<i>Kadiman c. Freistaat Bayern, C-351/95, 17 aprile 1997 .....</i>	60, 198
<i>Kadzoev, C-357/09, 30 novembre 2009 .....</i>	44, 52, 148, 166, 167, 168
<i>Land Baden-Württemberg c. Panagiotis Tsakouridis, C-145/09, 23 novembre 2010.....</i>	94
<i>Laval un Partneri Ltd c. Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets afdelning 1 Byggettan e Svenska Elektrikerförbundet, C-341/05, 18 dicembre2007 .....</i>	196
<i>Leymann &amp; Pustovarov, C-388/08, 1 dicembre 2008 .....</i>	101
<i>Liselotte Hauer c. Land Rheinland-Pfalz, C-44/79, 13 dicembre 1979.....</i>	21
<i>M. M. v Minister for Justice, Equality and Law Reform, Ireland and Attorney General, C- 277/11, 22 novembre 2012 .....</i>	101
<i>Maria Teixeira c. London Borough of Lambeth e Secretary of State for the Home Department, C-480/08, 23 febbraio 2010.....</i>	207
<i>Mary Carpenter c. Secretary of State for the Home Department, C-60/00, 11 luglio 2002 .....</i>	121, 129
<i>McCarthy c. Secretary of State for the Home Department, C-434/09, 5 maggio 2011.....</i>	130
<i>Md Sagor, C-430/11, 6 dicembre2012 .....</i>	158
<i>Mehmet Soysal e Ibrahim Savatli c. Bundesrepublik Deutschland, C-228/06, 19 febbraio 2009.....</i>	56
<i>Meki Elgafaji e Noor Elgafaji c. Staatssecretaris van Justitie, C-465/07, 17 febbraio 2009 .....</i>	64, 71
<i>Metock c. Minister for Equality, Justice and Law Reform, C-127/08, 25 luglio 2008 .....</i>	121, 128, 136
<i>Micheletti, C-369/90, 7 luglio 1992 .....</i>	59
<i>Migrationsverket c. Nurije Kastrati e a., 3 maggio 2012, C-620/10 .....</i>	110
<i>Mohamed Gattoussi c. Stadt Rüsselsheim, C-97/05, 14 dicembre 2006.....</i>	201
<i>Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie ASBL (MRAX) c. Stato belga, C-459/99, 25 luglio 2002 .....</i>	129, 133

<i>Murat Dereci e a. c. Bundesministerium für Inneres, C-256/11,</i> 15 novembre 2011 .....	95, 122, 131
<i>Murat Polat c. Stadt Rüsselsheim, C-349/06, 4 ottobre 2007 .....</i>	65, 96
<i>N.S. c. Secretary of State for the Home Department e M.E. e a. c. Refugee Applications Commissioner &amp; Minister for Justice, Equality and Law Reform, cause riunite C-411/10 e C-493/10, 21 dicembre 2011 .....</i>	21, 63, 85, 99, 111, 113, 119, 212
<i>Natthaya Dülger c. Wetteraukreis, C-451/11, 19 luglio 2012.....</i>	57, 142
<i>Nawras Bolbol c. Bevándorlási és Állampolgársági Hivata, C-31/09,</i> 17 giugno 2010.....	67, 81
<i>Office National de l'emploi c. Kziber, C-18/90, 31 gennaio 1991.....</i>	200
<i>Oguz c. Secretary of State for the Home Department, C-186/10,</i> 21 luglio 2011.....	56, 57
<i>Ömer Nazli, Caglar Nazli e Melike Nazli c. Stadt Nürnberg, C-340/97,</i> 10 febbraio 2000.....	95
<i>P.I. c. Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid, C-348/09, 22 maggio 2012 ....</i>	65, 94
<i>Parlamento europeo c. Consiglio dell'Unione europea, C-355/10,</i> 5 settembre 2012.....	38, 136
<i>Parlamento europeo c. Consiglio dell'Unione europea, C-540/03,</i> 27 giugno 2006.....	38, 136
<i>Petar Aladzhev c. Zamestnik director na Stolichna direksia na vatreshnite raboti kam Ministerstvo na vatreshnite raboti, C-434/10, 17 novembre 2011 .....</i>	94
<i>Pilar Allué e Carmel Mary Coonan e a. c. Università degli studi di Venezia e Università degli studi di Parma, cause riunite C-259/91, C-331/91 e C-332/91, 2 agosto 1993 .....</i>	195
<i>Recep Tetik c. Land Berlin, C-171/95, 23 gennaio 1997 .....</i>	57, 198
<i>Rottmann c. Freistaat Bayern, C-135/08, 2 marzo 2010 .....</i>	44, 60
<i>Ruiz Zambrano c. Office national de l'emploi, C-34/09,</i> 8 marzo 2011 .....	44, 95, 121, 129
<i>Rutili c. Ministre de l'interieur, C-36/75, 28 ottobre 1985 .....</i>	95
<i>Salahadin Abdulla e a. c. Bundesrepublik Deutschland, cause riunite C-175/08, C-176/08, C-178/08, C-179/08, 2 marzo 2010.....</i>	64, 67, 80, 88

## Giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo

<i>A. e a. c. Regno Unito</i> [GC], n. 3455/05, 19 febbraio 2009.....	151, 155, 156, 163, 164, 165
<i>A.A. c. the Regno Unito</i> , n. 8000/08, 20 settembre 2011.....	79, 123, 143
<i>Abdolkhani e Karimnia c. Turchia</i> , n. 30471/08, 22 settembre 2009.....	99, 103, 104, 148, 173
<i>Abdulaziz, Cabales e Balkandali c. Regno Unito</i> , nn. 9214/80, 9473/81 e 9474/81, 28 maggio 1985.....	27, 127
<i>Afif c. Paesi Bassi</i> (dec.), n. 60915/09, 24 May 2011.....	209
<i>Ahmed c. Austria</i> , n. 25964/94, 17 dicembre 1996.....	48, 68
<i>Airey c. Irlanda</i> , n. 6289/73 09 ottobre 1979.....	115, 117
<i>Al-Jedda c. the United Kingdom</i> [GC], n. 27021/08, 7 luglio 2011.....	155
<i>Al-Saadoon e Mufdhi c. the Regno Unito</i> , n. 61498/08, 2 marzo 2010.....	73
<i>Amrollahi v. Danimarca</i> n. 56811/00, 11 luglio 2002.....	144
<i>Amuur c. Francia</i> , n. 19776/92, 25 giugno 1996.....	25, 35, 152, 161
<i>Anakomba Yula c. Belgio</i> , n. 45413/07, 10 marzo 2009.....	135
<i>Anayo c. Germania</i> , n. 20578/07, 21 dicembre 2010.....	115
<i>Andrejeva c. Lettonia</i> [GC], n. 55707/00, 18 febbraio 2009.....	188, 218
<i>Antwi e a. c. Norvegia</i> , n. 26940/10, 14 febbraio 2012.....	144
<i>Aristimuño Mendizabal c. Francia</i> , n. 51431/99, 17 gennaio 2006.....	59
<i>Avad c. Bulgaria</i> , n. 46390/10, 11 ottobre 2011.....	148, 168
<i>Austin e a. c. Regno Unito</i> [GC], nn. 39692/09, 40713/09 e 41008/09, 15 marzo 2012.....	150, 151
<i>Babar Ahmad e a. c. Regno Unito</i> , nn. 24027/07, 11949/08, 36742/08, 66911/09 e 67354/09, 10 aprile 2012.....	88
<i>Bader e Kanbor c. Svezia</i> , n. 13284/04, 8 novembre 2005.....	72
<i>Bah v. Regno Unito</i> , n. 56328/07, 27 settembre 2011.....	189, 209
<i>Bajsultanov c. Austria</i> , n. 54131/10, 12 giugno 2012.....	133
<i>Balogun c. Regno Unito</i> , n. 60286/09, 10 aprile 2012.....	143
<i>Beldjoudi c. Francia</i> , n. 12083/86, 26 marzo 1992.....	144
<i>Bensaid c. Regno Unito</i> , n. 44599/98, 6 febbraio 2001.....	213
<i>Berrehab c. Paesi Bassi</i> , n. 10730/84, 21 giugno 1988.....	122, 142
<i>Bigaeva c. Grecia</i> , n. 26713/05, 28 maggio 2009.....	187, 193
<i>Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c. Irlanda</i> [GC], n. 45036/98, 30 giugno 2005.....	16, 22
<i>Boultif c. Svizzera</i> , n. 54273/00, 2 agosto 2001.....	122, 143, 144
<i>Branko Tomašić e a. c. Croazia</i> , n. 46598/06, 15 gennaio 2009.....	182

<i>C.G. e a. c. Bulgaria, n. 1365/07, 24 aprile 2008</i> .....	104, 115
<i>Chahal c. Regno Unito [GC], n. 22414/93, 15 novembre 1996</i> .....	165
<i>Chapman c. Regno Unito [GC], n. 27238/95, 18 gennaio 2001</i> .....	208
<i>Collins e Akaziebie (dec.), n. 23944/05, 8 marzo 2007</i> .....	78
<i>Čonka c. Belgio, n. 51564/99, 5 febbraio 2002</i> .....	64, 89, 105
<i>D. c. Regno Unito, n. 30240/96, 2 maggio 1997</i> .....	75
<i>Dalea c. Francia (dec.) n. 964/07, 2 febbraio 2010</i> .....	33
<i>Darraj c. Francia, n. 34588/07, 4 novembre 2010</i> .....	180
<i>Darren Omoregie e a. c. Norvegia, n. 265/07, 31 luglio 2008</i> .....	121, 133
<i>Dbouba c. Turchia, n. 15916/09, 13 luglio 2010</i> .....	171, 173
<i>De Souza Ribeiro c. Francia, n. 22689/07, 13 dicembre 2012</i> .....	99, 108
<i>Demir e Baykara c. Turchia [GC], n. 34503/97, 12 novembre 2008</i> .....	192
<i>Dougoz c. Grecia, n. 40907/98, 6 marzo 2001</i> .....	161, 174
<i>El Morsli c. Francia (dec.), n. 15585/06, 4 marzo 2008</i> .....	34
<i>Fawsie c. Grecia, n. 40080/07, 28 ottobre 2010</i> .....	218
<i>Finogenov e a. c. Russia, nn. 18299/03 e 27311/03, 20 dicembre 2011</i> .....	182
<i>Finucane c. Regno Unito, n. 29178/95, 1 luglio 2003</i> .....	184
<i>Foka c. Turchia, n. 28940/95, 24 giugno 2008</i> .....	151
<i>G.R. c. Paesi Bassi, n. 22251/07, 10 gennaio 2012</i> .....	116, 135
<i>Gaygusuz c. Austria, n. 17371/90, 16 settembre 1996</i> .....	188, 189, 218
<i>Gebremedhin [Gaberamadhien] c. Francia, n. 25389/05, 26 aprile 2007</i> .....	106
<i>Genovese c. Malta, n. 53124/09, 11 ottobre 2011</i> .....	61
<i>Gillow c. Paesi Bassi, n. 9063/80, 24 novembre 1986</i> .....	208
<i>Glor c. Svizzera, n. 13444/04, 30 aprile 2009</i> .....	233
<i>Gül c. Svizzera, n. 23218/94, 19 febbraio 1996</i> .....	122, 138
<i>Guzzardi c. Italia, n. 7367/76, 6 novembre 1980</i> .....	150, 151
<i>H.L. c. Regno Unito, n. 45508/99, 5 ottobre 2004</i> .....	151
<i>H.L.R. c. Francia [GC], n. 24573/94, 29 aprile 1997</i> .....	75
<i>Hida c. Danimarca, n. 38025/02, 19 febbraio 2004</i> .....	82, 89
<i>Hirsi Jamaa e a. c. Italia [GC], n. 27765/09, 23 febbraio 2012</i> .....	26, 39, 40, 64, 90, 99, 108
<i>Hode e Abdi c. Regno Unito, n. 22341/09, 6 novembre 2012</i> .....	138
<i>I.M. c. Francia, n. 9152/09, 2 febbraio 2012</i> .....	99, 109

<i>Ilhan c. Turchia</i> [GC], n. 22277/93, 27 giugno 2000 .....	182
<i>Ismoilov e a. c. Russia</i> , n. 2947/06, 24 aprile 2008.....	83, 87
<i>Kanagaratnam e a. c. Belgio</i> , n. 15297/09, 13 dicembre 2011.....	169
<i>Karashev c. Finlandia</i> (dec.), n. 31414/96, 12 gennaio 1999 .....	60
<i>Kaya c. Turchia</i> , n. 22729/93, 19 febbraio 1998.....	182
<i>Kiyutin c. Russia</i> , n. 2700/10, 10 marzo 2011 .....	53
<i>Koua Poirrez c. Francia</i> , n. 40892/98, 30 settembre 2003.....	188, 218
<i>Kučera c. Slovacchia</i> , n. 48666/99, 17 luglio 2007 .....	183
<i>Kudła c. Polonia</i> [GC], n. 30210/96, 26 ottobre 2000.....	104, 106
<i>Kudzović c. Slovenia</i> (dec.), n. 60723/00, 17 marzo 2005 .....	60
<i>Kurić e a. c. Slovenia</i> [GC], n. 26828/06, 26 giugno 2012 .....	55
<i>Liu c. Russia</i> , n. 42086/05, 6 dicembre 2007 .....	45
<i>Longa Yonkeu c. Lettonia</i> , n. 57229/09, 15 novembre 2011 .....	148, 164
<i>Louled Massoud c. Malta</i> , n. 24340/08, 27 luglio 2010 .....	168
<i>Luczak c. Polonia</i> , n. 77782/01, 27 novembre 2007 .....	218
<i>M. e a. c. Bulgaria</i> , n. 41416/08, 26 luglio 2011.....	160
<i>M.S. c. Regno Unito</i> , n. 24527/08, 3 maggio 2012 .....	169
<i>M.S.S. c. Belgio e Grecia</i> [GC], n. 30696/09, 21 gennaio 2011.....	63, 86, 99, 100, 103, 104, 107, 112, 113, 116, 119, 169, 174, 180, 208
<i>Maaouia c. Francia</i> (dec.), n. 39652/98, 12 gennaio 1999 .....	103, 116
<i>Maaouia c. Francia</i> , n. 39652/98, 5 ottobre 2000.....	103, 116
<i>Makaratzis c. Grecia</i> [GC], n. 50385/99, 20 dicembre 2004.....	181
<i>Mamatkulov e Askarov c. Turchia</i> [GC], nn. 46827/99 e 46951/99, 4 febbraio 2005.....	43, 50, 65, 92
<i>Mannai c. Italia</i> , n. 9961/10, 27 marzo 2012 .....	68
<i>Mastromatteo c. Italia</i> [GC], n. 37703/97, 24 ottobre 2002 .....	182
<i>Mathloom c. Grecia</i> , n. 48883/07, 24 aprile 2012 .....	167
<i>Matsiukhina e Matsiukhin c. Svezia</i> (dec.), n. 31260/04, 21 giugno 2005.....	78
<i>Matthews c. Regno Unito</i> [GC], n. 24833/94, 18 febbraio 1999.....	16
<i>McCann e a. c. Regno Unito</i> [GC], n. 18984/91, 27 settembre 1995 .....	181, 183
<i>Medvedyev e a. c. Francia</i> [GC], n. 3394/03, 29 marzo, 2010.....	38
<i>Mikolenko c. Estonia</i> , n. 10664/05, 8 ottobre 2009 .....	147, 148, 153, 160, 166
<i>Mubilanzila Mayeka e Kaniki Mitunga c. Belgio</i> , n. 13178/03, 12 ottobre 2006... 148, 169, 173	
<i>Muminov c. Russia</i> , n. 42502/06, 11 dicembre 2008.....	76, 79
<i>Muskhadzhiyeva e a. c. Belgio</i> , n. 41442/07, 19 gennaio 2010.....	169

<i>N. c. Svezia</i> , n. 23505/09, 20 luglio 2010 .....	78
<i>N. c. Regno Unito</i> [GC], n. 26565/05, 27 maggio 2008 .....	64, 75
<i>NA. c. Regno Unito</i> , n. 25904/07, 17 luglio 2008.....	48, 74, 89
<i>Nachova e a. c. Bulgaria</i> [GC], nn. 43577/98 e 43579/98, 6 luglio 2005.....	181
<i>Nada c. Svizzera</i> [GC], n. 10593/08, 12 settembre 2012 .....	33
<i>Nolan e K c. Russia</i> , n. 2512/04, 12 febbraio 2009 .....	35, 151, 152
<i>Nowak c. Ucraina</i> , n. 60846/10, 31 marzo 2011 .....	147, 171
<i>Nunez c. Norvegia</i> , n. 55597/09, 28 giugno 2011 .....	133
<i>O'Donoghue e a. c. Regno Unito</i> , n. 34848/07, 14 dicembre 2010.....	126
<i>Omojudi c. Regno Unito</i> , n. 1820/08, 24 novembre 2009 .....	123
<i>Omwenyeye c. Germania</i> (dec.), n. 44294/04, 20 novembre 2007.....	47, 154
<i>Onur c. Regno Unito</i> , n. 27319/07, 17 febbraio 2009 .....	133
<i>Opuz c. Turchia</i> , n. 33401/02, 9 giugno 2009.....	226, 235
<i>Osman c. Danimarca</i> , n. 38058/09, 14 giugno 2011 .....	122, 139
<i>Osman c. Regno Unito</i> [GC], n. 23452/94, 28 ottobre 1998 .....	182
<i>Othman (Abu Qatada) c. Regno Unito</i> , n. 8139/09, 17 gennaio 2012 .....	83, 92
<i>Peers c. Grecia</i> , n. 28524/95, 19 aprile 2001 .....	174
<i>Phull c. Francia</i> (dec.), n. 35753/03, 11 gennaio 2005 .....	34
<i>Ponomaryovi c. Bulgaria</i> , n. 5335/05, 21 giugno 2011.....	187, 205
<i>Popov c. Francia</i> , nn. 39472/07 e 39474/07, 19 gennaio 2012 .....	160, 169
<i>Powell c. Regno Unito</i> (dec.), n. 45305/99, 4 maggio 2000 .....	213
<i>Pretty c. Regno Unito</i> , n. 2346/02, 29 aprile 2002 .....	123, 233
<i>Price c. Regno Unito</i> , n. 33394/96, 10 luglio 2001 .....	169
<i>R.C. c. Svezia</i> , n. 41827/07, 9 marzo 2010 .....	77, 78
<i>Rachwalski e Ferenc c. Polonia</i> , n. 47709/99, 28 luglio 2009 .....	183
<i>Rahimi c. Grecia</i> , n. 8687/08, 5 aprile 2011 .....	225, 227, 230
<i>Raimondo c. Italia</i> , n. 12954/87, 22 febbraio 1994.....	151
<i>Ramsahai e a. c. Paesi Bassi</i> [GC], n. 52391/99, 15 maggio 2007.....	183
<i>Rantsev c. Cipro e Russia</i> , n. 25965/04, 7 gennaio 2010.....	43, 49, 148, 152, 169, 173, 232, 225
<i>Riad e Idiab c. Belgio</i> , nn. 29787/03 e 29810/03, 24 gennaio 2008 .....	35, 152
<i>Rodrigues da Silva e Hoogkamer c. Paesi Bassi</i> , n. 50435/99, 31 gennaio 2006 .....	134, 142
<i>Rusu c. Austria</i> , n. 34082/02, 2 ottobre 2008.....	148, 163
<i>Ryabikin c. Russia</i> , n. 8320/04, 19 giugno 2008.....	83, 87

<i>S. e Marper c. Regno Unito</i> [GC], n. 30562/04, 4 dicembre 2008 .....	180
<i>S.D. c. Grecia</i> , n. 53541/07, 11 giugno 2009.....	149, 169, 173, 174
<i>S.F. e a. c. Svezia</i> , n. 52077/10, 15 maggio 2012.....	76, 78
<i>S.H.H. c. Regno Unito</i> , n. 60367/10, 29 gennaio 2013.....	75
<i>S.P. c. Belgio</i> (dec.), n. 12572/08, 14 giugno 2011.....	161
<i>Saadi c. Italia</i> [GC], n. 37201/06, 28 febbraio 2008.....	63, 68, 77, 79, 83, 87
<i>Saadi c. Regno Unito</i> [GC], n. 13229/03, 29 gennaio 2008.43, 46, 147, 148, 157, 162, 163, 164, 171	
<i>Salah Sheekh c. Regno Unito</i> , n. 1948/04, 11 gennaio 2007 .....	68, 73, 77
<i>Saleck Bardi c. Spagna</i> , n. 66167/09, 24 maggio 2011.....	115
<i>Sen c. Paesi Bassi</i> , n. 31465/96, 21 dicembre 2001 .....	122, 138
<i>Siałkowska c. Polonia</i> n. 8932/05, 22 marzo 2007 .....	116
<i>Singh e a. c. Belgio</i> , n. 33210/11, 2 ottobre 2012.....	78
<i>Singh c. Repubblica Ceca</i> , n. 60538/00, 25 gennaio 2005.....	148, 165
<i>Slivenko c. Lettonia</i> [GC], n. 48321/99, 9 ottobre 2003.....	60
<i>Stamose c. Bulgaria</i> , n. 29713/05, 27 novembre 2012 .....	34
<i>Soering c. Regno Unito</i> , n. 14038/88, 7 luglio 1989.....	63, 68
<i>Sufi e Elmi c. Regno Unito</i> , nn. 8319/07 e 11449/07, 28 giugno 2011 ...	48, 74, 75, 78, 79, 83
<i>Sultani c. France</i> , n. 45223/05, 20 settembre 2007.....	90
<i>Taïs c. Francia</i> , n. 39922/03, 1 giugno 2006 .....	177, 184
<i>Tanlı c. Turchia</i> , n. 26129/95, 10 aprile 2001.....	183
<i>Tarariyeva c. Russia</i> , n. 4353/03, 14 dicembre 2006.....	177, 184
<i>Timishev c. Russia</i> , n. 55762/00 e 55974/00, 13 dicembre 2005.....	205
<i>Tomic c. Regno Unito</i> (dec.), n. 17837/03, 14 ottobre 2003.....	89
<i>Üner c. Paesi Bassi</i> [GC], n. 46410/99, 18 ottobre 2006.....	122, 123, 143
<i>Velikova c. Bulgaria</i> , n. 41488/98, 18 maggio 2000 .....	181, 183
<i>Vilvarajah e a. c. Regno Unito</i> , nn. 13163/87, 13164/87, 13165/87, 13447/87 e 13448/87, 30 ottobre 1991.....	68, 89
<i>Wasilewski c. Polonia</i> (dec.), n. 32734/96, 20 aprile 1999.....	188, 213, 217
<i>Weller c. Ungheria</i> , n. 44399/05, 31 marzo 2009.....	219
<i>Xhavera e a. c. Italia e Albania</i> , n. 39473/98, 11 gennaio 2001.....	38
<i>Yoh-Ekale Mwanje c. Belgio</i> , n. 10486/10, 20 dicembre 2011 .....	156

*Z.N.S. c. Turchia*, n. 21896/08, 19 gennaio 2010

Commissione europea dei diritti dell'uomo, <i>East African Asians (cittadini britannici protetti) c. Regno Unito</i> (dec.), nn. 4715/70, 4783/71 e 4827/71, 6 marzo 1978 ...	37
Commissione europea dei diritti umani, <i>Famiglia K. e W. c. Paesi Bassi</i> (dec.), n. 11278/84, 1 luglio 1985.....	60
Commissione europea dei diritti dell'uomo, <i>Jaramillo c. Regno Unito</i> (dec.), n. 24865/94, 23 ottobre 1995.....	134
Commissione europea dei diritti dell'uomo, <i>Sorabjee c. Regno Unito</i> (dec.), n. 23938/94, 23 ottobre 1995.....	122, 134
Commissione europea dei diritti dell'uomo, <i>Stewart c. Regno Unito</i> (dec.), n. 10044/82, 10 luglio 1984.....	181
Commissione europea dei diritti dell'uomo, <i>Karus c. Italy</i> (dec.), n. 29043/95, 20 maggio 1998 .....	205

## Giurisprudenza del Comitato europeo dei diritti sociali

<i>COHRE c. France</i> (ricorso n. 63/2010), 28 giugno 2011, merito .....	210
<i>COHRE c. Croatia</i> (ricorso n. 52/2008), 22 giugno 2010, merito.....	210
<i>COHRE c. Italia</i> (ricorso n. 58/2009), 25 giugno 2010, merito .....	210

*Défense des Enfants International (DEI) c. Paesi Bassi* (ricorso n. 47/2008), 20 ottobre 2009, merito..... 53, 189, 206, 210, 227

*Forum européen des Roms et des Gens du Voyage c. France* (ricorso n. 64/2011), 22 gennaio 2012, merito.....91

*Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme c. Francia* (ricorso n. 14/2003), 8 settembre 2004, merito .....

*Fondation Marangopoulos pour les Droits de l'Homme (FMDH) c. Grecia* (ricorso n. 30/2005), 6 dicembre 2006, merito..... 194

## Giurisprudenza della Comitato delle Nazioni Unite per i diritti umani

*A c. Australia*, comunicazione n. 560/1993, 30 aprile 1997 .....

*Ranjit Singh c. France*, comunicazioni nn. 1876/2000 e 1876/2009, 22 luglio 2011..... 35

## Giurisprudenza dei tribunali nazionali

Austria, Corte costituzionale austriaca (Österreichische Verfassungsgerichtshof), decisione G31/98, G79/98, G82/98, G108/98 del 24 giugno 1998.....	105
Repubblica ceca, Corte costituzionale ceca (Ústavní soud České republiky), decisione n. 9/2010, Racc., gennaio 2010 .....	105
Francia, Consiglio di Stato (Conseil d'État), sentenza 1° luglio 2011, <i>M.A</i> (n. 334040) .....	76
Francia, Consiglio di Stato (Conseil d'Etat), 4 giugno 2012, <i>M. Ghevondyan</i> (n. 356505) .....	51
Francia, Consiglio di Stato (Conseil d'État), sentenza 9 giugno 1999, <i>Coniugi Forabosco</i> (n. 190384).....	31
Francia, Consiglio di Stato (Conseil d'État), sentenza 24 novembre 2010, <i>M Hicham B</i> (n. 344411) .....	32
Germania, sentenza del Bundesverfassungsgericht 18 luglio 2012, n. 56/2012....	221
Malta, sentenza 29 novembre 2011, Abdul Hakim Hassan Abdulle Et c. Ministry tal-Gustizzja u Intern Et, Qorti Civili Prim'Awla (Gurisdizzjoni Kostituzzjonali) (n. 56/2007).....	69
Svizzera, Corte suprema federale svizzera, decisione BGE 136 II 5, 29 settem- bre 2009.....	128
Regno Unito, Corte suprema del Regno Unito, sentenza 12 ottobre 2011, <i>R (Quila e. a.) c. Secretary of State for the Home Department</i> [2011] UKSC-45 ....	125
Regno Unito, Corte Suprema, sentenza 23 marzo 2011, <i>WL (Congo) 1 &amp; 2 c. Secreta- ry of State for the Home Department; KM (Jamaica) c. Secretary of State for the Home Department</i> [2011] UKSC-12 .....	155
Regno Unito, <i>GP c. Serco Plc &amp; Anor</i> [2012] EWHC-1804 (Admin), 5 luglio 2012. ....	183





# Come reperire la giurisprudenza delle Corti europee

## Corte europea dei diritti dell'uomo: banca dati della giurisprudenza "HUDOC"

La **banca dati "HUDOC"** offre accesso gratuito alla giurisprudenza della Corte EDU: <http://HUDOC.echr.coe.int>.

La banca dati è disponibile in inglese e francese e comprende un motore di ricerca di facile impiego che permette di reperire agevolmente la giurisprudenza desiderata.

Sulla pagina **"Help" (Aiuto)** del portale "HUDOC" sono disponibili lezioni video e manuali per gli utenti. Per ricevere aiuto riguardo alle opzioni e funzioni di ricerca, l'utente può posizionare il puntatore del mouse su  per ottenere maggiori informazioni ed esempi sulle modalità di utilizzo di una determinata funzione di ricerca.

I riferimenti alla giurisprudenza contenuti in questo manuale forniscono al lettore informazioni esaurienti che permettono di reperire facilmente il testo completo della sentenza o della decisione citate.

Prima di avviare una ricerca, occorre tenere presente che le impostazioni predefinite mostrano le sentenze della Grande Camera e della Camera a partire dall'ultima sentenza pubblicata. Per effettuare una ricerca in altre raccolte, per esempio nelle decisioni, l'utente deve spuntare l'apposita casella nel campo **"Document Collections" (Raccolte di documenti)** che compare nella parte superiore sinistra dello schermo.

Il modo più semplice per reperire un caso è inserire il numero di domanda nel campo "Application Number" (Numero di domanda) della sezione **"Advanced**

**Search” (Ricerca avanzata)** che compare nella parte superiore destra dello schermo e successivamente cliccare sul pulsante blu “Search” (Cerca).

Per consultare ulteriore giurisprudenza riguardante altre questioni, per esempio in materia di asilo, l’utente può utilizzare il **campo “Search” (Cerca)** indicato con una lente di ingrandimento sulla parte superiore destra dello schermo. Nel campo “Search” (Cerca), l’utente può effettuare una ricerca digitando:

- una singola parola (per esempio “asilo” o “rifugiati”)
- un’espressione (per esempio “richiedenti asilo”)
- il titolo di un caso
- uno Stato
- un’espressione booleana (per esempio stranieri NEAR residenza)

In alternativa, l’utente può avviare la **ricerca booleana semplice (Simple Boolean search)** cliccando sulla freccia che compare all’interno del **campo “Search” (Cerca)**. La ricerca booleana semplice offre cinque possibilità di ricerca: “this exact word or phrase” (questa esatta parola o espressione), “all of these words” (tutte queste parole), “any of these words” (una di queste parole), “none of these words” (nessuna di queste parole), “Boolean search” (ricerca booleana). Quando si effettua una ricerca booleana è importante ricordare che le espressioni devono essere racchiuse tra virgolette doppie e che gli operatori booleani devono essere sempre scritti in lettere maiuscole (per esempio AND, NEAR, OR, eccetera).

Una volta comparsi i risultati della ricerca, l’utente può facilmente restringere i risultati utilizzando i filtri che compaiono nel campo **“Filters” (Filtri)** sulla parte sinistra dello schermo, per esempio “Language” (Lingua) o “State” (Stato). I filtri possono essere utilizzati singolarmente o in combinazione al fine di restringere ulteriormente i risultati della ricerca. Il filtro “Keywords” (Parole chiave) può essere uno strumento utile, poiché spesso comprende termini estratti dal testo della CEDU ed è direttamente collegato al ragionamento e alle conclusioni della Corte.

**Esempio:** trovare la giurisprudenza della Corte sulla questione dell'espulsione dei richiedenti asilo che può esporre tali persone al rischio di tortura o di pene o trattamenti inumani o degradanti ai sensi dell'articolo 3 CEDU.

- 1) Innanzitutto l'utente digita l'espressione "richiedenti asilo" nel campo **"Search" (Cerca)** e clicca sul pulsante blu "Search" (Cerca).
- 2) Dopo la visualizzazione dei risultati della ricerca, l'utente seleziona quindi il "3" all'interno del filtro "Violation" (Violazione) del campo **"Filters" (Filtri)** al fine di restringere i risultati a quelli connessi all'articolo 3.
- 3) L'utente può dunque selezionare eventuali parole chiave nell'ambito del filtro "Keywords" (Parole chiave) al fine di restringere i risultati a quelli che sono pertinenti per l'articolo 3, quali le parole chiave "(Articolo 3) Proibizione della tortura".

Per i casi più significativi, sul portale "HUDOC" è disponibile una massima giuridica costituita da una nota descrittiva e da una presentazione concisa degli elementi di fatto e di diritto, in cui viene dato risalto agli aspetti di interesse giuridico. Qualora sia presente una massima, nei risultati figurerà un collegamento assieme al collegamento al testo della sentenza o alla decisione. In alternativa, l'utente può effettuare esclusivamente una ricerca di massime giuridiche spuntando la casella "Legal Summaries" (Sintesi giuridiche) nel campo **"Document collections" (Raccolte di documenti)**.

Qualora di un determinato caso siano state pubblicate traduzioni non ufficiali, nei risultati figurerà un collegamento assieme al collegamento al testo della sentenza o alla decisione. Il portale "HUDOC" fornisce anche collegamenti a siti Internet di terzi su cui sono presenti altre traduzioni della giurisprudenza della Corte EDU. Per maggiori informazioni, consultare "Language versions" (Versioni linguistiche) nella sezione "Help" (Aiuto) del portale "HUDOC".

### **Corte di giustizia dell'Unione europea: banca dati della giurisprudenza "CURIA"**

La **banca dati della giurisprudenza "CURIA"** offre accesso gratuito alla giurisprudenza della CG/CGUE: <http://curia.europa.eu>.

Il motore di ricerca è disponibile in tutte le lingue ufficiali dell'UE<sup>424</sup> e può essere utilizzato per cercare informazioni in tutti i documenti connessi a cause definite e pendenti presso la Corte di giustizia, il Tribunale e il Tribunale della funzione pubblica.

All'indirizzo <http://curia.europa.eu/common/juris/it/aideGlobale.pdf#> è disponibile una sezione "**Aiuto**". È presente una pagina di aiuto anche per ogni riquadro di ricerca, alla quale si può accedere cliccando sull'icona e che contiene informazioni utili volte ad aiutare l'utente a utilizzare lo strumento nel miglior modo possibile.

Il modo più semplice per reperire una causa specifica consiste nell'inserire il numero completo della causa nel riquadro di ricerca denominato "**Numero di causa**" e poi cliccare sul pulsante verde "Cerca". È anche possibile cercare una causa utilizzando una parte del numero di causa. Per esempio, digitando "122" nel campo "Numero di causa" si trovano le cause n. 122 di tutti gli anni nonché trattate dinanzi a tutti e tre gli organi giurisdizionali: Corte di giustizia, Tribunale e/o Tribunale della funzione pubblica.

In alternativa, è altresì possibile utilizzare il campo "**Nome delle parti**" per effettuare una ricerca con il nome corrente di una causa. Si tratta in genere del nome delle parti in causa indicato in forma semplificata.

Per contribuire a restringere i risultati della ricerca sono disponibili complessivamente 16 campi di ricerca multifunzionali. I differenti campi di ricerca sono di facile impiego e possono essere utilizzati in varie combinazioni. Spesso i campi sono dotati di elenchi di ricerca ai quali si può accedere cliccando sull'icona corrispondente e selezionando i termini di ricerca disponibili.

Per ricerche più generali, utilizzando il campo "**Parole del testo**" si ottengono risultati basati su ricerche di parole chiave in tutti i documenti pubblicati nella Raccolta della giurisprudenza dal 1954 e, dal 1994, nella Raccolta della giurisprudenza – Funzione pubblica (RaccFP).

---

424 Lingue disponibili dal 30 aprile 2004: spagnolo, danese, tedesco, greco, inglese, francese, italiano, olandese, portoghese, finlandese e svedese; dal 1° maggio 2004: ceco, estone, lettone, lituano, ungherese, polacco, slovacco e sloveno; dal 1° gennaio 2007: bulgaro e rumeno; dal 30 aprile 2007: maltese; dal 31 dicembre 2011: irlandese; misure temporanee di deroga sono state stabilite dai regolamenti (CE) n. 930/2004 e n. 1738/2006 del Consiglio e dal regolamento (CE) n. 920/2005 del Consiglio.

Per effettuare ricerche in settori più specifici, si può utilizzare il campo **“Materia”**. A tal fine occorre cliccare sull'icona alla destra del campo e selezionare dall'elenco la/e materia/e pertinente/i. I risultati della ricerca mostreranno quindi un elenco alfabetico dei documenti selezionati connessi alle questioni giuridiche trattate nelle decisioni della Corte di giustizia, del Tribunale e del Tribunale della funzione pubblica nonché nei pareri degli Avvocati generali.

Il portale **“CURIA”** dispone inoltre di strumenti aggiuntivi della giurisprudenza:

**“accesso alla giurisprudenza per numero di causa”**: questa sezione è una raccolta che consente di individuare informazioni per ogni causa trattata dinanzi a uno dei tre organi giurisdizionali. Le cause sono presentate in ordine numerico, in base al loro deposito presso le rispettive cancellerie. È stabilito un collegamento attraverso il numero di causa. È possibile accedere alla sezione **“Accesso alla giurisprudenza per numero di causa”** all'indirizzo [http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2\\_7045/](http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7045/);

**“repertorio della giurisprudenza”**: questa sezione offre una classificazione sistematica delle massime della giurisprudenza sui punti essenziali di diritto illustrati nella pronuncia considerata. Tali massime si basano il più fedelmente possibile sul testo stesso della pronuncia. La sezione **“Repertorio”** è disponibile all'indirizzo [http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2\\_7046/](http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7046/);

**“note di dottrina alla giurisprudenza”**: questa sezione contiene gli estremi di pubblicazione delle note di dottrina alla giurisprudenza dei tre organi giurisdizionali dalla data della loro istituzione. La giurisprudenza è classificata per singola giurisdizione in ordine cronologico di pubblicazione, secondo il numero di causa. Gli estremi di pubblicazione sono in lingua originale. La sezione **“Note di dottrina alla giurisprudenza”** è disponibile all'indirizzo [http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2\\_7083/](http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7083/);

**“banca dati di giurisprudenza nazionale”**: questa banca dati esterna, alla quale è possibile accedere tramite il portale **“CURIA”**, offre accesso alla giurisprudenza nazionale pertinente relativa al diritto dell'Unione. La banca dati si basa su una raccolta della giurisprudenza degli organi giurisdizionali nazionali degli Stati membri dell'UE, effettuata mediante uno spoglio selettivo di riviste giuridiche e di contatti diretti con numerosi organi giurisdizionali nazionali. La **“Banca dati di giurisprudenza nazionale”** è disponibile in inglese e in francese all'indirizzo [http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2\\_7062/](http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7062/).



Allegato 1: Applicabilità dei regolamenti e delle direttive dell'UE citati nel presente manuale

	Paese	AT	BE	BG	CY	CZ	DE	DK	EE	EL	ES	FI	FR	HU	IE	IT	LT	LU	LV	MT	NL	PL	PT	RO	SE	SI	SK	UK	CH	IS	LI	NO					
Direttiva sul favoreggiamento 2002/90/CE	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓				
Direttiva limpatri. 2008/115/CE	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓				
<b>Migrazione legale</b>																																					
Direttiva sulla carta blu 2009/50/CE	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓			
Direttiva sul riavvicinamento familiare 2003/86/CE	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓		
Direttiva sui soggiornanti di lungo periodo 2003/109/CE, da ultimo modificata dalla direttiva 2011/51/UE	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓		
Regolamento relativo al modello uniforme per i permessi di soggiorno (CE) n. 1030/2002, da ultimo modificato dal regolamento (CE) n. 380/2008	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
Direttiva sull'ammissione a fini di ricerca scientifica 2005/71/CE	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓		
Direttiva sul permesso unico 2011/98/UE	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓		
Direttiva studenti 2004/114/CE	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
<b>Libera circolazione e parità di trattamento</b>																																					
Direttiva sulla libera circolazione 2004/38/CE	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
Regolamento sul coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale (CE) n. 883/2004, da ultimo modificato dal regolamento (UE) n. 465/2012	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Regolamento (UE) n. 1231/2010 (che estende il regolamento sul coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale (CE) n. 883/2004 a cittadini di paesi terzi)	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	0	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
Direttiva sull'assistenza sanitaria transfrontaliera 2011/24/UE	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Direttiva sul distacco dei lavoratori 96/71/CE	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Direttiva sul riconoscimento delle qualifiche 2005/36/CE, modificata dal regolamento (UE) n. 623/2012	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Direttiva sulla parità di trattamento 2000/43/CE	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓

✓ = accettato      0 = accettato, senza le ultime modifiche      x = non accettato

Note:

**Acquis di Schengen (compresi gli strumenti elencati alle voci "frontiere e visti" e "migrazione irregolare"**

Per la **Danimarca** cfr. il Protocollo (N. 19) sull'*acquis* di Schengen integrato nell'ambito dell'Unione europea, articolo 3, e il Protocollo (N. 22) sulla posizione della Danimarca.

Per il **Regno Unito** cfr. il Protocollo (N. 21) sulla posizione del Regno Unito e dell'Irlanda rispetto allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia; il Protocollo (N. 19) sull'*acquis* di Schengen integrato nell'ambito dell'Unione europea, articolo 4; la decisione 2000/365/CE del Consiglio che accoglie la richiesta del Regno Unito, adottata il 29 maggio 2000 (GU L 131 dell'1.6.2000, pagg. 43-47); e la decisione 2004/926/CE del Consiglio, del 12 dicembre 2004, relativa all'attuazione di parte delle disposizioni dell'*acquis* di Schengen da parte del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord (GU L 395 del 31.12.2004, pagg. 70-80).

Per l'**Irlanda** cfr. il Protocollo (N. 21) sulla posizione del Regno Unito e dell'Irlanda rispetto allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia; il Protocollo (n. 19) sull'*acquis* di Schengen integrato nell'ambito dell'Unione europea, articolo 4; e la decisione 2002/192/CE del Consiglio, del 28 febbraio 2002, riguardante la richiesta dell'Irlanda di partecipare ad alcune disposizioni dell'*acquis* di Schengen (GU L 64 del 7.3.2002, pagg. 20-23).

Per la **Norvegia e l'Islanda** cfr. il Protocollo (N. 19) sull'*acquis* di Schengen integrato nell'ambito dell'Unione europea, articolo 6; Accordo concluso dal Consiglio dell'Unione europea con la Repubblica d'Islanda e il Regno di Norvegia sulla loro associazione all'attuazione, all'applicazione e allo sviluppo dell'*acquis* di Schengen, sottoscritto il 18 maggio 1999 ed entrato in vigore il 26 giugno 2000 (GU L 176 del 10.7.1999, pagg. 36-62); e la decisione 1999/437/CE del Consiglio, del 17 maggio 1999, relativa a talune modalità di applicazione dell'accordo concluso dal Consiglio dell'Unione europea con la Repubblica d'Islanda e il Regno di Norvegia sull'associazione di questi due Stati all'attuazione, all'applicazione e allo sviluppo dell'*acquis* di Schengen (GU L 176 del 10.7.1999, pagg. 31-33).

Per la **Swizzera** cfr. l'Accordo tra l'Unione europea, la Comunità europea e la Confederazione svizzera, riguardante l'associazione di quest'ultima all'attuazione, all'applicazione e allo sviluppo dell'*acquis* di Schengen, sottoscritto il 26 ottobre 2004 ed entrato in vigore il 1° marzo 2008 (GU L 53 del 27.2.2008, pagg. 52 - 79) e la decisione 2008/146/CE del Consiglio, del 28 gennaio 2008, relativa alla conclusione, a nome della Comunità europea, dell'accordo tra l'Unione europea, la Comunità europea e la Confederazione svizzera, riguardante l'associazione della Confederazione svizzera all'attuazione, all'applicazione e allo sviluppo dell'*acquis* di Schengen (GU L 53 del 27.2.2008, pagg. 1-2).

Per il **Liechtenstein** cfr. il Protocollo tra l'Unione europea, la Comunità europea, la Confederazione svizzera e il Principato del Liechtenstein sull'adesione del Principato del Liechtenstein all'accordo tra l'Unione europea, la Comunità europea e la Confederazione svizzera riguardante l'associazione della Confederazione svizzera all'attuazione, all'applicazione e allo sviluppo dell'*acquis* di Schengen, sottoscritto il 28 febbraio 2008 ed entrato in vigore il 19 dicembre 2011 (GU L 160 del 18.6.2011, pagg. 21-36).

**Applicazione di strumenti specifici**

**Regolamento Dublino II e il regolamento Eurodac**

Per la **Danimarca** cfr. l'Accordo tra la Comunità europea e il Regno di Danimarca in merito ai criteri e ai meccanismi di determinazione dello Stato competente per l'esame di una domanda d'asilo presentata in Danimarca oppure in uno degli altri Stati membri dell'Unione europea e in merito a Eurodac per il confronto delle impronte digitali per l'efficace applicazione della convenzione di Dublino, sottoscritto il 10 marzo 2005 ed entrato in vigore il 1° aprile 2006 (GU L 66 dell'8.3.2006, pagg. 38-43) e la decisione 2006/188/CE del Consiglio, del 21 febbraio 2006 (GU L 66 dell'8.3.2006, pagg. 37).

Per l'**Islanda** e la **Norvegia** cfr. l'Accordo tra la Comunità europea e la Repubblica d'Islanda e il Regno di Norvegia relativo ai criteri e meccanismi per determinare lo Stato competente per l'esame di una domanda d'asilo presentata in uno Stato membro oppure in Islanda o in Norvegia - Dichiarazioni, sottoscritto il 19 gennaio 2001 ed entrato in vigore il 1° aprile 2001 (GU L 93 del 3.4.2001, pagg. 40-47) e la decisione 2006/167/CE del Consiglio, del 21 febbraio 2006 (GU L 57 del 28.2.2006, pagg. 15-18).

Per la **Swizzera** cfr. l'Accordo tra la Comunità europea e la Confederazione Svizzera relativo ai criteri e ai meccanismi che permettono di determinare lo Stato competente per l'esame di una domanda di asilo introdotta in uno degli Stati membri o in Svizzera - Atto finale - Dichiarazioni, sottoscritto il 26 ottobre 2004 ed entrato in vigore il 1° marzo 2008 (GU L 53 del 27.2.2008, pagg. 5-17); e la decisione 2008/147/CE del Consiglio, del 28 gennaio 2008 (GU L 53 del 27.2.2008, pagg. 3-4).

Per il **Liechtenstein** cfr. il Protocollo tra la Comunità europea, la Confederazione svizzera e il Principato del Liechtenstein dell'accordo tra la Comunità europea e la Confederazione svizzera relativo ai criteri e ai meccanismi che permettono di determinare lo Stato competente per l'esame di una domanda di asilo introdotta in uno degli Stati membri o in Svizzera, sottoscritto il 28 febbraio 2008 ed entrato in vigore il 19 dicembre 2011 (GU L 160 del 18.6.2011, pagg. 39-49).

### **Codice frontiere Schengen**

Il Codice frontiere Schengen si applica a Bulgaria, Romania e Cipro fatto salvo il titolo III sulle frontiere interne.

### **Regolamenti SIS II**

Il Regolamento SIS II è divenuto operativo il 9 Aprile 2013, come stabilito dalla decisione del Consiglio 2013/158/UE, del 7 marzo 2013 (GU L87 del 27.3.2013, pagg. 10-11). **Bulgaria e Romania** potranno utilizzare SIS II ai fini del rifiuto di ingresso soltanto dopo che il Consiglio avrà accettato i due Stati membri nell'area Schengen, ma possono accedere al SIS II ai fini della cooperazione di polizia e giudiziaria ai sensi della decisione SIS II (2007/533/GAI e decisione del Consiglio del giugno 2010 sull'applicazione delle disposizioni dell'*acquis* di Schengen relative al Sistema d'Informazione Schengen nella Repubblica di Bulgaria e in Romania - 2010/365/UE).

**Irlanda e Regno Unito** non partecipano, non sono vincolati né soggetti alla decisione del Consiglio 2013/158/UE. Nei loro confronti, pertanto, trova applicazione soltanto la Decisione SIS II (2007/533/GAI del 12 giugno 2007).

### **Libera circolazione e sicurezza sociale**

Per **Liechtenstein, Islanda e Norvegia** cfr. l'allegato VI all'Accordo sullo spazio economico europeo, modificato dalla decisione del Comitato misto del SEE n. 76/2011 del 1° luglio 2011 (GU L 262 del 6.10.2011, pagg. 33-43) e dalla decisione n. 18/2012 del 10 febbraio 2012 (GU L 161 del 21.6.2012, pag. 24).

Per la **Svizzera** cfr. l'allegato II all'Accordo riguardante il coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale, aggiornato dalla decisione n. 1/2012 del Comitato misto istituito a norma dell'accordo tra la Comunità europea e i suoi Stati membri, da una parte, e la Confederazione svizzera, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone, del 31 marzo 2012, che sostituisce l'allegato II di tale accordo riguardante il coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale (2012/195/UE) (GU L 103 del 13.4.2012, pagg. 51-59).

### **Applicazione di strumenti specifici**

Il **regolamento (UE) n. 1231/2010** non si applica al **Regno Unito**, che tuttavia è vincolato dal regolamento (CE) n. 859/2003 del Consiglio, del 14 maggio 2003, che estende le disposizioni del regolamento (CEE) n. 1408/71 e del regolamento (CEE) n. 574/72 ai cittadini di paesi terzi cui tali disposizioni non siano già applicabili unicamente a causa della nazionalità (GU L 124 del 20.5.2003, pagg. 1-3).

La **Direttiva sulle qualifiche professionali (2005/36/UE)**, a eccezione del suo Titolo II, si applica in via provvisoria in **Svizzera** ai sensi della decisione n. 2/2011 del Comitato misto UE-Svizzera istituito dall'articolo 14 dell'accordo tra la Comunità europea e i suoi Stati membri, da una parte, e la Confederazione svizzera, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone, del 30 settembre 2011, che sostituisce il relativo allegato III (Reciproco riconoscimento delle qualifiche professionali) (2011/702/UE) (GU L 277 del 22.10.2011, pagg. 20-35).

La **Direttiva sul distacco dei lavoratori (96/71/CE)** non si applica alla **Svizzera**, che tuttavia è tenuta a garantire norme simili, ai sensi dell'articolo 22 dell'allegato I all'Accordo del 1999 tra la Comunità europea ed i suoi Stati Membri, da una parte, e la Confederazione Svizzera, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone, sottoscritto il 21 giugno 1999 ed entrato in vigore il 1° giugno 2002. (GU L 114 del 30.4.2002, pagg. 6-72).

## Allegato 2: Applicabilità dei rilevanti strumenti del Consiglio d'Europa

### Applicabilità di rilevanti strumenti del Consiglio d'Europa, Stati membri dell'UE e Croazia

Paese	AT	BE	BG	CY	CZ	DE	DK	EE	EL	ES	FI	FR	HU	IE	IT	LT	LU	LV	MT	NL	PL	PT	RO	SE	SI	SK	UK	HR	Totale	
Numero totale di ratifiche/adesioni	7	8	7	7	7	7	9	7	7	9	8	8	7	9	8	7	10	6	8	9	6	8	8	9	8	7	7	8	28	
CEDU	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	28
CEDU Protocollo n. 1 (protezione della proprietà, istruzione, ecc.)	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	28	
CEDU Protocollo n. 4 (libertà di circolazione, divieto di espulsioni collettive, ecc.)	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	26	
CEDU Protocollo n. 6 (abolizione della pena di morte)	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	28	
CEDU Protocollo n. 7 (garanzie procedurali in caso di espulsione di stranieri)	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	25	
CEDU Protocollo n. 12 (divieto generale di discriminazione)	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	8	
CEDU Protocollo n. 13 (abolizione della pena di morte)	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	27	
Convenzione europea di assistenza sociale e medica (1953)	✗	✓	✗	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✗	✓	✓	✗	15	
Convenzione europea di stabilimento (1955)	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	10	
Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta degli esseri umani (2005)	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	25	
Convenzione sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica (2011)	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	1	

✓ = Stato parte / applicabile

s = sottoscritta

✗ = non sottoscritta

**Applicabilità di rilevanti strumenti del Consiglio d'Europa, altri Stati del Consiglio d'Europa**

Paese	Consiglio d'Europa																Totale				
	AD	AL	AM	AZ	BA	CH	GE	IS	LI	MC	MD	ME	MK	NO	RS	RU		SM	TR	UA	
Numero totale di ratifiche/adesioni	8	8	7	6	8	4	8	8	7	5	7	8	8	9	8	4	8	8	8	8	
CEDU	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	19
CEDU Protocollo n. 1 (protezione della proprietà, istruzione, ecc.)	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	17
CEDU Protocollo n. 4 (libertà di circolazione, divieto di espulsioni collettive, ecc.)	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	17
CEDU Protocollo n. 6 (abolizione della pena di morte)	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	18
CEDU Protocollo n. 7 (garanzie procedurali in caso di espulsione di stranieri)	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	18
CEDU Protocollo n. 12 (divieto generale di discriminazione)	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	10
CEDU Protocollo n. 13 (abolizione della pena di morte)	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	16
Convenzione europea di assistenza sociale e medica (1953)	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	3
Convenzione europea di stabilimento (1955)	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	2
Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta degli esseri umani (2005)	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	15
Convenzione sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica (2011)	✓	✓	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	✗	2

✓ = Stato parte / applicabile      s = sottoscritta      ✗ = non sottoscritta



CSE (1996)	CSE (1961)														e Protocollo Addizionale del 1988													
	Paese	AT	BE	BG	CY	EE	FI	FR	HU	IE	IT	LT	LV	MT	NL	PT	RO	SK	SI	SE	CZ	DE	DK	EL	ES	LU	PL	UK
Totale accettate	13	24	17	16	20	26	31	18	27	30	24	26	20	30	31	17	25	29	23	15	15	18	21	22	16	10	14	15
Art. 19 - Diritto dei lavoratori migranti e delle loro famiglie alla protezione ed all'assistenza	0	0	✓	✓	✓	0	✓	✗	✓	✓	0	0	✗	0	✓	0	0	✓	✓	0	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✗
Art. 20 - Diritto alla parità di opportunità e di trattamento senza discriminazioni basate sul sesso	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✗	✗	✗	✓
Art. 21 - Diritto all'informazione ed alla consultazione	✗	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✗	✗	✗	✓
Art. 22 - Diritto di partecipare al miglioramento delle condizioni di lavoro	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✗	✗	✗	✓
Art. 23 - Diritto delle persone anziane ad una protezione sociale	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✓	✓	✗	✗	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✗	✗	✗	✓
Art. 24 - Diritto ad una tutela in caso di licenziamento	✗	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✗	✗	✗	✗
Art. 25 - Diritto dei lavori alla protezione in caso d'insolvenza del datore di lavoro	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Art. 26 - Diritto alla dignità sul lavoro	0	0	✓	✗	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Art. 27 - Diritto dei lavoratori aventi responsabilità familiari	0	✗	0	0	✓	✓	✓	✗	0	✓	✓	✓	0	✓	✓	0	0	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Art. 28 - Diritto dei rappresentanti dei lavoratori ad una tutela	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Art. 29 - Diritto all'informazione ed alla consultazione nelle procedure di licenziamenti collettivi	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Art. 30 - Diritto alla protezione contro la povertà e l'emarginazione sociale	✗	✓	✗	✗	✓	✓	✓	✗	✓	✗	✗	✓	✗	✓	✓	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✗	✓
Art. 31 - Diritto all'abitazione	✗	✗	✗	✗	✗	✓	✓	✗	✗	✓	0	✓	✗	✓	✓	✗	✗	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✗	✗	✗	✗

✓ = accettata    0 = accettata parzialmente    ✗ = non accettata

Note: I riquadri con sfondo giallo identificano gli SM che hanno ratificato soltanto la Convenzione CSE 1996

**Accettazione delle disposizioni della CSE da parte di altri Stati del Consiglio d'Europa che hanno ratificato la CSE**

Paese terzo	CSE (1996)													CSE (1961)			
	AD	AL	AM	AZ	BA	GE	MD	ME	MK	NO	RS	RU	TR	UA	IS		
Art. 1 - Diritto al lavoro	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓		
Art. 2 - Diritto ad eque condizioni di lavoro	✓	✓	0	X	✓	0	✓	0	✓	0	0	✓	0	0	0		
Art. 3 - Diritto alla sicurezza e all'igiene sul lavoro	✓	✓	0	X	X	0	0	0	0	0	✓	0	0	0	0		
Art. 4 - Diritto ad un'equa retribuzione	✓	✓	0	0	0	0	0	0	0	0	✓	0	0	0	0		
Art. 5 - Diritti sindacali	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	X	✓	✓		
Art. 6 - Diritto di negoziazione collettiva	X	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	X	✓	✓		
Art. 7 - Diritto dei bambini e degli adolescenti ad una tutela	✓	✓	✓	✓	✓	0	0	0	0	0	✓	✓	✓	✓	X		
Art. 8 - Diritto delle lavoratrici madri ad una tutela	✓	✓	✓	✓	✓	0	✓	✓	✓	0	✓	✓	✓	✓	X		
Art. 9 - Diritto all'orientamento professionale	✓	X	X	✓	✓	X	✓	✓	X	0	✓	✓	✓	✓	X		
Art. 10 - Diritto alla formazione professionale	✓	X	X	X	X	0	X	0	X	0	0	✓	✓	✓	X		
Art. 11 - Diritto alla protezione della salute	✓	✓	X	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓		
Art. 12 - Diritto alla sicurezza sociale	✓	X	0	X	0	0	✓	✓	✓	✓	✓	0	✓	X	✓		
Art. 13 - Diritto all'assistenza sociale e medica	✓	X	0	X	0	X	0	✓	✓	✓	✓	0	✓	X	✓		
Art. 14 - Diritto ad usufruire di servizi sociali	✓	X	0	✓	✓	✓	X	✓	X	✓	✓	✓	✓	✓	✓		
Art. 15 - Diritto delle persone portatrici di handicap	✓	X	0	X	X	0	0	✓	0	✓	✓	0	✓	✓	✓		
Art. 16 - Diritto della famiglia ad una tutela	X	X	X	✓	✓	X	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓		
Art. 17 - Diritto dei bambini e degli adolescenti ad una tutela	✓	X	✓	X	✓	0	✓	✓	X	✓	✓	✓	✓	✓	✓		
Art. 18 - Diritto all'esercizio di un'attività a fini di lucro sul territorio delle altre Parti	0	X	✓	X	X	✓	0	X	X	✓	✓	0	✓	✓	✓		
Art. 19 - Diritto dei lavoratori migranti e delle loro famiglie alla protezione ed all'assistenza	0	✓	✓	X	X	✓	0	0	X	0	0	0	✓	X	X		
Art. 20 - Diritto alla parità di opportunità e di trattamento senza discriminazioni basate sul sesso	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	X		
Art. 21 - Diritto all'informazione ed alla consultazione	X	✓	X	✓	✓	X	✓	X	✓	✓	✓	✓	✓	✓	X		
Art. 22 - Diritto di partecipare miglioramento delle condizioni di lavoro	X	✓	✓	✓	✓	X	X	X	X	✓	✓	✓	✓	✓	X		
Art. 23 - Diritto delle persone anziane ad una protezione sociale	✓	X	X	X	✓	X	X	✓	X	✓	✓	X	✓	✓	X		
Art. 24 - Diritto ad una tutela in caso di licenziamento	X	✓	✓	X	X	X	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓		
Art. 25 - Diritto dei lavoratori alla protezione in caso d'insolvenza del datore di lavoro	X	✓	X	X	X	X	X	X	X	✓	✓	X	✓	X	✓		
Art. 26 - Diritto alla dignità sul lavoro	✓	✓	X	✓	X	✓	0	0	X	X	✓	X	✓	✓	✓		
Art. 27 - Diritto dei lavoratori aventi responsabilità familiari	X	X	✓	✓	X	✓	0	✓	0	0	X	✓	✓	✓	✓		
Art. 28 - Diritto dei rappresentanti dei lavoratori ad una tutela	X	✓	✓	✓	X	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓		
Art. 29 - Diritto alla consultazione nelle procedure di licenziamenti collettivi	X	✓	X	✓	X	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓		
Art. 30 - Diritto alla protezione contro la povertà e l'emarginazione sociale	✓	X	X	X	X	X	X	X	X	✓	✓	X	✓	✓	✓		
Art. 31 - Diritto all'abitazione	0	X	X	X	X	X	X	X	X	✓	✓	X	✓	0	0		

✓ = accettata      0 = accettata parzialmente      X = non accettata

Note: I riquadri con sfondo giallo identificano gli Stati che hanno ratificato soltanto la Convenzione CSE 1996



**Accettazione di convenzioni selezionate delle Nazioni Unite da parte di altri Stati del Consiglio d'Europa**

Paese	AD	AL	AM	AZ	BA	CH	GE	IS	LI	MC	MD	ME	MK	NO	RS	RU	SM	TR	UA	Totale
Numero totale di ratifiche/adesioni	7	14	15	15	14	13	10	14	11	11	15	14	14	13	15	11	11	13	13	17
Convenzione sui rifugiati	x	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	x	✓	✓	17
Convenzione sui cittadini apolidi	x	✓	✓	✓	✓	✓	x	✓	✓	x	✓	✓	✓	✓	✓	x	x	x	✓	12
Convenzione sulla riduzione dell'apolidia	x	✓	✓	✓	✓	x	x	✓	✓	x	✓	x	x	✓	✓	x	x	x	✓	8
ICERD		✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	19
ICPPR		✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	19
ICESCR	x	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	18
CEDAW		✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	19
CAT		✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	19
CAT - OP	x	✓	✓	✓	✓	✓	s	✓	x	✓	✓	✓	✓	s	x	x	✓	✓	13	
CRC		✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	19
CRC - OP1 (conflitti armati)		✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	19
UNTOC		✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	19
UNTOC - OP1 (traffico di migranti)	x	✓	✓	✓	✓	✓	s	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	17
UNTOC - OP2 (tratta di esseri umani)	x	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	18
CRPD	s	✓	✓	✓	✓	x	s	s	x	s	✓	✓	✓	s	✓	✓	✓	✓	✓	12

✓ = Stato parte / applicabile      s = sottoscritta      x = non sottoscritta  
 Convenzione sui rifugiati - Convenzione delle Nazioni Unite relativa allo status dei rifugiati (1951)  
 Convenzione sui cittadini apolidi - Convenzione delle Nazioni Unite relativa allo status degli apolidi (1954)  
 Reduction of Statelessness Convention - Convenzione delle Nazioni Unite sulla riduzione dell'apolidia (1961)  
 ICERD - Convenzione internazionale sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale (1965)  
 ICCPR - Convenzione internazionale sui diritti civili e politici (1966)  
 ICESCR - Convenzione internazionale sui diritti economici, sociali e culturali (1966)  
 CEDAW - Convenzione internazionale di ogni forma di discriminazione nei confronti della donna (1979)  
 CAT - Convenzione contro la tortura ed altre pene o trattamenti crudeli, disumani o degradanti (1984)  
 CAT - OP - Protocollo facoltativo alla CAT (2002)  
 CRC - Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo (1989)  
 CRC - OP 2 - Protocollo facoltativo alla CRC concernente il coinvolgimento dei bambini nei conflitti armati (2000)  
 CRPD - Convenzione sui diritti delle persone con disabilità (2006)  
 UNTOC - Convenzione contro la criminalità organizzata transnazionale (2000)  
 UNTOC - OP 1 - Protocollo contro il traffico di migranti per via terrestre, aerea e marittima (2000)  
 UNTOC - OP 2 - Protocollo per impedire, sopprimere e punire la tratta di esseri umani, in particolare di donne e bambini (2000)

## Allegato 5: Codici dei paesi utilizzati negli allegati

Codice	Paese	Codice	Paese
AD	Andorra	IT	Italia
AL	Albania	LI	Liechtenstein
AM	Armenia	LT	Lituania
AT	Austria	LU	Lussemburgo
AZ	Azerbaigian	LV	Lettonia
BA	Bosnia-Erzegovina	MC	Monaco
BE	Belgio	MD	Moldova
BG	Bulgaria	ME	Montenegro
CH	Svizzera	MK	Macedonia
CY	Cipro	MT	Malta
CZ	Repubblica ceca	NL	Paesi Bassi
DE	Germania	NO	Norvegia
DK	Danimarca	PL	Polonia
EE	Estonia	PT	Portogallo
EL	Grecia	RO	Romania
ES	Spagna	RS	Serbia
FI	Finlandia	RU	Russia
FR	Francia	SE	Svezia
GE	Georgia	SI	Slovenia
HR	Croazia	SK	Slovacchia
HU	Ungheria	SM	San Marino
IE	Irlanda	TR	Turchia
IS	Islanda	UA	Ucraina
		UK	Regno Unito







Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali  
Corte europea dei diritti dell'uomo – Consiglio d'Europa

## **Manuale sul diritto europeo in materia di asilo, frontiere e immigrazione**

2013 — 273 pp. — 14,8 x 21 cm

ISBN 978-92-871-9967-6 (Consiglio d'Europa)

ISBN 978-92-9239-110-2 (FRA)

doi:10.2811/2989

Numerose informazioni sull'Agencia dell'Unione europea per i diritti fondamentali sono disponibili su Internet. È possibile accedervi attraverso il sito Internet della FRA ([fra.europa.eu](http://fra.europa.eu))

Ulteriori informazioni sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo sono disponibili sul sito web della Corte: [echr.coe.int](http://echr.coe.int). Il portale di ricerca HUDOC consente di accedere alle sentenze e decisioni in inglese e/o francese, le traduzioni in altre lingue, riassunti, comunicati stampa e altre informazioni sul lavoro della Corte.

## **Come ottenere le pubblicazioni dell'Unione europea**

### **Pubblicazioni gratuite:**

- tramite EU Bookshop (<http://bookshop.europa.eu>);
- presso le rappresentanze o le delegazioni dell'Unione europea.  
Per ottenere indicazioni e prendere contatto collegarsi a <http://ec.europa.eu>  
o inviare un fax al numero +352 2929-42758.

### **Pubblicazioni a pagamento:**

- tramite EU Bookshop (<http://bookshop.europa.eu>).

### **Abbonamenti a pagamento (ad esempio serie annuali della *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*, raccolte della giurisprudenza della Corte di giustizia):**

- tramite gli uffici vendita dell'Ufficio delle pubblicazioni dell'Unione europea ([http://publications.europa.eu/others/agents/index\\_it.htm](http://publications.europa.eu/others/agents/index_it.htm)).

## **Come ottenere le pubblicazioni del Consiglio d'Europa**

Consiglio d'Europa Pubblicazioni realizza prestazioni in tutti i settori di riferimento dell'Organizzazione, compreso i diritti umani, scienza giuridica, la salute, l'etica, gli affari sociali, l'ambiente, l'istruzione, la cultura, lo sport, la gioventù e il patrimonio architettonico. Libri e pubblicazioni elettroniche dal vasto catalogo possono essere ordinati online (<http://book.coe.int/>).

Una sala di lettura virtuale consente agli utenti di consultare gratuitamente estratti dalle principali opere appena pubblicate o i testi integrali di alcuni documenti ufficiali.

Informazioni su, così come il testo integrale, delle Convenzioni del Consiglio d'Europa sono disponibili sul sito web dell'Ufficio dei Trattati: [http://conventions.coe.int/?pg=treaty/default\\_de.asp&nd=&lg=it](http://conventions.coe.int/?pg=treaty/default_de.asp&nd=&lg=it).

La Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU) e il diritto dell'Unione europea forniscono un quadro di riferimento sempre più importante per la protezione dei diritti degli stranieri. La legislazione dell'Unione europea in materia di asilo, frontiere e immigrazione è in rapido sviluppo. Esiste un cospicuo corpus di giurisprudenza formata dalla Corte europea dei diritti dell'uomo riguardante, in particolare, gli articoli 3, 5, 8 e 13 CEDU. La Corte di giustizia dell'Unione europea è chiamata con sempre maggiore frequenza a pronunciarsi sull'interpretazione delle disposizioni legislative dell'Unione europea in quest'ambito. Il manuale, che presenta in modo accessibile la legislazione dell'Unione europea e la giurisprudenza delle due corti europee, è rivolto a professionisti legali, giudici, pubblici ministeri, funzionari dell'immigrazione e organizzazioni non governative negli Stati membri dell'Unione europea e del Consiglio d'Europa.

---

#### **AGENZIA DELL'UNIONE EUROPEA PER I DIRITTI FONDAMENTALI**

Schwarzenbergplatz 11 - 1040 Vienna - Austria  
Tel. +43 (1) 580 30-60 - Fax +43 (1) 580 30-693  
fra.europa.eu - info@fra.europa.eu

#### **CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO CONSIGLIO D'EUROPA**

67075 Strasburgo Cedex - Francia  
Tel. +33 (0) 3 88 41 20 18 - Fax +33 (0) 3 88 41 27 30  
echr.coe.int - publishing@echr.coe.int



Ufficio delle pubblicazioni

ISBN 978-92-871-9967-6

ISBN 978-92-9239-110-2



9 789292 391102