



MAGISTRATURA DEMOCRATICA

SEZIONE EMILIA-ROMAGNA



Associazione
per gli Studi Giuridici
sull'Immigrazione

DIRITTO di ASILO – DOVERE di ACCOGLIENZA **Osservazioni e proposte sulla ipotesi di riforma del procedimento**

Le migrazioni sono un fenomeno antico e complesso. **Oggi i numeri** sono questi

- l'UNHCR nel 2015 ha stimato in 65,3 milioni le persone nel mondo che cercano rifugio (rispetto alla popolazione mondiale: 1 persona ogni 113).¹
- nel 2015 ne sono arrivate in Europa più di 1 milione² (meno dello 0,2 % della popolazione europea di 743.000.000 abitanti), di cui circa l'80% proveniente dal Medio Oriente (siriani 48%) e dall'Asia (afghani 20 % e iracheni 7%)³, seguiti dai richiedenti asilo provenienti dai Balcani occidentali e infine al 5^o posto i richiedenti asilo dal Pakistan.⁴
- in Italia la provenienza dei richiedenti asilo è invece, anche nel 2016, prevalentemente dal Continente africano (Nigeria, Eritrea, Guinea, Costa d'Avorio, Gambia, Sudan, Mali, Senegal, Somalia).⁵

Le ragioni delle migrazioni sono molteplici e complesse: le guerre, i regimi dittatoriali e violenti, l'incremento demografico concentrato nelle zone più povere della terra, le operazioni di land grabbing e di estrazione intensiva di materie prime che tolgono la terra a chi prima ne ricavava il sostentamento, i mutamenti climatici, che già hanno fatto scomparire o hanno trasformato, impoverendoli, vasti territori e che nel 2050 si prevede determineranno 200 milioni di sfollati.⁶

Per queste cause, **le migrazioni sono inarrestabili**. L'Europa, a cui naturalmente si rivolgono una parte dei migranti africani richiedenti asilo provenienti dall'Asia o dall'Africa, non può evitare di aprire gli occhi a questa realtà per farne oggetto di politiche realistiche, che si confrontino con il fenomeno nel suo complesso e sulle sue cause e governino l'accoglienza e l'integrazione sociale.

Nel rapporto coi Paesi di provenienza si deve agire sulle *cause*, non sostenendo i regimi violenti che forzano i loro cittadini alla fuga,⁷ ma pensando ad un modello di sviluppo che non impedisca la sopravvivenza delle comunità locali depauperi le risorse naturali, non distrugga l'ambiente di vita delle comunità locali e favorisca la loro economia ed un'equa distribuzione sociale.

¹ Cfr. Global Trends 2015

² Nel 2015 in Germania sono state presentate 441.900 domande di asilo, in Svezia 156.000. Fonte UNHCR: comunicato stampa UNHCR del 20 giugno 2016, di presentazione del Rapporto *Global Trends 2015*.

In <https://www.unhcr.it/news/comunicati-stampa/newscomunicati-stampa3024-html.html>

³ <http://www.unhcr.org/news/latest/2015/12/5683d0b56/million-sea-arrivals-reach-europe-2015.html>

⁴ Fonte EASO

⁵ <https://www.easo.europa.eu/sites/default/files/public/Latest%20Asylum%20Trends%20April%20final.pdf>

http://www.libertaciviliimmigrazione.dlci.interno.gov.it/sites/default/files/allegati/cruscotto_statistico_giornaliero_10_ottobre.pdf

⁶ fonte Organizzazione Internazionale per le Migrazioni

⁷ Si pensi, ad esempio, ai vari Accordi stipulati tra l'UE e molti Stati di dubbia democraticità, come l'Afghanistan, e a quelli di recente sottoscritti dall'Italia con il Gambia, il Sudan.

Nel governo dell'accoglienza va superato il modello europeo attuale che - nella sostanza - non consente forme legali di ingresso in Europa diverse dal riconoscimento della protezione internazionale.

In generale, va fortemente contrastata - a livello culturale - l'ideologia della paura dello straniero, anche riportando la questione ai suoi numeri reali, minimi sul nostro continente rispetto ad altri Paesi ben più poveri, e non dimenticando i genocidi europei della storia recente.

Anche solo valutando i dati italiani, raccolti dalla Commissione Parlamentare di Inchiesta al 31/12/2015, emerge che nel 2015 ci sono stati circa 150.000 sbarchi in Italia. Fra questi, circa 80.000 migranti hanno chiesto la protezione internazionale, che è stata riconosciuta nel 41% dei casi. Circa un quinto degli sbarcati delle persone sbarcate ha quindi avuto diritto alla protezione internazionale - il 5% rifugiati, il 14% con protezione sussidiaria e il 22% con protezione umanitaria.

Ad ottobre 2016 il numero delle persone arrivate in Italia dal Medio Oriente è di 5,8% in più rispetto allo stesso periodo del 2015⁸ e secondo il Dossier della *Commissione parlamentare d'inchiesta sul sistema di accoglienza, di identificazione ed espulsione, nonché sulle condizioni di trattenimento dei migranti e sulle risorse pubbliche impegnate*, ad aprile 2016 gli esiti delle richieste di protezione internazionale sono scese al 3% per il rifugio politico, al 12% per la protezione sussidiaria e al 18% per la protezione umanitaria, con un tasso di rigetto del 62%.

La questione politica più complessa è rappresentata dai 4/5 di persone sbarcate arrivate sul territorio nazionale che non hanno avuto il riconoscimento della protezione internazionale: sono illegalmente sul territorio, non faranno volontariamente ritorno ai paesi di origine per le stesse ragioni per cui ne sono fuggiti, non possono essere oggettivamente rimpatriate per i costi - insostenibili per tali numeri - e per la mancanza di accordi di riammissione con molti dei paesi di provenienza.

Per questo segmento delle migrazioni, largamente maggioritario, devono essere individuate politiche inclusive di diversa natura, che consenta loro di inserirsi regolarmente nella società.

E' necessario, inoltre, aprire canali regolari di ingresso sul territorio europeo e/o su quello italiano, attraverso visti umanitari, visti per ricerca di lavoro e per occupazione, evitando di favorire esclusivamente i cittadini stranieri altamente qualificati, approccio che spoglierebbe ancora di più i Paesi di provenienza delle risorse umane fondamentali per lo sviluppo economico e sociale degli stessi.

Quanto ai **richiedenti asilo**, chiusa la rotta balcanica e ripresa vigore quella verso l'Italia e la Grecia,⁹ che cristallizza la competenza all'esame della domanda di protezione nel Paese di arrivo, di fronte alla sostanziale mancanza di solidarietà degli altri Stati europei - pochi dei quali hanno mostrato disponibilità ad accogliere i richiedenti, mentre molti altri si sono affrettati ad erigere muri, fisici o virtuali - l'Italia ha cercato di proporre soluzioni condivise tra i Paesi dell'Unione europea, come il Migration Compact dell'aprile 2016. Progetto che, peraltro, è coerente con l'approccio europeo di spostare fuori dai confini dell'Unione il controllo dei migranti, il cui emblematico ma inquietante esempio è l'Accordo UE/Turchia del marzo 2016.

Entrambi, infatti, mirano a raggiungere Accordi con i Paesi di maggiore provenienza migratoria, offrendo risorse economiche in cambio del controllo delle partenze. Così è avvenuto per l'Accordo Italia/Gambia, Italia/Sudan, UE/Afghanistan.

⁸ Dati del Ministero interno - cruscotto giornaliero 10 ottobre 2016

⁹ Secondo i dati UNHCR al 12 ottobre 2016, dall'inizio dell'anno sono arrivati in Grecia 167.913 persone e in Italia 144.221 (le principali nazionalità: Siria, Afghanistan, Iraq, Nigeria, Eritrea, Pakistan, Guinea, Gambia).

Le morti sono state 3604.

Approccio non condivisibile in quanto prescinde dalla democraticità di quei Paesi, dalla mancanza in essi di un sistema effettivo di diritto d'asilo, oltre che dalle spaventose condizioni economiche e sociali degli stessi.

L'Italia, inoltre, sconta anche un sistema di accoglienza che, pur migliorato come capacità ricettiva rispetto agli anni scorsi, è ancora inadeguato sia per i numeri che per le misure di integrazione sociale; un sistema che ancora non è in grado di accogliere adeguatamente i minori stranieri non accompagnati, il cui numero è notevolmente aumentato nel 2016; un sistema che consente una iniqua distribuzione dei richiedenti asilo nelle varie regioni.

In questo contesto, vi sono alcuni esempi di buone prassi, come l'esperienza pluriennale del Comune di Riace ed i corridoi umanitari attuati in collaborazione con le Chiese Valdesi e la Comunità di S. Egidio. Ma i "numeri" che afferiscono a queste eccezioni sono estremamente esigui, pur se possono rappresentare un elemento di confronto per cercare una soluzione alla nuova realtà.

Per fare fronte all'incremento nelle domande di protezione internazionale, nel 2014 sono state più che raddoppiate le Commissioni territoriali ed è stata snellita la loro procedura.

I dinieghi della protezione decisi dalle Commissioni territoriali sono passati dal 38% del 2014 al 53% del 2015 e al 62% nei primi mesi del 2016. Conseguentemente i ricorsi giurisdizionali contro i dinieghi delle Commissioni sono aumentati in maniera esponenziale: solo ad esempio, dal 2014 al 2015 i procedimenti sono quasi triplicati a Milano (da 636 a 1.674) e Bologna (da 387 a 1039), e a fronte di questi numeri le 20 applicazioni extradistrettuali per un anno e mezzo disposte dal CSM appaiono all'evidenza del tutto insufficienti. E' indispensabile una specifica dotazione di maggiori risorse in questo settore, sia di personale di cancellerie che di giudici, poiché un incremento nel numero degli affari di queste dimensioni non può essere affrontato solo con interventi procedurali.

La situazione sopra descritta ha determinato un gravissimo problema per il sistema giudiziario, sottoponendolo ad una pressione e ad una distorsione insostenibili. Non per la prima volta nella storia italiana, si demanda, infatti, all'apparato giudiziario la gestione di un fenomeno storico e politico ben più complesso.

Al riguardo, il governo ha indicato **alcune linee di prospettata riforma** del giudizio relativo alla protezione internazionale, su cui è importante intervenire per evitare interventi inefficaci, o potenzialmente controproducenti, se ad esse conseguissero sospensioni dei procedimenti su larga scala a seguito di prospettate questioni di costituzionalità.

Gli elementi essenziali del progetto di riforma del processo concernente i ricorsi di protezione internazionale possono essere così individuati, secondo quanto anticipato nelle sedi istituzionali dal Guardasigilli:

1. istituzione di sezioni specializzate solo in 12 sedi di tribunali
2. introduzione del rito camerale per la trattazione dei ricorsi
3. esame della necessaria videoregistrazione dell'esame in commissione e previsione di udienza solo eventuale
4. eliminazione del grado di appello
5. determinazione di orientamenti prassi uniforme a cui i GOT devono attenersi

Per essi si formulano le seguenti **considerazioni critiche**:

1. La **concentrazione di competenze in soli 12 Tribunali** non è rispettosa del principio di prossimità che dovrebbe valere per la determinazione della competenza territoriale relativa ai diritti dei soggetti più deboli. Inoltre, l'eccessivo carico di ruolo che già oggi grava sui tribunali del capoluogo del distretto di Corte d'appello verrebbe ulteriormente aggravato e senza risorse aggiuntive non potrà trovare risposta.

2. **La scelta del rito camerale appare ingiustificata ed erronea.**

Ingiustificata perché il rito camerale non è più celere di quello sommario di cognizione oggi previsto ex art. 19 d.lgs n. 150/2011. Col procedimento oggi vigente viene fissata l'udienza, sentito - se necessario - il richiedente, la causa viene discussa dai legali e subito dopo decisa: già oggi la comparizione della parte non è obbligatoria ed avviene su richiesta del giudice o della parte stessa (Cass. Ord. 11754/16) ed il procedimento si articola normalmente in una sola udienza. L'asserita maggior celerità delle procedure camerale è connessa alla diversità delle questioni che ne formano oggetto, normalmente relative a autorizzazioni patrimoniali in cui non vi è controversia fra le parti né vi è l'accertamento di un diritto (art. 320 c.c e 375 c.c.). Quando il rito camerale è utilizzato per controversie su diritti delle parti (art. 337 e ss c.c, sull'affido dei figli di coppie non coniugate), la relativa procedura è lunga e processualmente complessa quanto una causa ordinaria. Trattandosi in questo caso di accertare il diritto soggettivo primario del richiedente alla protezione internazionale, il relativo accertamento deve essere compiuto adeguatamente.

Erronea per le modalità con cui viene proposta dal progetto governativo, alla luce della consolidata giurisprudenza della Corte Costituzionale, che ritiene utilizzabile il rito camerale per l'accertamento dei diritti soggettivi e degli *status* solo se è pienamente garantito il diritto di difesa, il principio del contraddittorio ed una cognizione di merito in secondo grado corrispondente al modello costituzionale (C. Cost 35/02, 141/98, 121/94, 573/89 ecc): la mancata previsione sia della necessaria instaurazione del contraddittorio pieno alla udienza sia del secondo grado di merito renderebbero fragilissimo il modello processuale proposto (camerale senza udienza e senza appello), all'evidenza incompatibile con le garanzie costituzionali necessarie all'accertamento di diritti di questa portata.

3. La previsione di **sostituire l'udienza con la audizione della videoregistrazione** dell'esame fatto in Commissione si scontra con la natura del giudizio, stabilmente affermato dalla Cassazione, di accertamento di un diritto soggettivo e non di valutazione della regolarità o meno della decisione della Commissione. Essa pone problemi sia di compatibilità costituzionale che con la normativa europea. Costituzionalmente, va assicurato, ex art. 111, il pieno contraddittorio in presenza di diritti fondamentali. La possibilità per il difensore - necessariamente presente per la prima volta solo davanti al giudice mentre davanti alla Commissione il richiedente è normalmente privo di tutela legale - di precisare e contraddire all'udienza le ragioni della controparte sono elementi necessari ed ineludibili del contraddittorio processuale, all'interno di procedure (sia sommaria di cognizione ma anche camerale) in cui non sono previste scadenze processuali e le domande possono essere precisate fino all'udienza. Rispetto alla normativa europea, l'art. 46 delle Direttiva UE 2013/32/UE “ *prevede l'esame completo ed ex nunc degli elementi di fatto e di diritto (...)* quantomeno nei procedimenti di impugnazione dinanzi al giudice di primo grado”.

L'ascolto del richiedente è quindi centrale affinché egli possa assolvere al proprio onere probatorio di allegazione dei fatti necessari a valutare la sua credibilità soggettiva, quando è stata messa in dubbio dal diniego della Commissione.

4. Posto che innanzi alla Corte di cassazione sono deducibili solo violazioni di legge, il sistema strutturato nel progetto di modifica - che non prevede l'audizione della parte né il pieno contraddittorio davanti al giudice di primo grado - di fatto comporta che **la procedura innanzi alla Commissione territoriale sia l'unica fase/grado di cognizione**. In materia di accertamento di diritti soggettivi, questo è al di fuori del sistema costituzionale delle garanzie delineato in più occasioni dalla Corte Costituzionale : il legislatore infatti è libero di scegliere il modello processuale purchè *“sia tale da assicurare il principio del contraddittorio, lo svolgimento di un'adeguata attività probatoria, la possibilità di avvalersi della difesa tecnica, la facoltà della impugnazione – sia per motivi di merito che per ragioni di legittimità – della decisione assunta”* (C. Cost. sentenza n.170/09 e ord. n. 19/10)
5. **La previsione di un vincolo per i giudici onorari** ad attenersi a eventuali orientamenti e prassi è contraria al principio di indipendenza ed autonomia della magistratura ed in espressa violazione dell'art. 101 II Costituzione, secondo cui *“I giudici sono soggetti soltanto alla legge”*.

Le reali difficoltà dell'apparato giudiziario ad affrontare i numeri e la complessità di queste decisioni vanno, quindi, affrontate con diversi strumenti e prospettive, tenendo conto che già ora il procedimento è celermente strutturato sul modello sommario di cognizione.

1. Poiché i ricorsi davanti al Tribunale riguardano provvedimenti emessi dalle Commissioni territoriali, dalla qualità delle decisioni da loro emesse dipende significativamente il numero delle impugnazioni: la specifica formazione dei membri delle Commissioni, sia per gli aspetti giuridici che nella modalità di esame del richiedente e di raccolta del materiale istruttorio, è essenziale al buon funzionamento del sistema.
2. Poiché ai sensi dell'art. 8 d. lgs 25/2008 il giudice ha un potere - dovere istruttorio ufficioso nell'accertamento dei fatti (Cass. n. 22111/14), la specializzazione va creata con specifiche formazioni, in collaborazione anche con l'UNHCR, che comprendano non solo i profili giuridici ma anche quelli relativi all'accertamento delle condizioni di fatto dei Paesi di provenienza dei richiedenti. Al riguardo, i giudici devono essere formati alla ricerca in rete delle informazioni necessarie ed alle conoscenze linguistiche necessarie alla comprensione dei testi ivi reperibili. Vanno messe a disposizione degli organi giudiziari le COI e le informazioni raccolte dalla Commissione Centrale.
3. L'esame del richiedente, quando è necessario, è di particolare rilevanza per la ricostruzione di tutti gli elementi del caso e per la valutazione della sua credibilità. Cruciale quindi la presenza di interpreti e mediatori culturali che consentano questo esame in forme accurate e sicure per il richiedente: è necessaria la previsione di albi e di fondi specifici per gli interpreti in questi procedimenti, considerato che i ricorrenti sono normalmente ammessi al patrocinio a spese dello Stato e conseguentemente il compenso dell'interprete nominato dal

giudice come ausiliario attualmente non viene anticipato dall'erario e immediatamente liquidato (art. 131 co IV DPR 115/02) , ma prenotato a debito (art. 131 , III co DPR 115/02) e quindi corrisposto solo in tempi molto incerti.

4. I tribunali competenti a trattare la protezione internazionale devono essere più numerosi e dotati di adeguate e specifiche risorse, sia giudiziarie che amministrative, in relazione ai numeri elevatissimi di queste procedure. Una maggiore distribuzione territoriale e adeguate risorse umane rendono certamente più efficace e celere il sistema, senza necessità di delineare un processo speciale per la protezione internazionale.

Queste le nostre proposte per un'efficace riforma, che, tuttavia, non può assolutamente prescindere dal dovere delle Istituzioni, politiche e legislative, italiane ed europee, di affrontare effettivamente il fenomeno delle odierne migrazioni forzate, analizzando i molteplici fattori che le determinano e cercando di proporre soluzioni nel rispetto dei diritti delle persone, primo fra tutti quello all'asilo politico, come delineato dall'art. 10, co. 3 della Costituzione.

Bologna, 4 novembre 2016