

L'interpretazione del diritto ad un ricorso effettivo e del principio dell'autonomia procedurale degli Stati nella recente giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di diritto di asilo.

Eugenio Zaniboni*

Direttiva 2005/85/CE. – Norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato. – Nozione di “decisione sulla (...) domanda di asilo” ai sensi dell’art. 39 di tale direttiva. – Rigetto della domanda di asilo nell’ambito di un procedimento accelerato e mancanza di mezzi di ricorso contro la decisione di assoggettare la domanda a siffatta procedura. – Termini di ricorso abbreviati per l’impugnazione delle decisioni assunte in base ai procedimenti accelerati. – Diritto a un controllo giurisdizionale effettivo.

Oggetto del mezzo di impugnazione efficace di cui all’art.39, n.1, lett.a), della direttiva 2005/85 è la decisione finale che statuisce sulla domanda di protezione, e non la decisione in base alla quale l’autorità nazionale decide di esaminare tale domanda seguendo una procedura accelerata. I motivi adottati a giustificazione dell’applicazione di una procedura accelerata debbono poter essere contestati dinanzi al giudice nazionale e da questi vagliati nell’ambito del ricorso esperibile contro la decisione finale con la quale si conclude il procedimento relativo alla domanda di asilo. Spetta al giudice nazionale, alla luce delle circostanze del caso specifico, stabilire se i termini di impugnazione abbreviati delle decisioni sulle richieste di asilo adottate con procedura accelerata (rispetto a quelli previsti per le procedure ordinarie) siano o meno sufficienti. Il principio della tutela giurisdizionale effettiva attribuisce al singolo il diritto di adire un giudice, e non quello a più gradi di giudizio.

1 – La giurisprudenza della Corte di Lussemburgo ha mantenuto costante nel tempo la preoccupazione di rilevare ed affermare «l’esistenza di alcuni parametri, interamente comunitari perché definiti dal relativo ordinamento, e l’esigenza, anch’essa sancita dal diritto comunitario, che l’adeguatezza delle condizioni di tutela previste dal diritto interno sia misurata in base a tali parametri»¹.

Non sempre i parametri in questione sono chiaramente definiti *a priori*. Sicché il ricorso alla Corte di giustizia al fine di poterne configurare la fisionomia in casi del genere appare del tutto fisiologico.

* Professore aggregato di Diritto internazionale delle migrazioni nella Facoltà di Giurisprudenza dell’Università degli Studi di Foggia.

¹ R. Luzzatto, *Note sul diritto dei singoli ad una tutela giurisdizionale piena ed effettiva contro le violazioni del diritto comunitario*, in *Ius. Rivista di scienze giuridiche*, 1999, 378.

Un fenomeno del genere è attualmente rinvenibile nell'ambito della disciplina europea del diritto di asilo. La circostanza che il Trattato di Lisbona abbia previsto la rimozione delle limitazioni della competenza in via pregiudiziale della Corte di giustizia in relazione alla disciplina dei visti, dell'immigrazione, dell'asilo e della cooperazione giudiziaria in materia civile ha consentito a quest'ultima, negli ultimi mesi, di operare alcune verifiche, (e altre ne seguiranno²), sull'idoneità delle legislazioni e delle prassi nazionali a garantire la conformità delle procedure in esse previste ad un sistema di norme che, per il concorso di una serie di fattori, appare in rapido mutamento. Alcuni dei fattori in questione possono essere considerati contingenti³; altri - in quanto legati alla natura stessa degli istituti e dei diritti in questione-, di natura, per così dire strutturale, in quanto connaturati all'essenza stessa dell'istituto dell'asilo, il cui assetto complessivo risente, nel tempo, dell'interazione (variabile) di almeno tre diversi ordinamenti.⁴

2. – La pronuncia del 28 luglio 2011, nella causa C-69-10, *Diouf*⁵, rappresenta uno dei primi interventi dei Giudici di Lussemburgo sul tema del diritto di asilo e praticamente il primo in relazione alla direttiva “qualifiche”⁶. Nella decisione in esame, la Corte di giustizia ha affronta una serie di questioni attinenti all'art. 39 della direttiva del Consiglio 2005/85/CE,

² La Corte di giustizia a breve dovrà tornare sulla questione del diritto ad un ricorso effettivo, anche se per profili diversi da quelli qui esaminati. Al momento in cui si scrive, infatti, è *sub iudice* un caso sollevato dalla *Irish High Court*. Tra i numerosi quesiti da questa formulati si chiede, ad esempio, se l'art. 39 della dir. 2005/85/CE, in combinato con il ventisettesimo *considerando*, osti a che una decisione di riesame o di ricorso su una domanda di asilo sia esaminata dinanzi a un tribunale i cui i membri siano nominati da un ministro e dunque apparentemente privi della necessaria indipendenza dal potere esecutivo e quest'ultimo conservi anche un potere discrezionale residuale di invertire la decisione (*HID, BA, C-175/11* in G.U.U.E. C 204 del 09/07/2011).

³ Tra questi annoveriamo l'indeterminatezza di molte disposizioni delle Direttive finora emanate, nonché la circostanza che con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona l'intera disciplina della materia ha subito importanti modificazioni della sua morfologia. Per un quadro di sintesi v. in argomento, B. Nascimbene, *Il diritto di asilo, gli standard di tutela dell'unione europea e il confronto con gli standard internazionali*, in L. S. Rossi (cur.), *La protezione dei diritti fondamentali. Carta dei diritti UE e standards internazionali*, Napoli, Editoriale scientifica, 2011, spec. 38 ss. Per i principali progetti di revisione delle Direttive in discussione v. *infra* il par. successivo.

⁴ Sia consentito sul punto il rinvio al nostro *La tutela dei richiedenti asilo tra politiche restrittive e garanzie procedurali*, in E. Triggiani (cur.), *Europa e Mediterraneo. Le regole per la costruzione di una società integrata*, Napoli, Editoriale scientifica 2010, 207.

⁵ Corte di giustizia dell'Unione europea (seconda sezione). Sentenza 28 luglio 2011, C-69/10, *Brahim Samba Diouf contro Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration*.

⁶ In due precedenti decisioni la Corte ha esaminato alcune questioni relative, rispettivamente, alla competenza del Consiglio (Parlamento europeo contro Consiglio, C-431/10) e al ritardo della trasposizione della Direttiva nell'ordinamento irlandese (Commissione contro Irlanda, sentenza del 7 aprile 2011).

del 1 dicembre 2005⁷, recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello *status* di rifugiato, comunemente definita “direttiva procedure”. Oggetto di interpretazione da parte dei Giudici sono state le modalità di esercizio del diritto ad avere un «mezzo di ricorso efficace davanti ad un giudice» (diritto che è anche principio fondamentale dell’ordinamento comunitario, v. l’art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea – che però si esprime in termini di «diritto ad un ricorso effettivo» – e il *considerando* ventisette della direttiva 2005/85), materialmente disciplinate dalle disposizioni contenute nell’art. 39 della direttiva in parola.

Per comprendere meglio l’interesse anche sul piano pratico della sentenza in esame, vi è da evidenziare che, come ribadito dal c.d. “Programma di Stoccolma”⁸, che stabilisce l’agenda delle priorità degli Stati membri in materia di giustizia, libertà e sicurezza, la realizzazione del c.d. “Sistema comune europeo di asilo” (CEAS), definito «a key policy objective for the Union» (p.to 6.2), deve essere raggiunta mediante il conseguimento di un elevato livello di armonizzazione delle procedure di eleggibilità allo *status* di rifugiato tra gli Stati membri e la creazione di uno *status* comune per coloro che sono in cerca di protezione internazionale. In tale contesto, il documento si sofferma anche sulle modalità con cui raggiungere gli indicati obiettivi, attribuendo cruciale importanza alla realizzazione di «fair and effective procedures capable of preventing abuse», nonché all’assicurazione di uno stesso livello di tutela «as regards procedural arrangements and status determination».

L’ambizioso traguardo di creare una procedura unica per tutti gli Stati e di dare vita, secondo l’espressione adottata nel “Programma di Stoccolma”, ad una «common area of protection and solidarity» è altresì reso impervio da numerose difficoltà. Basti pensare che già nel 2009, al termine di una riflessione sull’applicazione della “direttiva procedure” che ha coinvolto tutti gli Stati, la Commissione ne ha proposto la sostanziale riscrittura, avendo significativamente riscontrato «una proliferazione, a livello nazionale, di regimi procedurali disparati e carenze in relazione alle garanzie procedurali per i richiedenti asilo, derivanti prevalentemente dal fatto che l’attuale direttiva lascia agli Stati membri ampia discrezionalità». Sicché, ha concluso lapidariamente la Commissione «[l]a direttiva manca quindi del potenziale necessario per sostenere la direttiva “qualifiche” e assicurare un rigoroso esame delle domande di protezione internazionale»⁹. Secondo l’istituzione di Bruxelles, le

⁷ In *G.U.U.E.* L 326, 13-12-2005, 13.

⁸ In *G.U.U.E.* C/115 del 4 maggio 2010

⁹ COM(2009) 554 del 21.10.2009 def., p.to 1.1.

direttive in materia di asilo emanate fin qui, in gran parte al centro di un processo di profonda revisione, vanno interpretate come parte di un «pacchetto legislativo» (composto dai c.d. “building blocks”) che gli Stati sono tenuti ad applicare in modo coordinato.

La direttiva “procedure” quindi deve essere applicata in modo coordinato con la c.d. direttiva “qualifiche”, vale a dire la dir. 2004/83/CE del Consiglio del 29 aprile 2004¹⁰, in tema di norme minime sull’attribuzione della qualifica di beneficiario di protezione internazionale. Una nuova versione di quest’ultima, approvata dal Parlamento europeo il 27 ottobre 2011¹¹, ha di recente completato l’*iter* previsto per la sua rifusione¹².

Maggiori difficoltà, invece, incontra la revisione della prima direttiva citata dato che, come ammesso dalla stessa Commissione, vari Stati membri si sono opposti ad alcune disposizioni della proposta «a causa delle specificità dei loro sistemi di asilo e/o giuridici», sicché una nuova proposta modificata¹³ è stata da ultimo presentata nel giugno 2011. Nell’intento della Commissione, resta salvaguardato l’obiettivo specifico di aumentare la coerenza complessiva del testo e fornire agli Stati membri «nozioni e meccanismi procedurali più coerenti e semplificati, dotando così le autorità competenti per l’asilo degli strumenti procedurali necessari per prevenire gli abusi e trattare rapidamente le domande palesemente infondate» (p.to 3.1).

3. – Nelle more dunque di un complessivo riassetto della materia, che di recente sembra conoscere un nuovo slancio, sul tema del diritto di asilo e in particolare sulla direttiva “qualifiche”, la Corte è stata interpellata da un giudice del Gran Ducato del Lussemburgo circa la compatibilità con il diritto ad un mezzo di impugnazione efficace di alcune norme procedurali della disciplina nazionale del diritto di asilo venute in rilievo nella causa principale. In estrema sintesi, la questione è stata originata dalla mancata previsione nell’art. 20 della legge lussemburghese del 5 maggio 2006 relativa al diritto di asilo e a forme complementari di protezione, che ha dato attuazione alla direttiva, di un mezzo di ricorso autonomo avverso la decisione presa dalle autorità amministrative di deliberare su una domanda di eleggibilità allo *status* di rifugiato attraverso la c.d. «procedura accelerata».

¹⁰ In *G.U.U.E* L 304, 30-09-2004, 12

¹¹ COM(2011) 551 del 21.10.2009 def.

¹² Direttiva 2011/95/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011, in *G.U.U.E* L 337/9, 20-12-2010.

¹³ COM(2011) 319 del 1.6.2011 def.

Invero, l'art. 20, n. 1 della legge in parola fissa una procedura che riproduce quella prevista dalla dir. 05/85, all'art. 23 n. 4. In tale disposizione si enunciano ben sedici casi in cui una domanda di protezione può essere esaminata in via accelerata. Tra questi i casi in cui: (lett. a) il richiedente «ha sollevato questioni che non hanno alcuna pertinenza»; oppure (lett. b) «il richiedente chiaramente non può essere considerato rifugiato o non è a lui attribuibile la qualifica di rifugiato in uno Stato membro»; o ancora (lett. d) il richiedente «ha indotto in errore le autorità presentando informazioni o documenti falsi».

Nel caso in discussione di fronte alla Corte di giustizia, le due disposizioni citate alla lettera (b) e (d) erano state applicate nei confronti del sig. Diouf, cittadino mauritano, che aveva visto il rigetto della sua domanda d'asilo perché, da un lato, egli aveva fornito un passaporto falsificato e, dall'altro, i motivi fatti valere a sostegno della domanda erano di ordine economico e perciò non rispondevano a nessuno dei criteri sostanziali che giustificano una protezione internazionale (p.ti 15-21 della sentenza).

4. – Va premesso che il giudice nazionale aveva posto alla Corte due diversi quesiti: se la normativa nazionale fosse compatibile con la direttiva in oggetto e, in caso di risposta affermativa, se la medesima norma contrastasse con il principio generale del diritto a un mezzo d'impugnazione efficace, così come previsto dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo (CEDU) e dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali (CDFUE). La Corte, però, ha deciso di riunire i due quesiti, sembrando dare quasi per scontata la piena rispondenza della direttiva “procedure” al principio in questione, in ciò peraltro accogliendo implicitamente le *conclusioni* (pubblicate il 1 marzo 2011) a cui era giunto l'Avvocato generale Cruz Villalon al termine di una lunga e interessante disamina del rispettivo contenuto.

5. – Nel rispondere al quesito riformulato, la Corte affronta due questioni. La prima concerne l'interpretazione della nozione “decisione sulla domanda di asilo” contemplata dall'art. 39, n.1, lett. A) della direttiva. In pratica, si trattava di stabilire se in tale generica definizione dovesse essere o meno ricompresa anche la decisione presa da un'autorità nazionale di esaminare la domanda di asilo con procedura accelerata. In merito la Corte, non scostandosi dall'interpretazione offerta dai numerosi governi nazionali intervenuti nel procedimento con osservazioni, dà risposta negativa, ritenendo che la possibilità di esperire un ricorso efficace ai sensi dell'art. 39, n.1 della dir. 05/85 non concerne gli atti «preparatori» della decisione finale, ma attiene esclusivamente alle decisioni che «comportano il rigetto

della domanda di asilo per motivi di merito o, eventualmente, per vizi di forma o di procedura che rendano impossibile l'adozione di una decisione di merito» (p.to 42). Pertanto, «le decisioni di organizzazione del procedimento non sono considerate dalla disposizione in parola» (p.to 43).

La seconda questione riguarda più direttamente la compatibilità della normativa nazionale in materia di procedura accelerata con il diritto a un mezzo di impugnazione efficace, alla luce anche del fatto che l'art. 39, par. 2 della dir. 05/85 affida agli Stati il compito di stabilire i termini e le norme necessarie per l'esercizio del suddetto diritto. Di fronte al giudice nazionale, infatti, il ricorrente aveva avanzato riserve sostanziali sull'idoneità della legge lussemburghese ad assicurare un'effettiva tutela dei richiedenti asilo la cui domanda fosse assoggettata alla procedura accelerata, sostenendo che l'art. 20, par. 5 della suddetta legge, nello stabilire che la decisione del Ministro di statuire sulla fondatezza della domanda di protezione internazionale con procedura accelerata non è soggetta a impugnazione, impedisce qualsiasi sindacato giurisdizionale di tale decisione, non solo attraverso un ricorso autonomo, ma anche nell'ambito di un ricorso nel merito avverso la decisione definitiva relativa alla concessione della protezione internazionale (p.to 52). Sempre secondo quanto affermato dal ricorrente nel procedimento principale, questa impossibilità di esperire ricorso «impedirebbe al richiedente di avere accesso ad un mezzo di impugnazione efficace contro la decisione definitiva che si pronuncia nel merito sulla sua domanda di asilo in quanto la sua impugnazione nel merito non avrebbe possibilità alcuna di prosperare in simili circostanze» (*ibid.*).

A ciò deve aggiungersi, come rilevato dal giudice *a quo*, che il termine previsto dalla normativa lussemburghese per proporre un ricorso al Tribunale amministrativo contro i provvedimenti di diniego della domanda di asilo presi in base alla «procedura accelerata» si esaurisce in soli quindici giorni (contro i trenta previsti nell'ambito della procedura ordinaria). Tali ultime decisioni, infine, al contrario di quelle adottate in via ordinaria, non possono essere appellate.

Riassumendo, dal tenore della contestata disposizione della legge lussemburghese e alla luce delle motivazioni che possono portare a decidere per la procedura accelerata (descritte *supra*, nel par. 2), si evince che, nell'ambito del procedimento nazionale di richiesta di asilo, la decisione concretamente suscettibile di condizionare, definitivamente e senza alcun rimedio, l'esito dell'intera procedura amministrativa, è proprio quella che riguarda l'adozione o meno della «procedura accelerata». Di conseguenza, l'impossibilità di impugnare

quest'ultima porta con sé l'effetto di svuotare di ogni utilità pratica il sindacato giurisdizionale.

In forza di tali premesse e alla luce anche delle considerazioni svolte in merito alla natura di mero atto preparatorio della decisione in parola, i Giudici di Lussemburgo concludono che non è compatibile con il diritto dell'Unione non prevedere alcun controllo giurisdizionale sulle ragioni poste alla base della scelta di esaminare la domanda di asilo con procedura accelerata, privando in tal modo il giudice nazionale della possibilità di effettuare una verifica sulla «fondatezza dei motivi che hanno indotto l'autorità amministrativa competente a considerare la domanda di protezione internazionale infondata o abusiva». Affinché la normativa nazionale risulti compatibile col diritto europeo, però, è sufficiente che i motivi adottati a giustificazione dell'applicazione di una procedura accelerata possano essere contestati anche successivamente dinanzi al giudice nazionale e da questi vagliati nell'ambito del ricorso esperibile contro la decisione finale con la quale si conclude il procedimento relativo alla domanda di asilo (p.ti da 58 a 61).

Circa la questione del termine di impugnazione, abbreviato a quindici giorni contro i trenta della procedura ordinaria, inoltre, i Giudici si chiedono se la differenza in questione integri gli estremi di un trattamento meno favorevole dal punto di vista del diritto a un mezzo di impugnazione efficace. In questo caso la risposta è negativa, in quanto, secondo la Corte, i due diversi termini di impugnazione sono giustificati dalla necessità, prevista dalla stessa direttiva, di garantire una rapida gestione delle domande di asilo infondate o irricevibili e consentire così un trattamento più efficace delle domande presentate da persone invece idonee a beneficiare dello *status* di rifugiato. Sicché, il termine in questione sarebbe «materialmente sufficiente», nonché – ma l'affermazione risulta un po' troppo apodittica – «ragionevole e proporzionato rispetto ai diritti e agli interessi in oggetto» (p.ti 64-67). La Corte specifica altresì che spetta comunque «al giudice nazionale, qualora, alla luce delle circostanze del caso specifico, detto termine risultasse insufficiente, stabilire se tale elemento sia idoneo a costituire, di per sé, un motivo sufficiente per accogliere il ricorso proposto indirettamente contro la decisione di esaminare la domanda di asilo con procedura accelerata» e chiederne eventualmente il riesame seguendo una procedura ordinaria (p.to 68).

Riferendosi, infine, alla circostanza per cui il richiedente asilo dispone di due gradi di giudizio solo nei confronti di una decisione adottata seguendo la procedura ordinaria, i Giudici rilevano «che la direttiva 2005/85 non impone l'esistenza di un doppio grado di giudizio, dato che il principio della tutela giurisdizionale effettiva attribuisce al singolo il diritto di adire un giudice, e non quello a più gradi di giudizio» (p.to 69).

6. – Vale subito la pena evidenziare alcuni importanti effetti e implicazioni scaturiti dalla causa qui in esame. Già subito dopo la pubblicazione delle conclusioni dell'Avvocato generale, e prima della sentenza sul caso *Diouf*, il Lussemburgo ha modificato la propria normativa in materia di asilo in un senso che sembra quasi anticipare il verdetto dei Giudici europei. Infatti, ai sensi della nuova disciplina del 19 maggio 2011, «[c]ontro la decisione del ministro di statuire sulla fondatezza della domanda di protezione internazionale con procedura accelerata è possibile presentare un ricorso di annullamento dinanzi al Tribunale amministrativo. Contro le decisioni di rigetto della domanda di protezione internazionale adottate nell'ambito di un procedimento accelerato è possibile presentare richiesta di riforma dinanzi al Tribunale amministrativo. Contro l'ordine di lasciare il territorio è possibile presentare un ricorso di annullamento dinanzi al Tribunale amministrativo. Tutti e tre i ricorsi», prosegue il testo novellato, «devono costituire oggetto di *un unico atto introduttivo, pena l'irricevibilità del ricorso separato*. Il ricorso deve essere presentato entro quindici giorni dalla notifica. (...) Il termine di ricorso e il ricorso presentato entro il termine prescritto hanno effetto sospensivo. Le decisioni del Tribunale amministrativo non sono soggette a impugnazione» (corsivo aggiunto).

7. – D'altro canto, però, la decisione finale della Corte non manca di sollevare perplessità. Invero, secondo una consolidata giurisprudenza, la verifica sulla rispondenza delle normative nazionali ai canoni contemplati dall'ordinamento dell'Unione viene effettuata applicando al caso di specie i principi di equivalenza e di effettività. Ai sensi del primo principio, pur spettando all'ordinamento giuridico di ciascuno Stato membro stabilire le modalità procedurali delle azioni giudiziali intese a garantire la tutela dei diritti conferiti dal diritto comunitario, tali modalità non devono essere meno favorevoli di quelle relative ad analoghe azioni del sistema processuale nazionale. In virtù del secondo principio, l'esercizio di tali diritti non deve risultare praticamente impossibile o eccessivamente difficile¹⁴.

Soprattutto alla luce del principio di effettività, sembra lecito chiedersi se le statuizioni dei Giudici di Lussemburgo di considerare la decisione vertente sul tipo di procedura da applicare all'esame della domanda un mero atto preparatorio - e dunque di accorpore in un'unica impugnazione due distinti ricorsi (che salgono a tre nel caso della nuova disciplina lussemburghese appena sopra citata), da predisporre nell'arco di soli quindici giorni - non si

¹⁴ Così, per la prima volta, la sent. 16 dicembre 1976, C33/76, *Rewe*, in *Racc.*, I-1989, p.to 5; vedi poi la sent. del 13 marzo 2007, C-432/05, *Unibet*, in *Racc.* I-2271, p.to 47.

traducano in un onere eccessivamente gravoso per consentire l'esercizio del diritto ad un rimedio effettivo ai richiedenti asilo la cui posizione è stata esaminata a mezzo della procedura "accelerata", tanto più che in uno *statement* sull'interpretazione dell'art. 39 emanato dall'Alto Commissariato delle Nazioni unite per i rifugiati si sottolinea, in linea del resto con la giurisprudenza pregressa della stessa Corte di giustizia, come, in taluni casi, la previsione di limiti temporali eccessivamente ristretti per le impugnazioni potrebbe comprimere il diritto ad un ricorso effettivo¹⁵.

8. – Sul piano sistematico poi, sembrerebbe che la Corte non abbia adeguatamente valorizzato lo spirito e il tenore complessivo delle disposizioni della direttiva 2005/85. Andrebbe infatti ricordato che il tredicesimo *considerando* della stessa, esige che «il richiedente abbia un accesso effettivo alle procedure, l'opportunità di cooperare e comunicare correttamente con le autorità competenti per presentare gli elementi rilevanti della sua situazione nonché disponga di sufficienti garanzie procedurali *per far valere i propri diritti in ciascuna fase della procedura*» (corsivo aggiunto). Nello stesso senso, l'articolo 10 della direttiva, intitolato «Garanzie per i richiedenti asilo», da interpretare in combinato disposto con le norme procedurali contenute nell'art. 39, stabilisce al capo 1, lett. d) che, in relazione alle procedure di cui al capo III (quello sotto cui ricade, per l'appunto, il più volte citato art. 39), «la decisione dell'autorità accertante relativa alla domanda di asilo è comunicata al richiedente asilo *con anticipo ragionevole*» (nostro corsivo).

Resta poi da dimostrare, per passare ad un rilievo di carattere pratico, la reale rispondenza ai criteri di efficienza richiamati dai Giudici del trattamento accelerato delle domande, vista la segnalata circostanza (v. *supra* par. 1), che proprio l'eccessiva discrezionalità di cui gli Stati dispongono ha comportato, nell'autorevole opinione della Commissione, una sorta di "caos procedurale" tale da determinare il sostanziale insuccesso della direttiva 2005/85. Non a caso, invero, nella citata (*supra*, par. 1) proposta di revisione della direttiva, i ben sedici casi che attualmente possono dar luogo a procedura accelerata vengono ridotti a sette, ma soprattutto ne viene meglio specificato il loro contenuto. Solo per fare un esempio, l'art. 23, par. 4, lett. b, che con una formula oscura e tautologica prevede il ricorso alla procedura accelerata quando «il richiedente chiaramente non può essere considerato rifugiato o non è a lui attribuibile la qualifica di rifugiato» scompare. Tale disposizione è stata applicata anche nella decisione qui in commento.

¹⁵ Sul punto, e sulla relativa casistica, cfr. Unhcr, *Statement on the right to an effective remedy in relation to accelerated asylum procedures*, p.ti 9 e ss.; www.unhcr.org/4deccc639.pdf

9. – Ad influenzare lo sviluppo del ragionamento che conduce la Corte ai risultati descritti concorre notevolmente il richiamo operato alla giurisprudenza del caso *Safalero*¹⁶, nella quale si afferma «che il principio della tutela giurisdizionale effettiva dei diritti conferiti ai singoli dall'ordinamento giuridico dell'Unione deve essere interpretato nel senso che non osta a una normativa nazionale ai sensi della quale un singolo non ha la possibilità di presentare un ricorso giurisdizionale contro una decisione adottata dalla pubblica amministrazione, laddove disponga di un rimedio giurisdizionale idoneo ad assicurargli il rispetto dei diritti attribuitigli dal diritto dell'Unione, e sulla cui base può ottenere che sia dichiarata giudizialmente l'incompatibilità della detta disposizione con il diritto dell'Unione» (p.to 54).

Va qui tuttavia ricordato che tale sentenza è riferita a circostanze del tutto particolari, la valutazione delle quali, peraltro, aveva condotto l'Avvocato generale Stix-Hackl, nonché la Commissione, a ritenere, invece, che la normativa nazionale oggetto di scrutinio violasse il principio dell'effettività della tutela giurisdizionale¹⁷.

Per di più la decisione in parola, argomentata in maniera piuttosto frettolosa, è stata accolta criticamente¹⁸ sia, in estrema sintesi, a causa dell'approccio restrittivo con cui sono stati considerati soddisfatti i requisiti di garanzia che il principio dell'effettività dei ricorsi esige, sia, conseguentemente, per il peso (secondo alcuni eccessivo) conferito dalla Corte, nella caso di specie, alla salvaguardia delle prerogative dei sistemi giurisdizionali nazionali: «Under the case law of the ECJ, the right to an effective remedy is the most valuable right of all (...) Cases like (...) *Safalero* suggest that [it] is under serious, some would say, unacceptable limitations» (*ibid.*, 549).

Si può qui ricordare, sul piano generale, che l'ordinamento europeo può circoscrivere in particolari condizioni l'ambito delle libertà degli Stati imponendo esso stesso un mezzo di ricorso non previsto dall'ordinamento nazionale laddove sia in gioco la fondamentale garanzia della protezione giurisdizionale del singolo. Tale circostanza è stata ben precisata in un *dictum* dell'Avvocato generale Sharpstone nelle sue *conclusioni* del 30 novembre 2006 al caso *Unibet* (p.to 35): «[A]nche se in via di principio spetta al diritto nazionale determinare la legittimazione e l'interesse ad agire di un singolo, il diritto comunitario richiede tuttavia che

¹⁶ Sent. 11 settembre 2003, C-13/01, in *Racc.*, I-8679, p.ti 54 e 55.

¹⁷ Cfr. le *conclusioni* del 20 marzo 2003, p.ti 51 ss.

¹⁸ «Safalero's procedural restriction fell short of the principle of effectiveness» afferma T. Tridimas *The General Principles of European Law*, II, Oxford, *Oxford University Press*, 2006, 453-454.

la normativa nazionale non leda il diritto ad una effettiva tutela giurisdizionale (...). Pertanto, in determinate circostanze, *il diritto comunitario può imporre un nuovo mezzo di ricorso* qualora sia l'unico modo per garantire la tutela di un diritto conferito dall'ordinamento comunitario»¹⁹.

10. –La sentenza di cui abbiamo commentato i tratti salienti interseca anche una serie di problematiche di carattere più generale. Si è qui posto in evidenza che la Corte è stata chiamata a pronunciarsi anzitutto sull'interpretazione del principio generale del diritto dell'Unione ad un ricorso effettivo previsto dagli artt. 6 e 13 della CEDU, nonché dall'art. 47 della CDFUE. In tale contesto, una delle questioni principali da affrontare è costituita dalla portata da conferire al ventisettesimo e all'undicesimo *considerando* della direttiva 2005/85, ai sensi dei quali, rispettivamente, «[l]’effettività del rimedio, anche per quanto concerne l’esame degli elementi pertinenti, dipende dal sistema amministrativo e giudiziario di ciascuno Stato membro considerato nel suo complesso», e «[l]’organizzazione dell’esame delle domande di asilo dovrebbe essere lasciata alla discrezione degli Stati membri, di modo che possano scegliere, in base alle esigenze nazionali, di esaminare in via prioritaria talune domande, o accelerarne l’esame, conformemente alle norme stabilite nella presente direttiva».

Vale qui la pena rilevare che nella versione modificata della direttiva 2005/85, in corso di approvazione (COM(2011)319, cit.), tali *considerando* sono stati soppressi con l’esplicito scopo di semplificare la disciplina rispetto a quella attualmente in vigore, nonché allo stesso tempo di rendere più coerente l’*acquis* in materia di asilo.

Il ripetuto richiamo al principio dell’autonomia procedurale degli Stati contemplato nella direttiva costituisce altresì uno degli snodi essenziali attraverso il quale viene a dipanarsi l’intero ragionamento svolto nel caso *Diouf*. Fin dalle premesse iniziali, infatti, la Corte dichiara che «occorre, in via preliminare, sottolineare che le procedure istituite dalla direttiva 2005/85 costituiscono norme minime e che gli Stati membri dispongono sotto vari profili di una certa discrezionalità per l’attuazione di tali disposizioni, tenendo conto delle specificità del diritto nazionale» (p.to 29).

Alcuni passi della sentenza (cfr. anche i p.ti 46 e 68) lasciano trapelare qua e là la preoccupazione della Corte consistente nel ricercare un difficile (e precario) equilibrio tra il rispetto dell’autonomia procedurale e organizzativa degli Stati – per quanto concerne gli

¹⁹ Corsivo aggiunto. Per l’opinione secondo la quale la sentenza *Unibet*¹⁹ avrebbe contraddetto e superato la giurisprudenza *Safalero*, v. S.M. Carbone, *Principio di effettività e diritto comunitario*, Napoli, 2007, *Editoriale scientifica*, 40.

aspetti contemplati nella direttiva “procedure” – da un lato, e l’intervento a presidio dell’esercizio di un diritto fondamentale, quale quello contemplato dalla CEDU e dalla CDFUE dall’altro. Tale ricerca sembrerebbe risolversi in favore del primo elemento, almeno per quanto concerne l’avallo concesso alla restrizione dei termini di impugnazione nelle procedure accelerate e all’accorpamento di tre atti distinti in un unico ricorso senza poi la possibilità di proporre un ricorso in appello. È appena il caso di osservare, però, che i due principi menzionati rispondono a logiche diverse e a diversi scopi di tutela e non sono collocabili sullo stesso piano.

Invero, il riconoscimento dell’autonomia procedurale degli ordinamenti nazionali non può essere utilizzato dagli Stati per deviare dalla realizzazione degli scopi dell’Unione o condizionarne l’efficacia, inficiando in radice l’obiettivo dell’uniformità di applicazione (ed è questo il motivo per cui non si tratta di un’autonomia, per così dire, “assoluta”, bensì strettamente sottoposta al controllo centralizzato della Corte). Il diritto alla tutela giurisdizionale effettiva nell’ambito dell’ordinamento europeo, invece, evidentemente prende le mosse da esigenze completamente diverse, in quanto attinenti alla realizzazione di un diritto fondamentale ricavabile dalle tradizioni costituzionali degli Stati membri e gradatamente affermatosi in via autonoma nell’ordinamento comunitario.

Il rischio, sopra menzionato, di deviare dalla corretta applicazione dei due principi richiamati è palesemente rilevato nelle conclusioni di Cruz Villalon, il quale si preoccupa di delineare puntualmente i livelli sui quali deve articolarsi l’azione dell’Unione: «[D]a un lato, nell’esercizio della propria competenza normativa in materia, proclamando espressamente il diritto ad un ricorso effettivo nell’ambito dei procedimenti di concessione o di revoca dello *status* di rifugiato; dall’altro, obbligando gli Stati membri ad adempiere il proprio compito, in particolare, di stabilire le modalità di organizzazione dei detti procedimenti (...) nel rispetto di condizioni che assicurino l’esercizio del diritto in parola, *talché l’autonomia procedurale degli Stati membri non possa tradursi in un ostacolo per l’efficacia del diritto medesimo*» (p.ti 46 e 47; corsivo aggiunto).

11. – Questi richiami dell’Avvocato generale sembrano opportuni anche perché certe tensioni nell’assetto dei rapporti tra ordinamenti nazionali e diritto dell’Unione europea che sembrano trasparire in alcuni passaggi del caso *Diouf* non percorrono solo, come si è messo in evidenza, l’intero processo di armonizzazione delle garanzie procedurali a tutela dei richiedenti asilo. Come di recente osservato, la questione – espressione della necessità «di assicurare, in assenza di norme di armonizzazione, l’autonomia degli Stati membri

nell'organizzazione del proprio apparato strumentale di tutela dei diritti» e, d'altro canto, dell'esigenza «di non consentire che la frammentazione dei sistemi di tutela giurisdizionale possa pregiudicare l'effettività delle posizioni soggettive prodotte dal diritto dell'Unione» – costituisce «uno dei nodi gordiani dei rapporti fra i due ordinamenti»²⁰.

12. – Proprio la difficoltà di individuare di volta in volta un corretto bilanciamento tra due diverse esigenze, il rispetto degli obblighi in tema di effettività dei ricorsi, da un lato, e di quelli inerenti all'autonomia procedurale degli Stati dall'altro, ha con ogni evidenza condizionato negativamente lo sviluppo delle disposizioni di armonizzazione delle procedure per la protezione dei richiedenti asilo emanate in ambito europeo contribuendo, in taluni casi, al mancato raggiungimento degli obiettivi prefissati, mentre in altri i risultati raggiunti sono stati deludenti. Sicché, come abbiamo visto, la Commissione è corsa, per così dire, ai ripari, e in forza del proprio ruolo di iniziativa ha provveduto ad avviare l'*iter* per novellare la disciplina in esame. In attesa, dunque, che il processo di revisione attualmente in corso giunga a compimento, va nonostante tutto rimarcato, sul piano generale, il positivo effetto sui sistemi di tutela approntati in ambito nazionale costituito dall'estensione delle competenze della Corte di giustizia a pronunciarsi in queste materie in via pregiudiziale – come peraltro dimostrato nel caso in esame dalla citata circostanza che mentre la questione *Diouf* era ancora pendente il Lussemburgo ha prontamente modificato la propria legislazione.

Come accennato in apertura del presente contributo, gli interventi della Corte rivestono particolare interesse allorché, come nel caso in esame, concernano l'interpretazione di quelle norme nazionali che debbono garantire diritti fondamentali ormai *direttamente* protetti dall'ordinamento dell'Unione e che li sono declinati con maggiore ampiezza in virtù dell'influenza congiunta degli strumenti di tutela dei diritti umani nazionali e internazionali²¹. Come ben illustrato dall'Avvocato generale nelle *conclusioni* rese nel caso qui esaminato, con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona lo spettro delle tutele si è ulteriormente arricchito e il diritto ad un ricorso effettivo ha guadagnato «un'identità ed una essenza proprie, proiettandosi al di là della mera sommatoria degli enunciati di cui agli artt. 6 e 13 CEDU».

²⁰ E. Cannizzaro, *recensione* al volume di D. U. Galetta, *Procedural Autonomy of EU Member States: Paradise Lost? A Study on the "Functionalized Procedural Competence" of EU Member States*, Heidelberg-Dordrecht-London-New York, Springer, 2010, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2011, 325; v. anche dello stesso A. *Sui sistemi processuali nazionali e diritto dell'Unione europea*, in *Dir. Un. Eur.*, 2008, 447.

²¹ Si veda ancora il nostro *La tutela dei richiedenti asilo tra politiche restrittive e garanzie procedurali*, op. cit.

In tal modo, «il diritto fondamentale in parola viene ad acquistare», nell'interessante prospettazione di Cruz Villalon, «un contenuto proprio, nella definizione del quale giocano un ruolo fondamentale non soltanto gli strumenti internazionali cui tale diritto si ispira, tra i quali, *in primis*, la CEDU, ma anche le tradizioni costituzionali da cui tale diritto deriva, e, con esse, l'universo concettuale dei principi che caratterizzano lo Stato di diritto. (p.to 39). L'auspicio è dunque che lungo l'accidentato tragitto verso la realizzazione del citato *Sistema comune europeo di asilo*, l'*acquis* in via di formazione possa essere ulteriormente arricchito e potenziato così come, in definitiva, sotto il profilo delle garanzie procedurali, anche la decisione annotata lascia intravedere.