


Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Università degli Studi di Roma *La Sapienza*
Facoltà di Scienze Politiche
Dipartimento di Teoria dello Stato - Diritto dell'Unione Europea

Simona Cavaglieri

***LA CREAZIONE DELLO SPAZIO GIURIDICO
COMUNE IN MATERIA DI ASILO***

Relatore: Prof. Guido Napoletano

A.A. 2000/01

INDICE

Prefazione

Introduzione

Un profilo storico dell'asilo

Capitolo I

LE FONTI

Sezione I – Le fonti internazionali

1. Asilo e tutela dei diritti umani: la Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo e i Patti delle Nazioni Unite
2. La definizione di *rifugiato*: la Convenzione di Ginevra e lo Statuto dell'ACNUR
3. Il Protocollo di New York fra gli slanci progressisti delle Nazioni Unite e le tendenze conservatrici degli Stati contraenti
4. La Dichiarazione delle Nazioni Unite sull'asilo territoriale
5. Altri strumenti internazionali riferibili ai rifugiati

Sezione II – Le fonti comunitarie

6. Asilo e tutela dei diritti umani: la Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo
7. La competenza dell'Unione Europea in materia di asilo
8. Asilo e libera circolazione delle persone

9. Il Trattato di Maastricht ed il Trattato di Amsterdam: verso una politica comune dell'asilo

Capitolo II

L'ASILO NELL'UNIONE EUROPEA

Sezione I – I primi passi verso l'armonizzazione

1. La dinamica dell'esodo verso l'Unione Europea
2. L'armonizzazione dell'asilo fra diritto sostanziale e procedurale
3. Il termine *rifugiato* ed il concetto di persecuzione nella definizione armonizzata dell'Unione Europea
4. Le garanzie nelle procedure di asilo
5. Lo scadimento della politica di armonizzazione
6. La protezione temporanea
7. Il sistema di controllo dell'Unione Europea

Sezione II – Il sistema della Convenzione di Dublino

8. Modalità generali per l'attuazione della Convenzione di Dublino
9. I mezzi di prova
10. L'istituzione di *Eurodac*

Capitolo III

GLI OSTACOLI ALL'ASILO NELL'UNIONE EUROPEA

Sezione I - Gli ostacoli all'asilo per i cittadini dei Paesi terzi

1. Asilo ed immigrazione
2. Le sanzioni ai vettori
3. I visti di entrata
4. Gli agenti non statali di persecuzione

Sezione II – Gli ostacoli all'asilo per i cittadini dell'Unione

5. Il Protocollo sull'asilo per i cittadini degli Stati membri
6. Asilo e reato politico

Capitolo IV

IL DIRITTO DI ASILO IN GERMANIA

Sezione I – L'asilo in Germania da diritto *assoluto* a diritto limitato

1. Il regime originario dell'*Asylrecht*
2. Il regime dell'asilo dopo la revisione costituzionale del 1993

Sezione II - La portata europea dell'*Asylrecht*

3. Il valore europeo del nuovo diritto di asilo
4. Diritto di asilo tedesco e mercato del lavoro europeo

Bibliografia

Prefazione

1. Gli sconvolgimenti politici che hanno interessato l'Europa dell'Est a partire dalla caduta del muro di Berlino hanno innescato dei processi di rinnovamento la cui attuazione ha dato luogo a periodi di profonda incertezza, e nel peggiore dei casi ha dato adito a dolorosi conflitti a sfondo etnico non ancora risolti. L'insicurezza che ha caratterizzato gli scenari dell'Europa orientale insieme agli annosi problemi di miseria e di guerra di molti Paesi extraeuropei, hanno costituito le premesse ideali affinché consistenti flussi di migranti lasciassero i propri Paesi di origine per dirigersi alla volta dell'Europa occidentale.

Il lavoro di tesi inizia con un'introduzione storica dell'asilo per poi analizzarne le fonti sia a livello internazionale che comunitario (Cap.I). Lo scopo è quello di confermare la sistematica riluttanza degli Stati ad accordare all'individuo il diritto di asilo, riconoscendo al profugo solo la possibilità di sollecitare la protezione di cui necessita ed agli Stati la discrezionalità in merito alla sua concessione.

Nel corso della storia l'asilo ha avuto uno sviluppo che per molto tempo è stato legato al rifiuto da parte degli Stati di estradare un individuo colpevole di reati politici; solo a partire dal XX secolo l'istituto si è identificato sempre più con la protezione di individui che, pur non avendo commesso alcun reato, erano costretti a fuggire in presenza di determinate circostanze che facevano loro temere per la propria incolumità.

Il diritto internazionale generale non fornisce una norma in grado di definire l'asilo, ma si limita a riconoscere che ogni Stato ha il diritto sia di concederlo sia di pretendere che questo suo atto venga rispettato, senza che però l'atto in questione possa essere considerato ostile. La situazione cambia se invece si fa riferimento al diritto internazionale particolare che tradizionalmente è il diritto che caratterizza la cooperazione fra gli Stati i quali, volontariamente, decidono di disciplinare la propria vita di relazione con degli strumenti di natura pattizia.

Nel diritto internazionale convenzionale un esempio di indiretta limitazione per gli Stati in materia di asilo è fornito dalla Convenzione di Ginevra sullo status del rifugiato (1951). L'art.33 impone agli Stati contraenti di non respingere gli individui che ricevono la qualifica di rifugiati in base all'art.1A della Convenzione stessa, senza però imporre agli Stati firmatari l'obbligo di concedere un permesso di soggiorno o l'obbligo di garantire la protezione dalla persecuzione politica. La decisione circa la possibilità di ammettere lo straniero nel proprio territorio, così come quella relativa alla concessione dell'asilo comporta una valutazione discrezionale riservata solo ed esclusivamente alla sovranità del Paese cui il rifugiato si rivolge.

2. Nel cammino dell'Unione Europea verso la definizione di uno spazio comune in materia di asilo, la Convenzione di Ginevra rappresenta ugualmente uno strumento imprescindibile, sebbene da più parti si siano levate voci sulla necessità di approntare una nuova Convenzione che tenga in considerazione le nuove caratteristiche dei rifugiati e soprattutto i nuovi agenti di persecuzione che li spingono alla fuga.

In realtà il limite più visibile della Convenzione di Ginevra non è tanto quello di essere desueta, quanto di non essere interpretata in maniera univoca da parte degli Stati contraenti.

Segnatamente all'Unione Europea, queste differenze interpretative hanno prodotto una molteplicità di orientamenti nelle legislazioni nazionali che si sono rivelate determinanti nel disegnare la mappa delle direzioni prese dai profughi, che naturalmente si sono diretti in quegli Stati dell'Unione dove avevano maggiori possibilità di ottenere protezione. In questo modo il fenomeno delle richieste di asilo ha finito per interessare solo un esiguo numero di Stati (gli stessi che erano già meta di ingenti flussi migratori), lasciando il resto dell'Unione praticamente estranea alla questione.

La costruzione dello spazio comune in materia di asilo è ancora un obiettivo da raggiungere e l'unico mezzo che fino ad ora è stato impiegato per avvicinarsi a questo traguardo è la politica di armonizzazione delle legislazioni nazionali intrapresa in sede comunitaria (Cap.II).

I risultati hanno proceduto su due piani paralleli, andando ad incidere sia sull'aspetto sostanziale dell'asilo sia su quello procedurale, anche se con minore incisività. L'armonizzazione procedurale, dato l'evidente aumento degli aspiranti rifugiati nell'Unione, è stata improntata al raggiungimento di un solo scopo, quello di velocizzare l'esame delle domande di asilo. Gli atti dell'Unione che hanno provveduto in tal senso sono le Risoluzioni di Londra del 1992 che riguardano rispettivamente le domande manifestamente infondate, i Paesi terzi sicuri e i Paesi dove presumibilmente non esistono rischi di persecuzione.

Alla luce di questi atti, la provenienza del richiedente asilo diventa una discriminante importante ai fini dell'esame della richiesta di asilo, dato che gli Stati membri procederanno all'esame solo nel caso in cui nel percorso compiuto dal richiedente asilo non venga individuato nessuno Stato terzo dove egli possa essere inviato con tutte le necessarie garanzie che riguardano la sua incolumità e la possibilità di inoltrare lì la sua domanda.

I risultati dell'armonizzazione sostanziale hanno invece interessato l'applicazione armonizzata del termine "rifugiato" in base alla Posizione comune del Consiglio dell'Unione Europea del 4 marzo 1996. Tale atto rappresenta quasi un'esegesi dell'art.1A della Convenzione di Ginevra dal momento che tenta di dare una definizione al concetto di persecuzione, includendovi anche gli agenti non statali di persecuzione.

3. Dopo la fine della contrapposizione Est – Ovest la politica europea dell'asilo è diventata molto più parsimoniosa rispetto al periodo della guerra fredda, durante la quale i richiedenti asilo europei provenivano quasi esclusivamente dall'Unione Sovietica o dalle Repubbliche dell'Est e la determinazione dello status di rifugiato avveniva in virtù di una contrapposizione ideologica che ora è venuta meno.

Il cambiamento dell'assetto politico in tutta l'Europa Orientale ha innescato dei flussi migratori di consistente entità che contavano al loro interno anche numerosi richiedenti asilo il cui numero è cresciuto in maniera notevolmente una volta che le politiche degli Stati dell'Europa occidentale maggiormente interessati dall'arrivo degli

stranieri hanno cominciato ad intraprendere delle politiche ancora più restrittive nei confronti dell'immigrazione.

Del resto delle misure tese al contenimento dei flussi migratori erano state già intraprese negli anni Settanta, in seguito alla crisi petrolifera che aveva creato una congiuntura economica negativa le cui ripercussioni erano state evidenti in tutta l'Europa occidentale.

La richiesta di asilo è divenuta quindi un canale alternativo per poter accedere al mercato del lavoro di un determinato Stato dell'Unione, creando parallelamente dei seri problemi di credibilità per quanti sollecitavano una protezione internazionale in seguito a vere persecuzioni o a timori fondati.

La politica dell'asilo si è giocoforza intrecciata con l'articolata problematica dell'immigrazione e della gestione dei flussi migratori; ne costituisce dimostrazione il fatto che gli ostacoli al diritto di asilo derivano in parte dall'applicazione delle misure tese a razionalizzare il numero di migranti che premono per entrare nell'Unione, come ad esempio le sanzioni comminate ai vettori in esecuzione dell'art.26 della Convenzione applicativa di Shenghen, o le legislazioni nazionali in materia di visti richiesti ai cittadini degli Stati terzi (Cap.III).

Uno dei maggiori ostacoli che interessano il lavoro di costruzione di uno spazio comune in materia di asilo riguarda la mancanza di forza cogente di buona parte della legislazione dell'Unione inerente i rifugiati, che si somma alla mancanza di un organo che controlli l'applicazione degli atti adottati. L'unica forma di controllo esistente è quella menzionata nella Risoluzione del 1995 sul seguito da dare agli atti adottati in materia di asilo, che prevede l'invio di un questionario agli Stati che dovranno rispondere del loro operato e delle difficoltà incontrate, senza che comunque esista alcun tipo di sanzione in caso di inadempienza, lasciando così ai Paesi dell'Unione un'ampia discrezionalità in merito all'applicazione degli atti comunitari.

4. Un elemento essenziale nella definizione delle linee guida in materia di immigrazione in generale e di asilo in particolare, è la pesante influenza esercitata dalle diverse congiunture economiche più o meno favorevoli; è infatti inevitabile che la politica comunitaria dell'asilo dipenda strettamente dagli interessi essenziali degli Stati membri e dalla loro disponibilità ad assumersi gli oneri che l'accoglienza dei richiedenti asilo necessariamente comporta. Il caso tedesco a tale riguardo è paradigmatico.

Nel mio lavoro di tesi ho inserito un capitolo che riguarda l'asilo in Germania (Cap.IV), un argomento che a prima vista potrebbe sembrare scarsamente funzionale al lavoro che riguarda l'individuazione dei progressi fatti nella costruzione di uno spazio comune in materia di asilo. In realtà, il caso tedesco dimostra fino a che punto la politica adottata da uno Stato membro possa influenzare la politica di tutta l'Unione.

La Germania è stato il Paese che più di ogni altro ha intrapreso una politica in materia di rifugiati improntata alla generosità, e questo grazie ad una disposizione costituzionale (art.16, secondo comma del *Grundgesetz*) che garantiva a tutti i perseguitati il diritto di godere della necessaria protezione.

Paradossalmente, la reale portata di questo diritto è stata evidente solo quando la Germania ha deciso di limitarlo con un'apposita legge di revisione costituzionale (luglio

1993), inaugurando così una politica dell'asilo molto più parsimoniosa rispetto al passato; la revisione costituzionale ha anche segnato il momento a partire dal quale la questione dei richiedenti asilo ha smesso di essere un problema quasi esclusivamente tedesco per investire anche gli altri Stati membri.

La circostanza che tutti coloro che si dichiaravano perseguitati politici avessero il diritto di soggiornare in Germania anche per alcuni anni, aveva trasformato la pratica della richiesta di asilo in un espediente per stabilirsi in uno Stato che offriva indubbiamente uno standard di vita migliore rispetto a quello che caratterizzava il Paese di origine. E questo ha avuto come conseguenza che prima del 1993 nella Repubblica Federale Tedesca la questione dell'immigrazione ha finito per confondersi con quella dell'asilo politico.

L'evoluzione del diritto di asilo tedesco dimostra che la sfera di un diritto fondamentale subisce inevitabilmente l'influenza delle condizioni politiche ed economiche, e dimostra inoltre che le possibili soluzioni alla questione dei rifugiati possono essere trovate solo nel quadro dell'Unione Europea, con la creazione di uno spazio comune in materia di asilo in cui il trattamento del richiedente e della sua domanda rispondano a criteri il più possibile simili, eliminando quelle marcate differenze nelle legislazioni nazionali che avevano prodotto una iniqua distribuzione dei richiedenti asilo all'interno dell'Unione.

Nell'Unione Europea così come in Germania il dovere di non respingere i profughi si è scontrato con il clima progressivamente più tiepido che accoglie i richiedenti asilo i quali talvolta vengono considerati dai cittadini degli Stati membri come potenziali concorrenti nella spartizione delle risorse nazionali. Questo clima sommato al già menzionato abuso dei canali di asilo hanno fatto in modo che l'opera di armonizzazione portata avanti dall'Unione risentisse di uno spirito meno generoso ed al tempo stesso si moltiplicassero le misure per arginare i flussi migratori clandestini, con inevitabili ripercussioni anche sul popolo dei richiedenti asilo.

I risultati del cammino che porta verso uno spazio comune in materia di asilo sono ancora esigui, anche se la situazione potrebbe cambiare una volta terminato il periodo transitorio di cinque anni previsto dal Trattato di Amsterdam, facendo entrare l'asilo nelle materie di competenza dell'Unione.

Quello che cambierà sarà il peso che la legislazione dell'Unione avrà sui singoli Stati membri che vedranno diminuire la discrezionalità di cui hanno goduto fino a questo momento, mentre ritengo rimarrà immutata la direzione presa dalla politica europea in materia di asilo, i cui tratti caratteristici rimarranno improntati sempre alla parsimonia e alla cautela, in vista delle difficoltà che riguardano sia la distinzione fra richiedenti asilo in buona fede ed immigrati economici, sia l'armonizzazione delle diverse procedure nazionali per la concessione dell'asilo e la molteplicità degli organi preposti alla sua concessione.

INTRODUZIONE

Un profilo storico dell'asilo

Il concetto di asilo ha delle origini talmente antiche che è possibile sostenere che la sua evoluzione ha seguito il percorso compiuto dal genere umano dai tempi più remoti fino ad oggi. Non si tratta quindi di una scoperta del moderno diritto internazionale, il cui ruolo è stato solo quello di perfezionare e codificare nel corso degli anni una nozione che già esisteva.

L'elemento che accomuna il concetto odierno di asilo con quello esistente nei secoli passati è che in ambedue i casi chi ricorre a questa possibilità lo fa perché la sua vita è minacciata, e fuori dal luogo che ne garantisce l'incolumità la sua persona correrebbe grave pericolo.

Un *excursus* storico è utile per dimostrare due caratteristiche fondamentali dell'asilo delle origini: in primo luogo la sua natura esclusivamente descrittiva,¹ in quanto indicava semplicemente un insieme di luoghi dove un individuo poteva sottrarsi all'attività punitiva dello Stato o alla vendetta di privati; in secondo luogo la sua assenza di giuridicità, dato che l'inviolabilità di un luogo derivava solo dal carattere sacro che una determinata comunità gli attribuiva.

In epoca classica e nel corso di buona parte dell'Alto Medioevo l'asilo è stato esclusivamente religioso, e consisteva unicamente nell'esercizio di una pratica che, in quanto tale, si risolveva in un mero dato di fatto. La sua istituzionalizzazione intervenne solo in un periodo successivo, con la diffusione in Europa del Cristianesimo, e con la conseguente codificazione realizzata dal diritto canonico.

Il primo passo in tale direzione venne già intrapreso nel IV secolo d. C., quando si cominciò ad affermare la possibilità per un ministro del culto di concedere asilo; fu però il Concilio di Sardi² nel 347 d.C. a dare un'autentica consacrazione a questa nozione, facendola assurgere allo status di vero e proprio istituto giuridico.

Successivamente si può riscontrare una generale tendenza da parte del diritto canonico ad ampliare progressivamente la portata dell'asilo, estendendolo, col Concilio di Toledo, (638 d.C.) anche ai delitti più gravi, come il tradimento e la lesa maestà.

¹ F. Francioni, *Asilo diplomatico*, Milano, 1973, pag. 10.

² J. Le Goff- P.Morawski, *Età medievale*, Milano, 1992.

Come è stato detto in precedenza, l'asilo religioso era legato al carattere sacro di un luogo. L'asilo propriamente cristiano possedeva però un ulteriore elemento distintivo; oltre ad essere un privilegio *ratione loci* era prima di tutto un privilegio accordato *ratione personae*,³ in quanto si riferiva alla prerogativa del Vescovo di intercedere presso l'autorità civile a favore del rifugiato, senza però incidere sull'aspetto sostanziale della condanna inflitta ma casomai influenzando solo sull'entità di quest'ultima.

Con la dissoluzione del Sacro Romano Impero assistiamo però ad un parallelo declino dell'asilo religioso che costituiva una lampante limitazione alla giurisdizione dei neonati Stati nazionali. Non a caso a partire dalla prima metà del XVI secolo alcuni Stati in Europa cominciarono ad adottare una serie di misure finalizzate a limitare in maniera massiccia l'asilo religioso; nel 1539 in Francia ci fu uno dei primi esempi di conflitto fra potere civile e potere ecclesiastico in materia di asilo con l'emanazione dell'ordinanza di Villers-Cotterettes di Francesco I, la quale abolì l'immunità degli edifici di culto ai fini della concessione dell'asilo religioso; su posizioni analoghe si allinearono anche la Spagna di Filippo II e la Gran Bretagna con una legge risalente al 1625.

L'intransigenza della Chiesa, col tempo, è progressivamente diminuita, evitando che beneficiassero dell'immunità gli stupratori e i colpevoli di sequestri o di reati violenti, senza che ciò implicasse una volontà di rinuncia della Chiesa a farsi paladina di questo istituto che in alcuni Paesi europei sopravvisse fino ad epoche piuttosto recenti.

Negli Stati germanici, ad esempio, fu abolito formalmente solo agli inizi del secolo XIX, in Italia addirittura nel 1850 con la legge Siccardi, la quale in ogni caso prevedeva che il ministro del culto venisse informato prima che il rifugiato fosse catturato.

E' opportuno dimostrare come la Chiesa, anche anni dopo, nell'Enciclica *Apostolicae Sedis* (1869), abbia ribadito il diritto di concedere asilo, evidenziando come la materia fosse divenuta il terreno di un autentico scontro tra Stato e Chiesa, in cui quest'ultima tentava di salvaguardare gli ultimi brandelli del suo antico potere temporale. Una formale rinuncia alla prerogativa dell'asilo religioso, ormai divenuta anacronistica, si ha con i Patti Lateranensi del 1929, con cui la Chiesa si impegna a consegnare allo Stato italiano i responsabili di un reato che si siano rifugiati in luoghi soggetti alla sua giurisdizione.

Fino a questo momento si è parlato solo dell'asilo religioso e di come il suo declino sia coinciso con la scomparsa dell'Impero e la conseguente nascita degli Stati nazionali che agivano per rafforzare la loro sovranità⁴ sottraendosi a qualsiasi potere esterno, compreso quello della Chiesa. La progressiva scomparsa dell'asilo religioso porta all'affermazione di una nuova forma di asilo, quello territoriale, che ha la sua ragione di essere nell'inviolabilità dei confini di uno Stato, con la conseguente esigenza di garantire l'incolumità dello straniero che vi si fosse rifugiato contro le eventuali pretese punitive di uno Stato straniero. E' proprio in questo periodo che si profila una relazione

³ F. Francioni, op. cit., nota 1.

⁴ Quando si parla di Stati nazionali, non si deve dare all'aggettivo l'accezione che assunse dopo la Rivoluzione Francese; fra il Quattrocento e il Seicento infatti non è possibile includere il popolo nel concetto di "nazione", ad eccezione di casi come l'Olanda e l'Inghilterra. In A. Tenenti, *L'età moderna*, Bologna, 1990, pag. 59.

fra il concetto di tutela dello straniero e la nozione di asilo che rimarrà valida fino ai nostri giorni.

In età moderna fu soprattutto la figura dell'esule a sollecitare un rinnovato interesse per l'asilo; colui il quale fosse stato condannato all'esilio si stabiliva in uno Stato estero senza che lo Stato di origine si interessasse più alla sua persona, e soprattutto senza che si instaurassero diritti e doveri per lo Stato ospitante e per quello di provenienza. Una tale acquiescenza, però, era valida solo per i reati comuni, mentre la situazione era ben diversa quando si parlava di delitti politici, considerati più gravi dei precedenti, in quanto avrebbero potuto costituire una minaccia all'esistenza stessa dello Stato. Si spiega quindi la necessità per i sovrani di estendere la loro attività punitiva anche al di fuori dei propri confini nazionali, escludendo la possibilità dell'asilo per quanti si fossero macchiati di tali crimini.

L'asilo territoriale fino al XVII secolo era una semplice pratica che si risolveva in una situazione di fatto, senza che esistesse nessuna norma internazionale che disciplinasse i rapporti fra Stato di origine e Stato ospitante, con il conseguente obbligo per il primo di rispettare l'asilo concesso dal secondo.

Il quadro descritto fino ad ora cambia nel corso del XVII secolo, quando cominciano a diffondersi le correnti giusnaturalistiche favorevoli ad una cooperazione internazionale⁵ nella repressione dei crimini comuni, e quando l'asilo religioso diventa un retaggio del passato in molti Stati europei; questi due fattori furono sicuramente dei motori importanti per sollecitare i vari Stati europei a fornire all'asilo territoriale delle precise basi giuridiche.

Alla luce di queste due considerazioni, si può notare come nell'evoluzione della nozione di rifugiato è individuabile un progressiva trasformazione; in un primo tempo era tale chi, accusato di un crimine comune, cercava rifugio presso uno Stato straniero tentando così di sottrarsi alla giustizia del suo Stato di origine, oppure colui che fosse stato condannato all'esilio.

Nel momento in cui comincia a profilarsi la possibilità di una collaborazione a livello internazionale per reprimere i crimini comuni, il rifugiato diventa solo chi è perseguitato per motivi politici o religiosi. Del resto una caratteristica sostanziale dell'asilo territoriale è proprio quella di essere invocato quando nello Stato di origine si verificano discriminazioni e persecuzioni che le autorità statali non possono o non vogliono reprimere. Fu questo il caso delle guerre di religione che insanguinarono l'Europa nei secoli XVI e XVII. In seguito alla revoca dell'Editto di Nantes⁶, che aveva

⁵ J. Bodin, *De Republica*, Amsterdam, 1645, lib.III. Cap. VI. La teoria verrà poi ripresa da Grozio nel suo *De jure belli ac pacis*, nel 1723 (lib.II; Cap. II).

⁶ L'Editto di Nantes aveva posto fine al clima di discriminazione esistente prima della salita al trono di Enrico IV, in particolare il testo dell'Editto recitava:

Art.XXVII: “*Al fine di riunire più efficacemente la volontà dei nostri sudditi...noi dichiariamo che tutti coloro che professano la suddetta religione Riformata, possono tenere ed esercitare ogni posizione pubblica, onore carica o servizio qualsiasi reale feudale o altre cariche nelle città del nostro regno, paesi, terre e signorie a noi soggetti...*” in A. Saitta, *Antologia di documenti e di critica storica – L'Età moderna*, Bari, 1993, pag. 271.

permesso ai protestanti la libera professione del proprio culto, migliaia di profughi lasciarono la Francia per sottrarsi alle persecuzioni religiose, cercando così rifugio presso altri Stati che fossero in grado di offrire una maggiore tolleranza.

Naturalmente tale situazione non era una caratteristica unicamente francese, dato che nei secoli XVI e XVII le persone che fuggivano dalle persecuzioni, secondo le stime, erano oltre un milione⁷. E' proprio in questo periodo che si assiste al tentativo di creare uno Stato che sia omogeneo non solo dal punto di vista politico ma anche culturale; la religione diventa così uno dei più importanti strumenti di coesione utili al raggiungimento dello scopo, e di conseguenza quanti professano un credo differente sono considerati come pericolosi fattori disgreganti che devono essere eliminati. Si può facilmente comprendere come in situazioni così gravi, la possibilità di ricorrere all'asilo rappresentasse una vera necessità sociale per quanti erano costretti a fuggire.

Proprio per rispondere a questa pressante richiesta di protezione, cominciarono a fare la loro comparsa sul continente europeo delle leggi nazionali⁸ che tenevano conto di importanti gruppi di rifugiati, i quali spesso hanno costituito una risorsa fondamentale per lo sviluppo culturale dello Stato ospitante. Nell'ottobre del 1685, nello stesso anno in cui Luigi XIV aveva abolito l'Editto di Nantes, il Grande Elettore tedesco Federico Guglielmo emanò l'Editto di Potsdam, che permetteva agli Ugonotti francesi di stabilirsi in Brandeburgo e in Prussia; qualche anno dopo, nel 1708, il Parlamento britannico approvò una legge che permetteva la naturalizzazione degli stranieri di religione protestante.

Si è in precedenza accennato alla distinzione fra delitti comuni e delitti politici; questa distinzione è infatti funzionale all'evoluzione dell'asilo territoriale, in quanto solo ed esclusivamente i colpevoli di delitti politici avrebbero potuto usufruirne; di conseguenza più si allargava la concezione di delitto comune più si restringeva la cerchia di quanti potessero ricorrere all'asilo.

I progressi del diritto penale per giungere all'individuazione di un concetto di delinquenza politica, procedevano di pari passo col diffondersi di quelle già menzionate correnti giusnaturalistiche che erano favorevoli ad una collaborazione internazionale nella repressione dei crimini comuni, e propense a difendere l'istituto dell'asilo, ammettendo che uno Stato avesse non solo la facoltà ma addirittura il dovere di accordarlo.

⁷ S. Sassen, *Migranti, rifugiati, coloni. – Dalle migrazioni di massa alla fortezza Europa*, Milano, 1999, pag. 23. Si veda anche di G. Carchedi, F. Campani, G. Mottura, *Migrazioni rifugiati nomadi - l'Europa dell'Est in movimento*, 1998.

⁸ A. Grahal-Madsen, *The status of refugees in international law*, vol. I, A.W. Sijthoff, Leyden, 1966, pag. 10.

⁹ Il Belgio subito dopo la sua indipendenza, nel 1830, fu il primo paese europeo ad emanare una legge in cui si ribadiva il principio di non estradizione, sia attiva che passiva dei delinquenti politici; lo stesso farà la Francia in una circolare del 5 Aprile 1833 dove si dichiarava l'intenzione di non concedere né chiedere in futuro l'extradizione per reati politici. In F Francioni, (op. cit. nota 1), pag. 12.

¹⁰ S. Sassen, (op. cit. nota 7), pag. 42.

Nella prassi, però, vi furono non poche resistenze nel fare rispettare l'asilo concesso; durante il periodo napoleonico e anche durante la Restaurazione, la coerenza giuridica ha spesso lasciato il posto a considerazioni di opportunità politica. Era quindi frequente il caso di governi che pretendevano il rispetto dell'asilo concesso sul loro territorio senza però agire nello stesso modo, dimostrando come la reciprocità in tale materia fosse ancora una conquista lontana da raggiungere.

Anche dopo la Restaurazione, esistevano degli Stati che perseverarono nel mantenere un atteggiamento intransigente nei confronti dei reati politici; si pensi solo al caso della Svizzera, che sotto la spinta della Santa Alleanza concluse una serie di trattati con delle clausole che contemplavano proprio la possibilità di estradare il reo di un delitto politico.

A fronte di questo esempio poco edificante ci furono anche Stati, come il Belgio⁹ e la Francia che inaugurarono il principio di non estradizione per i reati politici.

E' interessante notare come dopo il 1848 l'accezione della parola *rifugiato*¹⁰ subisca una progressiva trasformazione. Fino al 1800 il termine indicava i protestanti francesi che nel corso del XVII secolo furono costretti a fuggire; una tale accezione era confermata anche sul piano linguistico dai dizionari inglesi e francesi, che riferivano la voce *rifugiato* alle vittime della revoca dell'Editto di Nantes.

Il primo segnale di cambiamento si ebbe nella terza edizione dell'Enciclopedia Britannica del 1796, dove la parola *refugee* abbracciava non solo i protestanti e quanti erano costretti a fuggire dalla propria terra in seguito ad una calamità, ma anche i cosiddetti *émigrés*, vale a dire i nobili che avevano lasciato la Francia durante la Rivoluzione.

Nel XX secolo, lo scoppio delle due guerre mondiali ha ridato nuova linfa all'istituto dell'asilo, in seguito alle modifiche territoriali che si sono venute a creare in virtù dei molteplici trattati di pace, i cui risultati sono stati molto spesso il frutto di compromessi che solo in linea generale hanno tenuto conto del principio di nazionalità. In questo periodo storico, la costituzione della Società delle Nazioni ha rappresentato un momento importante nell'evoluzione della normativa internazionale per quanto concerneva il trattamento dei rifugiati, sebbene la sua *Covenant* non prevedesse nulla in proposito. La Società delle Nazioni, del resto, non approntò nessuno strumento che fosse idoneo a fornire una protezione per la figura del rifugiato nella sua accezione generica, ma si limitava ad affrontare con degli strumenti *ad hoc* ogni specifico problema che fosse sorto.

In seguito alla prima guerra mondiale, fu l'urgenza dell'attualità a portare alla ribalta il problema dell'asilo, spingendo nel 1921 il Consiglio della Società delle Nazioni a prendere dei provvedimenti a favore di 800.000 rifugiati russi; nel febbraio 1921, il Consiglio fece passare la sua prima Risoluzione sui rifugiati, e da questo momento in poi, tale materia venne spesso contemplata sia nell'agenda del Consiglio che in quella dell'Assemblea.

Un ulteriore progresso ci fu nel giugno 1921, quando il Consiglio della Società delle Nazioni convocò una conferenza per tentare di dare una soluzione alla questione dei rifugiati russi, e sempre in questa occasione venne nominato il primo Alto Commissario¹¹ per i rifugiati, segno che la loro protezione cominciava a dotarsi di una prima figura specializzata.

L'insieme di accordi¹² che videro la luce in seno all'Alto Commissariato non ebbero una natura vincolante, dato che si presentavano solitamente sotto forma di Raccomandazioni, ma nel 1933 a Ginevra, venne inaugurato un nuovo corso con la firma di una Convenzione con carattere vincolante sullo status del rifugiato internazionale.

Prima della seconda guerra mondiale esistevano due organi che si occupavano dei rifugiati: l'Ufficio dell'Alto Commissariato della Società delle Nazioni per i Rifugiati e il Comitato Intergovernativo dei Rifugiati, la cui nascita era dovuta alla necessità di fornire protezione a quanti fuggivano dalla Germania nazista. Entrambi questi organi non riuscirono a sopravvivere alla dissoluzione della Società delle Nazioni, anche se era evidente la necessità di fondare un nuovo organo che continuasse quanto era stato già iniziato, e che desse un nuovo impulso alla formazione di norme internazionali a favore dei rifugiati, il cui numero aumentava sensibilmente, soprattutto dopo la fine della guerra.

L'Assemblea Generale dell'ONU decise, il 3 dicembre 1949, di costituire l'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati, che in questo modo andò a prendere il posto dell'Organizzazione internazionale dei rifugiati (OIR), un'agenzia specializzata a carattere temporaneo creata in una fase di transizione per supplire allo scioglimento delle precedenti due organizzazioni. Da questo momento in poi sarà proprio l'Alto Commissariato per i Rifugiati (ACNUR), nella sua qualità di organo sussidiario,¹³ ad operare su scala mondiale per la tutela e il miglioramento delle condizioni del rifugiato.

¹¹ Venne nominato Fridtjof Nansen, che assolverà all'incarico fino alla sua morte avvenuta nel 1930, in *Grahl- Madsen* (op. cit., nota 8), pag. 47.

¹² Nel 5 luglio 1922 venne firmato un accordo sui documenti di identità dei rifugiati russi; nel 1924 venne concluso un accordo analogo per i rifugiati armeni. Il 30 giugno 1928 si riunì a Ginevra una conferenza che si concluse con la firma di tre accordi:

- i. Accordo relativo allo status giuridico dei rifugiati russi e armeni.
- ii. Accordo sull'estensione ad altre categorie di rifugiati di alcune misure prese a favore dei rifugiati russi e armeni.
- iii. Accordo sulle funzioni dei rappresentanti dell'Alto Commissariato della Società delle Nazioni per i Rifugiati.

Inoltre furono conclusi altri accordi : a) *la Convenzione sui rifugiati spagnoli* (28 ottobre 1933); b) *la Convenzione sui rifugiati tedeschi* (10 febbraio 1938); c) *il Protocollo sui rifugiati austriaci* (14 settembre 1939).

¹³ L'art 22 della Carta dell'Onu riserva all'Assemblea Generale il diritto di costituire degli organi sussidiari che possano aiutarla nello svolgimento dei propri compiti.

¹⁴ C. Moffa (a cura di), *Storia dell'Africa*, Milano, 1999.

Il mandato dell'ACNUR aveva inizialmente una durata triennale, che è stata poi prolungata per far fronte ai problemi derivanti dalla decolonizzazione¹⁴, un fenomeno, questo, che ha portato alla nascita di molti Stati con al loro interno delle minoranze, che spesso sono diventate oggetto di trattamenti discriminatori e persecutori. Il conflitto etnico è stato spesso foriero di veri e propri esodi che hanno portato folle interminabili di individui a riversarsi negli Stati vicini o che, a partire dagli anni Novanta, ricorrono all'Europa occidentale per cercare protezione.

Ed è proprio in Europa che una situazione ugualmente difficile si è venuta a creare in seguito alla dissoluzione dei regimi comunisti dell'Europa orientale ed in conseguenza della guerra a sfondo etnico nei Balcani; questi avvenimenti hanno provocato un consistente afflusso di rifugiati in Europa occidentale, incrementando parallelamente il volume dell'immigrazione sia legale che clandestina, con la conseguente paralisi dei meccanismi che dovrebbero garantire l'esame delle domande di asilo.

Delle folle così consistenti hanno messo in discussione la distinzione prima decisamente netta, fra la figura del richiedente asilo e quella dell'immigrato, rendendo sempre più necessaria l'introduzione di nuove modalità per la tutela dello straniero, immigrato o richiedente asilo che sia.

Capitolo I

LE FONTI

Sezione I – Le fonti internazionali

1. Asilo e tutela dei diritti umani: la Dichiarazione Universale dei Diritti dell’Uomo ed i Patti delle Nazioni Unite

In precedenza si è accennato all’opera di codificazione e di perfezionamento dell’asilo che il diritto internazionale ha compiuto nel corso degli anni. Nei secoli passati, la possibilità di ricevere asilo era legata a consuetudini tacitamente riconosciute grazie al ripetersi nel tempo di determinate modalità di comportamento. A partire dal dopoguerra, invece, si è cercato di fornire a tale pratica una base più solida, costituita da Convenzioni, Dichiarazioni o altri accordi scritti che fossero in grado di spingere i contraenti a riconoscere un insieme minimo di principi-guida per il riconoscimento dello status di rifugiato.

Le principali fonti internazionali in materia di asilo si collocano in un periodo storico in cui gli echi degli avvenimenti della guerra e delle sue atrocità erano ancora impresse nella memoria collettiva. Si avvertiva la necessità di ribadire, su scala mondiale, l’inviolabilità della libertà individuale in tutte le sue forme proprio quando la drammaticità dell’olocausto aveva dimostrato il contrario. La Dichiarazione Universale dei Diritti dell’Uomo (1948) rispondeva proprio a questa necessità. Ai fini del diritto di asilo, questo documento ha il pregio di enucleare dei principi che saranno poi ripresi dalla Convenzione di Ginevra; l’art.3 della Dichiarazione¹ fa riferimento al diritto

¹ L’art. 3 della Dichiarazione Universale dei Diritti dell’Uomo recita: “*Ogni individuo ha diritto alla vita alla libertà e alla sicurezza della propria persona*”. Per quanto riguarda il contenuto e la struttura del testo della Dichiarazione è utile menzionare la presentazione che ne fece Renè Cassin davanti all’Assemblea Generale dell’ONU, prima che la Dichiarazione venisse firmata: Cassin asserì che la Dichiarazione si fondava su quattro pilastri fondamentali: **1)** i diritti della persona **2)** i diritti che spettano

alla vita, alla libertà, alla sicurezza, diritti fruibili senza discriminazione di sorta (art.2)².

Il collegamento esistente fra queste due diverse fonti sta proprio nel fatto che nella Convenzione di Ginevra la definizione di rifugiato si applica a quanti non possono esercitare i suddetti diritti, in quanto vittime di una persecuzione generata dai consueti motivi di discriminazione riguardanti la razza, le convinzioni religiose o politiche.

Si può quindi affermare che la Dichiarazione dei Diritti dell'Uomo rappresenta un termine di paragone, in base al quale la Convenzione di Ginevra verifica l'esistenza delle condizioni indispensabili affinché l'asilo venga accordato. La Dichiarazione offre cioè il riconoscimento di un insieme di diritti individuali (diritto alla libertà, alla vita e alla sicurezza) che dovrebbero rappresentare la regola, mentre la Convenzione di Ginevra contempla l'ipotesi dell'eccezione, vale a dire l'eventualità in cui l'esercizio dei summenzionati diritti sia impossibile a causa di un trattamento discriminatorio e persecutorio posto in essere con o senza il *placet* dello Stato di origine. Il verificarsi dell'ipotesi in questione, fa scattare la possibilità dell'asilo, intesa molto spesso come l'unico mezzo per esercitare quei diritti altrimenti negati.

Nella Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo, solo un articolo si occupa esplicitamente dell'asilo, il 14, secondo il quale *"Ogni individuo ha diritto di cercare e di godere in altri paesi asilo dalle persecuzioni"*; l'articolo in questione, sul piano pratico rappresenta ben poca cosa, dato che si limita solo a riconoscere il diritto a fuggire³, senza però ammettere un diritto ad essere protetti.

E' intuitivo, quindi, che nei lavori preparatori della Dichiarazione gli Stati intendessero perseguire il preciso intento di non riconoscere all'individuo il diritto di asilo, cui si sarebbe poi collegato il dovere da parte loro di accordarlo. Per constatare la riluttanza che esisteva riguardo al riconoscimento di questo diritto è utile prendere in considerazione la genesi dell'art.14 della Dichiarazione, che nel suo testo originario⁴

all'individuo nei suoi rapporti con i gruppi sociali ai quali partecipa (che comprende la libertà di movimento, e quindi il diritto di chiedere asilo) 3) i diritti politici 4) i diritti che si esercitano nel campo economico e sociale; in A. Cassese, *I diritti umani nel mondo contemporaneo*, Bari, 1999, pag.77.

² L'art. 2 della summenzionata Dichiarazione recita:

"Ad ogni individuo spettano tutti i diritti e tutte le libertà enunciate nella presente Dichiarazione senza discriminazione alcuna, per ragione di razza, di colore, di sesso, di lingua, di religione, di origine nazionale o sociale, di ricchezza, di nascita o di altra condizione."

³ Vedere a tal proposito il parere di Lautherpacht secondo il quale nel redarre la Dichiarazione Universale: *"There was no intention to assume even a moral obligation to grant asylum. There was an explicit disclaimer of any such intentionaccording to the Article as adopted there is a right "to seek" asylum without any assurance that the seeking will be successful....The right to enjoy asylum was interpreted by the British delegation, which introduced the emendation containing these words, as the right of every State to offer refuge and to resist all demands for extradition"*, in *"International Law"*, VOL. VII. Analoga anche l'opinione di C. Hain il quale asserisce a proposito della Convenzione di Ginevra e dell'art.14 della Dichiarazione Universale che *"... non garantiscono il diritto il diritto di asilo.... in termini un po' bruschi vuol dire il diritto di fuggire, ma non il diritto alla protezione."* In M.R Saulle, *Asilo, migrazione, lavoro*. Napoli, 1995, pag.46.

⁴ Il testo originario dell'art. 14, che nella prima stesura della Dichiarazione era l'art.12, era il seguente: *"Each individual has the right to seek and to be granted asylum..."* si garantiva quindi il diritto sia di chiedere sia di vedere accolta la propria richiesta.

accordava al profugo non solo il diritto di chiedere asilo, ma soprattutto il diritto di vederselo garantire. La portata innovatrice dell'articolo fu poi notevolmente ridimensionata, e la posizione della Gran Bretagna può essere considerata esemplificativa di questo *modus operandi* comune a gran parte degli Stati presenti alla stesura del testo della Dichiarazione. Nel proporre un emendamento al suddetto articolo, il portavoce britannico⁵ evidenziò la tradizione storica del proprio Paese in materia di accoglienza dei rifugiati, sottolineando però che l'asilo concesso non era altro che un atto sovrano, senza che esistesse alcun obbligo internazionale in proposito.

Del resto, una posizione di tal genere aveva radici piuttosto profonde se si considera che la concessione dell'asilo viene vista tradizionalmente come un atto di sovranità che lo Stato fa su base individuale, senza che possa essere sottoposto a pressioni di alcun genere.

Continuando il nostro *excursus* sulle fonti internazionali dell'asilo, il Patto sui Diritti Civili e Politici e quello sui Diritti Economici riguardano solo indirettamente l'asilo. Come era accaduto nel caso della Dichiarazione Universale, anche i Patti garantiscono un insieme di diritti che hanno una portata universale, senza che quindi possa intervenire alcuna discriminazione a limitarne l'esercizio.

Come è stato appena accennato, in questi Patti non c'è una disposizione che si riferisca esplicitamente all'asilo, ma alcuni dei suoi articoli possono riguardare anche questa materia in virtù di una interpretazione estensiva degli stessi.

Iniziamo con l'esaminare il Patto Internazionale sui Diritti Civili e Politici; la sua struttura poggia su un Preambolo⁶ al cui interno è rintracciabile la *conditio sine qua non* per l'esercizio dei diritti tutelati, identificabile nell'intervento⁷ degli Stati, i quali

⁵ Il rappresentante in questione era F. Corbert la quale evidenziò proprio che: “...*My country had often occasion to offer asylum to political refugees, notably to Garibaldi, Mazzini, Kossuth, Marx e Lenin, but it had not done so under obligation.*” E ancora, sempre a proposito dell'art.14 asserisce che “*the United Kingdom delegation thought its adoption impossible, as no foreigner could claim the right of entry into any State unless that right were granted by treaty*”. In United Nations, Official Records of the Third Session of the General Assembly, Part I,...*Summary Records of Meetings, 1948*

⁶ Il preambolo recita quanto segue: “...*l'ideale dell'essere umano libero, che goda delle libertà civili e politiche e della libertà dal timore e dalla miseria, può essere conseguito soltanto se vengono create condizioni le quali permettano ad ognuno di godere dei propri diritti civili e politici...*”

⁷ La necessità di un intervento degli Stati fa venire meno la teoria sulla differenza fra il Patto sui diritti civili e politici e quello sui diritti economici e sociali. In base a questa teoria il Patto sui Diritti Politici e Civili aveva una natura “precettiva”, cioè lo Stato non doveva intervenire nella sfera individuale già tutelata dal Patto in questione; il secondo Patto, al contrario, aveva un carattere “programmatico” che implicava un diretto intervento statale in modo da favorire il più possibile il concreto godimento dei diritti enunciati. A tal proposito si veda lo studio introduttivo dei Patti di F. Capotorti in *Patti Internazionali sui Diritti dell'Uomo* (a cura della Società Italiana per l'Organizzazione Internazionale), Cedam, Padova, 1967; sulla teoria in questione si veda anche M. Riccardo, *ONU: l'origine dei Patti relativi ai diritti economici, sociali e culturali e dei Patti relativi ai diritti civili e politici; le misure internazionali di applicazione da questi previste*, pagg. 73-77, e in AA.VV, *I diritti e le libertà fondamentali dell'uomo nel diritto internazionale*, La Sapienza, Roma, 1984, pag.25.

⁸ Il Patto sui Diritti civili e politici nel suo **art. 2 par.1** prevede:

devono agire per creare le condizioni idonee all'esercizio dei diritti garantiti dal Patto stesso.

Il testo si snoda cominciando ad offrire un riconoscimento generico dell'insieme di libertà che verranno enunciate in maniera puntuale nella Parte Terza del Patto, riconoscimento accompagnato da un altrettanto generico divieto di fare delle eventuali discriminazioni⁸ fra i titolari dei diritti.

Le chiavi di lettura che rendono possibile l'inclusione di questo Patto nel sistema delle fonti del diritto di asilo sono due; la prima è costituita dal concetto di discriminazione, che più volte viene ripreso nel corso del testo, la seconda è individuabile nell'art.12 con la sua libertà di movimento, che include espressamente il diritto di lasciare anche il proprio Paese di origine.

Ritengo opportuno porre l'accento sul legame molto stretto che si viene ad instaurare fra la discriminazione di cui un individuo è vittima, il diritto di migrare che egli può esercitare e la possibilità di chiedere asilo. La discriminazione perpetrata a danno di un singolo o di una cerchia di individui in base alla loro razza, lingua, religione o credo politico, facendo loro temere per la propria sicurezza, rappresenta uno stimolo sufficiente ad abbandonare il proprio Paese, esercitando il diritto dell'art.12 del Patto.

Il diritto di migrare rappresenta quindi l'antecedente logico del diritto di chiedere asilo, sebbene anche in questo caso riaffiori la consueta contraddizione incontrata a proposito dell'art.14 della Dichiarazione Universale, vale a dire l'esistenza del diritto di fuggire, senza che però esista un parallelo dovere da parte degli Stati di accogliere il profugo.

Il diritto di migrare rappresenta un cardine fondamentale anche del Patto sui Diritti Economici Sociali e Culturali, in quanto rappresenta la base giuridica che permette ad ogni individuo di cercare una vita migliore anche fuori dal proprio Paese. Il riconoscimento di tale diritto comporta l'introduzione della pratica del così detto "asilo economico" da parte di quanti nel loro Paese di origine non godono di un tenore di vita sufficiente ad un decoroso sostentamento; del resto, il diritto⁹ a fuggire l'indigenza è

"Ciascuno degli Stati parti del presente Patto si impegna a rispettare e a garantire a tutti gli individui che si trovino sul suo territorio e siano sottoposti alla sua giurisdizione i diritti riconosciuti nel presente Patto, senza distinzione alcuna, sia essa fondata sulla razza, il colore il sesso, la lingua, la religione, l'opinione politica o qualsiasi altra opinione, l'origine nazionale o sociale, la condizione economica, la nascita o qualsiasi altra condizione".

art. 24 par. 1

Ogni fanciullo senza discriminazione alcuna...ha diritto a quelle misure protettive che richiede il suo stato minorile, da parte della sua famiglia della società dello Stato.

⁹ Il Patto sui Diritti Economici Sociali e Culturali nel suo art.7 evidenzia il diritto di ogni individuo di godere di giuste e favorevoli condizioni di lavoro, le quali garantiscano un'esistenza decorosa; nell'art.11 par.2 si riconosce il diritto fondamentale di essere liberi dalla fame. Inoltre si può giungere all'ammissibilità dell'asilo economico, purchè non si tratti di un'invasione di massa, anche basandosi sulla Risoluzione delle Nazioni Unite sul Nuovo ordine economico internazionale risalente al 1974. Vedere a tal proposito M. R. Saulle, *Lezioni di organizzazione internazionale vol. II*, Napoli, 1993, pag.127.

¹⁰ A. Grahal- Madsen, *The status of refugee in international law*, vol.II, Leyden, 1977, pag. 112.

esplicitamente contemplato nel Patto, ed il ricorso alla migrazione costituisce molto spesso l'unica possibilità per godere di quei diritti economici che il proprio Stato di origine non può assicurare.

Quando il Patto sui Diritti Economici afferma il diritto per ogni individuo di essere libero dalla fame, offre l'opportunità per introdurre una distinzione fra asilo economico e asilo politico¹⁰. La caratteristica peculiare dell'immigrato è che fugge volontariamente da una situazione di povertà generalizzata che il suo Stato di origine non riesce ad alleviare, senza che ci sia da parte di tale Stato nessun comportamento discriminatorio verso quella parte della popolazione alla quale l'immigrato in questione appartiene.

Ben diversa è la situazione del rifugiato politico che, temendo per la propria sicurezza, è invece costretto a fuggire per via di un trattamento discriminatorio e persecutorio da parte del suo Stato o da parte di terzi. E' opportuno notare che la distinzione tra queste due categorie di asilo, specie in questi ultimi anni, non è più così netta se si pensa all'ipotesi in cui un atteggiamento discriminatorio da parte dello Stato di origine dell'immigrato, potrebbe estrinsecarsi anche escludendo dai circuiti del benessere una determinata porzione della popolazione residente sul suo territorio in base alla sua razza, religione o opinioni politiche.

Nel caso si realizzasse questa eventualità, anche la migrazione economica avrebbe un carattere coatto, ma sempre a condizione che la discriminazione degeneri in persecuzione; la disparità di trattamento verso uno o più individui non è di per sé un indizio scontato di persecuzione, ma lo diventa nel momento in cui ne pregiudica in modo sostanziale il diritto a guadagnarsi da vivere, rendendo impossibile a questi individui l'ulteriore permanenza nello Stato di origine.

2. La definizione di rifugiato: la Convenzione di Ginevra e lo Statuto dell'ACNUR

Affrontare il tema del diritto di asilo significa innanzi tutto cercare di dare una definizione dell'attore di tale pratica. La Società delle Nazioni si limitò a definire il rifugiato come un individuo il quale avrebbe potuto correre gravi pericoli nel caso in cui fosse tornato nel proprio Paese di origine, omettendo però di fornire le caratteristiche che avrebbero comportato la concessione da parte degli Stati dello status di rifugiato.

Nel corso della storia, l'asilo¹¹ ha avuto uno sviluppo che per molto tempo è stato funzionale al rifiuto da parte degli Stati di estradare un individuo colpevole di reati politici; solo a partire dal XX secolo l'istituto si è identificato sempre più con la protezione di individui che, pur non avendo commesso alcun reato, sono costretti a fuggire all'estero in presenza di determinate circostanze che fanno loro temere persecuzioni.

¹¹ Vedere la voce "Asilo" nel *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, vol.1, Torino, 1987, pag. 423.

Il diritto internazionale generale non fornisce una norma in grado di definire l'asilo, ma si limita a riconoscere che ogni Stato ha il diritto sia di concederlo, sia di pretendere che questo suo atto venga rispettato senza essere definito ostile.¹²

Gli Stati hanno sempre evitato di considerare la concessione dell'asilo a favore di alcuni individui come un precedente, preferendo continuare sulle strade già battute in cui ogni singola richiesta doveva essere considerata individualmente; la linea di condotta intrapresa è stata generalmente quella di sottrarsi alla possibilità che si formasse una prassi consuetudinaria¹³ degli Stati alla quale i profughi si sarebbero potuti appellare per l'ottenimento dell'asilo.

La situazione cambia quando si parla di diritto internazionale particolare¹⁴, che è tradizionalmente il diritto che regola la cooperazione fra gli Stati, i quali decidono volontariamente di disciplinare la loro vita di relazione con degli strumenti di natura pattizia; la Convenzione di Ginevra fa parte proprio di questi accordi.

La Convenzione rappresenta uno strumento imprescindibile quando si parla della tutela del rifugiato, sebbene al suo interno non ci siano disposizioni che regolino o semplicemente definiscano l'istituto dell'asilo. Gli Stati firmatari non inaugurarono un nuovo corso nel redigere questo strumento, ma si limitarono a continuare lungo la via già intrapresa, definendo lo status del rifugiato senza però riconoscergli esplicitamente il diritto di asilo. Il testo in questione, costituisce un mezzo che regola il regime giuridico applicabile a quanti viene riconosciuto lo status di rifugiato, vincolando gli Stati firmatari a fornire loro un trattamento specifico che sia generalmente migliore rispetto a quello attribuito agli altri stranieri, sia per quanto riguarda la loro posizione sociale, che per quanto concerne l'esercizio dei diritti fondamentali.

Nel dare una definizione di rifugiato, la Convenzione fa riferimento al concetto di persecuzione, che nell'art.14 della Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo costituisce un titolo di legittimazione per l'asilo; la persecuzione è legata sempre a quei motivi che si fondano sulla razza, la religione, la nazionalità, l'appartenenza sociale o sulle opinioni politiche. Il primo tratto caratteristico del rifugiato è quindi quello di essere vittima di una persecuzione, non importa che questa sia stata già subita o solo temuta; il secondo è quello di trovarsi fuori dai confini del proprio Stato di origine,¹⁵ fermo restando che l'individuo in questione non è ancora un rifugiato, ma solo un profugo¹⁶, il quale può scegliere di chiedere asilo al Paese straniero in cui giunge,

¹² Il fatto che l'asilo non debba essere considerato un atto di ostilità è un concetto che risale addirittura a Grozio (in Grahal- Madsen, II vol., pag. 26, op.cit nota 9). L'argomento venne considerato anche dall'Istituto di Diritto Internazionale nell'art. 2 par.1 della sua Risoluzione "L'asile en droit international public" adottata a Bath l'11 settembre 1950 in cui si legge: "Tout Etat qui, dans l'accomplissement de ses devoirs d'humanité, accorde asile sur son territoire n'encourt de ce fait aucune responsabilité internationale". Anche la Dichiarazione delle Nazioni Unite sull'asilo territoriale ammette esplicitamente che la concessione dell'asilo non deve essere interpretata come un atto di ostilità nei confronti dello Stato di origine del rifugiato, e che tale atto, in quanto manifestazione della sovranità dello Stato in questione, deve essere rispettato (ultimo paragrafo del Preambolo e art. 1, par.1).

¹³ F. Durante, *Chi è il rifugiato*, in M.R. Saulle, (op.cit. nota 3), pag. 40.

¹⁴ M. Giuliano, T. Scovazzi, T. Treves, *Diritto Internazionale, parte generale*, Milano, 1991, pag.221.

¹⁵ C. Hain, *Chi è il rifugiato* in M.R. Saulle, (op. cit nota 3), pag. 46.

¹⁶ F. Durante, *Chi è il rifugiato*, in M.R. Saulle, (op.cit. nota 3), pag. 39.

oppure stabilirvisi senza avanzare alcuna richiesta in proposito. Nel caso in cui la domanda venga inoltrata, l'interessato diventa un richiedente asilo che si trova a vivere una situazione di attesa, durante la quale le autorità competenti appureranno la bontà della sua richiesta. Solo nel caso in cui la domanda venga accolta, il richiedente diventerà un rifugiato, potendo godere di tutti quei diritti connessi con il suo nuovo status.

La stessa parola *profugo*¹⁷ fornisce uno spunto interessante per la definizione del rifugiato: il termine va ad indicare una categoria molto ampia che al suo interno riunisce una molteplicità di figure che non hanno nessuna caratteristica comune, se non quella di essere costrette ad uno spostamento coatto, in cui l'elemento persecutorio, ancora una volta, costituisce la sola discriminante capace di distinguere il potenziale rifugiato dalla figura dello sfollato che fugge, ad esempio, in seguito a gravi calamità naturali. Questo discorso ha però una portata piuttosto limitata, dal momento che è valido solo per la lingua italiana; nelle altre lingue non esiste un termine che, come la parola *profugo*, abbia un significato così ampio, comprendendo tutti coloro che fuggono perché costretti, sia che la costrizione sia costituita da una calamità naturale (sfollati), sia che invece l'interessato fugga per timore di persecuzioni subite o solo paventate (l'eventuale rifugiato).

L'elemento fondamentale della Convenzione di Ginevra per l'attribuzione dello status di rifugiato è l'esistenza di una causalità fra l'elemento discriminatorio, enucleato nell'art.1A par.2¹⁸ e la persecuzione, concetto quest'ultimo, che non viene definito in

¹⁷ Vedere la voce "Rifugiati" del *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, vol. XVIII, pagg. 460-469 (a cura di C. Hain e L. Cappelletti), Torino, 1997.

¹⁸ L'art. 1 A par. 2 della Convenzione di Ginevra dispone quanto segue :

" Ai fini della presente Convenzione, il termine rifugiato si applicherà a colui2) che a seguito di avvenimenti verificatisi anteriormente al 1 gennaio 1951 temendo a ragione di essere perseguitato per motivi di razza, religione, nazionalità, appartenenza ad un determinato gruppo sociale o per le sue opinioni politiche, si trova fuori del Paese di cui è cittadino e non può o non vuole, a causa di

questo timore, avvalersi della protezione di questo Paese; oppure che, non avendo una cittadinanza e trovandosi fuori del Paese in cui aveva residenza abituale a seguito di tali avvenimenti, non può o non vuole tornarvi per il timore di cui sopra..."

¹⁹ A tal proposito è particolarmente interessante vedere, in breve, l'evoluzione del concetto di persecuzione nel periodo in cui la Convenzione di Ginevra venne stipulata, sia servendosi delle singole leggi nazionali, che prendendo in considerazione le sentenze che si sono pronunciate in merito a casi in cui era essenziale dare una definizione di persecuzione: il *National Act* statunitense del 27 giugno 1952 disponeva quanto segue: "...the General Attorney is authorized to withhold deportation of any alien within the United States to any country in which in his opinion the alien would be subject to physical persecution and for such period of time as he deems to be necessary for such reason".

Nel caso *Blazina v. Bouchard* (1961) la Corte di Appello degli Stati Uniti si è trovata a dovere fornire una definizione di "physical persecution" dal momento che Blazina era accusato di diserzione a bordo di una nave ed era stato condannato ad una pena detentiva di tre mesi; si cercò di appurare se la detenzione potesse essere assimilata al concetto di persecuzione fisica, cosa che non avvenne, poiché la Corte asserì che la persecuzione fisica si ha quando l'interessato viene sottoposto a tortura o a morte in base alla razza, alla religione o al credo politico. Anche l'*Alien Act* svedese datato 30 aprile 1954 e l'*Alien Act* norvegese del 27 luglio 1956, concordano nell'affermare che "political persecution, which entitles an alien to asylum, is deemed to exist when a person on the grounds of race, religion, nationality, political opinion,

modo esaustivo nel corso del testo, ma una sua interpretazione viene desunta da quanto è generalmente ammesso nella prassi internazionale¹⁹.

La definizione di rifugiato “convenzionale” dà spazio ai timori soggettivi di una potenziale persecuzione, timori che in ogni caso devono essere sempre sostenuti da prove²⁰ oggettive che confortino quello che altrimenti potrebbe essere solo un allarme privo di fondamento. Come si è detto in precedenza, il diritto di asilo non è contemplato nel testo della Convenzione, ma un accenno è rintracciabile nella Raccomandazione D dell’atto finale della dichiarazione solenne fatta in occasione della Conferenza internazionale che ha portato al testo della Convenzione stessa.

La Raccomandazione, che in quanto tale non ha carattere vincolante, afferma: “*La Conferenza, considerando che numerose persone lasciano ancora il loro paese di origine a causa di persecuzioni e che hanno diritto ad una speciale protezione a causa della loro situazione raccomanda ai governi di continuare ad accogliere i rifugiati sul loro territorio e di agire di concerto, con vero spirito di solidarietà internazionale, affinché i rifugiati possano trovare asilo e possibilità di sistemazione*”. Si può quindi notare che rimaneva sempre costante l’atteggiamento di chiusura degli Stati per quanto concerneva il riconoscimento di un obbligo internazionale per la concessione dell’asilo. Tale reticenza può essere spiegata, in parte con le implicazioni politiche che la sua concessione può comportare, ed in parte con il legame che si è venuto a creare, nel corso degli anni, fra asilo ed immigrazione.

Nella teoria è consolidato da molto tempo il principio in base al quale la concessione dell’asilo non debba essere interpretata come un atto ostile verso lo Stato di origine del rifugiato, ma nella prassi questo non ha un’applicazione così scontata. Ogni Stato nell’attribuire la qualifica di rifugiato, ha preventivamente esperito dei procedimenti di verifica dell’attendibilità della domanda del richiedente asilo, appurando che nel suo Paese di origine esistono circostanze tali da non permettergli di vivere in tranquillità e sicurezza, fruendo di tutti quei diritti che gli dovrebbero competere.

La concessione dell’asilo da parte di uno Stato equivale, dunque, ad una implicita denuncia del *modus operandi* dello Stato di origine rispetto ad una parte dei propri cittadini, in base alla loro razza, al loro credo politico e religioso; da qui si può arguire che la questione dell’asilo non si limita solo all’accoglienza ed al trattamento da riservare all’individuo che viene riconosciuto rifugiato, ma si estende alle relazioni fra lo Stato di asilo e quello di origine, costituendo un potenziale motivo di frizione.

La situazione della concessione dell’asilo è stata ulteriormente complicata dall’aumento dei flussi migratori che si sono convogliati soprattutto in Europa occidentale, con la conseguenza che il problema dell’accoglienza dei rifugiati si è

membership of a particular social group or on other political grounds, is threatened in his life or liberty or in any other serious manner...”

²⁰ Vedere *UNHCR Handbook*.

dovuto inserire nel quadro ben più ampio del trattamento dello straniero, diventandone in qualche modo un'appendice.

La Convenzione di Ginevra, al di là della sua importanza, è stata uno strumento che fin dal suo inizio ha risentito del periodo storico in cui è stato prodotto; il suo testo aveva come scopo quello di fornire protezione sia a quanti erano stati riconosciuti rifugiati in base a strumenti internazionali europei risalenti al periodo antecedente alla Seconda Guerra Mondiale, sia a coloro che avevano i requisiti per assurgere allo status di rifugiato per via di avvenimenti accaduti in Europa prima del 1 gennaio 1951.

La limitazione temporale e spaziale è diventata ben presto anacronistica alla luce degli avvenimenti che hanno interessato i Paesi extraeuropei, sebbene tali limitazioni fossero perfettamente funzionali al particolare periodo storico in cui la Convenzione si collocava, dato che immediatamente dopo la Guerra, esistevano in Europa ben dieci milioni²¹ di individui in fuga.

La Convenzione nel momento in cui venne stilata, rappresentava uno strumento innovativo senza però rompere i legami con la tradizione di quegli accordi e trattati in materia di rifugiati che avevano visto la luce prima della guerra. Tale carattere ibrido è meglio rintracciabile sondando la differenza esistente fra la definizione di rifugiato fornita dalla Convenzione e quella contenuta nello Statuto dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (ACNUR). Lo Statuto ne dà una definizione più generica²², in quanto non contiene nessuna limitazione spaziale come invece accadeva nel testo della Convenzione; si potrebbe quindi supporre che la sua protezione, in origine, si potesse estendere a una quantità maggiore di individui rispetto a quando accadeva con la Convenzione di Ginevra.

In realtà, tale diversità si può spiegare alla luce delle diverse funzioni che i due strumenti internazionali erano chiamati ad assolvere. Lo Statuto doveva delimitare le competenze e i poteri di un organo a vocazione universale, che si sarebbe occupato dei rifugiati senza alcuna limitazione geografica; la Convenzione era invece uno strumento specifico, che focalizzava la sua attenzione su quanti erano stati vittime di fatti accorsi in Europa prima del 1 gennaio 1951.

Il fatto che la Convenzione si riferisse ad un continente specifico e ad un lasso di tempo ugualmente determinato ne dimostra la natura tradizionale, in linea con quegli strumenti *ad hoc* che venivano redatti in seno agli organismi che si occupavano di

²¹ Vedere ancora la voce "Rifugiati" del *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, (op. cit. nota 17).

²² Lo Statuto dell'ACNUR nel suo Capitolo II art.6 recita:

"The competence of the High Commissioner shall extend to:

A. (i) *"Any person who has been considered a refugee under the Arrangements of 12 May 1926 and 30 June 1928 or under the Convention of 28 October 1933 and 10 February 1938, the Protocol of 14 September 1939 or the Constitution of the International Refugee Organization;*

(ii) *Any person who as a result of events occurring before 1 January 1951 and owing to well-founded fear of being persecuted for reasons of race, religion, nationality, or political opinion, is outside the country of his nationality and is unable or, owing to such fear or for reason other than personal convenience, is unwilling to avail himself of the protection of that country; or who, not having a nationality and being outside the country of his former habitual residence, is unable or, owing to such fear or for reasons other than personal convenience, is unwilling to return to it..."*

rifugiati prima della Seconda Guerra Mondiale. Parallelamente, la sua tendenza innovatrice è visibile nel momento in cui il testo si occupa della determinazione dello Status di rifugiato “europeo”, in chiave generale, allontanandosi dalla tradizione dell’anteguerra, dove gli strumenti in materia si indirizzavano ad una ben specificata minoranza divenuta oggetto di persecuzione all’interno dell’Europa.

Ritengo opportuno soffermarmi ulteriormente sulla già accennata possibilità che lo Statuto dell’Alto Commissariato per i Rifugiati possa fornire una protezione fruibile da un numero maggiore di persone rispetto a quanto avviene con la Convenzione di Ginevra. Questa ipotesi in realtà, ha un fondamento, seppur minimo, di verità, se si considera che delle Risoluzioni²³ adottate dall’Assemblea Generale dell’ONU, hanno conferito all’ACNUR l’autorizzazione a fare uso dei suoi “buoni uffici” per cercare di fornire una protezione a quanti non rientrano nelle competenze delle Nazioni Unite. Ciò significa che l’Alto Commissariato si avvale del suo carattere di ente internazionale apolitico e *super partes* per cercare di ovviare ai limiti della Convenzione di Ginevra, senza che però sia ravvisabile alcuna concorrenza fra la Convenzione e lo Statuto, ma casomai un rapporto di perfetta complementarietà.

Del resto, ambedue gli strumenti hanno un contenuto molto simile per quanto riguarda la definizione di rifugiato, ma la differenza sostanziale sta nel fatto che lo Statuto rappresenta l’atto di nascita di un Ufficio al quale competono determinati compiti, che possono essere assolti anche con dei mezzi che non sono espressamente contemplati dalla sua carta istitutiva. Quindi, l’elemento che permette all’ACNUR di offrire una protezione a più ampia è la natura evolutiva del suo status di ente internazionale, che può contare sia sui poteri attribuitigli dal suo Statuto²⁴ sia su eventuali poteri che altre Risoluzioni potrebbero conferirgli. A questo punto si può notare che quando si suppone una maggiore protezione dello Statuto rispetto alla Convenzione di Ginevra, in realtà ci si vuole riferire all’attività e ai poteri dell’Alto Commissariato nella sua qualità di ente internazionale.

Del resto è facilmente comprensibile che un organizzazione come l’ACNUR, appositamente costituita per risolvere i problemi dei rifugiati, possa contare su di una certa libertà di azione per approntare dei provvedimenti che siano in linea con le molteplici necessità dei profughi, al contrario della Convenzione, che, nonostante la sua importanza, deve essere vista come una risposta data dalle Nazioni Unite ad un problema circoscritto nello spazio e nel tempo come era quello dei rifugiati europei.

²³ Ris. / 1167(XII) del 26 novembre 1957; Ris. /1388(XIV) del 20 novembre 1959; Ris. /1499(XV) del 5 dicembre 1960; Ris. /1671(XVI) e la Ris. /1673(XVI) del 18 dicembre 1961. In Grahal- Madsen ,vol. I, pag. 105, op. cit. nota 10.

²⁴ Nel capitolo II dello Statuto – dal titolo “*Funzioni dell’Alto Commissariato*” - si può ravvisare che l’Alto Commissariato per i rifugiati ha il potere di promuovere la conclusione di accordi e la ratifica di convenzioni internazionali per la protezione dei rifugiati, supervisionando la loro applicazione e proponendo eventuali emendamenti; può inoltre promuovere mediante speciali accordi con i governi l’esecuzione di qualsiasi misura tesa a migliorare la protezione dei rifugiati e parallelamente ridurre il numero di quanti chiedono protezione. L’ACNUR, inoltre, opera anche per favorire il rimpatrio dei rifugiati, una volta che nei loro rispettivi Paesi di origine le condizioni siano divenute favorevoli. Si può quindi notare che l’attività di questo Ufficio è piuttosto ampia, e può esplicitarsi anche con una certa dose di discrezionalità.

Anche quando vennero meno le limitazioni spaziali e temporali, i criteri della Convenzione per la definizione dello status di rifugiato hanno continuato a lasciare senza protezione adeguata un gran numero di persone alle quali, almeno parzialmente, l'Alto Commissariato ha tentato di provvedere.

3. Il Protocollo di New York fra gli slanci progressisti delle Nazioni Unite e le tendenze conservatrici degli Stati contraenti

Come é stato già messo in luce, la Convenzione di Ginevra aveva delle limitazioni geografiche e temporali che sono divenute ben presto del tutto anacronistiche, specie alla luce del già menzionato fenomeno della decolonizzazione, che in Asia, Africa e Sud America ha portato alla formazione di una miriade di nuovi Stati con al loro interno delle minoranze i cui diritti fondamentali sono stati spesso ignorati, sia in seguito ad un atteggiamento consapevole da parte della nuova classe dirigente, sia in base all'insita debolezza delle strutture statali che ha contraddistinto la vita di questi Paesi fin dalla loro formazione.

Il Protocollo di New York del 1967, aveva come scopo quello di prendere coscienza di questa nuova realtà, bandendo quelle limitazioni divenute oramai incomprensibili. Si trattava di un testo del tutto indipendente, cui gli Stati interessati avrebbero potuto accedere senza avere prima sottoscritto la Convenzione di Ginevra, sebbene il legame logico fra i due testi fosse evidente, in quanto il Protocollo sembrava costituire la naturale evoluzione di quanto scritto nella Convenzione .

Ritengo utile soffermarmi non tanto sul testo, quanto sul contenuto²⁵ di alcune delle riserve che vennero avanzate dagli Stati che hanno aderito al Protocollo, dato che, più di ogni altro elemento, evidenziano il loro atteggiamento nei riguardi dei rifugiati.

²⁵ Le riserve in questione furono presentate rispettivamente dall'Angola, Botswana, Repubblica Popolare Cinese, Congo, El Salvador, Ghana , Rwanda. Il testo delle riserve recita quanto segue:

Angola (data di accessione al Protocollo ed entrata in vigore: 23 giugno 1981)

Riserva: "*In its instrument of accession to the Protocol, the Government of Angola declared, in accordance with article VII paragraph 1, that it does not consider itself bound by art. IV of the Protocol, concerning settlement of disputes relating to the interpretation of the Protocol.*"

Botswana (data di accessione al Protocollo ed entrata in vigore: 6 gennaio 1969)

Riserva : "*Subject to the reservation in respect of art. IV of the said Protocol....*"

Repubblica Popolare Cinese (data di accessione al Protocollo e di entrata in vigore: 24 settembre 1982)

Riserva: "*The government declared that it does not consider itself bound by art. IV of the Protocol regarding the settlement of the disputes*".

Congo (data di accessione al Protocollo ed entrata in vigore: 10 luglio 1970)

Riserva: "*The government of the Congo does not consider itself bound by Art. IV of the Protocol regarding the settlement of disputes*"

El Salvador (data di accessione al Protocollo ed entrata in vigore:28 aprile 1983)

Riserva: "*The government made a reservation to the effect that art. IV would not apply in respect of El Salvador*".

Ghana (data di accessione ed entrata in vigore del Protocollo:30 ottobre 1968)

Alcuni Stati in via di sviluppo, (Angola, Botswana, Cina, Congo, Salvador, Ghana, Giamaica, Rwanda, Tanzania), hanno fatto oggetto di riserva l'art.IV, che prevede la possibilità di risolvere eventuali controversie sull'interpretazione del Protocollo, facendo ricorso alla Corte Internazionale di Giustizia. Il desiderio di escludere l'effetto giuridico dell'art.IV del Protocollo, o di limitarne la portata (come nel caso del Rwanda e della Tanzania), dimostra che gli Stati contraenti, pur avendo aderito allo strumento internazionale, tendono a sottrarsi all'effetto vincolante che avrebbe una sentenza della Corte per quanto riguarda la soluzione di una potenziale controversia in merito all'interpretazione del Protocollo, cercando di salvaguardare la loro discrezionalità in materia. Si può quindi supporre che queste riserve siano anche indicative della tendenza a riservarsi una certa libertà anche per quanto concerne l'applicazione da dare al Protocollo stesso.

Un altro tipo di riserva che più volte è stata avanzata, riguarda il concetto di "migliore trattamento" da attribuire al rifugiato; si è già accennato al principio in base al quale lo Stato che concede asilo debba rendere il rifugiato titolare di una serie di diritti che sono più ampi rispetto a quelli dello straniero ordinario. Le riserve ribadiscono che il migliore trattamento da destinare al rifugiato deve prendere come solo ed unico termine di paragone quello fruibile dallo straniero ordinario, senza²⁶ considerare i diritti

Riserva : *"The government does not consider itself bound by art. IV the Protocol regarding the settlement of disputes"*.

Giamaica (data di accessione e di entrata in vigore: 30 ottobre 1980)

Riserva : *"The government does not accept the obligation imposed by art. IV of the Protocol relating to the status of refugees with regard to the settlement of disputes"*

Rwanda (data di accessione al Protocollo ed entrata in vigore: 3 gennaio 1980)

Riserva: *The instrument of accession also contain the following reservation of art. IV: " For the settlement of any dispute between States Parties , recourse may be had to International Court Of Justice only with the prior agreement of the Rwandese Republic" .*

Tanzania (data di accessione e di entrata in vigore: 4 settembre 1968)

Riserva: *"The provision of art. IV of the Protocol shall not be applicable to the United Republic of Tanzania expeted within the explicit consent of the government of the United Republic of Tanzania"*.

²⁶ La riserva fu avanzata dai seguenti Stati : Capo Verde, Burundi, Guatemala e Portogallo.

Capo Verde (data di accessione e di entrata in vigore: 9 luglio 1987)

Riserva: *"In all cases where the 1951 Convention relating the status of refugees grants to refugees the most favorable treatmnt accorded to national of a foreign country, this provision shall not be interpreted as involving the regime accorded to nationals with which Cape Verde has concluded regional customs, economic or political agreements"*

Burundi (data di accessione e di entrata in vigore: 15 marzo 1971)

Riserva: *" The provision of art. 17(1) and (2) are accepted as mere recommendation and , in any event, shall not be interpreted as necessarily involving the regime accorded to nationals of countries with which Burundi may have concluded regional, customs economic or political agreements"*.

Guatemala (data di accessione e di entrata in vigore: 22 settembre 1983)

Riserva: *"The expression treatment as favourable as possible ...should be interpreted as not including rights which , under law or treaty, Guatemala has accorded or is according to nationals of the Central American countries or of the countries with which it has concluded or is entering into agreements of a regional nature"*.

Portogallo (data di accessione e di entrata in vigore: 13 luglio 1976)

Riserva: *"In all cases in which the Protocol confers upon the refugees the most favourable person status granted to nationals of a foreign country, this clause will not be interpreted in such a way as to mean the*

di cui è titolare il cittadino di quello Stato con il quale il Paese riservante abbia concluso accordi o trattati di varia natura.

È quindi evidente che gli Stati che hanno avanzato tale genere di riserva sono consapevoli che il trattamento da fornire al rifugiato sarà migliore rispetto a quello attribuibile allo straniero ordinario, ma non assimilabile allo status di quello straniero proveniente da un Paese con il quale lo Stato riservante ha concluso un accordo, chiarendo che il trattamento migliore sarà riservato proprio al cittadino di tale Stato.

4. La Dichiarazione delle Nazioni Unite sull'asilo territoriale

Sulla genesi di questa ulteriore fonte dell'asilo è necessario aprire una breve parentesi che permette di comprendere quali fossero gli scopi che i proponenti intendevano raggiungere con la sua stesura, e quale sia stata la reale portata della Dichiarazione una volta redatta.

Originariamente il titolo della Dichiarazione doveva riguardare non "l'asilo territoriale"²⁷ bensì il "diritto di asilo", e lo scopo da raggiungere era quello di supplire all'omissione di un articolo in tale ambito nel Patto delle Nazioni Unite sui Diritti Civili e Politici, continuando così il percorso che vedeva l'asilo fare parte del quadro dei diritti fondamentali tutelati a livello universale.

La Dichiarazione si richiama agli strumenti già esistenti in materia di asilo, come gli artt.13 e 14 della Dichiarazione Universale, riguardanti rispettivamente il diritto di lasciare il proprio Paese e il diritto di chiedere asilo. E' proprio quest'ultimo diritto ad essere ampliato dalla Dichiarazione sull'asilo territoriale, in quanto i titolari della possibilità di sollecitarlo non sono solamente coloro i quali sono vittime di persecuzione, ma anche quanti combattono contro il colonialismo (art.1 par.1). Si può quindi notare come il particolare momento storico abbia influenzato in maniera preponderante il contenuto della Dichiarazione, inaugurando, seppure in modo implicito, una definizione più ampia di rifugiato rispetto a quella della convenzione di Ginevra. Al tempo stesso è anche ravvisabile il carattere tradizionalista del documento che, alla stregua degli accordi nati sotto gli auspici della Società delle Nazioni, prende delle decisioni solo sotto l'urgenza dell'attualità.

La novità più importante di questo strumento è l'art.3 par.1 dove il principio di non respingimento, per la prima volta, diventa un dovere²⁸ per gli Stati, sebbene si tratti

status granted by Portugal to the nationals of Brazil or to the nationals of the other countries with whom Portugal may establish commonwealth-type relations".

²⁷ M. Udina, *Asilo territoriale e diritti dell'uomo*, in Scritti in onore di Francesco Santoro Passarelli, vol.VII, Napoli, 1972, pag. 947-954; sempre di M.Udina, *La Dichiarazione della Nazioni Unite sull'asilo territoriale*, in Scritti in onore di Gaspare Ambrosini, vol.III, Milano, 1970. pag.2155-2166.

²⁸ In A. Grahal – Madsen, *The status of refugee in international law*, vol. II, pag 102, A.W. Sijthoff, Leyden, 1977

sempre di un dovere morale: gli Stati non dovranno respingere alle frontiere i richiedenti asilo, rendendo implicito che tale disposizione prevede la possibilità dell'esistenza di un obbligo, sempre di natura morale, che spinge gli Stati ad ammettere sui loro rispettivi territori i profughi.

Un'altra novità della Dichiarazione riguarda la possibilità di approntare una cooperazione internazionale in caso in cui uno Stato sia impossibilitato a fare fronte alle continue richieste di asilo inoltrate sul suo territorio, adombrando la formazione del principio del *secondary asylum*, vale a dire la possibilità di indirizzare il richiedente asilo verso un altro Stato che possa occuparsi dell'esame della sua richiesta.

Da ciò si potrebbe quasi dedurre che la Dichiarazione abbia inaugurato la pratica infelice dei "rifugiati in orbita", sebbene lo scopo del testo fosse chiaramente quello di creare uno spirito di collaborazione internazionale e non sicuramente fornire agli Stati uno strumento per attuare una politica di disimpegno nei confronti dei rifugiati.

5. Altri strumenti internazionali riferibili ai rifugiati

Per dovere di completezza, è necessario accennare all'esistenza di accordi e di convenzioni internazionali che pur disciplinando un ambito diverso da quello dei rifugiati, contengono alcune disposizioni fruibili anche da questi ultimi. E' il caso delle numerose Convenzioni²⁹ nate sotto gli auspici delle Nazioni Unite nel periodo successivo alla Seconda Guerra Mondiale, le cui rovine servirono da monito e da stimolo per approntare degli strumenti che fossero in grado di fornire per il futuro una tutela dell'incolumità individuale, anche in situazioni estreme come la guerra.

In questo modo la figura del rifugiato è diventata non solo destinataria delle disposizioni contenute in strumenti internazionali che si sono occupati dei diritti dell'uomo, ma ha potuto beneficiare anche delle norme che hanno formato il cosiddetto diritto umanitario, la cui finalità era proprio quella di disciplinare la guerra, evitando che questa potesse cancellare anche le norme più elementari concernenti il rispetto dall'individuo. E' questo il caso della Convenzione per la Protezione dei Civili in Tempo di Guerra (12 Agosto 1948), che contiene nel suo art.44 una disposizione in base alla quale il rifugiato, pur possedendo la nazionalità di uno Stato nemico, non deve

²⁹ Si tratta di una serie di Convenzioni che hanno una certa rilevanza per i rifugiati:

- The Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (1949).
- The Geneva Convention for the Amelioration of the Conditions of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field (1949)
- The Geneva Convention relative to the Treatment of Prisoners of War (1949)
- The Geneva Convention relative to the Protection of Civil Persons in Time of War (1949)
- The Convention on the rights of child (1989)
- The Convention on the Elimination of All Forms of Discriminations Against Woman (1979)
- The Convention un Political Right of Woman (1982)
- The Convention against Torture, and Other Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (1984)

in ogni caso essere considerato tale; anche le Convenzioni che riguardano i prigionieri di guerra, le persone malate o ferite in guerra, contengono norme riferibili al rifugiato.

Parallelamente, tornando alla sfera dei diritti umani, la Convenzione contro la Tortura risalente al 12 dicembre 1984, nell'art.3 fa un preciso riferimento al "non respingimento" di un individuo verso Stati che potrebbero infliggergli torture o altri trattamenti inumani e ugualmente degradanti.

Esistono tuttavia anche Accordi le cui disposizioni, pur essendo fruibili anche dal rifugiato, non concernono necessariamente la sfera dei diritti umani o del diritto umanitario, ma si riferiscono piuttosto al raggiungimento di un migliore standard di vita da parte di alcune categorie generiche di persone. Si pensi alla Convenzione dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro (OIL) sui lavoratori emigrati (1 luglio 1949), o ancora, una Convenzione sempre conclusa in seno all'OIL per disciplinare l'uguaglianza di trattamento in materia di sicurezza sociale (art.10), risalente al 28 giugno 1968.

Altra disposizione di cui il rifugiato può diventare destinatario, è la Convenzione Universale sul Diritto d'Autore³⁰, la quale è corredata di un Protocollo appositamente dedicato al rifugiato che risiede stabilmente sul territorio di uno degli Stati firmatari.

Da una tale carrellata di strumenti internazionali, si può dedurre che il rifugiato è sempre stato preso in considerazione dal diritto internazionale, non solo per quanto riguarda il rispetto della sua incolumità fisica e della sua dignità, ma si è cercato di mettere in pratica il principio secondo cui costui dovesse godere del migliore trattamento possibile, anche in relazione al riconoscimento della sua attività professionale e lavorativa.

Sezione II – Le fonti comunitarie

6. Asilo e tutela dei diritti umani: la Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo

Se anche in ambito esclusivamente europeo è possibile rintracciare una stretta relazione fra asilo e diritti umani, ciò è dato dal fatto che il movimento internazionale finalizzato alla protezione dei diritti umani non è rimasto circoscritto alla sola Organizzazione delle Nazioni Unite, ma si è progressivamente esteso anche a livello europeo ed extraeuropeo, cercando di codificare anche su base regionale i contenuti degli strumenti internazionali che l'ONU aveva elaborato su scala universale. La Convenzione Europea per la Salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà

³⁰ Anche la Convenzione di Ginevra riporta un articolo sull'argomento, il 14, sulla proprietà intellettuale ed industriale:

"Riguardo alla protezione della proprietà industriale, particolarmente quella relativa alle invenzioni ai disegni, i modelli, i marchi di fabbrica, il nome commerciale e riguardo la protezione della proprietà letteraria, artistica scientifica, ogni rifugiato beneficerà nel Paese in cui ha la residenza abituale della protezione di cui usufruiscono i cittadini di detti Paesi..."

Fondamentali non comprende nel suo testo nessuna disposizione esplicita in materia di asilo; solo il Protocollo n°4 può indirettamente riferirvisi, in quanto nell'art.2 par.2 riserva all'individuo il diritto di lasciare qualsiasi Paese compreso il proprio, e nell'art.4 prevede il divieto per gli Stati di procedere ad espulsioni collettive di stranieri.

Il Protocollo rivela un'assonanza non casuale con l'art.12³¹ par.2 del Patto sui Diritti Civili e Politici, dove si fa riferimento proprio alla possibilità di migrare, già annoverata come l'antecedente logico del diritto di chiedere asilo.

Anche le eventuali restrizioni che lo Stato può frapporre a tale facoltà sono simili nei due strumenti internazionali: si parla in entrambi i casi sia di limiti riconducibili al mantenimento della sicurezza e dell'ordine pubblico, sia di impedimenti riguardanti la salvaguardia delle libertà e dei diritti altrui; fermo restando che queste limitazioni messe in atto dallo Stato dovranno essere proporzionali allo scopo, senza che si trasformino in uno strumento teso ad inibire l'esercizio del diritto di migrare. Al fine di evitare questa possibilità, la Convenzione fa riferimento a provvedimenti adottabili da uno Stato sempre nel quadro di una società democratica.

Un'interpretazione del Protocollo n°4, che tenga conto dello spirito che anima la Convenzione Europea, suggerisce che il richiedente asilo, nella sua qualità di straniero, anche nell'ipotesi in cui la sua domanda venga respinta, debba potere necessariamente fruire di tutte le garanzie procedurali applicabili al suo caso. Parallelamente, deve anche beneficiare di tutte le garanzie concernenti la salvaguardia della propria incolumità fisica e della propria libertà; e questo in virtù del fatto che il richiedente asilo, prima ancora di essere uno straniero è innanzitutto un individuo, che in quanto tale deve vedere tutelate le proprie libertà fondamentali.

Di conseguenza, anche se il Protocollo non fa alcun riferimento all'asilo, è possibile comunque ricavarne un principio generale in base al quale lo Stato di origine dell'immigrato (richiedente asilo compreso) deve assolvere all'obbligo di non precludergli il diritto di migrare, mentre, parallelamente, lo Stato di destinazione deve assolvere ai propri doveri nei riguardi della tutela dei diritti e delle libertà dello straniero³² in questione, senza fare eventuali discriminazioni, indipendentemente

³¹ L'art.12 nei par. 2 e 3 del Patto sui diritti civili e politici dispone quanto segue:

2. *Ogni individuo è libero di lasciare qualsiasi paese, incluso il proprio.*

3. *I suddetti diritti non possono essere sottoposti a ad alcuna restrizione tranne quelle previste dalla legge, e che siano necessarie per proteggere la sicurezza nazionale l'ordine pubblico, la sanità o la moralità pubbliche, ovvero gli altri diritti e libertà e siano compatibili con gli altri diritti riconosciuti dal presente Patto.*

Il Protocollo n° 4 nell'art.2 par.2 e 3 della Convenzione Europea ha un contenuto molto simile:

2. *“Ognuno è libero di lasciare qualsiasi paese compreso il proprio.*

3. *L'esercizio di tali diritti non può essere oggetto di restrizioni diverse che non siano quelle previste dalla legge e che costituiscano, in una società democratica, misure necessarie alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza al mantenimenti dell'ordine pubblico, alla prevenzione delle infrazioni penali, alla protezione della salute o della morale o alla protezione dei diritti e libertà altrui.”*

³² La Convenzione Europea non parla dello straniero, nè di quali diritti egli sia depositario; se ne occupa indirettamente in quanto suscettibile di discriminazione. La sua “estraneità” assume rilievo come uno dei possibili motivi di discriminazione contemplati e vietati da tutti gli strumenti internazionali riguardanti i

dall'esito che una sua eventuale richiesta di asilo potrà avere.³³ Sempre a tale proposito, lo stesso art.17³⁴ della Convenzione Europea può costituire un ulteriore supporto del principio appena menzionato, dal momento che esclude la possibilità di un'interpretazione restrittiva finalizzata a distruggere o solo a limitare le libertà ed i diritti garantiti dalla Convenzione.

Gli autori della Convenzione non si sono limitati solo a riconoscere un insieme di diritti, dando luogo a quella che altrimenti sarebbe stata una semplice trasposizione su base regionale della Dichiarazione Universale e dei Patti delle Nazioni Unite; il progetto della Convenzione Europea era ben più ambizioso: mentre l'ONU, con la Dichiarazione Universale e con i Patti aveva riconosciuto all'individuo un insieme di diritti e libertà, il Consiglio d'Europa intendeva soprattutto garantirne il rispetto mediante l'istituzione di appositi organi di controllo.

Il riconoscimento della competenza della Commissione ad esaminare eventuali ricorsi presentati da individui, ha costituito sicuramente il migliore strumento escogitato dalla Convenzione per sorvegliare il rispetto dei diritti enucleati nel suo testo, sebbene la portata di questo controllo sia stata notevolmente limitata dalla necessità che la competenza della Commissione fosse riconosciuta dalle Parti contraenti con un'apposita dichiarazione³⁵ che avrebbe chiarito il momento preciso a partire dal quale questo organo avrebbe potuto esercitare la sua funzione.

Attualmente, il posto della Commissione è stato preso dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo³⁶, dopo che il Protocollo n°11 ha compiuto un'autentica ristrutturazione del

diritti umani. In B. Nascimbene, *Il trattamento dello straniero nel diritto internazionale ed europeo*, Milano, 1984, pag. 147.

³³ S. Viegard, *The concept of discrimination in international law*, Leyden, 1988.

³⁴ L'art. 17 della Convenzione Europea sul divieto di abuso del diritto dispone che:

“Nessuna disposizione della presente Convenzione può essere interpretata nel senso di comportare il diritto per uno Stato, un gruppo o un individuo di esercitare un'attività o compiere un atto che miri alla distruzione dei diritti o delle libertà riconosciuti dalla presente Convenzione o di imporre a tali diritti e libertà limitazioni più ampie di quelle previste dalla Convenzione”.

³⁵ Gli Stati contraenti avrebbero potuto anche limitare nel tempo la validità della dichiarazione presentata.

³⁶ L'art.34 della Convenzione Europea sui ricorsi individuali dispone quanto segue:

“La Corte può essere investita di un ricorso da parte di una persona fisica, un'organizzazione non governativa o un gruppo di privati che sostenga di essere vittima di una violazione da parte di una delle Alte Parti contraenti dei diritti riconosciuti nella Convenzione o nei suoi Protocolli. Le Alte Parti contraenti si impegnano a non ostacolare con alcuna misura l'esercizio effettivi di tale diritto.”

E' opportuno procedere brevemente all'analisi di quali casi la Corte possa prendere in considerazione:

“1. la Corte è un organismo internazionale abilitato a ricevere a certe condizioni ricorsi presentati da persone le quali allegano che i diritti loro riconosciuti dalla Convenzione sono stati violati. ...Qualora lei ritenga che uno degli Stati firmatari ha violato nei Suoi riguardi uno di tali diritti fondamentali, può presentare le sue doglianze alla Corte. Tuttavia, la Corte può occuparsi solo delle doglianze riferentisi ai diritti elencati nella Convenzione e nei Protocolli....Essa non è una Corte di Appello che controlla le decisioni dei tribunali nazionali;

meccanismo di controllo istituito in origine dalla Convenzione; inoltre, al fine di garantire un migliore conseguimento degli scopi della Convenzione, è stato firmato a Strasburgo un Accordo Europeo concernente le Persone che partecipano alle Procedure davanti alla Corte (5 marzo 1996), in modo che costoro si vedano riconoscere immunità ed agevolazioni durante tutta la durata della procedura instaurata davanti alla Corte.

Alla luce di queste brevi considerazioni sulla Convenzione, si può desumere che qualsiasi progresso compiuto nella tutela dei diritti umani e soprattutto nell'organizzazione di un sistema efficace che ne controlli il reale rispetto, non può che riflettersi positivamente anche sulla tutela del rifugiato e del richiedente asilo.

7. La competenza dell'Unione Europea in materia di asilo

La progressiva evoluzione delle fonti comunitarie in materia di asilo è collegata all'accertamento della competenza³⁷ dell'Unione Europea a muoversi in tale ambito; la legittimazione le deriva dal suo status di Organizzazione regionale che le permette di svolgere un'attività sussidiaria a quella delle Nazioni Unite. Proprio la Carta dell'ONU nel suo capitolo VII evidenzia la possibilità di una suddivisione delle competenze fra le Nazioni Unite e le Organizzazioni regionali, specialmente nel caso in cui una determinata questione interessi una ben specificata area geografica, rendendo l'azione dell'organizzazione regionale più proficua di quanto non sarebbe l'intervento dell'ONU.

Oltre alla fonte di legittimazione dello Statuto dell'ONU, la competenza dell'Unione in materia di rifugiati si può fondare anche su una ragione meramente pratica, costituita dall'afflusso di profughi provenienti da Paesi terzi in rotta verso gli Stati membri.

L'individuazione delle fonti comunitarie del diritto di asilo rappresenta una chiara esemplificazione di come questa materia abbia subito una progressiva evoluzione, cambiando più volte la propria collocazione in seno alle politiche della Comunità Europea prima, e dell'Unione Europea poi.

Si possono quindi distinguere tre diversi momenti funzionali al processo di evoluzione appena menzionato: un primo periodo in cui le fonti sono parzialmente

non può dunque annullare o modificare tali decisioni. Parimenti essa non può intervenire in suo favore direttamente presso l'autorità della quale Lei si lamenta.

.....
4. *Lei può lamentarsi di fronte alla Corte solo di atti di una pubblica autorità (Parlamento, amministrazione, giustizia, ecc)*

5. *Prima di rivolgersi alla Corte Lei deve avere esperito, nello Stato in causa, tutte le vie di ricorso che avrebbero potuto porre rimedio alla situazione di cui si lamenta. Ad esempio Lei deve avere sottoposto la sua doglianza alla più alta autorità giudiziaria competente.....*

6. *Dopo che la più alta autorità nazionale si è pronunciata, Lei dispone di un termine di sei mesi per rivolgersi alla Corte. Se la sua doglianza si riferisce ad una sentenza di condanna, tale termine decorre dalla decisione finale pronunciata nell'ambito dei ricorsi ordinari e non dal rigetto ulteriore di una domanda di revisione... ..”* In P. Pittaro (a cura di) *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo*, pagg. 303-304, Milano, 2000.

³⁷ M.R. Saulle, *Lezioni di organizzazione internazionale*, Napoli, 1995, pag.131.

desumibili dalla normativa che disciplina la libera circolazione delle persone, un secondo periodo che coincide con l'entrata in vigore del Trattato di Maastricht che annovera la politica dell'asilo nell'ambito del cosiddetto Terzo Pilastro che si occupa della Giustizia e degli Affari Interni, ed infine il terzo momento che si identifica con il Trattato di Amsterdam, in seguito al quale l'asilo si affranca dal Terzo Pilastro per diventare materia di competenza dell'Unione Europea. Lo scopo dei paragrafi successivi sarà proprio quello di ripercorrere queste fasi.

8. Asilo e libera circolazione delle persone

La creazione di uno spazio comune dove fosse possibile circolare liberamente, ha comportato anche la necessità di approntare delle misure "compensatorie" capaci di supplire all'abolizione delle frontiere intracomunitarie mediante il raggiungimento di due obiettivi. In primo luogo, aumentare il controllo sulle frontiere esterne della Comunità da cui potevano giungere pericoli legati a terroristi, trafficanti di droga e di armi che, una volta penetrati nel territorio comunitario, avrebbero potuto avvantaggiarsi proprio della libera circolazione per svolgere le loro attività criminose; in secondo luogo cercare di definire una politica europea in materia di immigrazione ed asilo, dal momento che lo straniero era solo chi proveniva da un Paese terzo.

Analizzare la politica dell'asilo alla luce della libera circolazione rende necessaria una breve digressione in merito alla necessità di far fronte alle domande di asilo e frenarne al tempo stesso un eventuale abuso.

Situazioni economiche precarie e sconvolgimenti politici in Stati esterni alla Comunità hanno infatti reso necessaria l'adozione di misure comuni almeno per quanto riguarda l'ingresso dello straniero (rifugiato compreso), in modo da garantire la libera circolazione³⁸ all'interno della Comunità, senza comunque intaccarne la sicurezza.

L'accordo di Schengen, e soprattutto la sua Convenzione di applicazione³⁹ hanno assolto proprio a questa funzione: abolire completamente le frontiere tra gli Stati

³⁸ Quando il Trattato 8 A dell'Atto Unico Europeo dispone quanto segue:

"Il mercato interno comporta uno spazio senza frontiere nel quale è assicurata la libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi, dei capitali, secondo le disposizioni del presente Trattato",

è necessario appurare come in un primo tempo l'accezione economica della Comunità Europea riservasse la fruizione di tale diritto solo agli individui economicamente attivi, successivamente invece sono diventati titolari del diritto di circolare liberamente anche gli studenti e coloro che avessero terminato la propria attività lavorativa. L'interpretazione dell'articolo è diventata sempre più estensiva giungendo a definire come beneficiari della libera circolazione anche i cittadini di Stati terzi. Una interpretazione di questo tipo è stata in un certo qual modo obbligata, in quanto se così non fosse, la portata della libera circolazione verrebbe vanificata, dal momento che ciò implicherebbe che esistono ancora dei controlli alle frontiere intracomunitarie che accertano la provenienza del viaggiatore. Si veda a tal proposito M.G. Garbagnati, *La cooperazione in materia di immigrazione ed asilo*, in N. Parisi e G. Rinoldi, *Giustizia e Affari Interni nell'Unione Europea*, Torino, 1996, pag. 64.

³⁹ L'accordo è nato come prosecuzione di un accordo franco – tedesco concluso a Saarbrücken (13 luglio 1984), la cui disposizione più importante era rappresentata dalla previsione della libertà di transito per le

aderenti, provvedendo al tempo stesso all'avvicinamento delle normative nazionali riguardanti le frontiere esterne e tutto ciò che da queste potesse provenire.

Ai fini dell'asilo, la Convenzione di Shengen predispone nel suo capitolo VII (artt.28-38) i criteri mediante i quali uno Stato contraente deve essere considerato competente per l'esame di una domanda di asilo, fermo restando che le disposizioni in materia sono improntate al raggiungimento di uno scopo specifico, quello di eliminare le domande di asilo multiple, siano esse consecutive o simultanee.

Lo Stato competente è quello che ha rilasciato un visto o un titolo di soggiorno (art.30A), ma nell'ipotesi in cui vi siano più Stati che rispondono a questi requisiti, allora sarà responsabile ai fini dell'esame della richiesta di asilo il Paese che ha rilasciato il titolo di soggiorno con una durata maggiore (art.30B).

La Convenzione disciplina anche l'ipotesi in cui il richiedente asilo sia penetrato illegalmente nell'area di Shengen (art.30E), senza essere quindi provvisto di un documento che gli permetta di attraversarne le frontiere esterne, oppure che egli sia esonerato dall'obbligo di possedere un visto in base alla normativa vigente in alcuni Stati contraenti (art.30D). In tutti e due i casi, lo Stato competente è quello in cui il richiedente asilo ha fatto il suo primo ingresso. L'applicazione di tali principi si è tradotta nella tendenza a razionalizzare in modo sempre più drastico gli ingressi provenienti dagli Stati terzi, rendendo parallelamente più ardua anche la concessione dell'asilo.

Del resto, le stesse disposizioni della Convenzione rendono difficoltoso l'ingresso nell'area di Shengen per via dell'obbligo da parte dei vettori di appurare che i passeggeri trasportati siano in possesso dei documenti richiesti, arrivando persino al rimpatrio di quanti ne siano privi (art. 26).

Anche la Convenzione di Dublino⁴⁰ (15 luglio 1990) può essere inserita nello stesso quadro della libera circolazione delle persone, in quanto riprende molto da vicino quanto deciso precedentemente dalla Convenzione di Shengen. La Convenzione è finalizzata al raggiungimento di una distribuzione più razionale delle competenze tra gli Stati membri per quanto riguarda l'esame delle domande di asilo presentate. L'art.6 evidenzia che *“il procedimento..... ha inizio quando tale domanda viene sottoposta ad uno Stato membro per la prima volta”*. Nel caso in cui il richiedente sia in possesso di un titolo di soggiorno o di un visto valido rilasciato da uno Stato dell'Unione, sarà proprio questo Stato a doverne esaminare la domanda. Da qui si può notare la costituzione di un binomio fra la concessione di visti e permessi di soggiorno e il dovere dello Stato che li rilascia a procedere all'esame della domanda di asilo presentata dal titolare del titolo in questione.

automobili recanti sul cruscotto un disco verde indicante che i viaggiatori erano di nazionalità francese o tedesca e che non trasportavano merci eccedenti la franchigia ammessa .

⁴⁰ La convenzione di Dublino è il prodotto dell'elaborazione del cosiddetto rapporto Vetter, così chiamato dal parlamentare europeo che lo redasse. Il Parlamento Europeo adottò il 12 marzo 1987 una Risoluzione basata proprio sulle considerazioni fatte in questo rapporto, e il gruppo "Immigrazione", a sua volta, diede luogo alla Convenzione di Dublino, prendendo le mosse dal rapporto che conteneva un elenco delle misure che avrebbero dovuto essere oggetto di iniziativa in sede comunitaria. In *M.G. Garbagnati*, (op. cit. nota 38), pag. 72.

La Convenzione prevede anche l'eventualità in cui il richiedente abbia a sua disposizione più visti o più permessi di soggiorno validi rilasciati da Stati diversi; in questo caso sarà competente lo Stato che ha emesso il titolo con una durata maggiore. Nell'ipotesi di durata identica si dovrà affidare l'esame della domanda allo Stato che ha emesso il titolo che scadrà più in là nel tempo.

Fino a questo momento si è parlato di una sola tipologia di richiedente, quello che entra legalmente nell'Unione e che è in possesso di un titolo valido; ma resta da appurare che cosa accade nel caso (ben più frequente) di un clandestino che presenta domanda di asilo.

La Convenzione prevede che lo Stato che può provare l'attraversamento delle proprie frontiere da parte del richiedente ne dovrà esaminare la domanda; è interessante notare come in questo strumento venga a formarsi il concetto di Stato responsabile del "*controllo dell'entrata dello straniero nel territorio degli Stati membri*"(art.7); la responsabilità dell'entrata del richiedente ha come conseguenza il dovere di esaminare la sua domanda di asilo.

Questo rapporto di causa-effetto, ha fatto in modo che le politiche degli Stati membri in materia di immigrazione mirassero a rafforzare il controllo delle frontiere esterne dell'Unione per prevenire l'arrivo dei clandestini e, al tempo stesso, fossero più parsimoniose nel concedere visti e permessi di soggiorno, che avrebbero significato la possibilità di doversi occupare di una quantità di richieste di asilo difficile da gestire.

Si può notare quindi l'esistenza di numerose analogie fra la Convenzione di Shengen e quella di Dublino, specie per quanto riguarda la garanzia di esame delle richieste di asilo che viene disattesa dalle stesse disposizioni contenute nei rispettivi testi: entrambi gli strumenti postulano che ogni domanda presentata debba essere esaminata (quinto paragrafo della Convenzione di Dublino e art. 29 par.1 della Convenzione di Shengen), ma in altri articoli esiste una deroga alla garanzia in questione, costituita dal diritto che ogni Stato si riserva di allontanare il richiedente asilo verso un Paese terzo.

Sono invece individuabili delle differenze in merito alla garanzie che il richiedente ha nel momento in cui viene respinto; la Convenzione di Shengen dispone che l'allontanamento debba avvenire in conformità alle proprie disposizioni nazionali e in accordo con gli obblighi internazionali sottoscritti, fornendo una protezione che abbraccia tutte le garanzie fornite dai vari strumenti internazionali di cui lo Stato in questione è parte. La Convenzione di Dublino, invece, nomina solo la Convenzione di Ginevra ed il Protocollo di New York, assicurando al richiedente respinto una tutela da interpretarsi in chiave restrittiva.

Ai fini di completezza, esistono anche altri tipi di fonti comunitarie in materia di rifugiati, afferenti sempre alla disciplina della libera circolazione, che, però, sono subordinate alla concessione dello status di rifugiato da parte di uno Stato membro.

Il rifugiato, quindi, in virtù del fatto che uno Stato comunitario lo ha riconosciuto tale, diventa titolare di quei diritti che la Comunità ha deciso di accordargli. E' questo il caso della Dichiarazione di Intenzioni di Strasburgo (1964) che si è occupata di quei rifugiati che desideravano lavorare in uno Stato della Comunità pur avendo la loro residenza in un altro Stato membro; a questa categoria di rifugiati (ma anche di apolidi) è stata riconosciuta la possibilità di fruire del Reg. 1408/7 e della Direttiva 73/148; la

prima riguardava l'applicazione del regime di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati e ai loro familiari, la seconda disciplinava l'accesso ad una attività indipendente e il suo relativo esercizio.

Altre fonti minori possono essere individuate nell'accordo di Strasburgo sull'esenzione dei visti per i rifugiati (1959), che mira a facilitare il loro movimento nell'ambito degli Stati membri del Consiglio d'Europa e ancora, l'Accordo sul trasferimento della responsabilità nei confronti dei rifugiati risalente al 1980 e la Convenzione in materia di assistenza amministrativa ai rifugiati del 3 settembre 1985.

9. Il Trattato di Maastricht ed il Trattato di Amsterdam: verso una politica comune dell'asilo

Con l'entrata in vigore del Trattato di Maastricht, è stata introdotta a titolo esemplificativo la distinzione fra i tre diversi Pilastri che compongono l'Unione. Si tratta di una distinzione valida solo in linea di principio, dato che l'esistenza di alcune situazioni ibride diminuisce notevolmente la validità di tale suddivisione.

Il Titolo VI (artt.K-K9) del TUE, che annovera l'asilo nell'ambito del Terzo Pilastro riguardante la Giustizia e gli Affari Interni, rappresenta non solo la codificazione di una cooperazione intergovernativa che in tale ambito era già operante⁴¹, ma costituisce anche un salto di qualità, in quanto segna il passaggio da una collaborazione intergovernativa ottenuta in seno ad organismi *ad hoc* ad una cooperazione permanente portata avanti nel quadro delle istituzioni dell'Unione.

In realtà questa evoluzione ha rivestito un carattere più formale che sostanziale, in quanto la parte del Trattato di Maastricht riguardante la Giustizia e gli Affari Interni aveva una natura essenzialmente programmatica, limitandosi a creare le premesse affinché le materie annoverate in tale ambito divenissero oggetto di una più stretta cooperazione fra gli Stati membri. A tale proposito è possibile notare come l'attività del Legislatore comunitario sia stata improntata alla tradizionale gradualità; il fatto che nell'art.K1 l'asilo venga compreso fra le materie di interesse comune dimostra la volontà di salvaguardare la sovranità degli Stati in una materia tradizionalmente affidata alla giurisdizione interna. La gradualità deve essere anche il parametro con cui

⁴¹ Nel 1967, la Convenzione di Napoli riguardante l'assistenza reciproca tra le autorità doganali istituì un primo ambito di contatti tra le amministrazioni degli Stati membri. Dal 1975 in poi si instaurò progressivamente una cooperazione intergovernativa – vale a dire fuori delle istituzioni comunitarie – nel settore dell'immigrazione, asilo e tra organi giudiziari e di polizia: nel suo ambito si procede allo scambio informale di esperienze, di informazioni e di perizie. A questo scopo vengono costituiti gruppi di lavoro come il gruppo Trevi comprendente funzionari provenienti da vari Stati. Le competenze di questo gruppo, inizialmente incaricati delle sole questioni del terrorismo e della sicurezza interna, si estesero nel 1985 all'immigrazione illegale e alla criminalità organizzata. In parallelo, dal 1984 i ministri degli Affari Interni e della Giustizia degli Stati membri si incontrano regolarmente ogni sei mesi per discutere di questioni precise. In U.E. *Spazio di libertà, di sicurezza e di giustizia*, reperibile sul sito internet dell'Unione Europea.

interpretare il Titolo VI, che deve costituire un punto di cesura, ma non di rottura fra la cooperazione del periodo precedente a Maastricht e il Trattato di Amsterdam.

A questo punto è opportuna una digressione riguardante le modalità che il Trattato di Maastricht ha previsto per la cooperazione nelle materie riguardanti la Giustizia e gli Affari Interni, dal momento che tale prassi è rilevante anche per la politica dell'asilo.

Il Consiglio dell'Unione ricopre un ruolo di primo piano, costituisce la cornice formale della concertazione intergovernativa e al tempo stesso rappresenta l'istanza che ha la competenza per deliberare l'adozione degli strumenti necessari al proseguimento della concertazione. Il Trattato prevede infatti che il Consiglio possa adottare Posizioni Comuni, che comportano quindi l'obbligo da parte degli Stati di conformarvisi, oppure servirsi di Azioni Comuni o anche elaborare Convenzioni che verranno poi adottate dai singoli membri in maniera conforme alle proprie norme costituzionali. La natura programmatica delle disposizioni concernenti la Giustizia e gli Affari Interni è particolarmente palese quando nell'art.K9 è previsto che il Consiglio, mediante la cosiddetta "passerella", con una delibera unanime o su iniziativa della Commissione o di uno Stato membro, possa procedere all'applicazione dell'art.100 CE e quindi dare luogo alla *comunitarizzazione* di alcune azioni che sono oggetto di cooperazione.

Nella pratica questo meccanismo che caratterizzava il Terzo Pilastro ha evidenziato i suoi numerosi punti deboli; in primo luogo il carente controllo giurisdizionale da parte della Corte di Giustizia, il cui intervento poteva essere sollecitato solo per risolvere dubbi interpretativi delle Convenzioni stipulate in tale settore dagli Stati membri, purchè esistesse un'apposita clausola in proposito.

In secondo luogo, la scarsa informazione di cui il Parlamento era vittima, dal momento che veniva consultato solo dopo lo svolgimento dei dibattiti che dovevano decidere in merito alla cooperazione nelle materie afferenti al Terzo Pilastro, mentre il Trattato prevedeva che fosse il Consiglio a dovere procedere alla sua consultazione. Un discorso analogo vale anche per il ruolo ricoperto dalla Commissione, che in base all'art.K4 par.2, è pianamente associata ai lavori che riguardano le materie afferenti alla Giustizia ed agli Affari Interni. In realtà si tratta di una dichiarazione puramente formale, dato che nella prassi possiede un diritto di iniziativa che fra l'altro non viene esercitato neanche in via esclusiva, ma viene condiviso con gli Stati membri.

Il Trattato di Amsterdam, invece, ha avuto il merito di ricondurre la questione dell'asilo alle procedure comunitarie, cercando di porre le basi per una politica europea comune in tale ambito, sebbene il testo del Trattato preveda l'esistenza di un periodo transitorio di cinque anni⁴² durante il quale questa impronta comunitaria resterà parziale e di conseguenza, come in passato, la Commissione continuerà a condividere il diritto di

⁴² "Per i primi cinque anni dall'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam questo potere sarà condiviso con gli Stati membri, dopo di che è previsto che la Commissione esamini qualsiasi richiesta formulata da uno Stato membro affinché essa sottoponga una proposta al Consiglio. Mentre questa ultima soluzione fa salva l'esclusività della proposta della Commissione, la quale non è formalmente tenuta a dare seguito alla richiesta dello Stato membro, la soluzione da applicarsi nel primo periodo di vigore del Trattato costituisce una notevole deviazione dal normale processo decisionale comunitario", di R. Adam, *La cooperazione in materia di giustizia e affari interni*, in A.A.V.V. *Il Trattato di Amsterdam*, Bari, 1999, pag.243

iniziativa con gli Stati membri, il Consiglio dovrà decidere all'unanimità ed il Parlamento europeo non parteciperà attivamente al processo decisionale ma sarà semplicemente consultato.

L'asilo va a far parte di un nuovo Titolo III bis⁴³ del Trattato di Roma denominato appunto "*Visti, asilo, immigrazione ed altre politiche connesse con la libera circolazione delle persone*" (artt.61-69)⁴⁴; l'art.73 K è interamente dedicato ai cittadini di Paesi terzi, e i primi due paragrafi disciplinano proprio le misure che devono essere adottate per quanto riguarda la definizione dei criteri e delle modalità per determinare lo Stato competente ad esaminare la domanda inoltrata da un cittadino di uno Stato terzo in uno dei Paesi membri. Lo stesso paragrafo si occupa dell'attribuzione dello status di rifugiato e della sua eventuale revoca, nonché delle condizioni di accoglienza di cui il richiedente asilo dovrà essere destinatario.

Il paragrafo 2 affronta il tema dei rifugiati e degli sfollati alla luce delle misure minime che dovranno essere prese per approntare una protezione temporanea degli interessati, e dell'assistenza che dovrà essere fornita agli Stati maggiormente esposti all'arrivo dei richiedenti asilo. L'asilo, con un salto dal Terzo Pilastro dell'Unione al Primo (Titolo IV Parte terza del Trattato CE), diventa una politica di competenza dell'Unione, con la logica conseguenza che la sua realizzazione sarà compiuta con gli strumenti giuridici comunitari come la Direttiva, la Raccomandazione, la Decisione e il Regolamento. Questo passaggio non significa che l'asilo non faccia più parte del quadro della libera circolazione delle persone; ma indica semplicemente un ulteriore progresso lungo il cammino verso l'unificazione europea.

Quando si progettava la creazione di un mercato comune, la libera circolazione era la condizione essenziale per la sua nascita ed il suo sviluppo, ora che l'Unione Europea è una realtà, il principio della libera circolazione è un dato oramai acquisito che si trova al centro di un altro progetto di ben più ampio respiro che è quello di creare uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia, per la cui costruzione è quanto mai necessaria una progressiva armonizzazione dei comportamenti degli Stati membri nei confronti delle frontiere esterne e di tutto ciò che da esse potrebbe giungere.

⁴³ In futuro sarà il Titolo IV.

⁴⁴ Con la vecchia numerazione gli articoli in questione andavano dal 73 I al 73 Q.

Capitolo II

L'ASILO NELL'UNIONE EUROPEA

Sezione I – I primi passi verso l'armonizzazione

1. La dinamica dell'esodo verso l'Unione Europea

La caduta del muro di Berlino nel 1989 sembrava preludere ad un periodo di distensione fra Est ed Ovest¹; contrariamente a queste rosee aspettative, il crollo del muro rappresentò l'avvenimento che ha simbolizzato l'inizio di una serie di sconvolgimenti geopolitici culminati con la dissoluzione dell'Urss e l'avvio all'indipendenza di buona parte delle Repubbliche che la costituivano.

Il dissolvimento del collante ideologico che aveva tenuto unito tutto il mondo sovietico ebbe delle pesanti ripercussioni non solo sulle Repubbliche socialiste dell'Europa orientale ma anche sui Balcani, dove il crollo del comunismo creò un vuoto di potere che ha lasciato libero sfogo a velleità di indipendenza ed autonomia degenerate in sanguinose guerre etniche.

La politica europea dell'asilo, dopo la fine della contrapposizione Est - Ovest, è diventata molto più parsimoniosa rispetto al periodo della guerra fredda durante la quale i richiedenti asilo europei provenivano quasi esclusivamente dall'Unione Sovietica o dalle Repubbliche dell'Est, e la determinazione dello status di rifugiato veniva fatta in virtù di una contrapposizione ideologica che ora è venuta a mancare.

Il cambiamento dell'assetto politico in tutta l'Europa orientale ha innescato dei flussi migratori di consistente entità² che contavano al loro interno anche numerosi richiedenti asilo, il cui numero è cresciuto in maniera esponenziale una volta che le politiche degli

¹ Anche le guerre che avevano caratterizzato gli Stati extraeuropei costituivano sempre un banco di sfida fra gli Stati Uniti e l'Urss, che appoggiavano i belligeranti in maniera tutt'altro che morale.

² In realtà, la tanto temuta invasione dell'Europa occidentale ad opera di rifugiati provenienti dalle Repubbliche dell'Europa dell'Est non è mai avvenuta, soprattutto perché tali Paesi hanno ricevuto la qualifica di Stati sicuri e di norma non dovrebbero produrre rifugiati, ma al contrario sono diventati la meta verso cui l'Unione Europea cerca di dirottare i richiedenti asilo; si veda a tal proposito di S. Collinson, *Le migrazioni internazionali e l'Europa*, Bologna, 1993, pag. 65.

Stati dell'Europa occidentale maggiormente interessati dall'arrivo degli stranieri, hanno cominciato ad intraprendere delle politiche ancora più restrittive nei confronti dell'immigrazione.

Del resto, delle politiche tese al contenimento dei flussi migratori, (che permettevano esclusivamente i ricongiungimenti familiari),³ erano state intraprese già negli anni '70 in seguito alla crisi petrolifera che aveva creato una congiuntura economica negativa, le cui conseguenze erano state avvertite in tutta l'Europa occidentale.

La richiesta di asilo è diventata quindi un canale alternativo per potere accedere al mercato del lavoro di un determinato Stato dell'Unione, creando parallelamente dei seri problemi di credibilità per quanti sollecitavano una protezione internazionale in seguito a vere persecuzioni o a timori fondati.⁴

Accanto al problema relativamente nuovo dei profughi europei è necessario considerare anche gli arrivi di persone provenienti dai Paesi terzi che hanno incrementato i flussi migratori,⁵ specie quelli clandestini, mettendo a dura prova gli Stati di destinazione.

Alla luce di queste brevi considerazioni si spiega l'atteggiamento di chiusura nei confronti dell'immigrazione e si comprende anche il clima progressivamente più tiepido che accoglie i potenziali rifugiati che giungono negli Stati dell'Europa occidentale.

Sarà quindi opportuno mettere in luce le politiche intraprese in seno all'Unione Europea in materia di rifugiati, per vedere se lo spirito umanitario che ha da sempre contraddistinto l'Europa occidentale, è un retaggio del passato che sta per scomparire, dando luogo alla già ventilata crisi dell'asilo, oppure se le misure restrittive intraprese siano solo strumenti approntati in una situazione di urgenza transitoria dinnanzi al problema dell'assorbimento dell'immigrazione e di fronte all'accoglienza dei profughi e all'esame delle loro eventuali richieste di asilo.

2. L'armonizzazione dell'asilo fra diritto sostanziale e procedurale

La chiave di volta della politica dell'asilo dell'Unione Europea è costituita dal concetto di armonizzazione, che consiste nel progettare un progressivo avvicinamento delle legislazioni nazionali, con il duplice obiettivo di formulare una politica comune in merito e creare un unico spazio comune in materia di asilo in cui il richiedente possa

³ Il ricongiungimento familiare insieme alla presenza di comunità già installate provenienti dai paesi di origine hanno costituito i motori principali che hanno alimentato i flussi migratori, influenzandone l'entità e la direzione. In *Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento Europeo su una politica comunitaria in materia di immigrazione* (Allegato 1 *Il contesto demografico ed economico*), pag.22, Bruxelles, 22.11.2000.

⁴ ACNUR, *I rifugiati nel mondo - La sfida delle protezioni*, pag. 40, 1993.

⁵ Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo Com (94) 23 def. del 23 febbraio 1994 sulle politiche d'immigrazione e di asilo. (II. 1. *Immigrazione ed asilo: come è mutata la percezione del problema nell'opinione pubblica e nel mondo politico*). Si veda anche dell' ACNUR, *I rifugiati nel mondo - Cinquant'anni di azione umanitari*, pag. 158, 2000; sulla questione delle migrazioni che si sono concentrate in Europa occidentale anche di S. Collinson, *Le migrazioni internazionali e l'Europa*, Bologna, 1993, pag.55-68; e ACNUR, *I rifugiati nel mondo 1997/1998 - Esodi di popolazione: un' emergenza umanitaria*.

ricevere il medesimo trattamento in qualsiasi Stato membro egli si trovi ad inoltrare la sua domanda.

Contemporaneamente, il processo di armonizzazione dovrebbe contribuire ad influenzare la dinamica dei flussi dei richiedenti asilo che originariamente si dirigevano dove la loro richiesta aveva maggiori probabilità di essere accolta. Fu ben presto evidente che l'attività dell'Unione avrebbe potuto incidere, nel breve periodo, solo sul diritto sostanziale dell'asilo, creando dei principi capaci di fornire agli Stati membri una guida per una comune interpretazione⁶ della Convenzione di Ginevra e del Protocollo di New York, da cui sarebbe derivato un uguale trattamento delle domande di asilo, indipendentemente dalle differenze procedurali esistenti negli Stati membri.

Del resto i motivi che si frapponivano all'armonizzazione del diritto procedurale dell'asilo erano costituiti in primo luogo dalla grande diversità esistente in materia di organi che si occupano in ogni singolo Stato membro dell'esame delle domande di asilo, e dalle diverse istanze cui il richiedente può rivolgersi per intentare un ricorso, nell'eventualità in cui la sua richiesta venga rigettata. In secondo luogo, un ulteriore ostacolo risiedeva anche nell'impossibilità dell'Unione di influenzare meccanismi che riguardano l'organizzazione interna degli Stati medesimi e che quindi rientrano nella loro giurisdizione domestica.

Sarà quindi opportuno passare in rassegna i risultati dell'armonizzazione, per vedere se abbiano sortito l'effetto di garantire una protezione adeguata ai richiedenti asilo, indipendentemente dal Paese in cui abbiano presentato la propria richiesta, oppure se siano serviti unicamente a razionalizzare l'esame delle domande divenute sempre più numerose, attribuendo ai richiedenti un trattamento improntato alla politica del minimo comune denominatore.

3. Il termine *rifugiato* ed il concetto di persecuzione nella definizione armonizzata dell'Unione Europea

L'opera di armonizzazione portata avanti dal Legislatore comunitario è stata compiuta mediante atti che fanno parte del cosiddetto *soft law*⁷, vale a dire un diritto flessibile di natura non cogente che si esprime con Risoluzioni e Posizioni comuni che non hanno effetti vincolanti per gli Stati membri. Le premesse per procedere al riavvicinamento delle legislazioni nazionali, sono stati quelli di chiarire in maniera univoca il significato da dare al termine "rifugiato" e, parallelamente, chiarire meglio la portata del concetto di persecuzione, che alla luce delle disposizioni della Convenzione di Ginevra non aveva ricevuto una spiegazione esauriente.

⁶ Report from the Ministers responsible for immigration to the European Council meeting in Maastricht immigration and asylum policy, Bruxelles, dicembre, 1991.

⁷ M. Panebianco e G. Martino, *Elementi di diritto dell'organizzazione internazionale*, Milano, pag.64.

Per ovviare a tali lacune, il Consiglio, nel marzo del 1996, ha adottato una posizione comune che riguardava proprio la definizione armonizzata del termine “rifugiato”.⁸ Si tratta di un atto che rappresenta una vera e propria esegesi dell’art.1A della Convenzione di Ginevra, compiuta tenendo nella dovuta considerazione le nuove caratteristiche dei profughi, e specialmente, la molteplicità delle fonti di persecuzione che li costringono a fuggire.

La Convenzione disponeva che lo status di rifugiato venisse concesso su base individuale, mentre la Posizione comune ammette la possibilità che possa essere determinato anche su base collettiva, qualora la vittima della persecuzione non sia il singolo ma un intero gruppo. Il Consiglio dispone che questo *modus operandi* sia applicabile “in determinati casi specifici” cercando di limitare l’eventualità che un gruppo possa appellarsi a questa possibilità, surclassando il sistema dell’asilo dello Stato di arrivo.

Le novità maggiori si trovano sul fronte dell’interpretazione del concetto di persecuzione; i motivi che la originano sono sempre gli stessi, ma gli attori che le mettono in atto aumentano rispetto a quelli previsti dalla Convenzione, la cui interpretazione era stata formulata in modo da comprendere solo agenti statali di persecuzione; il Consiglio prevede invece che possano essere progettati anche da terzi, con o senza l’appoggio dello Stato.

Nel caso si verifichi questa ipotesi, si dovrà valutare in sede di esame della domanda di asilo se l’acquiescenza dello Stato di origine equivalga ad un tacita approvazione degli atti persecutorii, oppure dimostri semplicemente la sua impossibilità ad agire.

La puntualizzazione del concetto di persecuzione non si limita ad insistere solo sugli agenti che la mettono in atto, ma si concentra sul legame inscindibile esistente fra persecuzione e discriminazione e soprattutto sulle modalità in cui quest’ultima si esplica, arrivando ad assumere la forma di un vero e proprio trattamento persecutorio, se accompagnata da criteri di sistematicità e di sufficiente gravità⁹. E’ questo il caso di

⁸ 96/196/GAI, Posizione comune del 4 marzo 1996 del Consiglio in base all’art. K 3 del Trattato sull’Unione Europea relativa all’applicazione armonizzata della definizione del termine “rifugiato” ai sensi dell’art. 1 della Convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 relativa allo status dei rifugiati. *Gazzetta Ufficiale n° L 063 del 13/3/1996, pagg. 0002-0007*. Si veda anche per la definizione di rifugiato l’Azione comune del 26 aprile 1999, adottata dal Consiglio in base all’art. K3 del trattato sull’Unione Europea, recante progetti e misure di sostegno concreto all’assistenza e al rimpatrio volontario dei rifugiati, degli sfollati e dei richiedenti asilo, compresa l’assistenza di emergenza alle persone fuggite in seguito ai recenti avvenimenti nel Kosovo. *Gazzetta Ufficiale n° L 114 del 01/05/1999, pagg. 0002-0005*. Nel suo art.3 vengono definiti come “rifugiati” coloro che hanno ottenuto lo status di rifugiato ai sensi dell’art.1 della Convenzione relativa allo status di rifugiato del 28 luglio 1951, modificata dal Protocollo di New York del 31 gennaio 1967, “sfollati” coloro che hanno il permesso di soggiornare in uno Stato membro come beneficiari di protezione temporanea o di forme sussidiarie di protezione, o coloro che beneficiano di altre forme di protezione in forza di obblighi internazionali degli Stati membri e del diritto interno e coloro che, avendo chiesto il permesso di permanere per tali motivi, sono in attesa di una decisione riguardo al loro status; infine sono definiti come “richiedenti asilo”, coloro che hanno chiesto protezione in uno Stato membro invocando lo status di rifugiato ai sensi dell’art.1 della Convenzione di Ginevra e in merito alla cui domanda non sia stata ancora presa una decisione definitiva.

⁹ Punto 4 della Posizione comune 96/ 196/ GAI riguardante il concetto di persecuzione ai sensi dell’art.1 A della Convenzione di Ginevra:

“Il concetto di persecuzione cui si fa riferimento in appresso proviene dall’art.1 A della Convenzione di Ginevra.

disposizioni penali e sanzioni che sulla carta sono valide per tutti, ma nella pratica vengono applicate solo a determinate persone per limitarne o addirittura cancellarne i diritti e le libertà fondamentali.

4. Le garanzie nelle procedure di asilo

L'attività dell'Unione ha tenuto nella dovuta considerazione la necessità di garantire anche un minimo comune denominatore nelle procedure di asilo, sebbene la Risoluzione¹⁰ adottata a tal riguardo, oltre a non essere un atto vincolante di per se, ribadisce il diritto degli Stati membri a decidere in merito al *modus* per accedere alle procedure di asilo e alle loro caratteristiche essenziali. Sembra che il Legislatore comunitario abbia voluto tracciare un percorso che suggerisse dei principi guida, indicando sia gli estremi per concedere lo status di rifugiato, insistendo quindi sulla terminologia dell'asilo, sia agendo nel suo ambito procedurale, cercando di raccomandare un insieme minimo di garanzie per i richiedenti, cui corrisponde specularmente l'impegno per gli Stati membri di creare le condizioni idonee che permettano a queste garanzie di diventare operanti.

Il richiedente deve godere del non respingimento, insieme alla certezza di potere esporre tutti i fatti che siano pertinenti al suo caso, adducendo le relative prove, senza che comunque esista la necessità di presentare delle prove formali determinanti ai fini della concessione dello status di rifugiato. Durante la fase di esame della propria domanda, il richiedente può sia beneficiare dell'assistenza di un legale e all'occorrenza di un interprete, sia prendere contatti con l'ACNUR o, in alternativa, con altre organizzazioni che assistono i rifugiati.

E' proprio la garanzia del non respingimento a costituire un suggerimento di come la politica di asilo dell'Unione sia sempre tesa a bilanciare le garanzie da attribuire ai potenziali rifugiati con le tendenze degli Stati membri a preservare la loro politica in materia; infatti, la Risoluzione non solo prevede che il richiedente debba beneficiare del non respingimento fin tanto che la sua domanda sia sottoposta ad esame, ma ammette che

Questo termine non è definito da tale Convenzione. Una definizione unanimemente accettata di tale concetto non figura né nelle conclusioni del Comitato esecutivo dell'HCR né nella dottrina. I presenti orientamenti non costituiscono una definizione. E' tuttavia ammesso che, per potere parlare di persecuzioni ai sensi dell'art.1A, è necessario che i fatti subiti o temuti:

- siano sufficientemente gravi, per natura o frequenza o costituiscano una violazione dei diritti dell'uomo, per esempio la vita, la libertà o l'integrità fisica o che in considerazione di tutti gli elementi del fascicolo, non consentano manifestamente alla persona che li ha subiti, di continuare a vivere nel suo paese di origine, e

- traggano origine da uno dei motivi menzionati nell'art.1A: razza, religione, nazionalità, appartenenza a un determinato gruppo sociale, opinioni politiche. I motivi di persecuzione possono sovrapporsi e sono spesso sommati nei confronti di una persona. E' irrilevante che tali motivi siano reali o semplicemente imputati all'interessato dall'autore della persecuzione. Le forme di persecuzione possono cumularsi e la somma di eventi che, considerati singolarmente, non costituiscono una persecuzione può, secondo le circostanze, tradursi in una persecuzione di fatto o essere considerata come fondato motivo dei timori di persecuzione."

¹⁰ Risoluzione del Consiglio del 20 giugno 1995 sulle garanzie minime per le procedure di asilo. Gazzetta Ufficiale n° C 274 del 19/09/01996, pagg. 0013 - 0017.

la garanzia in questione si estenda anche nel caso di un ricorso intentato dal richiedente contro il respingimento della propria domanda.

Il testo della Risoluzione parla di un principio generale che permette al richiedente di rimanere sul territorio dello Stato, ammettendo subito dopo la possibilità di eventuali eccezioni, nel caso in cui le disposizioni nazionali decidano altrimenti. Anche qualora uno Stato abbia delle disposizioni che non consentano la permanenza del richiedente asilo nella fase del ricorso, costui deve avere in ogni caso la possibilità di chiedere ai tribunali o agli organi indipendenti che si occupano della revisione, la concessione di un'autorizzazione provvisoria a soggiornare nel territorio dello Stato durante tutta la durata del procedimento.

L'effetto sospensivo del ricorso viene meno nel caso in cui la domanda sia manifestamente infondata, e la possibilità di intentare un ricorso contro una decisione negativa può essere escluso nel caso in cui un organo indipendente, diverso dall'autorità incaricata dell'esame, abbia confermato in precedenza la decisione.

Il mosaico degli atti dell'Unione, che interessano il sistema procedurale, si compone di un'ultima tessera costituita da una Risoluzione¹¹ sulle domande manifestamente infondate, adottata nel 1992. Questo atto è stato uno dei primi ad avere inaugurato la serie delle disposizioni che hanno lastricato la strada verso l'armonizzazione; ed è quanto meno indicativo che all'inizio di questo percorso ci sia stata una presa di coscienza dell'abuso del diritto di asilo da parte di un numero sempre crescente di migranti economici, i quali hanno contribuito a minare la credibilità dell'istituto dell'asilo, rendendo più sospettose le autorità preposte alla sua concessione.

La Risoluzione prevede una procedura accelerata in caso di domande manifestamente infondate, sebbene anche in questa circostanza lo spirito garantista del Legislatore comunitario preveda la possibilità che il richiedente abbia un colloquio personale con un funzionario qualificato, e possa avere il diritto di fruire di una procedura di appello o di revisione della decisione.

I presupposti per dichiarare infondata una domanda riguardano l'infondatezza¹² dei timori addotti, il fatto che il richiedente abbia la possibilità di rivolgersi alle autorità statali del proprio Paese, oppure sia individuabile un Paese terzo sicuro che offra sufficienti garanzie di protezione per il richiedente. Esiste anche l'eventualità che la domanda sia stata fatta con generalità e documenti falsi, con dichiarazioni mendaci, oppure che la sollecitazione dell'asilo rappresenti un palliativo per aggirare una possibile espulsione.

La necessità di stabilire dei criteri uniformi per quanto riguarda il comportamento da adottare dinanzi all'abuso dell'asilo, se da una parte dovrebbe tutelare chi necessita realmente di protezione internazionale, dall'altra potrebbe essere usata come uno

¹¹ Risoluzione del 30 novembre 1992 sulle domande di asilo manifestamente infondate, (non pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale). Si tratta di una delle cosiddette "Risoluzioni di Londra"; si veda a tal proposito il *Boll. CE 12-1992, punto 1.5.12.*

¹² Il richiedente con una domanda infondata deve essere allontanato. Si veda a tale proposito la Raccomandazione sulle procedure che gli Stati membri devono seguire per il controllo e l'allontanamento dei cittadini degli Stati terzi che soggiornano o lavorano illegalmente, Copenhagen, 1-2 giugno 1993, in *Boll. CE 6-1993, punto 1.4.18.*

strumento¹³ per procedere ad un esame sbrigativo delle domande, creando un sistema nel quale le speranze di molti individui bisognosi di protezione potrebbero rimanere disattese.

5. Lo scadimento della politica di armonizzazione

Il riavvicinamento delle legislazioni nazionali riguardanti l'asilo è stata fin dall'inizio improntata alla risoluzione dei problemi dell'afflusso di un numero sempre crescente di profughi, sebbene quei provvedimenti che dovevano originariamente servire a dipanare delle situazioni di urgenza, velocizzando la procedura di esame delle domande di asilo, si sono tramutate nel filo conduttore dell'intera politica dell'Unione.

La Risoluzione sulle domande manifestamente infondate, di cui si è accennato nel paragrafo precedente, è strettamente connessa con altri due¹⁴ atti adottati dall'Unione: una Risoluzione che riguarda i Paesi terzi sicuri e una Conclusione sugli Stati dove non esistono seri rischi di persecuzione.

Questi tre atti comunitari sono stati adottati tutti nel 1992, nel momento in cui l'afflusso dei profughi dall'Europa dell'Est e dalla ex Jugoslavia diventava sempre più cospicuo. La loro finalità era quella di creare un sistema che permettesse di smaltire l'esubero di richieste di asilo che venivano presentate in particolare in alcuni degli Stati dell'Unione, sia perché in alcuni Paesi esistevano delle legislazioni nazionali che offrivano maggiori possibilità di ottenere protezione, sia perché il richiedente asilo veniva attirato dal Paese in questione perché già vi risiedevano dei parenti o delle comunità di concittadini che avrebbero facilitato una sua eventuale integrazione.

L'obiettivo della Risoluzione sui Paesi terzi sicuri è quello di raggiungere un'armonizzazione delle pratiche degli Stati membri rispetto al rinvio del richiedente asilo verso un Paese esterno all'Unione che possa esaminare la domanda.

Conseguentemente, le autorità degli Stati membri preposte all'esame delle domande, prima di pronunciarsi sul suo contenuto, devono appurare se esista uno Stato terzo in cui il richiedente possa essere inviato e, in caso positivo, verrà attivato il trattamento accelerato della domanda, in conformità alle disposizioni contenute nella Risoluzione sulle domande manifestamente infondate, mentre nel caso in cui non esista uno Stato terzo che offra sufficienti garanzie per il richiedente, verrà applicata la Convenzione di Dublino.

Questa Risoluzione possiede anche la caratteristica, decisamente inconsueta, di prevedere un obbligo¹⁵ per uno Stato terzo che, in quanto tale, non solo non fa parte

¹³ ECRE, *Guidelines on fair and efficient procedures for determining refugee status*, settembre, 1999, ed anche Unhcr, *Reception standard for asylum seekers in the European Union*, luglio 2000.

¹⁴ Resolution on a harmonized approach to questions concerned host third countries, 30 novembre 1992. Conclusion on countries in which there is generally no serious risks of persecution, risalente al 1992. Ambedue gli atti insieme alla Risoluzione sulle domande manifestamente infondate, hanno formato le cosiddette "Risoluzioni di Londra".

¹⁵ E. Guild (a cura di), *The developing immigration and asylum policies of the European Union*, Kluwer Law International, The Hague, 1996, pag.168

dell'Unione, ma non ha neanche partecipato alla stesura dell'atto, né tanto meno ha dato il proprio consenso. Si tratta quindi di una deroga alla norma fondamentale del diritto internazionale secondo cui uno strumento internazionale crea degli obblighi solo fra i suoi sottoscrittori.

Questa imperfezione può essere parzialmente spiegata mediante l'accento fatto nel Preambolo della Risoluzione agli artt.31 e 33 della Convenzione di Ginevra. Tutti i firmatari della Convenzione, Stati terzi compresi, sono tenuti a non inviare un richiedente asilo in un Paese dove la sua incolumità verrebbe minacciata, dando luogo ad una complementarità fra l'assistenza offerta dall'Unione e quella offerta dagli Stati terzi, i quali sono tenuti ad intervenire nel caso in cui gli Stati membri siano impossibilitati a farlo.

Un ulteriore punto debole è riscontrabile quando la Risoluzione nel preambolo fa riferimento al rispetto della Convenzione di Ginevra, non prevedendo nulla circa l'ipotesi di uno Paese terzo che si trovi ad esaminare una domanda di asilo senza esserne firmatario; si accenna solo al rispetto dell'art.33 sul non respingimento, ma a questo punto si potrebbe obiettare che uno Stato che non sia parte della Convenzione, potrebbe anche ignorare di dare attuazione ad un suo articolo.

E' facilmente intuibile che eventuali lacune nel testo possano dare adito anche ad interpretazioni che potenzialmente potrebbero non tenere conto di tutte le garanzie che il richiedente dovrebbe avere, creando delle pericolose lacune nel sistema di protezione di cui il richiedente sarebbe la sola ed unica vittima.

I criteri che lo Stato terzo deve soddisfare per essere considerato sicuro riguardano la garanzia che il richiedente asilo deve avere di non essere sottoposto a torture, a trattamenti inumani o degradanti, inoltre deve avere la certezza che lo Stato in questione gli offrirà protezione, oppure avere la garanzia di potersi mettere in contatto con le autorità del Paese in cui è giunto per sollecitare la protezione di cui necessita.

Il riavvicinamento delle legislazioni degli Stati membri non sempre è andato a beneficio del richiedente asilo, ma al contrario, il più delle volte, molti degli atti adottati in sede comunitaria non sono stati altro che tasselli di una stessa politica finalizzati a rendere il più veloce possibile le procedure per l'esame delle domande di asilo a scapito della sorte dei richiedenti.

Le disposizioni della già menzionata Risoluzione per le domande manifestamente infondate, insieme a quella sui Paesi terzi sicuri sono state usate in modo tale da creare dei seri ostacoli alla possibilità che i profughi potessero vedere la loro domanda esaminata da uno Stato dell'Unione, contribuendo così a formare il famigerato mito della "fortezza Europa".

6. La protezione temporanea

A partire dagli anni Novanta le guerre fra Stati, o più spesso i conflitti intestini che sono sorti al loro interno, hanno causato l'esodo di persone che necessitano di una protezione diversa rispetto a quella che veniva fornita in Europa occidentale durante la guerra fredda, dove l'asilo concesso a richiedenti che provenivano dall'Urss o dalle sue Repubbliche satelliti aveva un carattere permanente, se non altro perché non era individuabile in un futuro prossimo un cambiamento del *modus agendi* degli Stati socialisti nei riguardi della tutela dei diritti umani dei propri cittadini.

L'idea di fornire una protezione temporanea è stata una possibilità della quale hanno fruito già da tempo alcuni paesi del Terzo Mondo¹⁶, nel momento in cui sono stati subissati da migliaia di rifugiati bisognosi di protezione, rimanendo implicito che tale assistenza venisse fornita fino a quando non si fossero create le condizioni favorevoli al loro rimpatrio.

L'asilo temporaneo non rappresenta un palliativo, come potrebbe sembrare apparentemente, ma al contrario, è la risposta più realistica che può essere data dalla comunità internazionale, Unione Europea inclusa, in quanto risponde a diverse esigenze.

In primo luogo gli Stati ospitanti vedono in questa nuova forma di protezione un modo per non affaticare ulteriormente i propri sistemi di accoglienza, inoltre l'offerta della protezione temporanea risponde anche alla necessità politica di non permettere che le persecuzioni perpetrate a danno di un gruppo indesiderato, in nome della pulizia etnica possano andare a buon fine. Il fatto che le vittime delle persecuzioni diventino protagoniste di esodi di massa, chiedendo asilo all'estero, potrebbe rafforzare l'idea dell'utilità di tali pratiche che hanno proprio la finalità di cacciare una parte della popolazione in base a criteri discriminatori.

Questa nuova modalità di protezione è stata usata anche in diversi Paesi dell'Europa occidentale durante gli esodi provenienti dalla ex Jugoslavia, ed ha rappresentato anche l'oggetto di atti dell'Unione Europea che ha costituito l'istanza che si è occupata di una parziale codificazione di questa nuova forma di asilo.

Fra il 1995 e il 1996, il Consiglio ha adottato una Risoluzione¹⁷ e una Decisione che si occupavano rispettivamente della ripartizione degli oneri riguardanti l'accoglienza degli sfollati in caso di emergenza e della procedura di allarme che mette in atto la ripartizione degli oneri dell'accoglienza medesima.

La Risoluzione esordisce con un testo il cui andamento rammenta la Convenzione di Ginevra; inizia infatti con l'individuare i beneficiari della protezione, e continua comprendendo una clausola di esclusione per quanti si siano macchiati di crimini contro la pace o contro l'umanità.

¹⁶ L'ACNUR ha messo in luce il paradosso in base al quale sono proprio gli Stati del Terzo Mondo con il Prodotto Nazionale Lordo più basso ad ospitare il maggiore numero di rifugiati, anche in virtù della loro vicinanza con gli Stati in guerra. Si riscontra un rapporto inversamente proporzionale fra ricchezza nazionale e numero di rifugiati cui questi Stati devono fornire protezione. Nel 1993 i dieci Paesi che accoglievano la quantità maggiore di rifugiati erano: Malawi, Pakistan, Etiopia, Repubblica Unita di Tanzania, Iran, Zaire, Burundi, Kenia, Uganda.

In ACNUR, *I rifugiati nel mondo - la sfida della protezione*, Allegato I.3, pag. 155.

¹⁷ Risoluzione del Consiglio del 25 settembre 1995, relativa alla ripartizione degli oneri per quanto riguarda l'accoglienza e il soggiorno a titolo temporaneo degli sfollati. *Gazzetta Ufficiale n° C 262 del 07/10/1995*, pagg.0001- 0003; Decisione del Consiglio del 4 marzo 1996 su una procedura di allarme e di emergenza relativa alla ripartizione degli oneri per quanto riguarda l'accoglienza e il soggiorno a titolo temporaneo degli sfollati. *Gazzetta Ufficiale n° L 063 del 13/03/1996*, pagg. 0010 – 0011.

L'azione armonizzata verrà considerata necessaria qualora i Paesi di origine¹⁸ degli sfollati non siano in grado di fornire un'adeguata assistenza, e nel caso in cui l'epicentro del conflitto o della crisi in genere sia vicina all'Unione. Il Consiglio provvederà ad un'equa ripartizione degli oneri fra gli Stati membri, tenendo nella dovuta considerazione sia l'insieme dei fattori che possono influenzare l'incisività della partecipazione di uno Stato all'azione armonizzata, sia il contributo offerto nel quadro delle missioni decise dall'Onu e dall'Ocse.

La Decisione del marzo 1996 disciplina il modo in cui il procedimento di allarme viene avviato al fine di far fronte all'arrivo degli sfollati. La Presidenza, la Commissione o uno Stato membro eserciteranno il loro potere di iniziativa, mettendo in moto il Comitato di coordinamento, che avrà il compito di appurare se esiste la necessità di un'azione concertata dell'Unione e, in caso positivo, decidere l'indicazione per ciascuno Stato del numero di persone che è in grado di accogliere e del momento in cui può cominciare a farlo, tenendo sempre nella dovuta considerazione le opinioni dell'ACNUR e del Segretario Generale del Consiglio.

Ambedue gli atti del Consiglio dichiarano di non volere incidere assolutamente sulle modalità nazionali di accoglienza, evidenziando, ancora una volta, come tutta la legislazione comunitaria in vigore abbia il solo compito di tracciare un cammino comune, lasciando sempre agli Stati la decisione su quale sia il modo più opportuno per intraprenderlo.

7. Il sistema di controllo dell'Unione Europea

La maggior parte della legislazione esaminata fino ad ora non possiede un carattere cogente, come è stato ribadito in diverse occasioni, ma questo non significa che non abbia alcun valore per gli Stati membri.

Il Legislatore comunitario si è infatti preoccupato di mettere a punto una Decisione¹⁹ mediante la quale l'Unione può esercitare un controllo che non ha la finalità di intervenire sull'operato degli Stati, ma di appurare se questi hanno dato attuazione agli atti adottati dall'Unione in materia di asilo, constatando così il livello di armonizzazione raggiunto.

Lo stesso Preambolo del testo evidenzia che è proprio l'attuazione di quanto adottato dall'Unione a garantire il risvolto pratico della legislazione comunitaria, la quale altrimenti rimarrebbe priva di qualsiasi efficacia.

Un questionario spedito dalla Presidenza dell'Unione agli Stati, rappresenta lo strumento di controllo per constatare se e come gli Stati membri hanno dato seguito agli atti approvati in sede comunitaria; la compilazione del questionario fornirà informazioni

¹⁸ La possibilità di uno Stato a fornire un'adeguata protezione ai propri cittadini non da per scontata una politica di disimpegno dei Paesi vicini che sono in ogni caso moralmente tenuti a prestare il proprio aiuto. Si veda a tal proposito ACNUR, *I rifugiati nel mondo – La sfida della protezione*, 1993.

¹⁹ 97/420/PESC: Decisione del Consiglio del 26 giugno 1997 sul seguito dell'attuazione degli atti adottati in materia di asilo. *Gazzetta Ufficiale n° L 178 del 07/07/1997, pagg. 0006 -0007.*

sulle politiche e sulle misure adottate nel corso dell'anno precedente, non trascurando naturalmente le eventuali difficoltà incontrate.

Le note di informazioni compilate dagli Stati andranno a formare un sommario che servirà alla Presidenza come base per la redazione di una relazione contenente un'analisi, tesa ad appurare sia l'esistenza di punti che necessitano di un ulteriore scambio di vedute fra gli Stati membri, sia la necessità di eventuali misure aggiuntive.

La Presidenza inoltre chiede l'opinione dell'ACNUR in merito alla relazione e provvede affinché le sue osservazioni vengano tenute nella dovuta considerazione da parte degli Stati membri.

Sezione II – Il sistema della Convenzione di Dublino

8. Modalità generali per l'attuazione della Convenzione di Dublino

Fino a questo momento si è analizzato il percorso compiuto dall'armonizzazione nel tentativo di procedere all'individuazione di quegli elementi sostanziali, che da una parte hanno contribuito a rendere meno marcate le differenze tra le politiche di asilo degli Stati membri, e dall'altra hanno costituito le necessarie premesse per la costruzione di uno spazio comune in materia.

Come è stato rilevato in precedenza, nel momento in cui non sussistono gli estremi per l'applicazione delle disposizioni sulle domande manifestamente infondate o sui Paesi terzi sicuri, allora entra in gioco la Convenzione di Dublino, che non solo ha introdotto delle disposizioni per determinare lo Stato competente ai fini dell'esame di una domanda di asilo presentata nell'Unione, ma ha contribuito a costituire anche un sistema per la sua attuazione, mediante l'istituzione di un apposito Comitato esecutivo²⁰.

²⁰ L'art.18 della Convenzione di Dublino dispone:

- 1. È istituito un Comitato composto dal rappresentante del governo di ogni Stato membro. La presidenza di tale comitato spetta allo Stato membro che esercita la presidenza del Consiglio delle Comunità Europee. La Commissione della Comunità Europea può assistere ai lavori del Comitato e dei gruppi di lavoro di cui al paragrafo 4.*
- 2. Il Comitato esamina su richiesta di uno degli Stati membri qualsiasi problema di carattere generale relativo all'applicazione e all'interpretazione della presente convenzione. Il Comitato adotta le misure di cui all'art.11, paragrafo 6 e all'art. 13, paragrafo 2 e da l'autorizzazione di cui all'art.17, paragrafo 2. Il Comitato adotta le misure di cui all'art.16 e 17, le revisioni o le modifiche della presente convenzione.*
- 3. Il Comitato adotta le sue decisioni all'unanimità, salvo quando delibera in applicazione dell'art.17 paragrafo 2; in questo ultimo caso esso adotta le sue decisioni alla maggioranza dei due terzi dei voti dei suoi membri.*
- 4. Il comitato stabilisce le proprie norme procedurali e può creare gruppi di lavoro. Il segretariato è affidato al segretariato generale delle Comunità Europee.*

Questo organo possiede diverse competenze, in quanto si occupa dell'interpretazione della Convenzione in caso di potenziali controversie fra gli Stati membri e parallelamente, presiede anche all'elaborazione delle decisioni che danno attuazione alla Convenzione stessa.

Credo che sia importante analizzare il percorso logico che scandisce le varie fasi contemplate nella Convenzione, che vanno dalla presentazione della domanda di asilo da parte del richiedente, fino al suo eventuale trasferimento in un altro Stato membro, nel caso sia quest'ultimo ad essere competente per l'esame della sua richiesta. Sarà quindi opportuno focalizzare l'attenzione non solo sulle disposizioni della Convenzione stessa, quanto piuttosto sulle modalità della sua attuazione stabilite nelle Decisioni²¹ adottate dal Comitato di Dublino.

La domanda di asilo si considera presentata nel momento in cui le autorità dello Stato membro ricevono una prova scritta del richiedente, il quale può dimostrare anche verbalmente la sua intenzione, a patto che una prova scritta accompagni quanto prima la semplice dichiarazione di intenzioni.

Nel caso in cui lo Stato che ha ricevuto la domanda di asilo ritenga di non essere competente per l'esame, provvederà ad inviare una richiesta di accettazione allo Stato che si suppone sia tale, il quale fornirà una risposta entro un mese; nell'impossibilità di arrivare ad una decisione in questo lasso di tempo, la risposta inviata avrà solo carattere provvisorio, ma sarà pur sempre accompagnata dalla data entro la quale le autorità incaricate dello Stato richiesto saranno pronte a fornire anche la risposta definitiva.

In caso di risposta negativa, lo Stato richiedente avrà un altro mese di tempo per contestarla. Le disposizioni di attuazione²² della Convenzione prevedono che, con un procedimento di urgenza, la richiesta di accettazione possa essere inviata dallo Stato richiedente allo Stato ritenuto competente, nel caso in cui la domanda di asilo venga inoltrata dal richiedente in seguito ad un divieto di ingresso o di soggiorno, oppure a causa di un fermo per soggiorno irregolare. In tal caso lo Stato richiesto si impegnerà a fornire quanto prima la sua risposta in merito.

A Dublino è stata istituita una gerarchia di criteri in base ai quali gli Stati membri si considerano competenti, ponendo al livello più alto il principio del ricongiungimento familiare, seguito da quello inerente il rilascio dei visti e dei permessi di soggiorno da parte dei vari Stati dell'Unione.

In realtà questo sistema non sarebbe completo se non si menzionasse sia il diritto che ogni Stato si riserva di esaminare una domanda di asilo, anche qualora non sia di sua competenza (art.3⁴), sia la possibilità che uno Stato si dimostri disposto a procedere all'esame di una domanda, spinto da motivi umanitari che si fondano su ragioni familiari, o su evidenti vincoli culturali esistenti fra il richiedente e lo Stato che si offre per l'esame

²¹ Decisione n° 1/1997 del 9 settembre 1997 del Comitato esecutivo istituito dall'art.18 della Convenzione di Dublino del 15 giugno 1990, relativa a talune disposizioni per l'attuazione della Convenzione, *Gazzetta Ufficiale n° L 281 del 14/10/1997* pagg. 0001-0025.

²² Si tratta sempre dalla Decisione n° 1/1997 del 9 settembre, art. 5.

(art. 9). In questo caso il richiedente deve dare il suo consenso affinché lo Stato in questione proceda all'esame della sua domanda, ma la clausola è controbilanciata dall'inesistenza di una disposizione parallela che preveda la possibilità per il richiedente di rivolgersi immediatamente allo Stato che applica tale clausola, rendendo così la sua l'eventuale applicazione un atto che attiene esclusivamente alla sovranità dello Stato in questione.²³

Si è detto in precedenza, che il criterio del ricongiungimento familiare è quello che deve essere privilegiato durante il procedimento che determina lo Stato competente; lo stesso principio è anche l'oggetto di un'apposita decisione del Comitato di Dublino, che completa e precisa il contenuto delle disposizioni enucleate nel testo della Convenzione. La possibilità di ricomporre il nucleo familiare è sempre improntata alla politica del minimo comune denominatore, in quanto si cerca di limitare il più possibile l'arrivo dei parenti dei richiedenti, specie in vista di potenziali rifugiati originari di Paesi dove le famiglie allargate sono tutt'altro che un'eccezione.

Quello che si cerca di preservare è l'unità fra il minore e i propri genitori, e il criterio conserva la sua validità sia nel caso in cui il minore sia figlio di un richiedente asilo, sia nell'ipotesi che vede lo stesso minore nelle vesti di *asilante*.

Esiste la possibilità di un ricongiungimento fra membri di una famiglia che non sia quello fra genitori e figli minorenni, a patto che lo Stato membro interessato accetti che il parente stretto dipenda in parte o *in toto* dal richiedente o viceversa; la *conditio sine qua non* perché ciò avvenga, è che il richiedente asilo dimostri di avere vissuto nel suo Paese di origine assieme al parente nello stesso nucleo familiare.

Esiste anche l'ipotesi che più Stati dell'Unione siano competenti ad esaminare domande di asilo dei membri di una stessa famiglia; in tal caso, il ricongiungimento avviene di norma qualora uno dei componenti necessiti di assistenza (gravidanza, handicap, maternità recente, età avanzata), oppure nell'ipotesi in cui il richiedente sia un minore che senza il ricongiungimento rimarrebbe solo.

9. I mezzi di prova

La raccolta delle prove prevista dalla Convenzione di Dublino deve rispondere innanzi tutto a dei requisiti di funzionalità rispetto al procedimento di determinazione dello Stato competente, senza quindi renderne più farraginoso l'individuazione. Lo scopo è evidentemente quello di evitare che il tempo speso nella raccolta delle prove superi quello impiegato a determinare lo status di rifugiato. Il comitato di Dublino ha portato a termine l'elaborazione di un sistema di prove²⁴, la cui elencazione è suddivisa in due elenchi distinti: l'elenco A²⁵ che annovera i mezzi di prova che determinano inequivocabilmente la competenza di uno Stato membro, e l'elenco B che invece contiene l'enumerazione di elementi che hanno solo una natura indiziaria e data la loro minore attendibilità possono

²³ ECRE, *La posició sobre la implementació la Convenció de Dublín*

²⁴ Protocollo IV della Decisione 1/1997 del Comitato.

essere confutati, non escludendo in ogni caso la possibilità che tali prove, in talune circostanze, possano essere considerate sufficienti all'individuazione dello Stato competente.

²⁵ **ELENCO A - MEZZI DI PROVA**

I. Procedimento di determinazione di una domanda di asilo

1. Residenza legale di un membro della famiglia cui è stato riconosciuto lo status di rifugiato in uno Stato membro (art. 4)

Prove

- Conferma scritta di informazioni da parte dell'altro Stato membro
- Estratto di registri
- Titoli di soggiorno rilasciati alla persona che gode dello status di rifugiato
- Documento comprovante legame di parentela, ove disponibile
- Assenso degli interessati

2. Titoli di soggiorno in corso di validità(art.5, par.1 e 3) o scaduti da meno di 2 anni (e data di entrata in vigore) (art. 5 par.3)

Prove

- Titolo di soggiorno
- Estratto di registri e relativi schedari
- Rapporti informativi/ conferma di informazioni da parte dello Stato membro che ha rilasciato il titolo di soggiorno

3. Visti in corso di validità (art.5, par.2 e 3) e visti scaduti da meno di 6 mesi (e data di entrata in vigore) (art. 5, par 4)

Prove

- Visto rilasciato
- Estratto di registri degli stranieri o di altri registri pertinenti
- Rapporti informativi / conferma di informazioni da parte dello Stato membro che ha rilasciato il visto

4. Ingresso illegale (art.6. primo comma) e legale attraverso una frontiera esterna (art.6, par.1)

Prove

- Timbro d'ingresso di un passaporto falso o falsificato
- Timbro di uscita di uno Stato confinante con uno Stato membro, tenendo conto dell'itinerario percorso dal richiedente asilo nonché della data di attraversamento della frontiera
- Titolo di trasporto che consente formalmente di stabilire l'ingresso attraverso una frontiera esterna
- Timbri di ingresso o annotazione equivalente nel documento di viaggio

5. Uscita dal territorio degli Stati membri (art. 3, par. 7)

Prove

- Timbro di uscita
- Estratto di registri dello Stato terzo (prova di soggiorno)
- Titolo di trasporto che consente formalmente di stabilire l'ingresso attraverso una frontiera esterna
- Rapporto informativo / conferma da parte dello Stato membro a partire dal quale il richiedente asilo ha lasciato il territorio degli Stati membri
- Timbro di uno Stato terzo confinante con uno Stato membro, tenendo conto dell'itinerario percorso dal richiedente asilo nonché della data di attraversamento della frontiera

6. Soggiorno di almeno 6 mesi prima della presentazione della domanda nello Stato membro in cui il richiedente asilo ha presentato la domanda (art.6 , secondo comma)

Prove

- Prove ufficiali che attestano, in virtù della regolamentazione nazionale , che lo straniero ha soggiornato nello Stato membro almeno 6 mesi prima della presentazione della domanda di asilo

7. Momento della presentazione della domanda di asilo (art.8)

Prove

- Formulario presentato dal richiedente asilo
- Processi verbale redatto dalle autorità
- Impronte digitali prese in occasione di una domanda di asilo
- Estratti di registri e relativi schedari
- Rapporto scritto delle autorità che attesta la presentazione di una domanda.

²⁶ Decisione 1/ 1997, art.19.

Dopo che il procedimento di determinazione dello Stato competente si è esaurito, una delle possibili conseguenze potrebbe essere il trasferimento del richiedente dal primo Stato presso il quale ha inoltrato la sua domanda al secondo Stato che, in base all'esame delle prove, risulta essere competente per l'esame della sua domanda. Il Comitato esecutivo prevede naturalmente il diritto del richiedente di essere informato dal primo Stato sull'esistenza di eventuali richieste di accettazione o di ripresa che lo riguardano.

Nel caso in cui il secondo Stato riconosca la sua competenza, il richiedente diventerà oggetto di un provvedimento²⁶ di trasferimento del quale verrà opportunamente informato. Il trasferimento in questione, può avvenire sia sotto scorta di un funzionario del primo Stato, sia su iniziativa del richiedente; in quest'ultimo caso lo Stato di destinazione avvertirà quello di provenienza qualora il richiedente non sia giunto a destinazione.

10. L'istituzione di Eurodac

Le politiche europee messe in atto per gestire i crescenti flussi di richiedenti asilo, hanno costituito un ottimo banco di prova per saggiare la necessità di un'armonizzazione delle singole legislazioni nazionali, e parallelamente, per sondare nuove modalità di cooperazione che supportassero concretamente la creazione di uno spazio giuridico comune in materia di asilo.

Il sistema Eurodac ha sicuramente il pregio di soddisfare tale desiderio di cooperazione, ma più che altro rappresenta una risposta alle difficoltà incontrate dagli Stati nell'applicazione della Convenzione di Dublino.

In base alle disposizioni di questa Convenzione, l'unico mezzo di prova che le autorità di uno Stato possedevano per risalire all'identità e alla provenienza di un richiedente asilo erano i suoi documenti, i cui estremi venivano utilizzati dallo Stato di arrivo per vedere se le proprie autorità avevano rilasciato permessi di soggiorno o visti che ne comprovassero la competenza ai fini dell'esame della domanda di asilo.

Il diffondersi della pratica che vede i profughi distruggere i propri documenti prima di arrivare nello Stato dove intendono chiedere asilo, (al fine di non essere rispediti nel loro Paese di origine), ha reso sempre più difficile il compito dell'identificazione da parte delle autorità degli Stati di destinazione, le quali si sono sempre dichiarate favorevoli all'introduzione di mezzi di prova capaci di appurare in maniera inconfutabile l'identità del richiedente, a differenza di quanto accadeva con i soli documenti.

Il modo migliore per ovviare a tali inconvenienti sembrò quello di raccogliere le impronte digitali dei richiedenti asilo e degli stranieri sorpresi ad attraversare illegalmente le frontiere esterne dell'Unione.

Tale progetto era in grado di contemperare l'esigenza degli Stati membri di procedere ad una sicura identificazione del richiedente (da cui poi dedurre una loro eventuale competenza per l'esame della domanda di asilo), con la necessità di distinguere l'immigrato economico dal potenziale rifugiato, accertando se un richiedente asilo si era già presentato alle frontiere di un altro Stato membro come clandestino.

Il progetto di creare il sistema Eurodac²⁷ affonda le sue origini nel 1996, quando gli Stati membri decisero di progettare il testo di due strumenti fra loro perfettamente complementari: una Convenzione che avrebbe istituito un sistema di raccolta delle impronte digitali dei richiedenti asilo e un Protocollo che avrebbe disposto il rilevamento delle impronte di quanti erano stati fermati in occasione dell'attraversamento irregolare delle frontiere esterne dell'Unione.

Ambedue i testi, ancora allo stadio progettuale, furono congelati, in attesa che il trattato di Amsterdam entrasse in vigore; dopo di che il Consiglio Giustizia e Affari Interni, nel dicembre 1998 e nel marzo 1999, ha affidato alla Commissione un mandato che la abilitava a proporre uno strumento²⁸ comunitario all'interno del quale fare confluire ambedue i testi precedentemente congelati.

Nel testo della proposta è particolarmente utile sottolineare l'inquadramento normativo del futuro Regolamento²⁹, che risponde a criteri di sussidiarietà, in quanto le finalità che il Regolamento si propone di perseguire sarebbero irraggiungibili fuori dal quadro comunitario, ma parallelamente soddisfa anche il principio di proporzionalità, dal momento che le sue disposizioni devono avere una natura tale da non travalicare il fine per cui sono state progettate.

L'Eurodac è composto da una banca dati centrale che opera presso la Commissione e dai sistemi telematici necessari per trasmettere le informazioni fra gli Stati membri e la stessa banca dati centrale, dove confluiranno le notizie riguardanti le impronte digitali raccolte dalle autorità dei singoli Stati membri, vale a dire il sesso dell'individuo al quale sono state rilevate, la data del rilevamento e anche quando le impronte sono state trasmesse alla banca dati e quando vi sono state inserite.

²⁷ La materia oggetto dei due testi rientra nella sfera di applicazione dell'art. 63, par.1 lettera A del Trattato CE, secondo il quale:

Il Consiglio, deliberando secondo la procedura di cui all'art.67, entro un periodo di cinque anni dall'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam adotta:

1) misure in materia di asilo, a norma della Convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 e del Protocollo del 31 gennaio 1967, relativo allo status dei rifugiati, e degli altri trattati pertinenti, nei seguenti settori:

- a) criteri e meccanismi per determinare quale Stato membro è competente per l'esame della domanda di asilo presentata da un cittadino di un Paese terzo in uno degli Stati membri,*
- b) norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo negli Stati membri,*
- c) norme minime relative all'attribuzione della qualifica di rifugiato ai cittadini di Paesi terzi,*
- d) norme minime sulle procedure applicabili negli Stati membri per la concessione o la revoca dello status di rifugiato.*

²⁸ Proposte di regolamento del Consiglio che istituisce il sistema "Eurodac" per il confronto delle impronte digitali dei richiedenti asilo e di alcuni stranieri (26/11/1998).

²⁹ Reg (CE) n° 2725 del Consiglio dell'11 dicembre 2000 che istituisce l'Eurodac per il confronto delle impronte digitali per l'efficace applicazione della Convenzione di Dublino *Gazzetta Ufficiale n° 316 del 15/12/2000*. Si veda anche a cura dell'Associazione degli Studi Giuridici sull'Immigrazione (Asgi) "News Europa", n° 3/2000, reperibile sul sito internet dell'Associazione (www.stranieri.it).

³⁰ Art.6 del Reg.(CE) 2725.

³¹ Art.10 del Reg.(CE) 2725.

³² L'Art.17 del Reg.(CE) n° 2725/2000 prevede che lo Stato membro che ha raccolto i dati di un richiedente asilo o di uno straniero sorpreso ad attraversare illegalmente la frontiera debba informare l'interessato dell'identità del responsabile del trattamento dei dati ed eventualmente del suo rappresentante.

I dati su ogni richiedente asilo verranno conservati per dieci anni³⁰, dopodiché si provvederà alla loro cancellazione, almeno che, prima della scadenza di tale periodo, non intervengano elementi che ne giustifichino una cancellazione anticipata; è questo il caso del richiedente che acquisisce la cittadinanza di uno Stato membro.

Si è detto in precedenza che anche i clandestini che non sono stati respinti vengono sottoposti al rilevamento delle impronte digitali, le quali vengono inviate sempre alla banca dati centrale che provvederà a conservarle per una durata di due anni³¹; anche in questo caso ci sono delle condizioni che, qualora si verificano, danno luogo ad una anticipata cancellazione delle impronte e delle relative informazioni; ciò avviene nel caso in cui lo straniero entrato illegalmente sia entrato in possesso di un legale permesso di soggiorno, oppure abbia abbandonato il territorio dell'Unione.

Il sistema Eurodac deve in ogni caso rispondere ad imprescindibili requisiti di riservatezza³² nella gestione delle informazioni raccolte, rendendo noto agli interessati i destinatari cui le informazioni sono indirizzate e parallelamente informandoli su quale sia lo scopo di tale raccolta, e sulla possibilità di potere eventualmente correggere i dati rilasciati.

L'istituzione di Eurodac segna un momento importante verso la costruzione di un sistema armonizzato dell'asilo valido in tutto il territorio dell'Unione. Una volta che il sistema è diventato operativo³³, le autorità degli Stati membri sono in grado di distinguere due categorie diverse di stranieri, come l'immigrato clandestino e l'esiliante, servendosi però di uno stesso strumento. Il fatto che informazioni sui clandestini e richiedenti asilo confluiscono in una stessa banca dati sembrerebbe accomunare il fenomeno dell'immigrazione illegale con quello degli esodi forzati; in realtà questo è l'unico mezzo sicuro per procedere ad un proficuo confronto tra i dati riguardanti i clandestini e quelli

-
- a) ciascuno Stato membro abbia notificato alla Commissione di avere espletato i preparativi tecnici necessari per trasmettere dati all'unità centrale, secondo le modalità di applicazione adottate ai sensi dell'art. 4 paragrafo 7 e per conformarsi alle modalità di applicazione adottate ai sensi dell'art. 12 paragrafo 5
- b) la Commissione abbia espletato i preparativi tecnici necessari affinché l'unità centrale inizi a funzionare secondo le modalità di applicazione adottate ai sensi dell'art.4 paragrafo 7, e dell'art.12 paragrafo 5.

Il regolamento è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale delle Comunità Europee il 15/12/2000.

³³ L'art. 27 del Reg. (CE) n° 2725/2000 riguardante la data di entrata in vigore e decorrenza dell'applicazione del regolamento stesso recita:

1. Il presente regolamento si applica ed Eurodac inizia la propria attività a decorrere dalla data in cui la Commissione lo pubblica nella Gazzetta Ufficiale delle Comunità Europee, non appena siano soddisfatte le seguenti condizioni:

- ciascuno Stato membro abbia notificato alla Commissione di avere espletato i preparativi tecnici necessari per trasmettere dati all'unità centrale, secondo le modalità di applicazione adottate ai sensi dell'art. 4 paragrafo 7 e per conformarsi alle modalità di applicazione adottate ai sensi dell'art. 12 paragrafo 5

- la Commissione abbia espletato i preparativi tecnici necessari affinché l'unità centrale inizi a funzionare secondo le modalità di applicazione adottate ai sensi dell'art.4 paragrafo 7, e dell'art.12 paragrafo 5.

Il regolamento è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale delle Comunità Europee il 15/12/2000.

riguardanti gli *asilanti*, con l'unico obiettivo di distinguere, al di là di ogni dubbio le due fattispecie, evitando un ulteriore abuso dell'asilo a scapito di quanti hanno fondate ragioni per sollecitalo.

Capitolo III

GLI OSTACOLI ALL'ASILO NELL'UNIONE EUROPEA

Sezione I – Gli ostacoli all'asilo per i cittadini dei Paesi terzi

1. Asilo ed immigrazione

La normativa comunitaria tesa all'armonizzazione dell'asilo ha solamente sortito l'effetto di suggerire agli Stati membri un *modus operandi*, senza che questi fossero obbligati a conformarvisi, e soprattutto, senza che ci fosse disponibilità da parte dagli Stati dell'Unione a lasciare che l'aspetto procedurale dell'asilo venisse sottratto alle prerogative delle rispettive autorità nazionali ed affidato così alle competenze comunitarie.

Come è stato già accennato, uno dei problemi di fondo della crisi del diritto di asilo è l'abuso che ne è stato fatto da parte dei semplici migranti economici, che se ne sono serviti come di una via alternativa per vedersi aprire le frontiere dello Stato in cui iniziare una nuova vita.

L'effettiva difficoltà di distinguere il richiedente in buona fede dal semplice immigrato economico ha fatto in modo che le politiche originariamente riservate solo all'eliminazione dei flussi migratori clandestini, divenissero, col tempo, intercambiabili e applicabili ad entrambe le categorie, dato che la finalità da perseguire nel campo dell'asilo come in materia di immigrazione era quella di ridurre i rispettivi attori.

I motivi che spingono un individuo a lasciare il proprio Paese, sono gli stessi fattori di spinta che hanno incentivato i flussi migratori del passato; la speranza di trovare all'estero migliori condizioni di vita, la necessità di sfuggire a delle persecuzioni o alle conseguenze di disastri ambientali, hanno rappresentato da sempre i principali motori che hanno alimentato le migrazioni.¹ Quello che è diverso rispetto al passato è

¹ S. F. Martin, *Global migration trends and asylum*, Working Paper n° 41, aprile 2001; e anche di S. Collinson, *Globalization and the dynamics of international migration: implications for the refugee*

l'opportunità che ha il migrante di fruire di mezzi di trasporto che azzerano le distanze e di mezzi di comunicazione capaci di metterlo al corrente in tempo reale delle opportunità di lavoro esistenti in altre parti del mondo. Il progresso tecnologico ha semplificato gli spostamenti, diminuendone drasticamente la durata e i costi, e questo ha contribuito a rendere i flussi migratori diretti verso il mondo industrializzato degli autentici fenomeni di massa difficili da circoscrivere.

E' un dato di fatto che spesso i Paesi di origine² dei richiedenti asilo sono gli stessi da cui partono ingenti flussi di migranti, la cui partenza può celare non solo motivi di rivalsa economica, ma anche governi poco inclini al rispetto dei diritti umani. In tali situazioni, è naturale che l'immigrato si serva di qualsiasi canale per inserirsi in un contesto sociale più favorevole e fino agli anni Ottanta, il canale preferenziale era quello rappresentato dalle migrazioni a scopo lavorativo.

La crisi economica che ha colpito l'Europa negli anni Novanta, ha avuto come effetto quello di diminuire la capacità di assorbimento del mercato del lavoro di alcuni Stati dell'Unione che fino a pochi anni prima avevano costituito la meta privilegiata per la manodopera di molti Paesi in via di sviluppo.

Alla luce di questi avvenimenti, gli Stati membri hanno cominciato a moltiplicare le politiche restrittive nei confronti dell'immigrazione e nel momento in cui gli immigrati hanno dimostrato di servirsi della richiesta di asilo come di una via alternativa per entrare in Europa, allora anche fruire di questa ultima possibilità è diventato più difficile.³

Nella maggior parte degli Stati dell'Unione, sono riscontrabili misure tese a limitare il più possibile l'entrata di stranieri privi dei necessari documenti. A tale riguardo, sono state approntate misure in materia di responsabilità dei vettori e disposizioni inerenti i documenti che lo Stato di destinazione richiede allo straniero per entrare nel suo territorio. Queste politiche spiegano i loro effetti⁴ su tutti i cittadini dei Paesi terzi che intendono entrare nell'Unione, indipendentemente dal fatto che fra loro ci siano anche dei richiedenti asilo realmente bisognosi di protezione.

E' opportuno analizzare in che modo delle misure finalizzate alla razionalizzazione dei flussi migratori in entrata possano compromettere il diritto di asilo, e vedere se questi ostacoli scaturiscano solo dalle politiche nazionali che hanno finito per equiparare la figura del rifugiato a quella del semplice immigrato, oppure se non sia la stessa legislazione dell'Unione in materia di asilo ad orientarsi nella stessa direzione, limitando, di fatto, il diritto ad essere protetti.

regime, Working Paper n° 1, maggio 1999. Le pubblicazioni sono reperibili sul sito internet dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (www.unhcr.ch).

² UNHCR, Discussion Paper, *Reconciling migration control and refugee protection in the European Union: a UNHCR perspective*, pubblicazione reperibile sul sito internet dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (www.unhcr.ch).

³ S. Collinson, *Le migrazioni internazionali e l'Europa*, Bologna, 1993, pag.60.

⁴ Peer Baneke, *Toward a common refugee status, European Conference on asylum – Towards a common asylum system*, (discorso tenuto in rappresentanza dell'ECRE dal suo Segretario Generale). Reperibile sul sito internet dell'organizzazione (www.ecre.org).

2. Le sanzioni ai vettori

L'intento di rendere effettiva la libera circolazione delle persone all'interno dell'Unione Europea è andato di pari passo con l'approntamento di misure in grado di limitare i flussi migratori clandestini provenienti dai Paesi terzi e diretti negli Stati membri.

L'idea di comminare sanzioni pecuniarie alle compagnie di trasporto che fanno sbarcare passeggeri sprovvisti dei documenti necessari non è una novità del continente europeo; già un gran numero di Stati, appartenenti alle aree geografiche⁵ più disparate, ne hanno fatto da tempo una prassi consolidata.

Le fonti che attestano il sorgere della responsabilità del vettore risalgono al periodo immediatamente successivo alla Seconda Guerra Mondiale, quando venne sottoscritta la Convenzione di Chicago sull'Aviazione Internazionale Civile⁶(1944), che prevedeva la possibilità di sanzioni a carico delle compagnie di trasporto, a patto che esistesse una comprovata negligenza da parte del personale della suddette compagnie durante il controllo dei documenti dei propri passeggeri. In questo modo la sanzione veniva contemplata come una possibilità la cui applicazione rappresentava pur sempre un'eccezione.

Le fonti europee in materia di sanzioni ai vettori hanno invece preso tutt'altra direzione, accentuando drasticamente la loro responsabilità. La Convenzione applicativa di Shengen, infatti, prevede le sanzioni ai vettori come uno strumento privilegiato di coercizione per spingere il personale delle compagnie di trasporto ad intraprendere un controllo dei documenti quanto più accurato possibile⁷ (art.26), attribuendo ai vettori un

⁵ Le sanzioni sui vettori sono state adottate dai paesi delle aree geografiche più disparate, come l'Argentina, la Corea del Sud, la Croazia, gli Emirati Arabi Uniti, le Filippine, il Guatemala, l'Iran, l'Oman, la Repubblica Dominicana, il Sudafrica e la Turchia. In ACNUR , *I rifugiati nel mondo, 1997/1998*, pag.192.

⁶ Annex 9 to the 1944 Chicago Convention on International Civil Aviation:

“Contracting States shall not fine operators in the event that passengers are found inadmissible, unless there is evidence to suggest that the carriers was negligent in taking precautions to the end that the passengers complied with the documentary requirements for entry into the receiving State”.

Mentre l'art.13 della stessa Convenzione stabilisce:

“The laws and regulations of a contracting State as to the admission to or departure from its territory of passengers, crew, aircraft, such as regulations relating to entry, clearance, immigration, passports, customs, and quarantine shall be complied with by or on behalf of such passengers, crew or cargo upon entrance into or departure from, or while within the territory of that State.”

⁷ Art. 26 della Convenzione applicativa di Shengen recita quanto segue:

“ Fatti salvi gli obblighi derivanti dall'adesione alla Convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 relativa allo status dei rifugiati quale emendata dal Protocollo di New York del 31 gennaio 1967, le parti contraenti si impegnano ad introdurre nelle rispettive legislazioni nazionali le seguenti regole:

- a) *se ad uno straniero viene rifiutato l'ingresso nel territorio di una parte contraente, il vettore che li ha condotto alla frontiera esterna per via aerea marittima o terrestre è tenuto a prenderlo immediatamente a proprio carico. A richiesta delle autorità di sorveglianza della frontiera, egli*

ruolo nella prevenzione dei flussi migratori clandestini che originariamente non avevano, ma che hanno dovuto accettare loro malgrado se intendevano continuare ad operare in Paesi la cui legislazione prevedeva delle ammende a carico delle compagnie di trasporto.

L'art.26 della Convenzione di Shengen dispone che il passeggero privo di documenti debba essere respinto. A questo punto sono previste diverse possibilità; il rimpatrio, l'invio verso un Paese terzo che ha rilasciato il documento di viaggio di cui il passeggero è in possesso o il suo respingimento verso uno Stato terzo che ne accetti l'ingresso. Queste possibilità sono tutte accomunate dal fatto che l'onere del trasporto dell'immigrato spetti al vettore responsabile del suo arrivo.

Appare chiaro che la condotta da seguire nel caso di un clandestino senza documenti, è inconfutabilmente, quella di organizzare il suo respingimento, fermo restando che l'applicazione di tali disposizioni non deve inficiare gli obblighi provenienti dalla Convenzione di Ginevra e dal Protocollo di New York.

Il doppio richiamo a questi due strumenti internazionali in materia di rifugiati dimostra un'incompatibilità⁸ di fondo fra le politiche disposte da Shengen in materia di immigrazione clandestina e il principio di *non refoulement*, che dovrebbe rappresentare la più elementare garanzia per il richiedente asilo. L'applicazione della Convenzione di Shengen, infatti, dovrebbe tenere nella dovuta considerazione la situazione *sui generis* di cui il richiedente asilo è protagonista, evitando di respingerlo verso Paesi in cui la sua incolumità potrebbe essere messa in pericolo.

Le persecuzioni già subite o solo temute sono senza dubbio motivi validi che giustificano la partenza di un individuo; partenza che può avvenire anche in condizioni di tale urgenza da rendere plausibile il mancato possesso dei documenti richiesti dallo Stato di destinazione, sia perché il loro rilascio è ostacolato dai disordini che regnano nel Paese di origine, sia perché le stesse autorità statali ne rendono difficile la richiesta.⁹

deve ricondurre lo straniero nel Paese terzo dal quale è stato trasportato, nel Paese terzo che ha rilasciato il documento di viaggio in suo possesso o qualsiasi altro Paese terzo in cui sia garantita la sua ammissione.

b) *il vettore è tenuto ad adottare ogni misura necessaria per accertarsi che lo straniero trasportato per via aerea o marittima sia in possesso dei documenti di viaggio richiesti per l'ingresso nei territori delle parti contraenti.*

2. *Fatti salvi gli obblighi derivanti dalla loro adesione alla Convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 relativa allo status dei rifugiati, quale emendata dal Protocollo di New York del 31 gennaio 1967, e nel rispetto del proprio diritto costituzionale, le parti contraenti si impegnano ad istituire sanzioni nei confronti dei vettori che trasportano per via aerea o marittima, da un Paese terzo verso il loro territorio, stranieri che non sono in possesso dei documenti di viaggio richiesti. Le disposizioni del paragrafo 1 lettera b e del paragrafo 2 si applicano ai vettori di gruppo che effettuano collegamenti stradali internazionali con autopullman, ad eccezione del traffico frontaliero."*

⁸ L'incompatibilità esistente fra le responsabilità dei vettori e la protezione dei rifugiati è stata sottolineata dall'Assemblea del Consiglio d'Europa, nella Raccomandazione n° 1163 del 1991 "...airlines sanctions... undermine the basic principles of refugee protection and the right of refugee to claim asylum while placing a considerable legal, administrative and financial burden upon carriers and moving the responsibility away from the immigration officers"

⁹ Spesso sono le stesse autorità statali o le autorità *de facto* che hanno conquistato il potere a distruggere i documenti degli individui che stanno perseguitando, onde cancellarne l'identità e di conseguenza

Alla luce di queste considerazioni, una corretta interpretazione della Convenzione di Shengen che tenga conto degli obblighi che gli Stati firmatari hanno in materia di rifugiati, dovrebbe portare alla sospensione delle sanzioni a carico dei vettori che trasportano richiedenti asilo senza documenti. La prassi tuttavia fino ad ora si è rivelata ben diversa, dato che il timore di dovere pagare multe particolarmente salate ha costituito un motivo sufficientemente convincente affinché il personale delle compagnie di trasporto rifiuti l'imbarco a chiunque non soddisfi i requisiti inerenti il possesso dei documenti, anche nel caso l'interessato sia un richiedente asilo.

Tuttavia, al di là dell'interpretazione della Convenzione di Shengen, ciò che preme sottolineare è che, senza dubbio, l'applicazione delle sanzioni ai vettori ha avuto delle ripercussioni negative sul diritto di asilo a causa delle diverse modalità con cui le sanzioni vengono concepite ed applicate nei singoli Stati membri, confermando ancora una volta la distanza che intercorre fra ciò che dispone la legislazione comunitaria ed il modo in cui tali disposizioni vengono recepite ed applicate a livello nazionale.

Infatti, l'art.26 della Convenzione di Shengen prevede solo che gli Stati firmatari adottino delle disposizioni in materia di sanzioni ai vettori, lasciando loro un'ampia discrezionalità in proposito. Il risultato non è stato idilliaco; non esiste ancora omogeneità in materia, soprattutto quando il clandestino è un richiedente asilo¹⁰.

A tale proposito sono individuabili tre¹¹ diverse tendenze negli Stati dell'Unione che vanno dall'applicazione della sanzione al vettore anche quando il clandestino sia un richiedente asilo, alla sospensione dell'ammenda fino a quando il richiedente non abbia ricevuto una risposta alla sua domanda di asilo. Il terzo orientamento, invece, prevede che non venga applicata nessuna sanzione al vettore se il clandestino è un richiedente asilo; ma si tratta quasi sempre di disposizioni la cui applicazione è tipica di quegli Stati coinvolti nei fenomeni migratori solo marginalmente. E' infatti naturale che siano soprattutto i Paesi meta di immigrazione o crocevia di flussi migratori a rendere

eliminarne ogni possibile diritto, sia politico che civile; di qui la difficoltà per i perseguitati di fare domanda per il rilascio di eventuali visti che permettono la fuga. Il problema è stato sottolineato anche dall'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati : UNHCR, *Discussion Paper - Reconciling migration control and refugee protection in the European Union: a UNHCR perspective*. (Lavoro reperibile sul sito internet dell'ACNUR).

¹⁰ ECRE, *Carriers liabilities*, 1999.

¹¹ In *Austria* l'ammenda viene applicata anche nel caso in cui il passeggero privo di documenti sia un richiedente asilo, in *Belgio* c'è l'effetto sospensivo valido fino a quando la domanda di asilo non è considerata ammissibile, in *Danimarca* la sanzione viene applicata, in *Finlandia* no, in *Francia* non esiste ammenda almeno che la domanda non sia infondata, in *Germania* la sanzione non si applica se all'interessato viene concesso uno status giuridico che non sia quello di semplice tolleranza, in *Grecia* l'ammenda viene applicata in ogni caso, in *Irlanda* non esiste legislazione in materia, in *Italia* il vettore è esentato dal riportare indietro lo straniero se si tratta di un richiedente asilo, ma per l'ammenda non esiste nulla di preciso, in *Lussemburgo* la sanzione al vettore deve essere sempre pagata se la domanda di asilo è stata giudicata inammissibile o infondata. In *Olanda* invece la sanzione non viene cancellata se la compagnia di trasporto proviene da Stati sul cui territorio l'Alto Commissariato per i Rifugiati non è presente. In questo caso la compagnia di trasporto deve preventivamente avvisare il Ministero di Giustizia dello Stato di arrivo. In *Norvegia* (paese fuori dall'Unione) la sanzione si applica in ogni caso, come anche in *Portogallo* e nel *Regno Unito*, sebbene quest'ultima non appartenga all'area di Shengen.

maggiormente severe le loro leggi in materia di sanzioni ai vettori, in modo da impedire un esodo di individui difficile da gestire.

Altre fonti comunitarie in materia di sanzioni ai vettori possono essere desunte dal Trattato di Amsterdam, sebbene non ci sia un accenno esplicito alla responsabilità delle compagnie di trasporto. Gli artt.61A e 62 si riferiscono alle misure da prendere (dopo i primi cinque anni in cui il Trattato è diventato operante) in quelle materie riguardanti l'asilo, l'immigrazione ed il controllo delle frontiere esterne dell'Unione; ed è proprio fra queste ultime misure che le sanzioni ai vettori dovrebbero rientrare, lasciando inalterato nella sostanza quanto disposto dalla Convenzione di Shengen.

Una recente Direttiva¹² del Consiglio, risalente al giugno del 2001, ha tentato di integrare quanto disposto dall'art.26 della Convenzione di Shengen, senza però introdurre novità di rilievo, specie per quanto riguarda il trattamento del richiedente asilo. Il preambolo si limita solamente a fare salvi gli obblighi che gli Stati devono osservare in virtù della Convenzione di Ginevra e del Protocollo di New York, mentre la maggior parte del testo si occupa di disciplinare le modalità con cui il ritorno dello straniero dovrà essere effettuato, e prevedere l'ammontare delle ammende che dovranno essere comminate in caso di inadempienza, salvaguardando però in ogni caso il diritto degli Stati di membri a fruire di una certa discrezionalità in merito all'inasprimento delle linee guida enunciate dalla Direttiva in materia di ammende, o ad una loro eventuale attenuazione.

3. I visti di entrata

La necessità di costruire un meccanismo di contenimento dell'immigrazione clandestina a livello regionale ha spinto l'Unione Europea a mettere a punto una serie di misure *ad hoc*. Le sanzioni comminate ai vettori sono solo un tassello di questo mosaico, cui si aggiunge l'obbligo che hanno i cittadini di alcuni Paesi terzi di essere in possesso di un visto per potere entrare negli Stati membri.

Il Consiglio dell'Unione si è preoccupato della stesura dei Regolamenti¹³ che enumerano gli Stati con l'obbligo del visto e, parallelamente, ha dato vita ad un

¹² Council Directive 2001/51/EC of 18 June 2001 supplementing the provisions of Article 26 of the Convention implementing the Shengen Agreement of 14 June 1985.

¹³ Reg. (CE) no 1638/1995 del Consiglio del 29 maggio 1995 che istituisce un modello uniforme per i visti, *Gazzetta Ufficiale n° L164 del 17/07/1995*, pagg.0001-0004; Reg. (CE) n° 547/1999 del Consiglio del 12/3/1999 che determina quali siano i Paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso di un visto per l'attraversamento della frontiera degli Stati membri. *Gazzetta Ufficiale n° L 072 del 18/03/1999*, pagg.0002-0005. Il Regolamento è stato aggiornato con il Reg. (CE) n° 539/2001 del Consiglio del 15/03/2001 che adotta l'elenco dei Paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso del visto all'atto dell'attraversamento delle frontiere esterne, e l'elenco ufficiale dei Paesi terzi i cui cittadini sono esenti da tale obbligo. *Gazzetta Ufficiale n° L 116 del 26/04/2001*, pagg.0003-0006.

elaborato sistema di cooperazione a livello consolare,¹⁴ le cui finalità sono molteplici: armonizzare le procedure di rilascio dei visti, appurare che le domande inoltrate non siano state presentate simultaneamente o a catena, e verificare se un altro Stato membro ha precedentemente rifiutato il rilascio di un visto.

Questo meccanismo di cooperazione e di scambio di informazioni in materia di visti, è stato supportato da un sistema complementare di controllo alle frontiere esterne dell'Unione, reso particolarmente serrato¹⁵ nei punti in cui il traffico di clandestini si è rivelato più intenso.

La profusione di misure tese a scoraggiare l'ingresso di clandestini nell'Unione, non poteva non ripercuotersi sul popolo dei richiedenti asilo, che spesso provengono da Stati per i quali esiste l'obbligo del visto. Da questo si può dedurre che, oltre all'obiettivo palese di sradicare il flusso delle immigrazioni illegali, tra i progetti dell'Unione c'era anche quello di limitare l'arrivo dei potenziali rifugiati.

L'obbligo di possedere un visto dimostra in maniera evidente come il Legislatore comunitario non abbia voluto tenere in sufficiente considerazione la situazione eccezionale in cui versa il profugo prima della fuga. Un individuo che ha già subito delle persecuzioni o teme di diventarne vittima, potrebbe correre dei seri pericoli facendo la fila nel proprio Paese per il rilascio di un visto, dimostrando in maniera inequivocabile la sua intenzione di fuggire e attirandosi così eventuali ritorsioni da parte dei suoi persecutori.

Inoltre, chi intende fuggire potrebbe non avere il tempo necessario per attendere il rilascio del visto, o non possedere i documenti necessari per inoltrare la domanda.

Alla luce di queste considerazioni si comprende come le misure dell'Unione tese a debellare l'immigrazione clandestina, abbiano costituito il presupposto ideale per fare prosperare la rete del traffico di esseri umani, creando un ulteriore problema di credibilità per il richiedente asilo, che una volta giunto in Europa viene accusato di essersi servito di canali di ingresso illegali ed equiparato al semplice clandestino, di cui spesso condivide la sorte del rimpatrio o del respingimento verso un Paese terzo.

4. Gli agenti non statali di persecuzione

¹⁴ Raccomandazione del Consiglio del 4 marzo 1996 sulla cooperazione consolare del livello locale in materia di visti. *Gazzetta Ufficiale n°C80 del 18/03/1996* pag.0001.

¹⁵ Raccomandazione del Consiglio del 28 maggio 1998 sulla fornitura delle attrezzature per l'individuazione dei documenti falsi nei punti di ingresso nell'Unione Europea. *Gazzetta Ufficiale n° 189 del 17/06/1998, pagg.0019-0020*. Il testo della raccomandazione si riferisce alla strumentazione tecnica che gli ufficiali di servizio alla frontiera devono avere, per individuare eventuali documenti falsi. Il possesso dei suddetti strumenti è determinata in base ai seguenti fattori:

- entità del traffico dei passeggeri,
- attuali livelli di illeciti commessi,
- disponibilità del materiale di riferimento,
- presenza di ufficiali di controllo e grado di formazione fornita.

E' stato già messo in evidenza che il fulcro attorno cui ruota il diritto di asilo è il concetto di persecuzione, e le diverse interpretazioni che ne danno gli Stati membri costituiscono la più evidente indicazione di quale sia l'orientamento delle loro politiche in materia di rifugiati.

La possibilità di accordare lo status di rifugiato anche quando la persecuzione non deriva direttamente dallo Stato d'origine o dai suoi agenti, significa aprire le porte ad un numero di richiedenti asilo virtualmente illimitato; ma è anche vero che gli Stati dell'Unione non possono non tenere nella dovuta considerazione le dinamiche degli odierni conflitti internazionali, dove sempre più spesso non è possibile identificare il persecutore nello Stato o nei suoi agenti. Le situazioni sono spesso talmente fluide che il governo che detiene il potere si trova a svolgere un ruolo di semplice spettatore, senza avere alcuna possibilità di fornire quella protezione che il cittadino perseguitato sollecita.

Precedentemente¹⁶, è stato analizzato il concetto di persecuzione secondo l'interpretazione fornita dalla Posizione comune¹⁷ del Consiglio risalente al 1996; sebbene nel suo testo si contempli l'eventualità che anche agenti non statali possano compiere atti persecutori, l'interpretazione che ne deriva tende a ridurre al minimo le possibilità di concedere lo status di rifugiato ad individui vittime di persecuzioni perpetrate da terzi.

Parallelamente, è possibile individuare nella prassi degli Stati dell'Unione la tendenza ad interpretare in chiave restrittiva la Convenzione di Ginevra, con la conseguenza che le autorità nazionali preposte alla concessione dello status di rifugiato convenzionale sono diventate molto più parsimoniose. La legislazione degli Stati membri anche in questo caso non è omogenea, e le rispettive tendenze maturate in materia di persecuzione non statale sono la conseguenza della diversa consistenza con cui i richiedenti asilo si sono riversati nei singoli Stati dell'Unione. I Paesi che per varie ragioni sono stati scelti dai profughi come destinazione, hanno visto i loro rispettivi sistemi di asilo barcollare sotto il peso delle continue domande, con la conseguente necessità di approntare delle misure che fossero in grado di arginare l'arrivo di nuovi richiedenti.

La possibilità di ammettere che la persecuzione promani da agenti non statali non è sufficiente per ottenere lo status di rifugiato, ma è necessario provare che lo Stato toller¹⁸ o incoraggi tali atti persecutori, sebbene esistano anche interpretazioni meno restrittive che si accontentano di verificare che il governo che detiene il potere non ha i mezzi per contrastare i persecutori.

¹⁶ Capitolo II, par. 3, pag.86.

¹⁷ 96/196/GAI Posizione comune del 4 marzo 1996 definita dal Consiglio in base all'art. K3 del Trattato dell'Unione Europea relativa all'applicazione armonizzata della definizione del termine "rifugiato" ai sensi dell'art. 1 della Convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 relativa allo status dei rifugiati. *Gazzetta Ufficiale n° L 063 del 13/03/1996, pagg. 0002-0007.*

¹⁸ ECRE, *Research paper on non state agent of persecution*, e di C. Berthiaume, (per l'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per I Rifugiati) *Asylum under threat*, entrambi le pubblicazioni sono reperibili sui rispettivi siti internet delle organizzazioni (www.ecre.org e www.unhcr.ch).

Negli Stati dell'Unione Europea esistono delle diverse tendenze in merito all'interpretazione della persecuzione non statale, le quali però solo in rari casi si sono cristallizzate; il più delle volte la giurisprudenza degli Stati ha inaugurato un nuovo corso con delle sentenze che hanno accolto anche gli agenti non statali di persecuzione come motivo per accordare lo status di rifugiato convenzionale, sebbene esistano anche Stati membri che si dimostrano del tutto refrattari a tale possibilità.

E' questo il caso dell'Austria¹⁹ e della Germania, che tendono a riconoscere solo la persecuzione che promana in modo più o meno diretto dallo Stato; dai casi giurisprudenziali si può vedere quale importanza rivesta il fatto che lo Stato di origine dei richiedenti abbia tollerato la persecuzione, oppure abbia agito attivamente per reprimerla, sebbene con risultati infruttuosi.

Gli Stati nordici, al contrario, (Svezia, Danimarca e Finlandia) hanno invece accolto un'interpretazione molto ampia della Convenzione di Ginevra, includendovi anche le persecuzioni originate da agenti non statali. Questa liberalità è sicuramente dettata dal fatto che solo una parte esigua dei richiedenti asilo giunti nell'Unione si era rivolta alle loro autorità presentando domanda di asilo, dimostrando ancora una volta il legame esistente fra immigrazione ed asilo.

Sezione I - Gli ostacoli all'asilo per i cittadini dell'Unione

¹⁹ Si vedano come esempio le seguenti sentenze: la sentenza del Verwaltungsgerichtshof del 30 settembre 1993 (93/18/0256). Il protagonista era un cittadino liberiano arrivato in Austria senza documenti e non respinto in base alla Sezione 37 della legge austriaca sull'immigrazione del 1993, che proibisce il respingimento di individui che potrebbero essere sottoposti a trattamenti inumani o alla pena di morte o che vengono perseguitati in ragione della loro razza, religione, opinioni politiche, nazionalità. Dal momento che il cittadino liberiano ha dichiarato di essere vittima di una persecuzione non statale, la Corte ha dovuto verificare se esistevano gli estremi per includere la persecuzione non statale nel divieto di espulsione in base alla sezione 37(1) della legge sull'immigrazione. La sentenza ha espresso parere negativo.

La sentenza del Verwaltungsgerichtshof del 9 maggio 1996 (95/20/0166): un curdo ex militante del PKK asseriva di essere perseguitato sia dal governo turco da cui era stato arrestato per via della sua militanza, e dallo stesso PKK da cui aveva deciso di affrancarsi. La domanda di asilo è stata respinta, dal momento che non esistevano gli estremi per parlare di una persecuzione statale. Il caso di un cittadino afgano, ha dimostrato come l'inesistenza dello Stato comporti la formazione di autorità locali o nazionali "de facto" le cui persecuzioni sono assimilabili ad atti promananti dallo Stato: l'individuo in questione, nella sua richiesta di asilo asseriva di essere perseguitato dal gruppo dei Mujaidin perché prestava servizio in un carcere dove era detenuto un militante di tale gruppo. La richiesta fu accolta dal momento che in Afghanistan non esiste uno Stato capace di contrastare gli autori della persecuzioni.

L'esatto contrario fu deciso a proposito di una richiesta di asilo presentata da un cittadino egiziano di religione cristiana che adduceva delle persecuzioni per via della sua religione. La domanda venne respinta, dato che il governo egiziano era tutt'altro che tollerante nei confronti di questi atti persecutori. (UBAS) 22 febbraio 1999, 204. 225/0-XII /37/98.

5. Il Protocollo sull'asilo per i cittadini degli Stati membri

Si è visto fino a questo momento come gli Stati membri abbiano ideato delle misure per limitare l'afflusso di clandestini, con delle pesanti ripercussioni sull'istituto dell'asilo. Si è trattato di misure prese in applicazione di un accordo fra Stati, come è accaduto con la Convenzione di Shengen, oppure prese in conformità alle rispettive politiche nazionali .

E' interessante vedere come non siano solo le misure anti-immigrazione ad inibire la richiesta dell'asilo ma anche la stessa legislazione dell'Unione tenda ad incamminarsi su questa stessa strada, creando uno spazio comune in materia di asilo improntato al criterio del minimo comune denominatore in fatto di protezione.

Come le misure di non arrivo sono indirizzate a scoraggiare l'arrivo dei potenziali richiedenti asilo provenienti dai Paesi terzi, così la legislazione dell'Unione tende a limitare il più possibile il ricorso dell'asilo da parte dei cittadini degli Stati membri. Il Protocollo²⁰ sull'asilo dei cittadini membri allegato al Trattato di Amsterdam costituisce un valido esempio in proposito.

Le origini di questo Protocollo²¹ vanno cercate nell'esigenza di evitare che alcuni terroristi dell'ETA si servissero dell'asilo per sfuggire alle maglie della giustizia spagnola²². Furono proprio i rappresentanti spagnoli a proporre l'inammissibilità del diritto di asilo per il cittadino di uno Stato membro, dal momento che qualsiasi cittadino

²⁰ C.Curti Gialdino, *Shengen e il Terzo Pilaastro: il controllo giurisdizionale secondo il Trattato di Amsterdam*.

²¹ Protocollo n° 29 del 1997.

“Given the level of protection of fundamental right and freedoms by the Member States of the European Union , Member States shall be regarded as constituting safe countries of origin in respect of each other for all legal and practical purposes in relation to asylum matters. Accordingly , any application for asylum made by nationals of a member State may be taken into consideration or declared admissible for processing by another Member State only in the following cases:

- a) if the Member State of which the applicant is a national proceeds after the entry into force of the Treaty of Amsterdam, availing itself of the provision of art.15 of the Convention for the protection of human rights and fundamental Freedoms to take measures derogate in its territory from its obligations under the Convention;*
- b) if the procedure referred to in art.FI(1) of the Treaty on European Union has been initiated and until the Council takes a decision in respect thereof;*
- c) if the Council acting on the basis of art.FI(1) of the Treaty of the European Union has determined in respect of the State of which the applicant is a national, the existence of a serious and persistent breach by the Member State of principles mentioned in art. F;*
- d) if a member State should so decide unilaterally in respect of the application of a national of another Member State; in that case the Council shall be immediately informed; the application shall be dealt with on the basis of the presumption that it is manifestly unfounded without affecting in any way whatever the cases may be, the decision making power of the Member State.*

²² Alcuni terroristi dell'ETA si erano rifugiati in Francia e in Belgio sollecitando l'asilo.

²³ K. Landgren, Working Paper n° 10, *Deflecting international protection by treaty: bilateral and*

dell'Unione, in quanto tale, possiede già un suo status giuridico cui sarebbe stato superfluo aggiungere anche quello di rifugiato.

La posizione spagnola si basava sul presupposto che tutti gli Stati dell'Unione, per il solo fatto di esserne diventati membri, rispondono a comprovati criteri di democraticità e di rispetto dei diritti umani.

Il Protocollo considera gli Stati membri come Paesi di origine sicura, e prevede che essi prendano in esame o ammettano la richiesta di asilo di cittadini comunitari solo in casi collegati alla violazione dei diritti fondamentali da parte dello Stato di appartenenza. Il carattere compromissorio del Protocollo è reso evidente dalla disposizione secondo cui, in casi diversi dalla violazione dei diritti suddetti, lo Stato membro può decidere unilateralmente di accogliere una domanda di asilo, senza che il suo potere decisionale possa venire intaccato né dal Protocollo né dall'informazione che deve dare al Consiglio quando decide di prendere in esame la richiesta in questione.

Quanto contenuto nel Protocollo solleva però alcuni problemi²³ di compatibilità, sia con gli strumenti internazionali riguardanti i diritti umani in generale, sia con quelli inerenti la protezione dei rifugiati in particolare, primo fra tutti la Convenzione di Ginevra.

E' evidente che il Protocollo tenda ad evitare che un cittadino dell'Unione possa godere dell'asilo; questo si può spiegare alla luce del progetto che sottende il Trattato di Amsterdam nel campo della Giustizia e degli Affari Interni, quello cioè di creare uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia. Ammettere che un cittadino di uno Stato membro presenti domanda di asilo ad un altro Stato dell'Unione, alla stregua di qualsiasi altro straniero, contribuirebbe a minare il principio di fiducia reciproca che sta alla base del progetto, sollevando dei dubbi sul rispetto dei diritti umani da parte dello Stato da cui il richiedente proviene.

Sebbene la fiducia reciproca sia stata la *conditio sine qua non* per progredire nella costruzione di un'entità regionale come quella europea, ciò non toglie che una limitazione così forte al diritto di asilo costituisca una deroga evidente a quel principio di non discriminazione riconosciuto in tutti gli accordi internazionali in materia di diritti umani, civili, politici ed economici.

Inoltre, c'è da aggiungere che nella remota ipotesi in cui una domanda di asilo avanzata da un cittadino dell'Unione venga accolta da uno Stato membro, quest'ultimo ne dovrà dare notizia al Consiglio dell'Unione. La situazione che in questo modo si verrebbe a creare è del tutto paradossale, dato che lo Stato che ospita il richiedente si trova nell'obbligo di informare un organo collegiale che comprende i rappresentanti di quello stesso Stato da cui il richiedente proviene, derogando in modo palese all'elementare principio di riservatezza che, a regola, dovrebbe caratterizzare l'esame di una qualsiasi domanda di asilo, al di là della nazionalità dell'individuo in questione.

La tendenza a restringere il ricorso all'asilo da parte dei cittadini degli Stati membri, verrà ulteriormente confermata dal diverso approccio che la politica dell'Unione ha

multilateral accords on extradition, readmission, and the inadmissibility of asylum request, giugno 1999.

²⁴ Bradley Larschan, *Extradition, the political offence exemption and terrorism: an overview of the three principal theories of law*, International Law Journal, vol.4, n° 2 (1986), pag.246 e di P. Littemberg, *The political offence exemption*, pag.1205.

maturato in materia di estradizione degli imputati dei cosiddetti “reati politici”, argomento questo di cui si tratterà nel paragrafo successivo.

6. Asilo e reati politici

Un ulteriore ostacolo al diritto di asilo per i cittadini comunitari è costituito dal diverso atteggiamento adottato dall’Unione nei confronti del concetto di reato politico²⁴. Tradizionalmente, l’imputato di un reato di questo genere non era passibile di estradizione, e tale prassi affonda le sue origini nel XIX secolo, periodo in cui al divieto di estradizione cominciò a corrispondere l’obbligo per lo Stato richiedente di rispettare l’asilo offerto dallo Stato ospitante.

Anche uno strumento internazionale come il Protocollo di New York, si riferisce in maniera indiretta ai reati politici, disponendo che l’asilo venga accordato a quanti combattono per la libertà e l’indipendenza del loro Paese. Lo spirito del documento trae la sua forza dal presupposto che l’attività dei rivoluzionari fosse finalizzata a sovvertire il regime esistente al fine di instaurare un nuovo governo, i cui valori fossero improntati al rispetto della democrazia e dei diritti umani. La conseguenza logica di tale presupposizione era quella di favorire i rivoluzionari, fornendo loro protezione da eventuali vendette ad opera del loro Stato di origine.

Anche la Convenzione Europea sull’extradizione (1956) deponeva a favore di questa tesi (art.3)²⁵, evitando che gli autori di reati politici potessero essere estradati ed arrestati dai rispettivi Stati richiedenti.

Il concetto di reato politico, quindi, ha per lungo tempo contribuito a rafforzare, seppure indirettamente, il diritto di asilo; un tale orientamento è stato però interrotto dalla Convenzione relativa all’extradizione fra gli Stati membri dell’Unione Europea (1996) che ha inaugurato un nuovo corso.

²⁴ Bradley Larschan, *Extradition, the political offence exemption and terrorism: an overview of the three principal theories of law*, International Law Journal, vol.4, n° 2 (1986), pag.246 e di P. Litemberg, *The political offence exemption*, pag.1205.

²⁵ L’art.3 della Convenzione Europea sull’extradizione dispone quanto segue:

1. “Extradition shall not be granted if the offence for which it is requested is regarded by the State applied to as a political offence or as an act connected with such offence.
2. The same rule shall apply if the requested party has substantial grounds for believing that a request for extradition for an ordinary criminal offence has been made for the purpose of prosecuting or punishing a person in account of his race, religion, nationality or political opinion, or that a person’s position may be prejudiced for any of these reasons”.

²⁶ Art. 5 della Convenzione dell’Unione Europea:

“For the purpose of applying this Convention no offence may be regarded by the requested Member State as a political offence, as an offence connected with a political offence, or a political offence inspired by political motives”.

L'art.5²⁶, infatti, prevede che nessun reato possa essere classificato come politico, con la conseguenza che qualsiasi richiesta di estradizione dovrà essere accolta, a meno che la richiesta in questione non nasconda dei fini persecutori²⁷ a danno dell'imputato, per via della sua razza, del suo credo religioso o politico.

Se da una parte la *ratio* del reato politico era quella di proteggere degli individui che presumibilmente lottavano contro un regime non democratico, dall'altra, l'esistenza di questa categoria di reati significava che uno Stato aveva bisogno di tutelare l'individuo che si era rifugiato sul suo territorio contro eventuali abusi provenienti da altri membri della comunità internazionale.

La cancellazione della categoria di reato politico è sicuramente un indizio della maturità dei sistemi democratici che contraddistinguono gli Stati membri, ma è anche una imprescindibile conseguenza della necessità di gestire al meglio lo spazio comune che si è venuto a creare con la nascita dell'Unione.

Gli effetti che la cancellazione del reato politico può avere sul diritto di asilo in Europa, sono decisamente scarse, ma l'esempio che l'Unione fornisce al resto del mondo può non essere altrettanto trascurabile²⁸, se si considera che la tendenza ad eliminare progressivamente la categoria del reato politico, potrebbe essere seguita anche da altri Stati che non hanno raggiunti ancora la stessa maturità dell'Unione in fatto di rispetto dei diritti umani. Anche in questo caso si ravvisa la tendenza a derogare agli obblighi di uno strumento internazionale firmato da un ingente numero di Stati in virtù di una Convenzione, come quella sull'extradizione, che è il risultato della firma di solo 15 Paesi. Il Protocollo per la richiesta di asilo dei cittadini degli Stati membri, la cancellazione del reato politico, e tutte le misure prese a livello nazionale e dell'Unione per ostacolare la richiesta dell'asilo, sembrano andare verso la via dell'indebolimento del diritto dei rifugiati, con il pericolo che il rispetto della Convenzione di Ginevra e del Protocollo di New York finisca per essere solo formale, mentre nella sostanza si moltiplicano le misure che ostacolano l'arrivo dei profughi ed il loro accesso alle procedure di asilo.

Il diritto dell'Unione sembra derogare alle disposizioni del diritto dei rifugiati in base a delle esigenze particolaristiche che riguardano la propria sicurezza interna (eliminazione della categoria di reato politico) e la razionalizzazione dei flussi migratori al suo interno (sanzioni ai vettori e richiesta dei visti). La politica di generale disimpegno in materia di rifugiati non è solo in discordanza con la tradizione europea di accoglienza e di rispetto dei diritti umani, ma potrebbe anche rappresentare un possibile

²⁷ Convenzione relativa all'extradizione fra gli Stati membri dell'Unione Europea – Relazione esplicativa (Testo approvato dal Consiglio il 26 maggio 1997), *Gazzetta Ufficiale n° C 191 del 23/06/1997*, pagg. 0013 - 0023

²⁸ Il parere dell'Alto Commissariato per i Rifugiati ha evidenziato che potrebbe esserci un pericolo di emulazione da parte di altre entità regionali. Si veda a tal proposito a cura dello Justice Standing Committee of Experts on International Immigration, Refugee and Criminal Law, *Briefing on the Treaty of Amsterdam: Key Issue on Ratification*, January 1998, pag. 5.

modello che Stati Terzi non ancora in possesso delle stesse risorse economiche dell'Unione potrebbe seguire. E' naturale infatti che i Paesi poveri che diventano meta di profughi potrebbero anche sentirsi legittimati a rifiutare la loro protezione ai profughi, in virtù del fatto che Stati con risorse economiche ben maggiori hanno agito nella stessa maniera, innescando una catena di generalizzato disimpegno di cui i richiedenti asilo sarebbero gli unici a fare le spese.

Capitolo IV

IL DIRITTO DI ASILO IN GERMANIA

Sezione I – L'asilo in Germania: da diritto *assoluto* a diritto *limitato*

1. Il regime originario dell'*Asylrecht*

Gli sconvolgimenti che hanno caratterizzato l'Europa dell'Est, insieme alla deflagrazione della guerra etnica nei Balcani si sono sommati alle situazioni di congenita instabilità di alcuni Paesi extraeuropei, dando luogo a consistenti movimenti di profughi in rotta verso l'Unione Europea.

E' apparso subito evidente che i flussi dei richiedenti asilo, veri o presunti che fossero, seguivano delle direzioni tutt'altro che casuali, dato che si dirigevano verso quel ristretto numero di Paesi dove le domande di asilo avevano maggiori possibilità di essere accolte. E' questo il caso della Germania che dal 1989 al 1993 ha rappresentato il Paese di asilo per antonomasia, grazie ad una disposizione costituzionale che garantiva a tutti i perseguitati politici il diritto a godere della necessaria protezione.

Paradossalmente, la reale portata di questo diritto è stata evidente solo nel momento in cui la Germania ha deciso di limitarlo mediante un'apposita legge di revisione costituzionale. Questo fu il primo passo che inaugurò sul territorio tedesco una politica dell'asilo decisamente più parsimoniosa rispetto a quanto accadeva in precedenza, ma soprattutto, segnò anche il momento a partire dal quale il problema dei richiedenti asilo cessava di essere una questione quasi esclusivamente tedesca, per investire anche gli altri Stati membri, compresi quelli che, come l'Italia, erano stati toccati dalla questione in modo del tutto marginale.

L'aumento massiccio¹ delle richieste di asilo evidenziò la necessità che le istituzioni dell'Unione cominciassero a farsi carico di questo fenomeno, le cui ripercussioni si facevano sentire sia sul mercato del lavoro che sulla creazione dello spazio senza frontiere.

Il testo originario dell'art.16 secondo comma del *Grundgesetz* prevedeva semplicemente (e prevede ancora) che *i perseguitati godono del diritto di asilo*. E' possibile spiegare la *ratio* di questa disposizione alla luce delle circostanze storiche² in cui è nata la Legge Fondamentale tedesca; i Padri costituenti sentirono la necessità morale di assicurare ai perseguitati la giusta protezione, specie dopo gli eccessi di cui il regime hitleriano si era reso protagonista. Al tempo stesso, l'introduzione di una disposizione costituzionale di una tale importanza era stata suggerita dalla presenza nell'Assemblea Costituente tedesca di molti rappresentanti che erano stati perseguitati durante il regime nazista.

La portata dell'asilo tedesco si può dedurre dall'insieme di diritti di cui il richiedente diventava titolare una volta che dichiarava di essere perseguitato e di volere sollecitare l'asilo. Oltre al diritto di vedere esaminata la propria domanda nel modo più circostanziato possibile, il richiedente poteva soggiornare in territorio tedesco a spese dello Stato fin tanto che l'*iter* procedurale per l'esame della sua richiesta non si fosse definitivamente concluso.

Questo stato di cose non poteva che allettare flussi sempre più consistenti di richiedenti asilo, con la conseguenza che il sistema di asilo tedesco veniva sottoposto ad una pressione sempre maggiore e l'*iter* procedurale per la sua concessione diventava molto più lento. Se si considera poi che durante tutto questo periodo il mantenimento del richiedente era a carico dello Stato, si può immaginare quale fosse l'entità dell'onere che gravava sulla Germania.

La portata dell'*Asylrecht* si può dedurre anche dal confronto fra quanto disposto nella Legge Fondamentale e quanto previsto dal diritto internazionale, sia generale che pattizio.

Mentre il diritto internazionale generale non prevede assolutamente il diritto individuale all'asilo, quello particolare dispone che il singolo possa aspirare solo a sollecitare l'asilo, lasciando intatta la discrezionalità dello Stato in merito alla sua concessione. L'unico obbligo in capo agli Stati firmatari dei vari strumenti internazionali riguardanti i rifugiati è quello di non respingere il richiedente asilo verso un Paese in cui la sua sicurezza sarebbe minacciata.

Il vecchio regime dell'*Asylrecht* invece, prevedeva che il perseguitato, per il solo fatto di essere tale, dovesse godere di una protezione integrale ed assoluta, un risultato, questo, che non sarebbe stato raggiunto se l'art.16 secondo comma del *Grundgesetz* fosse stato limitato da una riserva di legge o da un rinvio al diritto internazionale, che avrebbe avuto come conseguenza quella di limitare la protezione alla quale il richiedente aveva diritto.

¹ G. Mangione, *Il diritto di asilo nell'ordinamento costituzionale tedesco*, Milano, 1999, pag. 149.

² W.K. Kannenberg, *La legge sull'asilo politico in Germania*, in Raccolta di leggi, decreti, accordi e documenti utili a cura del Dipartimento Internazionale UIL.

A questo punto è utile soffermarsi sul procedimento di asilo e sui rispettivi organi che avevano il compito di pronunciarsi sulla sua concessione. Il vecchio sistema procedurale per la concessione dell'asilo, si metteva in moto non appena la domanda perveniva³ all'Ufficio Federale per il Riconoscimento dei Profughi Stranieri.

Nel caso in cui la richiesta fosse stata respinta, l'*asilante* aveva la possibilità di rivolgere il suo ricorso al Tribunale Amministrativo, ed il solo fatto di avere esperito questa via aveva un effetto sospensivo sul provvedimento di espulsione a suo carico emanato dall'autorità amministrativa, con la conseguenza che il richiedente poteva protrarre la sua permanenza sul territorio tedesco in attesa che il Tribunale si pronunciasse sulla sua istanza.

Le garanzie previste dal vecchio regime di asilo non si esaurivano solo nella possibilità di inoltrare un unico ricorso ad un organismo giurisdizionale, ma nel caso in cui il Tribunale Amministrativo si fosse pronunciato negativamente, era possibile fruire di altri due gradi di appello, l'Autorità Giudiziaria Amministrativa di secondo grado ed il Tribunale Amministrativo Federale.

Qualora tutti i ricorsi giurisdizionali non avessero sortito l'effetto sperato, era possibile rivolgersi come *extrema ratio* al Tribunale Costituzionale Federale (*Bundesverfassungsgericht*) in base all'art.93 primo comma 4a del *Grundgesetz*⁴, che permette l'intervento di questo organo nel caso di infrazione dei diritti fondamentali da parte della pubblica amministrazione. La presenza di tutti questi gradi di appello allungava naturalmente i tempi per la concessione dell'asilo, con conseguenze negative non solo sulle finanze tedesche, ma anche sul mercato del lavoro e sulla disponibilità di alloggi popolari presso cui lo stato tedesco era solito fare alloggiare i richiedenti asilo, innescando una malcelata rivalità fra questi ultimi ed i cittadini tedeschi meno abbienti.

Anche se a prima vista il discorso degli alloggi potrebbe essere visto come un fattore del tutto trascurabile nel quadro degli eventi che portarono alla riforma costituzionale

³ Il procedimento veniva disciplinato dalla Legge sul procedimento di asilo che risale al 1982, e fatta oggetto di diverse modifiche nel 1987,1988,1990 e nel 1991. Il fine era quello di accelerare la procedura sia davanti all'Ufficio per il riconoscimento dei profughi stranieri, sia nei ricorsi ai tribunali amministrativi regionali. Nel tentativo di evitare una revisione costituzionale, un anno prima della modifica dell'art.16 secondo comma, era stata emanata la "Legge federale contenente nuove disposizioni sul procedimento di asilo" che aveva da una parte lo scopo di semplificare e accelerare la procedura per concedere asilo, e dall'altro perseguiva il fine di combatterne l'abuso mediante l'attribuzione ai richiedenti asilo di numerosi "doveri di collaborazione". In G. Mangione, *Il diritto di asilo nell'ordinamento costituzionale tedesco*, Milano, 1999, pag.7.

⁴ Art.93 comma 4a della Legge Fondamentale (aggiunto il 29 gennaio 1969):

"Sui ricorsi costituzionali che possono essere intentati da chiunque ritenga di essere stato leso dalla pubblica autorità in uno dei suoi diritti fondamentali o in un diritto contemplato negli Artt.20 comma IV, 33,38,101,103,104".

Gli articoli citati nell'articolo si riferiscono rispettivamente al diritto di resistenza (art.20 comma 4), alla parità di opportunità in merito all'accesso ai pubblici uffici (art.33 II comma), all'assoluta ininfluenza della religione o del credo politico nell'ammissione ai pubblici uffici o in merito all'acquisizione di diritti durante il pubblico impiego (art.33 comma III); inoltre l'art.101 dispone che nessuno possa essere sottratto al giudice precostituito per legge, mentre gli artt. 103 e 104 prevedono il diritto del cittadino ad essere ascoltato dinanzi ad un tribunale, e il diritto a che la libertà personale venga limitata solo in base ad una legge formale, garantendo l'incolumità dell'individuo anche in caso di arresto.

del 1993, in realtà costituì uno degli elementi che rivelarono nella maniera più lampante il clima di progressiva diffidenza che accoglieva i profughi, visti come concorrenti⁵ nella spartizione delle risorse nazionali. Del resto, tali sentimenti di apprensione erano anche spiegabili alla luce del particolare momento che la Germania stava vivendo subito dopo la riunificazione, in seguito alla quale si erano presentate non poche difficoltà⁶ che avevano sortito degli effetti nefasti sull'intera economia e di conseguenza sullo stesso mercato del lavoro.

Una revisione dell'art.16 secondo comma della Legge Fondamentale appariva, quindi, come l'unica via per sradicare l'abuso dell'asilo che aveva fatto della Germania la meta di una miriade di richiedenti asilo, il cui peso finanziario non poteva più essere sostenuto.

2. Il regime dell'asilo dopo la revisione costituzionale del 1993

Dopo innumerevoli resistenze⁷, la revisione del testo costituzionale e le nuove disposizioni in materia di asilo si sono prefisse essenzialmente due scopi che fra l'altro sono perfettamente in linea con i dettami dell'Unione Europea in tale ambito; quello di garantire protezione a quanti ne hanno veramente necessità, ed impedire parallelamente un eventuale abuso dell'asilo da parte di coloro che intendono solo avvantaggiarsi del soggiorno connesso alla richiesta.

Mentre l'originario art.16 secondo comma esauriva la garanzia costituzionale del diritto di asilo in una sola frase, nei commi successivi del nuovo testo⁸, l'entità della protezione accordata in precedenza viene limitata.

⁵ Human Rights Watch, *Germany for Germans, xenophobia and racist violence in Germany*.

⁶ Dopo la riunificazione, la Germania si trovò a fronteggiare un sistema economico in crisi, caratterizzato da tassi di inflazione e di disoccupazione decisamente inconsueti per un Paese che tradizionalmente era uno dei principali bacini di raccolta della manodopera proveniente dalle aree più depresse d'Europa e del mondo. G.Mangione, *La revisione del Grundgesetz in materia di asilo*, Milano, 1993, pag. 32.

⁷ Si veda a titolo esemplificativo il discorso tenuto da Konrad Weiss davanti al *Bundestag* il 30 aprile del 1992:

"Today is a depressing day in the short history of our reunited country. Persons persecuted on political grounds shall enjoy the right of asylum continues to be one of the most magnificent sentences ever written in the German language..... However, instead of seeking alternatives which do not impose inadmissible restrictions on the rights of the victims of persecution, instead of thinking and acting constructively, both the government and the SPD are on the defensive and are equally helpless, as their bill on asylum procedure shows... I call upon you, the parliamentarians of the reunited Germany, to take a decision which will not encourage those in our country who seek salvation in Germanomania. An amendment to Article 16 would be no more than a helpless gesture.... Or do you want to build a new wall round Germany?"

⁸ Il nuovo art.16a (aggiunto il 1luglio 1993) dispone quanto segue:

- I. *"I perseguitati politici godono del diritto di asilo.*
- II. *Non può appellarsi al primo comma chi entra da uno Stato membro delle Comunità Europee o da un altro Stato terzo nel quale è garantita l'applicazione dell'Accordo sullo stato giuridico dei profughi e della Convenzione per la protezione di diritti dell'Uomo e*

Il vecchio regime dell'asilo, infatti, è stato in buona parte ricostruito proprio mediante l'introduzione di alcuni principi che interpretano in chiave restrittiva un diritto che prima del 1993 sembrava essere *assoluto*.

Uno dei cardini attorno cui ruota questo nuovo regime, è il principio di Stato terzo sicuro, che viene ribadito non solo a livello sostanziale nella Legge Fondamentale (art.16a comma II), ma anche a livello procedurale nella Legge Formale sul Procedimento di Asilo(art.26a)⁹.

delle libertà fondamentali. Gli Stati al di fuori delle Comunità Europee rispetto ai quali si verificano le condizioni della prima parte di questo comma sono individuati con una legge, che necessita dell'assenso del Bundensrat. Nelle ipotesi considerate dalla prima parte del presente comma, le misure che pongono fine al soggiorno possono essere eseguite indipendentemente dalle impugnativa proposte contro di esse.

- III. *Mediante una legge che necessita dell'assenso del Bundensrat possono essere individuati Stati nei quali per effetto della situazione legale, dell'applicazione del diritto e dei generali rapporti politici, appare garantito che non si verificano né persecuzioni politiche né pene o trattamenti umilianti o contrari al senso d'umanità. Si presume che uno straniero non venga perseguitato da uno di questi Stati, finché non adduca situazioni di fatto tali da dare fondamento al dubbio che egli, contrariamente a questa presunzione, è perseguitato politicamente.*
- IV. *L'esecuzione dei provvedimenti che pongono fine al soggiorno nei casi di cui al terzo comma e in altri casi che sono manifestamente infondati, viene sospesa dal giudice solo se sussistono gravi dubbi sulla legittimità del provvedimento; l'ampiezza del sindacato può essere limitata e le allegazioni successive possono non essere prese in considerazione. I dettagli sono disciplinati con legge.*
- V. *I precedenti commi dal I al IV non sono in contrasto con i trattati internazionali tra gli Stati membri delle Comunità Europee o tra questi e Stati terzi, che, nel rispetto degli obblighi derivanti dall'Accordo sullo stato giuridico dei profughi e della convenzione sui diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, disciplinano la determinazione delle competenze in ordine all'esame delle domande di asilo, ivi compreso il reciproco riconoscimento delle decisioni in materia.*

⁹ La Legge Formale sul Procedimento di asilo dispone:

SECTION 26 a - Safe Third Countries

(1) Any alien who has entered the Federal Territory from a safe third country within the meaning of art.16 a par.2, first sentence of the Basic Law cannot invoke art.16a par. 1. He shall not be recognized as being entitled to asylum. The first sentence above not apply where:

1. the alien was in possession of a residence authorization (Aufenthaltsgeuchmischung) for the Federal Republic of Germany at the time of his entry

(2) The Federal Republic of Germany is responsible for conducting an asylum procedure on account of an international agreement with the safe third country

the alien has not been rejected or removed on account of an order pursuant to section18 para.4 n°2 above

the Federal government shall resolve by statutory ordinance without the consent of the Bundestag that a State named in appendix I is no longer deemed a safe third country if changes on political situation pose a reason for presuming that the requirements mentioned in art.16 a para.2 first sentence of the Fundamental Law have ceased to exist. The ordinance shall expire no later than six months after its taking effect.

¹⁰ Gli Stati di origine sicuri sono la Norvegia, la Finlandia, l'Austria, la Repubblica Ceca oltre naturalmente agli Stati membri dell'Unione Europea.

In base a tale principio, il richiedente che è originario o ha transitato attraverso uno Stato terzo sicuro non può aspirare ad accedere alle procedure che determinano la concessione dell'asilo. Da questo si deduce che qualsiasi straniero che entri via terra nel territorio tedesco per chiedere asilo deve essere respinto, dal momento che tutti gli Stati¹⁰ confinanti con la Germania sono definiti sicuri.

Le modalità per la determinazione degli Stati terzi sicuri, vengono tratteggiate in maniera generica dalla stesso art.16a del *Grundgesetz*, che prevede che sarà compito del Legislatore ordinario, mediante un'apposita legge, individuare il gruppo di Paesi in cui esiste la presunzione di sicurezza.

I criteri da cui desumere la sicurezza di un dato Stato, riguardano l'applicazione della Convenzione di Ginevra e della Convenzione Europea sui Diritti dell'Uomo, anche se questi generici parametri presenti nella Legge Fondamentale sono stati precisati dall'attività del Tribunale Costituzionale Federale¹¹, che in una sua sentenza ha puntualizzato che le condizioni indispensabili per definire sicuro uno Stato terzo riguardano non solo l'applicazione degli strumenti internazionali summenzionati, ma interessano anche il rispetto del principio di non respingimento e la possibilità per il richiedente di presentare nello Stato terzo un ricorso individuale, in base all'art.3 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo. Questi sono gli unici elementi che devono essere tenuti in considerazione dal Legislatore, senza che ci sia alcun giudizio in merito al sistema di asilo dei Paesi terzi sicuri o alla possibilità che le loro autorità, a loro volta, mettano in pratica il principio dello Stato terzo, rinviando il richiedente asilo in un altro Stato ancora.

Oltre alla definizione di Stati terzi sicuri, ci sono anche i Paesi di transito sicuri, dove la situazione politica fa desumere che non ci debbano essere pericoli per il richiedente asilo che viene respinto verso il loro territorio.¹²

Il principio della presunzione di sicurezza dello Stato terzo può venire confutato solo in casi eccezionali, che comunque vengono contemplati dal Legislatore ordinario. Si tratta in realtà di due categorie di ipotesi: la prima comprende cambiamenti sostanziali che investono la sfera democratica dello Stato prima considerato sicuro, come ad esempio l'introduzione di trattamenti degradanti o persecutori che prima non esistevano, o un mutato atteggiamento in merito all'applicazione della Convenzione di Ginevra e della Convenzione Europea sui Diritti dell'Uomo.

¹¹ Ai fini di un chiarimento del nuovo regime di asilo tedesco, sono fondamentali tre sentenze emanate dalla Corte Costituzionale che fanno seguito ai ricorsi individuali presentati da cinque profughi provenienti dall'Iran, Irak, Togo e dal Ghana. Questi ricorsi sono stati riuniti nell'ambito di tre sentenze diverse perché sollecitavano una pronuncia del supremo organo sulla legittimità costituzionale di tre punti fondamentali della riforma: la disciplina degli Stati di origine sicuri, degli stati di transito sicuri e la disciplina degli aeroporti. In G. Mangione, *Il diritto di asilo nell'ordinamento costituzionale tedesco*, Milano, 1999, pag.118.

¹² L'appendice II della Legge sul procedimento di asilo individua come Stati di provenienza sicuri la Bulgaria, il Senegal, il Ghana, la Romania, la Repubblica Slovacca, la Repubblica Ceca, l'Ungheria e il Gambia. Quest'ultimo è stato cancellato dalla lista in seguito ad una legge risalente al marzo 1995.

La seconda categoria ammette dei pericoli che riguardano direttamente l'incolumità del richiedente asilo che nel Paese terzo potrebbe correre il rischio di essere condannato a morte, oppure essere esposto al pericolo di cadere vittima di un crimine che le autorità dello Stato terzo non sono in grado di prevenire. A queste ipotesi se ne aggiunge una terza, che riguarda la possibilità di derogare al principio di inviare il richiedente verso uno Stato terzo per ragioni personali (che riguardano lo stato di salute precario del richiedente asilo) o umanitarie.

Se il principio del Paese terzo sicuro è il cardine del nuovo regime di asilo, esiste un altro elemento che testimonia il nuovo orientamento adottato dalla Germania in tale materia. Mi riferisco alla possibilità di presentare ricorso contro una decisione negativa dell'Ufficio Federale per il Riconoscimento degli Stranieri.

Prima della revisione, qualora la domanda di asilo fosse stata respinta dall'Ufficio Federale, il richiedente aveva la possibilità di ricorrere in appello contro il provvedimento di cessazione del soggiorno emanato dall'Ufficio Federale, con l'effetto che il semplice ricorso al Tribunale Amministrativo avrebbe avuto l'effetto di sospendere il provvedimento in questione.

Dopo la revisione, invece, l'effetto sospensivo del ricorso¹³ è stato eliminato (art.34a comma II della Legge sul procedimento di asilo); la *ratio* di questo nuovo orientamento

¹³ L'art. 34 della Legge procedurale dell'asilo dispone:

Sec.34 (Notification Announcing Deportation)

(1) Pursuant to Sections 50 and 51 paragraph 4 of the Aliens Act, the Federal Office shall issue a notification announcing deportation if the alien is not recognized as a person entitled to asylum and if he does not hold a residence authorization (Aufenthaltsgenehmigung). A hearing of the alien prior to the issue of the notification announcing deportation shall not be required.

(2) The notification announcing deportation should be issued in conjunction with the decision on the asylum application.

Sec.34a (Deportation Order)

(1) Where the alien is to be deported to a safe third country (Section 26a), the Federal Office shall order his deportation to such state as soon as it has been ascertained that the deportation can be carried out. This shall also apply where the alien has restricted the asylum application to the determination of whether the requirements under Section 51 par.a. 1 of the Aliens Act apply or where he has withdrawn the asylum application prior to the decision by the Federal Office. It shall not be necessary to previously issue a notification announcing deportation not to set a time-limit.

(2) Deportation to a safe third country shall not be suspended pursuant to Sections 80 or 123 of the Rules of the Administrative Courts.

¹⁴ Si veda sempre la Legge formale sul procedimento di asilo:

Sec.36 (Procedure in Cases of Irrelevant and Manifestly Unfounded Asylum Applications)

era evidentemente quello di limitare al minimo la possibilità che il richiedente, nonostante avesse visto respingere la sua domanda, continuasse a rimanere sul territorio tedesco a spese dello Stato.

In ogni caso, il comma IV dell'art.16a del *Grundgesetz* prevede che il Legislatore ordinario possa emanare disposizioni che integrano il procedimento di asilo, rendendo più o meno restrittive le limitazioni introdotte nei commi precedenti dal Legislatore costituzionale. E' questo il caso della possibilità accordata al Legislatore di sospendere il provvedimento di cessazione del soggiorno, qualora sembri essere illegittimo.

La legge fondamentale prevede, quindi, che mediante l'emanazione di una legge apposita, l'ambito di protezione processuale della garanzia di asilo possa essere modificata, quasi che il Legislatore costituzionale si fosse accorto dell'opportunità di prevedere delle eccezioni alla generale regola del respingimento verso uno Stato terzo sicuro, a dimostrazione che l'antico spirito che animava il diritto di asilo tedesco non è ancora scomparso. Altre novità riguardano le possibilità che un richiedente asilo ha di intentare un ricorso contro il provvedimento di cessazione del soggiorno dell'Ufficio Federale,¹⁴ nel caso in cui la sua domanda sia stata respinta come manifestamente infondata. L'interessato ha una settimana di tempo per presentare ricorso al Tribunale amministrativo; quest'ultimo avrà a sua volta sette giorni per pronunciarsi sull'istanza. Si può notare che il nuovo procedimento di asilo, data la mole di richieste che venivano

(1) In cases where the asylum application is irrelevant or manifestly unfounded, the alien shall be set a time-limit of one week in order to leave the country.

(2) The Federal Office shall serve on the persons involved a copy of the contents of the asylum file along with the decision. The administrative file shall be transmitted without delay to the competent administrative court along with proof of the service.

(3) Complaints against the notification announcing deportation pursuant to Section 80 paragraph 5 of the Rules of the Administrative Courts shall be filed within a period of one week after notification; the notice of the Federal Office should be enclosed with such complaint. The alien shall be notified hereof. Section 58 of the Rules of the Administrative Courts shall be applied mutatis mutandis. The decision shall be passed in a written procedure; an-oral court hearing in which the action is heard at the same time shall not be admissible. The decision should be passed within one week after the date of the expiry of the time-limit under paragraph 1 above. The Chamber of the administrative court may extend the time-limit under sentence 5 above by one more week respectively. It shall only be permissible to extend the time-limit two times or more often if there are serious reasons therefore, especially so if the court is not able to take an earlier decision on account of its extraordinary workload. Any deportation prior to a court decision is not admissible if the complaint has been lodged in due time. A decision has been passed when the operative provisions of the decision have been signed by the judge or the judges and are available at the registry of the Chamber.

¹⁵ Amnesty International, Info, 8/93, pag.9. Si veda a tal proposito il caso del Gambia, prima annoverato dal Legislatore tedesco fra gli Stati sicuri e successivamente cancellato.

¹⁶ Si veda a tal proposito la nota 11 di questo capitolo.

e vengono tutt'oggi presentate, è improntato alla massima della velocizzazione che dipende dalla presunzione di sicurezza degli Stati terzi individuati dal Legislatore ordinario.

Non sono mancati dubbi sulla validità di una normativa che classifica gli Stati in base alla situazione politica e all'ordinamento vigente nel momento contestuale all'emanazione della legge che definisce sicuro lo Stato in questione, senza tenere conto dei repentini cambiamenti politici che possono verificarsi all'interno di un Paese¹⁵.

Sezione II – La portata europea dell'*Asylrecht*

3. Il valore europeo del nuovo diritto di asilo

Il nuovo regime di asilo tedesco costituisce il prodotto della fusione fra i valori originari della Legge Fondamentale e la sopravvenuta necessità interna di limitare la pressione esercitata dai profughi (veri e presunti) in cerca di protezione.

La novità maggiore del nuovo regime è la sua portata europea, che si può riscontrare non solo nel testo revisionato del nuovo art.16a del *Grundgesetz*, ma anche nella Legge sul Procedimento di Asilo, nominata già in diverse occasioni. In ambedue i casi c'è un evidente richiamo ai principi posti dall'Unione Europea in materia di asilo in occasione della formulazione delle cosiddette Conclusioni di Londra risalenti al 1992.

Il contenuto di questi atti è stato infatti determinante ai fini dell'elaborazione di una nuova concezione dell'*Asylrecht*, il cui tratto peculiare è costituito proprio dall'apertura della Germania all'Unione, in vista di una soluzione comune in materia di richiedenti asilo.

Il cambiamento evidente che ha investito il diritto di asilo non ha mancato di fare sorgere delle perplessità che riguardavano non solo il pericolo che tale trasformazione avrebbe potuto rappresentare per i profughi, ma soprattutto ci si domandava se il nuovo regime dell'asilo fosse conforme alla Legge Fondamentale. A tale proposito, l'attività del Tribunale Costituzionale Federale si è rivelata fondamentale nel momento in cui, nell'emettere delle sentenze in seguito a dei ricorsi individuali presentati da alcuni profughi¹⁶, ha fornito una vera e propria esegesi del nuovo diritto di asilo tedesco, le cui restrizioni vengono spiegate con un continuo riferimento alla legislazione in materia di rifugiati prodotta dall'Unione Europea.

A questo punto, è quanto mai utile un breve *excursus* sull'attinenza che esiste fra i nuovi principi dell'*Asylrecht* e la legislazione comunitaria in materia di rifugiati, un legame che, fra l'altro, è stato ribadito in maniera puntuale dalle già menzionate sentenze dei Giudici costituzionali.

Nel momento in cui l'art.16a del *Grundgesetz*, insieme alla Legge sul Procedimento di Asilo prevedono l'invio di un richiedente asilo verso un Paese di accoglienza sicuro, i criteri per appurare la sicurezza dello Stato in questione sono stati desunti dalla Conclusione dell'Unione in materia di Stati terzi sicuri.

Anche dove la disciplina dei Paesi terzi dispone che lo straniero debba essere respinto, l'impossibilità che un suo eventuale ricorso all'autorità giudiziaria possa produrre un effetto sospensivo del provvedimento di espulsione (art.16a comma I), viene spiegato sempre con le disposizioni della Conclusione dell'Unione circa le Garanzie Minime per il Procedimento di Asilo¹⁷.

Il richiamo alla legislazione comunitaria ricorre ancora una volta quando i Giudici costituzionali si occupa anche delle modalità mediante le quali determinati Stati vengono considerati sicuri; nella prima sentenza (quella riguardante proprio la sicurezza degli Stati terzi), viene messo in evidenza che il solo dovere dell'ordinamento tedesco è appurare che lo Stato terzo applichi la Convenzione di Ginevra e la Convenzione dei Diritti dell'Uomo, garantendo che lo straniero, una volta respinto in un Paese terzo, non sarà fatto oggetto di un ulteriore espulsione, onde evitare respingimenti a catena.

Che il cardine della nuova politica tedesca in materia di asilo sia la presunzione di sicurezza per le persone provenienti da Paesi di origine e di transito sicuri appare evidente, ma è utile ribadire che l'introduzione del concetto dello Stato terzo sicuro viene spiegata dai Giudici costituzionali proprio alla luce della necessità di adottare un approccio comune in materia di asilo, senza che sia più concepibile che i flussi dei profughi possano essere gestiti singolarmente da ogni Stato membro. Da questo *excursus* è possibile desumere che la nuova idea dell'*Asylrecht* deve essere intesa solo ed esclusivamente nell'ambito della disciplina europea.

Si deve quindi abbandonare il primato che il diritto tedesco aveva maturato in fatto di protezione a partire dal dopoguerra, quando tutti gli strumenti internazionali che si erano occupati di rifugiati, si erano mostrati decisamente restii a riconoscere il diritto individuale all'asilo, al contrario di quanto avveniva in Germania, dove per la prima ed unica volta nella storia, uno Stato si assumeva la responsabilità di accogliere il perseguitato in virtù di una disposizione costituzionale che prevedeva non solo il *diritto* del richiedente a sollecitare l'asilo, quanto piuttosto il *dovere* per lo Stato tedesco di concederlo.

4. Diritto di asilo tedesco e mercato del lavoro europeo

Il solo fatto che la revisione costituzionale del 1993 fosse intervenuta per arginare l'abuso dell'asilo è la più chiara dimostrazione di come il fenomeno migratorio coincidesse con quello dell'asilo. Non a caso, anche se dopo la revisione costituzionale il numero dei richiedenti asilo è diminuito, le autorità di frontiera si trovarono a gestire

¹⁷ Conclusioni circa le garanzie minime per il procedimento di asilo, GUCE 1996 n°C 274, pag.13.

un corrispondente incremento di clandestini, i quali, non appena correvano il rischio di essere espulsi, si affrettavano comunque a sollecitare l'asilo.

Il territorio tedesco infatti, non è stato solo la meta privilegiata dei richiedenti asilo, ma contemporaneamente, ha costituito, e costituisce ancora, un importante bacino di raccolta della manodopera proveniente dai Paesi extraeuropei con situazioni economiche disagiate. Questo stato di cose ha fatto sì che la Germania diventasse uno dei punti nevralgici dell'Unione Europea in cui la questione dell'asilo e dell'immigrazione si sono confuse a tal punto da perdere i loro rispettivi contorni.

L'integrazione e l'accoglienza di una mole così ingente di rifugiati e di richiedenti asilo ha finito per confondersi con il più generale problema della razionalizzazione dei flussi migratori in entrata che provenivano dai Paesi terzi. La stessa revisione costituzionale è stata motivata non solo dalla necessità di porre un freno alle domande di asilo, ma anche dall'urgenza di limitare gli effetti che la presenza dei richiedenti asilo creava sull'allocazione delle risorse nazionali. Dopo la riunificazione della Germania, l'impresa di ricreare *ex novo* un mercato del lavoro che riuscisse ad assorbire anche i lavoratori dell'ex Germania Orientale, aveva creato dei livelli di disoccupazione insolitamente alti, aggravati ulteriormente dai nuovi arrivi di richiedenti asilo ed immigrati che, a loro volta, premevano per conquistarsi un'occupazione.

L'esempio tedesco è particolarmente utile per comprendere in che modo le diverse impronte che gli Stati membri danno alle loro politiche di asilo e di immigrazione possano ripercuotersi non solo sulla consistenza dei flussi dei richiedenti asilo e dei clandestini, ma possano incidere anche sul mercato del lavoro, divenuto oramai comune.¹⁸

Nel caso della Germania, il generoso *modus operandi* adottato in materia di immigrati e aspiranti rifugiati¹⁹ ha avuto le sue ripercussioni sul mercato del lavoro europeo nel momento in cui gli effetti di tale orientamento hanno contribuito a falsare i meccanismi che regolano il mercato del lavoro comune, il cui funzionamento dipende dalla libertà di circolazione e di stabilimento del cittadino dell'Unione. Tali libertà in Germania sono state di fatto parzialmente inibite dalla numerosa presenza dei cittadini dei Paesi terzi che hanno finito per sostituire il lavoratore europeo, innescando dei rischi per lo sviluppo stesso del mercato comune.

Che il pericolo fosse tutt'altro che teorico è dimostrato dal fatto che una Risoluzione approvata dai Ministri degli Interni e della Giustizia dell'Unione Europea (1994), parla esplicitamente di *preferenza comunitaria all'occupazione*, un principio questo che è stato spiegato alla luce della difficile congiuntura economica e della conseguente disoccupazione che attanagliava gli Stati membri, ma che in realtà ha inaugurato un

¹⁸ K. Hailbronner, *Immigration and asylum law and policy of the European Union*, pag.21, The Hague, 2000.

¹⁹ I richiedenti asilo in Germania potevano esercitare un mestiere, ad eccezione del primo periodo di soggiorno, durante il quale l'aspirante rifugiato doveva abitare presso apposite strutture allestite dallo Stato. Dopo la revisione costituzionale, i richiedenti asilo potevano prestare attività lavorativa e svolgere a titolo oneroso delle mansioni per le quali l'Ufficio del lavoro locale avesse bisogno di manodopera. Si trattava per lo più di attività che non necessitavano di particolari qualifiche per essere svolte. In G. Mangione, *Il diritto di asilo nell'ordinamento costituzionale tedesco*, Milano, 1999, pag.218.

nuovo corso nella politica comune in materia di immigrazione. I criteri di tale politica tendono a razionalizzare al massimo l'ingresso di lavoratori stranieri, in modo che la loro presenza sia complementare alla presenza del lavoratore europeo e funzionale alle potenzialità di assorbimento del mercato del lavoro comune²⁰, evitando di creare ulteriori problemi riguardanti l'eccedenza di forza lavoro di cui farebbero le spese sia il lavoratore europeo che quello straniero.

²⁰ Raccomandazione del Consiglio del 27 settembre del 1996, relativa alla lotta contro il lavoro illegale di cittadini di stati terzi. *Gazzetta Ufficiale n° C304 del 14 settembre 1996, pag.1.*

Risoluzione del Consiglio del 30 novembre 1994 sull'ammissione dei cittadini di paesi terzi nel territorio dell'Unione a fini di studio. *Gazzetta Ufficiale n° C del 19/09/1996, pag.0010-0012.*

Risoluzione del Consiglio del 20 giugno 1994 sulle limitazioni all'ammissione di cittadini extracomunitari nel territorio degli Stati membri per fini di occupazione. *Gazzetta Ufficiale n° C 274 del 19/09/1996, pag.0003-0006.*

Risoluzione del Consiglio del 30 novembre 1994 concernente la limitazione all'ammissione di cittadini di paesi terzi nel territorio degli Stati membri ai fini dell'esercizio di un'attività autonoma. *Gazzetta Ufficiale n° C del 19/09/1996, pag.0007-0009.*

Raccomandazione del Consiglio del 27 settembre 1996 relativa alla lotta contro il lavoro illegale di cittadini di Stati terzi. *Gazzetta Ufficiale n° C 304 del 14/10/1996, pag.0001-0002.* Si veda anche la Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento Europeo su una politica comune in materia di immigrazione, pag.15, Bruxelles, 22/11/2000.

BIBLIOGRAFIA

I. Libri ed articoli

AA.VV.

I diritti e le libertà fondamentali dell'uomo nel diritto internazionale, Roma, 1984.

Adam Roberto / Curti Gialdino Carlo

Diritti dell'uomo e istituzioni comunitarie, Roma, 1981.

Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (ACNUR)

Da quaranta anni l'ACNUR a servizio dei rifugiati, 1991

I rifugiati nel mondo - la sfida della protezione, 1993.

I rifugiati nel mondo 1997/98 - esodi di popolazione, un'emergenza umanitaria.

Reception standards for asylum seekers in the European Union, Ginevra, luglio, 2000.

Amnesty International

Comments on the Commission proposal for a Council directive on minimum standards on procedures in member States for granting and withdrawing refugee status.

A human rights challenge for the European Community.

Richiedenti asilo in Europa, Amnesty International lancia una campagna europea.

Baruzzi Arno

L'autonomia dell'Europa, Venezia, 2000.

Berthiaume Christiane

Asylum in Europe: asylum under threat (reperibile sul sito internet di Human Rights Watch).

Biscaretti Di Ruffia Paolo

Costituzioni straniere contemporanee, vol. I, Milano, 1994.

Campani Giavanna / Carchedi Francesco / Mottura Giovanni,

Migranti rifugiati e nomadi: l'Europa dell'Est in movimento, 1998.

Cassese Antonio

I diritti umani nel mondo contemporaneo, Bari, 1999.

Collinson Sarah

Le migrazioni internazionali e l'Europa, Bologna, 1993.

Unhcr Working Paper n° 1 *Globalization and the dynamics of international migration implications for the refugee regime*, maggio 1999 (reperibile sul sito internet dell'ACNUR).

Colville Rupert

Asylum in Europe: persecution complex (lavoro reperibile sul sito internet dell'associazione Human Rights Watch).

Danish Refugee Council, European Commission

The Dublin Convention – study on its implementation in the EU States, gennaio 2001 (reperibile sul sito internet della Commissione).

Draetta Ugo

Elementi di diritto dell'Unione Europea, (parte istituzionale), Milano, 1999.

European Council of Refugee and Exilies (Ecre)

Non State agent of persecution and the inability of the State to protect. The German interpretation.

Posición sobre la ampliación de la Unión Europea sobre el asilo.

Research Paper on carriers' liability, febbraio, 1999.

The application of the concept of international protection alternative, novembre 1998, (aggiornato all'autunno 2000).

Posizione sull'integrazione dei rifugiati in Europa.

Refugees agencies urge Europe remember its ethics.

A compilation of non and inter governmental observations on the Special Meeting of the European Council On the establishment of an area of freedom, security and Justice, 15/16 ott.1999, Tampere, and a selection of presentation made at the Ecre EU Tampere Summit Parallel Meeting, giugno 2000.

Ecre country report 1999.

Note from Ecre on the harmonization of the interpretation of the article 1 of the 1951 Geneva Convention.

Posición sobre la implementación de la Convención de Dublín a la luz de las lecciones aprendidas en la implementación de la Convención de Shengen .

Summary comments from Ecre on the proposal on minimum standards on procedures in member States for granting and withdrawing refugee status.

Ecre Guidelines on fair and efficient procedures for determining refugee status, settembre 1999.

La posición sobre la acogida de los solicitantes asilo.

Research Paper on non state agent of persecution (tutti i lavori sono reperibili sul sito internet dell'organizzazione).

Fitzpatrick Joan

Flight from asylum, *Virginia Journal of International Law*, vol.35, n°1 (Fall 34).

Francioni Francesco

Asilo diplomatico, Milano, 1973.

Giuliano Mario /**Scovazzi** Tullio / **Treves** Tullio

Diritto internazionale – Parte Generale, Milano, 1991.

Gorlik Brian

Working Paper n°30 *Human rights and refugees: enhancing protection through international human rights*, ottobre 2000 (reperibile sul sito internet dell'ACNUR).

Grahal - Madsen Atlee,

The status of refugees in international law, Leyden, 1966, (Vol.I e II)

Grogia Piero S.

L'Unione Europea, Bologna, 2000.

Guild Elspeth (a cura di)

The developing immigration and asylum policies of the European Union, The Hague, 1996,

Hailbronner Kay

Immigration and asylum law and policy of the European Union, The Hague, 2000.

Hainhold Hubert

Legal Handbook for refugees – A practical Guide through German asylum and alien Law.

Hovy Bela,

Working Paper n°37 *Statistically correct asylum data: prospect and limitations*, aprile 2001 (reperibile sul sito internet dell'ACNUR).

Human Rights Watch

Human Rights Report 1998

The right to asylum in the European Union

Asylum policy in Western Europe - The role of international community.

Germany for Germans, xenophobia and racist violence.

What future for refugees protection?

(di Reilly Rachael) *Refugees: Western Europe weakening protection*, New York, 12 dic, 2000

(tutti i lavori sono reperibili sul sito internet dell'organizzazione).

Intervista al Presidente Rau sulla politica della *Leikkultur tedesca*, sul diritto di asilo, sull'immigrazione e sull'integrazione”

Justice Standing Committee of Experts on international immigration, refugee and criminal law

Griefing on the Treaty of Amsterdam: key issue on ratification, gennaio 1998, pag.5.

Kpatinde Francis

Welcome to limbo (reperibile sul sito internet dell'organizzazione Human Rights Watch).

Kumin Judith

An uncertain direction, in Refugee Magazine, Issue n°113,1999.

Aylum in Europe: protection of or protection from refugees? (reperibile sul sito internet dell'organizzazione Human Rights Watch).

Landgren Karin

Working Paper n°10, *Deflecting international protection by treaty: bilateral and multilateral accords on extradition, readmission and the inadmissibility of refugee request*, giugno 2000 (reperibile sul sito internet dell' ACNUR).

Laschi Giovanna

L'Unione Europea, storia, istituzioni, politiche, Milano, 2001.

Mangione Gabriella

La revisione del Grundgesetz in materia di asilo, Milano, 1994.
Il diritto di asilo nell'ordinamento costituzionale tedesco, Milano, 1999.

Martin Susan F.

Working Paper n°41, *Global migration trends and and asylum*, aprile 2001 (reperibile sul sito internet dell'ACNUR).

Moffa Claudio

Storia dell'Africa, Milano, 1999.

Morrison John / Crosland Beth,

Working Paper n°39, *Trafficking and smuggling refugees: the end game in European asylum policy?*, aprile 2000 (reperibile sul sito internet dell'ACNUR).

Napoletano Giorgio

Prima le riforme poi l'allargamento, nei Quaderni del Cime (Consiglio Italiano del movimento Europeo), *Il processo di unificazione europeo dopo Amsterdam*, novembre 1997.

Nascimbene Bruno (a cura di)

Nationality laws in the European Union, Milano, 1996.
Il trattamento dello straniero nel diritto internazionale ed europeo, Milano, 1984.
Da Shengen a Maastricht: apertura delle frontiere, cooperazione giudiziaria e di polizia, Milano, 1995.

Noll Gregor / Vedsted Hansen Jens, in Philip Alston

The European Union and human rights, Oxford, 1999.

OCSE

Rapporto annuale sulle attività dell'Ocse, 17nov.1999.

Panebianco Massimo / Martino Gerardo

Elementi di diritto dell'organizzazione internazionale, Milano, 1997.

Parisi Nicoletta

Estradizione e diritti dell'uomo, Milano, 1993.

Parisi Nicoletta / Rinoldi Dino

Giustizia e Affari Interni nell'Unione Europea, Torino, 1996.

Pittaro Paolo (a cura di)

La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, Milano, 2000.

Pro Asyl

Minimum requirements the European system designed for the protection of refugees has to meet (reperibile sul sito internet dell'Associazione).

From Germany to Turkish torture chambers, giugno 2000 (reperibile del sito internet dell'Associazione).

Memorandum for the protection of refugee (reperibile sul sito internet dell'associazione).

Relazione annuale dell'Unione Europea sui diritti dell'uomo (1998)

Riccardo Mario

Onu, l'origine dei Patti relativi ai diritti economici sociali e culturali e dei Patti relativi ai diritti civili e politici, Milano, 1978.

Saitta Armando

Antologia di documenti e di critica storica- L'età moderna, Bari, 1995.

Sassen Saskia

Migranti, coloni, rifugiati - dall'emigrazione di massa alla fortezza Europa, Milano, 1999.

Saulle Maria Rita

Lezioni di organizzazione internazionale, Napoli, 1995.

Asilo migrazione lavoro, Napoli, 1995.

Società Italiana per l'Organizzazione Internazionale (SIOI),

Patti internazionali sui diritti dell'uomo, Padova, 1966.

Sunjic Melita

Learning to deal with refugees in Refugee Magazine, Issue n°113, 1999.

Teloken Stefan

It's a long way to harmonization, in Refugee Magazine, Issue n°113, 1999.

Udina Manlio

La Dichiarazione delle Nazioni Unite sull'asilo territoriale, in Studi in onore di Gaspare Ambrosini, vol.III, Milano, 1970.

Asilo territoriale e diritti dell'uomo, in Studi in onore di Francesco Santoro Passerelli, vol.VI, Napoli, 1972.

Van Buuren Jelle

Un cordone sanitario intorno all'Unione Europea (reperibile sul sito internet dell'associazione Human Rights Watch).

Viegard Saskia

The concept of discrimination in international law, Leyden, 1990.

Weiss Konrad

Speech in the German Bundestag, 30 aprile 1992.

Wilkinson Ray

Knocking on Europe's door, in Refugee Magazine, Issue n°113, 1999.

The debate over detention, in Refugee Magazine, Issue n°113,1999.

II. Legislazione dell'Unione Europea

A) *Asilo e rifugiati*

Convenzione sulla determinazione dello Stato competente per l'esame di una domanda di asilo- Convenzione di Dublino. *Gazzetta Ufficiale n°C 274 del 19/09/1996 Pag.0001-0012.*

Resolution of 30 November and 1 dicembre 1992 of the Ministers of the Member States of the European Communities responsible for immigration on manifestly unfounded applications for asylum.

Azione comune adottata dal Consiglio in base all'articolo K.3 del trattato sull'Unione Europea, recante progetti e misure di sostegno concreto all'accoglienza e al rimpatrio volontario dei rifugiati, degli sfollati e dei richiedenti asilo, compresa l'assistenza di emergenza alle persone fuggite in seguito ai recenti avvenimenti nel Kosovo. *Gazzetta ufficiale n° L 281 del 14/10/1997, Pagg.0001-0025.*

Conclusion del Consiglio del 20 giugno 1994 sull'eventuale applicazione dell'art. K 9 Del Trattato dell'Unione europea alla politica di asilo. *Gazzetta Ufficiale n°C del 19/09/1996, Pagg. 0034-0034.*

Regolamento (CE) n. 1638/95 del Consiglio del 29 maggio 1995, che istituisce un modello uniforme per i visti. *Gazzetta Ufficiale n°L 164 del 14/07/1995 Pag. 0001 – 0004.*

Risoluzione del Consiglio del 20 giugno 1995 sulle garanzie minime per le procedure di asilo. *Gazzetta Ufficiale n°C 274 del 19/09/1996, Pag. 0013-0017.*

Decisione del Consiglio del 23 novembre 1995 relativa alla pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale delle Comunità Europee degli atti e degli altri testi adottati dal Consiglio in materia di asilo e di immigrazione. *Gazzetta Ufficiale n° C 274 del 19/09/199,6 Pagg. 0001-0002.*

Decisione del Consiglio del 22 dicembre 1995 relativa al seguito degli atti già approvati in materia di immigrazione dei cittadini di paesi terzi. *Gazzetta Ufficiale n°C 001 del 16/01/1996, Pagg. 0001-0001.*

Convenzione stabilita sulla base dell'articolo K.3 del trattato sull'Unione europea, relativa all'estradizione tra gli Stati membri dell'Unione europea.

Dichiarazione comune relativa al diritto d'asilo - Dichiarazione della Danimarca, della Finlandia e della Svezia relativa all'articolo 7 della presente convenzione - Dichiarazione relativa al concetto di «nazionali»

Dichiarazione della Grecia relativa all'articolo 5 - Dichiarazione del Portogallo riguardo all'estradizione richiesta per un reato cui corrisponde una pena o misura di sicurezza a carattere

perpetuo - Dichiarazione del Consiglio relativa al seguito della convenzione Gazzetta ufficiale n. C 313 del 23/10/1996, Pagg. 0012 – 0023.

Raccomandazione del Consiglio del 4 marzo 1996 sulla cooperazione consolare del livello locale in materia di visti. *Gazzetta Ufficiale n° C 080 del 18/03/1996, Pagg. 0001 – 0001.*

Conclusioni del Consiglio del 30 novembre 1994 sull'allestimento e lo sviluppo del centro di informazione, di riflessione e di scambi in materia di attraversamento delle frontiere e di immigrazione (CIRSA). *Gazzetta Ufficiale n° C 274 del 19/09/1996 Pagg. 0050 – 0051.*

Relazione sull'attività del CIRSA nel 1996 (Testo adottata dal Consiglio il 26 maggio 1997). *Gazzetta Ufficiale n° C 191 del 23/06/1997, Pagg. 0021-0035.*

96/196/GAI: **Posizione comune** del 4 marzo 1996 definita dal Consiglio in base all'art. K 3 del Trattato sull'Unione europea relativa all'applicazione armonizzata della definizione del termine "rifugiato" ai sensi dell'art. 1 della Conv. di Ginevra. *Gazzetta Ufficiale n° L 063 del 13/03/1996, Pagg. 0002- 0007.*

96/198/GAI: **Decisione del Consiglio** del 4 marzo 1996 su una procedura di allarme e di emergenza relativa alla ripartizione degli oneri per quanto riguarda l'accoglienza e il soggiorno a titolo temporaneo degli sfollati. *Gazzetta Ufficiale n° L 063 del 13/03/1996, Pagg. 0010-0011.*

Decisione n°1/97 del 9 settembre 1997 del comitato istituito dall'articolo 18 della convenzione di Dublino del 15 giugno 1990, relativa a talune disposizioni per l'attuazione della Convenzione 2000/596/CE.

Decisione n° 2/97 del 9 settembre 1997 del comitato istituito dall'articolo 18 della convenzione di Dublino del 15 giugno 1990, che stabilisce le norme di procedura del comitato stesso *Gazzetta ufficiale n° L 281 del 14/10/1997, Pagg. 0026 – 0026.*

Regolamento (CE) n. 574/1999 del Consiglio del 12 marzo 1999 che determina quali siano i paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso di un visto per l'attraversamento delle frontiere esterne degli Stati membri. *Gazzetta Ufficiale n. L 072 del 18/03/1999, Pagg. 0002 – 0005.*

98/244/GAI: Azione comune del 19 marzo 1998 adottata dal Consiglio in base all'articolo K.3 del trattato sull'Unione europea che istituisce un programma di formazione, di scambi e di cooperazione nei settori delle politiche dell'asilo, dell'immigrazione e dell'attraversamento delle frontiere esterne (programma Odysseus). *Gazzetta Ufficiale n° L 099 del 31/03/1998, Pagg. 0002 – 0007.*

Raccomandazione del Consiglio del 28 maggio 1998 sulla fornitura delle attrezzature per l'individuazione dei documenti falsi nei punti di ingresso nell'Unione europea. *Gazzetta Ufficiale n° C 189 del 17/06/1998 Pagg. 0019 – 0020.*

Decisione n.1/98 del 30 giugno 1998 del comitato istituito dall'articolo 18 della convenzione di Dublino del 15 giugno 1990, relativa a disposizioni per l'attuazione della convenzione *Gazzetta Ufficiale n.L196 del 14/07/1998 Pagg.0049-0050.*

Conclusioni del Consiglio sulla creazione di una “task force asilo e immigrazione”. *Bollettino UE del dicembre 1998.*

999/290/GAI: Azione comune del 26/4/1999 adottata dal Consiglio in base all’art.K3 del Trattato sull’Unione recante progetti e misure di sostegno concreto all’accoglienza e al rimpatrio volontario dei rifugiati degli sfollati dei richiedenti asilo, compresa l’assistenza di emergenza alle persone fuggite in seguito ai recenti avvenimenti nel Kosovo. *Gazzetta Ufficiale n° L del 01/05/1999, Pagg.0002-0005.*

Decisione del Consiglio, del 28 settembre 2000, che istituisce un Fondo europeo per i rifugiati. *Gazzetta Ufficiale n° L 252 del 06/10/2000, Pagg.0012.*

Proposta di Direttiva del Consiglio sulle norme minime per la concessione della protezione temporanea in caso di afflusso massiccio di sfollati e sulla promozione dell’equilibrio degli sforzi tra gli Stati membri che ricevono i rifugiati e gli sfollati e subiscono le conseguenze dell’accoglienza degli stessi.

Proposta di Direttiva del Consiglio recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato.

Proposta di regolamento (CE) del Consiglio che istituisce il sistema «Eurodac» per il confronto delle impronte digitali dei richiedenti asilo e di taluni altri stranieri.

Regolamento (CE) n° 2725/2000 del Consiglio, dell’11 dicembre 2000, che istituisce l’«Eurodac» per il confronto delle impronte digitali per l’efficace applicazione della convenzione di Dublino. *Gazzetta Ufficiale n° L 316 del 15/12/2000, Pagg.0001.*

Regolamento (CE) n° 539/2001 del Consiglio, del 15 marzo 2001, che adotta l’elenco dei paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso del visto all’atto dell’attraversamento delle frontiere esterne e l’elenco dei paesi terzi i cui cittadini sono esenti da tale obbligo. *Gazzetta Ufficiale n° L 081 del 21/03/2001, Pagg. 0001 – 0007.*

Regolamento (CE) n° 790/2001 del Consiglio, del 24 aprile 2001, che conferisce al Consiglio competenze esecutive per quanto concerne talune disposizioni dettagliate e modalità pratiche relative all’esecuzione dei controlli e della sorveglianza alla frontiera. *Gazzetta Ufficiale n° L 116 del 26/04/2001, Pagg. 0005 – 0006.*

Decisione n° 1/2000, del 31 ottobre 2000, del comitato, istituito dall’articolo 18 della convenzione di Dublino, sul trasferimento della competenza in materia di membri della famiglia ai sensi dell’articolo 3, paragrafo 4 e dell’articolo 9 di tale convenzione. *Gazzetta Ufficiale n° L 281 del 07/11/2000, Pagg. 0001.*

Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento Europeo. Aggiornamento semestrale del quadro di controllo per l'esame dei progressi compiuti nella creazione di uno spazio di libertà sicurezza e giustizia. Bruxelles 30/11/2000. Com.(2000)782 definitivo.

Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento Europeo. Aggiornamento semestrale del quadro di controllo per l'esame dei progressi compiuti nella creazione di uno spazio di libertà sicurezza e giustizia. Bruxelles 23/05/2001. Com.(2001)278 definitivo.

Council directive 2001/51/EC of 28 June 2001 supplementing the provision of art.26 of the Convention implementing the Schengen Agreement of 14 June 1985.

B) Immigrazione

Risoluzione del 30 novembre 1992, relativa alle pratiche degli Stati membri in materia di allontanamento. *Non pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale.*

Risoluzione del 30 novembre 1992 relativa al transito a motivo di espulsione. *Gazzetta Ufficiale n° C5 del 10/01/1996.*

Risoluzione del Consiglio del 20 Giugno 1994 sulle limitazione all'ammissione di cittadini extracomunitari nel territorio degli Stati membri per fini di occupazione. *Gazzetta Ufficiale n° C 274 del 19/09/1996, Pagg. 0003-0004.*

Risoluzione del Consiglio del 30 Novembre 1994 sull'ammissione di cittadini di Stati terzi nel territorio degli Stati membri a fini di studio. *Gazzetta Ufficiale n° C 274 del 19/09/1996, Pagg. 0010-0012.*

Risoluzione del consiglio del 30 Novembre 1994 concernente la limitazione all'ammissione dei cittadini di Stati terzi nel territorio degli Stati membri ai fini dell'esercizio di un'attività professionale autonoma. *Gazzetta Ufficiale n° C 274 del 19/09/1996, Pagg. 0007-0009.*

Raccomandazione del Consiglio del 30 Novembre 1994 relative ad un accordo bilaterale standard sulla riammissione fra uno Stato membro e un paese terzo. *Gazzetta Ufficiale n° C 274 del 19/09/1996, Pagg. 0020-0024.*

Raccomandazione del 30 novembre 1994, concernente l'adozione di un documento di viaggio standard (lasciapassare) per l'allontanamento dei cittadini terzi. *Gazzetta Ufficiale n° C274 del 19/09/1996.*

Raccomandazione del 22 dicembre 1995 relativa alla concertazione e alla cooperazione nell'attuazione delle misure di espulsione. *Gazzetta Ufficiale n° C5 del 10/01/1996.*

Risoluzione del Consiglio del 4 Marzo 1996 sullo status dei cittadini dei paesi terzi che soggiornano in maniera prolungata nel territorio degli Stati membri *Gazzetta Ufficiale n° C 080 del 18/03/1996 Pagg. 0002-0004.*

Raccomandazione del Consiglio del 27 Settembre 1996 relative alla lotta contro il lavoro illegale di cittadini di Stati terzi. *Gazzetta Ufficiale n° C 304 del 14/10/1996, Pagg.0003-0004.*

6/749/PESC: Decisione del Consiglio del 16 Dicembre 1996 relativa al seguito degli atti adottati dal consiglio in materia di immigrazione clandestina, di riammissione, di lavoro illegale di cittadini di paesi terzi e di cooperazione nell'esecuzione dei provvedimenti di espulsione. *Gazzetta Ufficiale n°L 342 del 31/12/1996, Pagg.0005-0005.*

97/11/ GAI: Azione comune del 16 Dicembre 1996 adottata sulla base dell'art. K 3 del Trattato sull'Unione Europea relative ad un modello uniforme per i permessi di soggiorno. *Gazzetta Ufficiale n°L 007 del 10/01/1997, Pagg.0001-0004.*

97/340/ PESC: Decisione del Consiglio del 26 Maggio 1997 concernenti lo scambio di informazioni riguardanti gli aiuti per il ritorno volontario nel paese di origine di cittadini di paesi terzi. *Gazzetta Ufficiale n° L 147 del 05/06/1997 Pagg. 0003-0004.*

Relazione del Consiglio al Consiglio europeo del 10/12/1997 relativa ai *Risultati nel settore Giustizia e Affari Interni nel corso del 1997.*

Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo su una politica comune in materia di immigrazione del 22/11/2000.

III. Legislazione tedesca

Auslandergesetz (Legge in materia di immigrazione) del 9 luglio 1990, emendato nel giugno 1992 e nel giugno 1993.

Asylverfahrensgesetz (Legge sul procedimento di asilo) del 26 giugno 1992 poi emendata nel giugno 1993, nell'agosto 1993 e marzo 1995.

Art.16a del Grundgesetz emendato nel luglio 1993.

Sentenze del Tribunale federale di Karlsruhe del 14 maggio 1996.

Federal Administrative Court, 18 march 1986, 9C 4.88

“ Constitutional Court, 10 July 1989, BverfGE 80,315.

“ Adminidstrative Court, 6 agosto 1996, 9C 172.95.

“ “ “ ,15 aprile 1997, 9 C 15.96.

“ “ “ ,4 novembre 1997, 9C 34.94.

“ Constitutional Court, BverfG , 2BvR 260/98, 10 agosto 2000.

IV. Siti internet

- ❑ Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati

www.unhcr.ch

- ❑ Amnesty International

www.amnesty.org

- ❑ Area de Extranjerìa del R. e I. Collegio de Abogados de Zaragoza

www.reicaz.es/extranjeria

- ❑ Associazione Giuridica Italiana (Asgi)

www.stranieri.it

- ❑ Center for international and european law on immigration and asylum

www.unikonstanz.de

- ❑ Consiglio d'Europa

<http://ue.eu.int/it/sum.htm>

- ❑ Commissione Europea

<http://europa.eu.int/comm./index-it.htm>

- ❑ Corte di Giustizia Europea

europa.eu.intr/cj/it/index.htm

- ❑ European Council of Refugee and Exiles (Ecre)

www.ecre.org

- ❑ Georgetown University Asylum Research Guide

www.georgetown.edu/int/cals/asylumreseach.html

- ❑ La Città Multietnica

www.2comune.bologna.it

- ❑ Human Rights Watch

www.hrw.org