

PAOLO BONETTI

Professore associato confermato di diritto costituzionale e pubblico
nell'università degli studi di Milano-Bicocca

OSSERVAZIONI SULLA PROPOSTA EMENDATIVA DEL GOVERNO 12.09 AL DDL DI CONVERSIONE IN LEGGE DEL D.L. N. 145/2024

*(Audizione informale alla Commissione affari costituzionali della Camera dei
deputati 5-11-2024)*

1. Aspetti di legittimità costituzionale generale della proposta emendativa

1.1. Sussistono gravi dubbi di legittimità circa un testo emendativo che mediante la tecnica dell'assorbimento e abrogazione del d.l. n. 158/2024 non ancora convertito in legge elude i termini e le procedure per la conversione in legge di quel decreto-legge previsti dall'art. 77 Cost.

Si tratta di prassi parlamentare invalsa soprattutto a partire dalla pandemia, ma che non ha alcuna ragione costituzionalmente fondata per sussistere e perciò appaiono condivisibili tutte le osservazioni critiche manifestate da altri costituzionalisti.

1.2. Peraltro, gran parte del testo emendativo potrebbe essere motivato dall'intento di abrogare il d.l. n. 158/2024 e così togliere il testo normativo sulla cui applicabilità giudici italiani hanno sollevato di fronte alla CGUE la questione pregiudiziale interpretativa di compatibilità con le norme UE.

2. Aspetti di legittimità costituzionale dei contenuti della proposta emendativa circa la nuova procedura di determinazione dello Stato di origine sicura ai fini della protezione internazionale

I profili di maggiore illegittimità dei contenuti della proposta emendativa attengono alla modifica, proposta dall'emendamento, della nuova procedura di determinazione dello Stato di origine sicura ai fini della protezione internazionale.

2.1. Il cambio di rango nella gerarchia delle fonti normative (da D.MAECI a norma di rango legislativo) fa perdere ogni valore giuridico il d.MAE incluse le schede-Paese del MAECI, ma non potrà in alcun modo impedire il potere-dovere di ogni giudice (spiegato dalla sentenza della CGUE) di fare in ogni giudizio una valutazione ex nunc la situazione materiale di ogni Stato di origine di ogni richiedente asilo che appartenga a Paesi inseriti in tali elenchi per disconoscere la sua qualificazione di Paese designato come sicuro.

Ciò potrà avvenire in tutti i procedimenti giudiziari in cui l'appartenenza dello straniero ad un Paese designato come sicuro ha rilevanza e cioè a) in fase di convalida del trattenimento, b) in fase di giudizio sul ricorso giurisdizionale contro il rigetto della domanda di protezione internazionale disposto nell'ambito della procedura di frontiera, c) in fase di reclamo contro la sentenza del tribunale su tale giudizio.

Infatti, il presupposto normativo che nelle norme UE fonda la designazione di Paese sicuro (al di là degli effetti procedurali e processuali) è il seguente:

Un paese è considerato paese di origine sicuro se, sulla base dello status giuridico, dell'applicazione della legge all'interno di un sistema democratico e della situazione

politica generale, si può dimostrare che non ci sono generalmente e costantemente persecuzioni per ragioni di razza, religione, nazionalità, opinioni politiche o appartenenza a un determinato gruppo sociale, né tortura o altre forme di pena o trattamento disumano o degradante, né pericolo a causa di violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale. Per effettuare tale valutazione si tiene conto, tra l'altro, della misura in cui viene offerta protezione contro le persecuzioni ed i maltrattamenti mediante:

a) le pertinenti disposizioni legislative e regolamentari del paese ed il modo in cui sono applicate;

b) il rispetto dei diritti e delle libertà stabiliti nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e/o nel Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici e/o nella Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura, in particolare i diritti ai quali non si può derogare a norma dell'articolo 15, paragrafo 2, di detta Convenzione europea (diritto alla vita, divieto di torture e pene o trattamenti inumani o degradanti, divieto di schiavitù e di lavoro forzato, divieto di condanne penali di comportamenti che la legge non puniva come reati);

c) il rispetto del principio di «non-refoulement» conformemente alla convenzione di Ginevra;

d) un sistema di ricorsi effettivi contro le violazioni di tali diritti e libertà

Questi presupposti sono previsti sia dalla direttiva 2013/32/UE in vigore (nel suo allegato I), sia dal regolamento (UE) 2024/1348 che sarà applicabile del 12 giugno 2026, anche se in base a quel regolamento dal 2026 non si esigerà più che in ogni Stato sicuro non ci siano “generalmente e costantemente” persecuzioni e sarà di nuovo attivabile la facoltà di disporre eccezioni per categorie di persone o per zone territoriali nell'elenco (nazionale o europeo) degli Stati definiti come sicuri.

2.2. Il riferimento agli atti aventi forza di legge quale nuovo strumento normativo per la designazione di un Paese come sicuro è un mero autovincolo legislativo, privo di qualsiasi efficacia giuridica vincolante per il legislatore che copia male l'art. 16 a) della legge fondamentale tedesca, la quale peraltro non ha alcuna rilevanza in Italia.

2.3. Il riferimento alla "preminente esigenza del mantenimento delle relazioni internazionali" come limite alla comunicazione della situazione di un determinato Paese nella relazione al Parlamento del Governo appare costituzionalmente illegittimo.

Infatti, in base all'art. 64 Cost. le sedute delle Camere sono pubbliche, ma le Camere possono sempre deliberare sedute segrete.

Perciò qualora davvero la diffusione di eventuali notizie possa davvero danneggiare l'integrità della Repubblica, anche in relazione ad accordi internazionali, alla difesa delle istituzioni poste dalla Costituzione a suo fondamento, all'indipendenza dello Stato rispetto agli altri Stati e alle relazioni con essi, alla preparazione e alla difesa militare dello Stato. il P.C.M. potrebbe sempre apporre il segreto di Stato nei casi, nei modi e con i limiti e le garanzie stabiliti dalla legge n. 124/2007, incluso il possibile sindacato dell'autorità giudiziaria e della Corte costituzionale e la richiesta al presidente del Consiglio dei ministri di riferirne al Comitato parlamentare per la sicurezza della Repubblica.

2.4. Dunque, per le norme Ue non conta il tipo di autorità o con quale procedura è approvato l'elenco nazionale (che in molti Stati UE è approvato dai Governi anche col concorso dei Parlamenti o da autorità indipendenti), ma con quali criteri si definisce

sicuro un Paese e tali criteri sono solo giuridici sulla base di ben precisi rapporti sulla situazione di quello Stato.

Ciò significa che la violazione di quei criteri rende sempre illegittima l'inclusione del Paese nell'elenco, chiunque l'abbia inserito e con qualsiasi tipo di fonte o di modalità sia stato inserito.

Del resto la supremazia della Costituzione, delle norme internazionali ed europee (previsti dall'art. 117, comma 1 Cost.) e i principi di legalità e di legalità costituzionale (art. 113 e 137 Cost.) comportano che nessun atto, anche di rango legislativo ed anche se deciso da Governo e Parlamento, può essere sottratto al controllo giurisdizionale, sicché in qualsiasi istante il giudice ha l'obbligo di verificarne la conformità alle norme costituzionali, internazionali ed europee e in caso contrario ad annullarlo (se viola le norme legislative) o a disapplicarlo (se viola le norme UE) o a rinviarlo alla CGUE (se ha dubbi interpretativi) e/o a sollevare la questione di legittimità costituzionale di fronte alla Corte costituzionale.

2.5. L'elenco fisso di Paesi e quei Paesi indicati nell'elenco della norma legislativa proposta appare dunque illegittimo perché viola i presupposti previsti nelle norme UE per la designazione di paesi sicuro ed è stato adottato col fine di stabilire condizioni per l'esercizio del diritto di asilo garantito dall'art. 10, comma 3 Cost. a chiunque nel suo Paese vede impedito l'effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana che di fatto limitano l'accesso effettivo al diritto di asilo.

Conta dunque l'effettivo esercizio dei diritti fondamentali nel caso singolo e invertire l'onere della prova soltanto agli asilanti da quei Paesi “sicuri” e impedire l'effetto sospensivo del ricorso giurisdizionale e prevedere una restrizione al minimo i termini l'esercizio dei loro diritti di difesa rende quasi impossibile l'effettivo accesso al diritto di asilo. In particolare, pare compreso in modo inaccettabile il diritto ad un

ricorso effettivo che è garantito dalla direttiva UE: è improbabile riuscire in pochi giorni o in poche ore per chi si trova trattenuto in un CPR riuscire a trovare un avvocato, riuscire ad interloquire con lui e riuscire a preparare difese adeguate alle possibilità.

L'inversione dell'onere della prova a carico di ogni richiedente nei termini ridotti caratterizzanti le procedure accelerate e i relativi ricorsi giurisdizionali fanno sì che lo straniero ha poco tempo e pochi mezzi per riuscire ad avere un ricorso effettivo e riuscire davvero a dimostrare (trattenuto in un CPR) che nella sua situazione individuale quel paese non è sicuro perchè subirebbe una persecuzione o un danno grave. È evidente dunque che, qualora si tratti del cittadino di un Paese illegittimamente inserito nell'elenco dei Paesi sicuri, costui subirebbe un'irragionevole discriminazione rispetto al tempo molto più ampio e alle garanzie molto più ampie di tutela del diritto alla difesa che sono consentiti dalla legge a tutti gli altri richiedenti asilo.

In realtà è evidente che il Governo vorrebbe ritenere “sicuri” gli Stati di maggior afflusso di richiedenti asilo in Italia ritenendo che il loro ingresso nel territorio dello Stato in situazioni irregolari (che derivano dall'impossibilità per qualsiasi fuggitivo di disporre di tutti i requisiti per gli ingressi regolari, come il possesso di un passaporto e il possesso di un visto di ingresso, a causa della mancata previsione del rilascio di visti di ingresso per richiesta di asilo) comporti che le loro domande siano in gran parte pretestuose e infondate e che perciò debbano essere assoggettate alla procedura accelerata e al trattenimento in centri di permanenza per il rimpatrio siti in territorio italiano o albanese.

Si dimentica però che la provenienza ricorrente dei migranti da alcuni di quelli di Stati è proprio il tentativo di fuggire alle più forti violazioni dei diritti umani che invece continuano al loro interno.

Insomma, l'Italia non è meno sicura perché un giudice disapplica la norma nazionale incompatibile con la norma europea allorché essa prevede un elenco dei Paesi sicuri, nel quale la designazione di uno di quei Stati non è conforme alla

Costituzione e alle norme europee che tutti hanno il dovere di osservare. Invece sono non sicure proprio le persone fuggono da quegli Stati in cui è loro impedito l'effettivo esercizio dei loro diritti fondamentali, che è il presupposto previsto dall'art. 10, comma 3 Cost. per godere in Italia del diritto di asilo.

È facile usare rapporti internazionali, dell'ONU sui diritti umani, di Amnesty international e altri rapporti sui diritti umani e la democrazia, incluse le eccellenti schede analitiche del rapporto sulla libertà religiosa di ACS, Fondazione di diritto pontificio, oggi presieduta dall'ex Prefetta Sarti, già presidente della Commissione nazionale per il diritto di asilo, e che era presieduta fino al settembre 2022 proprio dal sottosegretario alla Presidenza del Consiglio dei ministri Mantovano¹, ma pure le importanti notizie raccolte nel dossier predisposto dal servizio studi del Senato sul d.l. n. 158/2024².

Da tutto ciò si ricava in particolare che:

- l'Egitto non compare nella lista dei Paesi sicuri di alcuno dei grandi Stati dell'UE che ospitano asilanti (Germania, Francia, Spagna, Belgio, Paesi Bassi, Austria, Svezia).
- Tunisia, Marocco ed Algeria non compaiono nella lista dei Paesi sicuri né della Francia (ex potenza coloniale che ben conosce la situazione interna di quegli Stati), né della Germania, né del Belgio, e pure la Spagna sta dando asilo a cittadini marocchini.
- la Georgia vede il suo territorio occupato militarmente dalla Russia in due regioni (Abhasia e Ossezia del sud) e dunque sarebbe del tutto incompatibile con i criteri della direttiva UE, come ribaditi dalla CGUE.

¹ Si veda la XVI edizione del *Rapporto sulla libertà religiosa nel mondo* presentata nel 2023 dalla Fondazione pontificia Aiuto alla Chiesa che Soffre (ACS) reperibile (con le schede anche dei singoli paesi) in <https://acs-italia.org/rapportolr>.

² Si veda il dossier del Servizio studi del Senato 30 ottobre 2024 - Disposizioni urgenti in materia di procedure per il riconoscimento della protezione internazionale - D.L. 158/2024 – A.S. 1280 pubblicato al link: <https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/01430341.pdf>.

- lo Sri Lanka vede un uso smodato della forza da parte delle forze di polizia e militari contro manifestanti politici e minoranze Tamil, come testimoniano i recenti rapporti di Amnesty international.

Analogamente si può dire a proposito della situazione di Bangladesh, Senegal, Costa d'Avorio, Ghana, Gambia, Perù.

Occorre poi ricordare che le domande di protezione internazionale presentate dai cittadini di quasi tutti gli Stati sopra indicati superano pure il 20% di accoglimento (come confermano recenti statistiche EUROSTAT³) e dunque i richiedenti asilo provenienti da tali Stati neppure potrebbero essere assoggettati dal giugno 2026 alla procedura di frontiera neppure sulla base del nuovo regolamento del 2024 che include anche i richiedenti asilo appartenenti a tale categoria tra i sottoponibili a tale procedura.

Per tutti questi motivi tutti questi Paesi dovrebbero essere fin da subito esclusi dall'elenco dei Paesi sicuri.

2.6. Peraltro, la definizione di Paese sicuro rende applicabile ai cittadini di questi Paesi “sicuri” la procedura di frontiera e il connesso trattenimento in un CPR.

Tuttavia, il trattenimento gli stranieri in un centro di permanenza per il rimpatrio è misura che in tutte le ipotesi previste nell'ordinamento italiano è configurata dalle norme legislative in vigore in modo costituzionalmente illegittimo per molti motivi che si possono così riassumere:

a) è adottato in tutte le ipotesi non già dall'autorità giudiziaria, ma soltanto da un'autorità di pubblica sicurezza, cioè dal solo questore ed è perciò incostituzionale per violazione della riserva di giurisdizione prevista dall'art. 13 Cost. che soltanto in

³ Cfr. i dati EUROSTAT 2023 rielaborati dall'ISMU al link: <https://www.ismu.org/nel-2023-sono-oltre-un-milione-i-richiedenti-asilo-che-hanno-presentato-per-la-prima-volta-domanda-di-protezione-in-ue-comunicato-stampa-19-6-2024/>

casi eccezionali e non ordinari consente l'adozione del provvedimento da parte della autorità di p.s. e in tal senso a nulla serve neppure la successiva convalida giurisdizionale;

b) le ipotesi di trattenimento sono fondate su presupposti che in alcuni casi troppo generici e perciò in violazione della riserva di legge assoluta prevista dallo stesso art. 13 Cost.

c) i contenuti del trattenimento non sono disciplinati in modo esaustivo soltanto da norme legislative, ma sono definiti in parte notevole da norme regolamentari o da mere convezioni o protocolli di appalto con gli enti gestori di ogni centro di permanenza per il rimpatrio, il che viola la riserva di legge assoluta e la riserva di giurisdizione circa i modi della restrizione della libertà personale; in tal senso il giudice di pace di Roma ha con due ordinanze pronunciate il 15 ottobre 2024 sollevato la questione di legittimità costituzionale del trattenimento disposto nei confronti dello straniero respinto o espulso disciplinato dall'art. 14 d. lgs. n. 286/1998.