



**Finanziato dal programma Giustizia dell'Unione europea (2014-2020).**

Il contenuto di questa pubblicazione rappresenta unicamente l'opinione dell'autore/autrice e ricade sotto la sua esclusiva responsabilità. La Commissione europea non si assume alcuna responsabilità per l'uso che può essere fatto delle informazioni in essa contenute.

## 1. Caso di studio 5 - Uso di test psicologici per confermare l'orientamento sessuale

*Campo - Asilo e migrazione*

### Materiale ausiliario per i partecipanti

#### I fatti

Nell'aprile 2015 il Sig. Okorie, cittadino nigeriano, ha presentato domanda di asilo in uno Stato membro dell'UE. A supporto di tale domanda, egli sosteneva di avere un fondato timore di essere perseguitato nel suo paese di origine a causa della sua omosessualità. A seguito di una decisione del 1° ottobre 2015, le autorità nazionali per l'immigrazione hanno respinto la domanda di asilo di Okorie. Pur ritenendo che le sue affermazioni non fossero fondamentalmente contraddittorie, concludevano che mancava di credibilità sulla base della relazione di un perito psicologo. La relazione del perito ha comportato un esame esplorativo, un esame della personalità e vari test di personalità, concludendo che non era possibile confermare l'affermazione del Sig. Okorie in merito al suo orientamento sessuale.

Il Sig. Okorie ha proposto ricorso dinanzi al tribunale amministrativo nazionale, argomentando in particolare che le prove psicologiche cui era stato sottoposto pregiudicavano gravemente i suoi diritti fondamentali ai sensi dell'articolo 1 (dignità umana) e dell'articolo 7 (rispetto della vita privata e familiare) della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (la Carta) e non permettevano di valutare la plausibilità del suo orientamento sessuale. L'autorità nazionale per l'immigrazione ha contestato la violazione dei diritti fondamentali, affermando che i test sono necessari per confermare l'orientamento sessuale e non comportano alcun esame fisico o l'obbligo di visualizzare fotografie o video pornografici. Inoltre, il Sig. Okorie aveva acconsentito ai test.

Quali parti del diritto dell'Unione sono pertinenti nella fattispecie?

#### **Carta**

##### Articolo 1 – Dignità umana

“La dignità umana è inviolabile. Deve essere rispettata e protetta.”

##### Articolo 7 – Rispetto della vita privata e della vita familiare

“Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle proprie comunicazioni.”

##### Articolo 47 – Diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale

"Ogni persona i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice, nel rispetto delle condizioni previste nel presente articolo.

Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per legge. Ogni persona ha la facoltà di farsi consigliare, difendere e rappresentare.

A coloro che non dispongono di mezzi sufficienti è concesso il patrocinio a spese dello Stato, qualora ciò sia necessario per assicurare un accesso effettivo alla giustizia."

## Direttiva 2011/95/UE sulle qualifiche<sup>1</sup>

L'articolo 4 dispone che:

“1. Gli Stati membri possono ritenere che il richiedente sia tenuto a produrre quanto prima tutti gli elementi necessari a motivare la domanda di protezione internazionale. Lo Stato membro è tenuto, in cooperazione con il richiedente, a esaminare tutti gli elementi significativi della domanda.

“2. Gli elementi di cui al paragrafo 1 consistono nelle dichiarazioni del richiedente e in tutta la documentazione in possesso del richiedente in merito alla sua età, estrazione, anche, ove occorra, dei congiunti, identità, cittadinanza/e, paese/i e luogo/luoghi in cui ha soggiornato in precedenza, domande d’asilo pregresse, itinerari di viaggio, documenti di viaggio nonché i motivi della sua domanda di protezione internazionale.

“3. L’esame della domanda di protezione internazionale deve essere effettuato su base individuale e prevede la valutazione:

“(a) di tutti i fatti pertinenti che riguardano il paese d’origine al momento dell’adozione della decisione in merito alla domanda, comprese le disposizioni legislative e regolamentari del paese d’origine e le relative modalità di applicazione;

“(b) delle dichiarazioni e della documentazione pertinenti presentate dal richiedente che deve anche render noto se ha già subito o rischia di subire persecuzioni o danni gravi;

“(c) della situazione individuale e delle circostanze personali del richiedente, in particolare l’extrazione, il sesso e l’età, al fine di valutare se, in base alle circostanze personali del richiedente, gli atti a cui è stato o potrebbe essere esposto si configurino come persecuzione o danno grave;

“(d) dell’eventualità che le attività svolte dal richiedente dopo aver lasciato il paese d’origine abbiano mirato esclusivamente o principalmente a creare le condizioni necessarie alla presentazione di una domanda di protezione internazionale, al fine di stabilire se dette attività esponano il richiedente a persecuzione o a danno grave in caso di rientro nel paese;

“(e) dell’eventualità che ci si possa ragionevolmente attendere dal richiedente un ricorso alla protezione di un altro paese di cui potrebbe dichiararsi cittadino.”

Dalla giurisprudenza della Corte di giustizia dell’Unione europea (CGUE) risulta che l’art. 4 della direttiva 2011/95/UE non osta a che le autorità nazionali in materia di immigrazione ordinino una perizia nel contesto della valutazione dei fatti e delle circostanze relativi all’orientamento sessuale dichiarato da un/a richiedente.

---

<sup>1</sup> Direttiva 2011/95/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, relativa alle norme per la qualificazione dei cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta (GU 2011 L 337, pag. 9.

## Domande

*Rispondere alla domanda 1 prima di passare alle domande successive.*

**Domanda 1: Il Sig. Okorie sostiene che alcuni aspetti del procedimento dinanzi al giudice nazionale violano l'articolo 47 della Carta (tutela giurisdizionale effettiva). L'articolo 47 della Carta si applica ai procedimenti dinanzi al giudice amministrativo nazionale?**

- a. Sì, la Carta è un catalogo di diritti fondamentali che, in linea di principio, si applica sempre, al pari della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU).
- b. Sì, perché il procedimento dinanzi al giudice nazionale riguarda l'applicazione della direttiva 2011/95/UE.
- c. No, i metodi di valutazione da parte delle autorità di immigrazione esulano dal campo di applicazione del diritto dell'Unione in quanto la direttiva 2011/95/UE non armonizza le norme nazionali in materia di prove.
- d. No, il caso in esame riguarda l'asilo e l'articolo 47 della Carta garantisce il diritto a una tutela giurisdizionale effettiva solo per le cause civili e nel contesto di un'azione penale.

## Note

*Supponendo che la carta si applichi:*

**Domanda 2: Discutere, sulla base delle pertinenti disposizioni della Carta, se l'interpretazione degli articoli 1 e 7 debba rispettare le stesse norme stabilite dalla CEDU e dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (ECtHR).**

*Note*

**Domanda 3: È compatibile con la Carta servirsi di una perizia psicologica basata su test proiettivi della personalità per valutare la veridicità di un'affermazione fatta da una persona richiedente protezione internazionale riguardo al suo orientamento sessuale? Specificare le disposizioni della Carta pertinenti alla questione e i fattori da prendere in considerazione.**

*Note*

## Informazioni di contesto per i formatori

### Note introduttive

Questo caso di studio si basa su CGUE, C-473/16, *F.*, ECLI:EU:C:2018:36, 25 gennaio 2018.

Il caso di studio riguarda solo la prima questione (v. *F.*, paragrafi 47-71) sulla perizia *psicologica*. Il fatto che i governi francese e olandese e la Commissione abbiano contestato con vigore l'attendibilità della perizia in questione è lasciato fuori da questo caso di studio (v. *F.*, par. 58).

### Domande e risposte

#### **Domanda 1. L'articolo 47 della Carta si applica ai procedimenti dinanzi al giudice amministrativo nazionale?**

- a. Sì, la Carta è un catalogo di diritti fondamentali che, in linea di principio, si applica sempre, al pari della CEDU.
- b. Sì, perché il procedimento dinanzi al giudice nazionale riguarda l'applicazione della direttiva 2011/95/UE.**
- c. No, i metodi di valutazione da parte delle autorità di immigrazione esulano dal campo di applicazione del diritto dell'Unione in quanto la direttiva 2011/95/UE non armonizza le norme nazionali in materia di prove.
- d. No, il caso in esame riguarda l'asilo e l'articolo 47 della carta garantisce il diritto a una tutela giurisdizionale effettiva solo per le cause civili e nel contesto di un'azione penale.

#### *Osservazioni introduttive*

È importante iniziare l'analisi di un caso relativo alla Carta verificando, sulla base dell'articolo 51, paragrafo 1 della Carta, se rientra nel suo ambito di applicazione. La risposta a questa domanda potrebbe concentrarsi sui motivi per eseguire in modo coerente questa importante fase preliminare (v. capitolo 3 del manuale FRA). Si potrebbe inoltre fare riferimento anche al capitolo 7 del manuale, che riporta una lista di controllo per l'applicazione dell'articolo 51, paragrafo 1 della Carta.

È assai importante ricordare che i diritti fondamentali dell'Unione si applicano solo in situazioni che ricadono nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione. Si tratta di una grande differenza rispetto alla CEDU che, in principio, si applica in tutti i casi. Nell'applicazione della Carta, è necessario verificare sulla base del suo articolo 51, paragrafo 1: si tratta di una situazione puramente nazionale in cui la Carta non svolge alcun ruolo, o si tratta di attuazione del diritto dell'Unione per cui si applica la Carta? Il succo dell'articolo 51, paragrafo 1, è essenzialmente questo: l'applicazione dei diritti fondamentali dell'Unione va di pari passo con l'applicazione di altre disposizioni del diritto dell'Unione. È inoltre importante ricordare che l'applicazione della carta è sempre legata all'applicazione di altre disposizioni del diritto dell'Unione.

La questione in quanto tale non è esplicita in *F.*, e l'articolo 47 della Carta non svolge un ruolo in questo caso.

#### *Risposta corretta:*

*l'opzione b* è la risposta corretta (v. la situazione A.3 al capitolo 7 del manuale FRA).

#### *Spiegazione*

Ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1 della Carta, questa si applica a tutte le misure nazionali di attuazione del diritto dell'Unione. Secondo la giurisprudenza della CGUE, il concetto di "attuazione del diritto dell'Unione" ha un significato ampio che copre tutti i tipi di esecuzione e di applicazione del diritto dell'Unione da parte degli Stati membri. Significa lo stesso che "agire nell'ambito di applicazione del diritto dell'UE" e copre tutte le situazioni disciplinate dal diritto dell'Unione.

In questo caso, l'applicazione della Carta è connessa all'articolo 4 della direttiva 2011/95/UE, che riguarda il dovere degli Stati membri di valutare gli elementi pertinenti della domanda di protezione internazionale.

*L'opzione c* non è corretta. L'esercizio da parte degli Stati membri di tale potere discrezionale si qualifica, in linea di principio, come "applicazione del diritto dell'Unione", indipendentemente dal fatto che si tratti di un esercizio obbligatorio o facoltativo dei poteri discrezionali (v. situazione A.3 nel manuale FRA). Ecco perché *l'opzione c* non è corretta. Inoltre, è possibile fare riferimento alla situazione A.4 nel capitolo 7 del manuale FRA: le misure che rientrano nell'autonomia procedurale degli Stati membri sono considerate come attuazione ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1 della Carta.

*L'opzione a* non è corretta (v. le note introduttive).

*L'opzione d* non è corretta. Un importante valore aggiunto dell'articolo 47 della Carta rispetto all'articolo 6 della CEDU è che il suo ambito di applicazione non si limita ai ricorsi civili e ai procedimenti penali. Si applica pertanto anche ad altri settori di contenzioso, quali l'asilo, l'immigrazione e la tassazione (v. spiegazioni relative all'articolo 47 e all'articolo 52, paragrafo 3 della Carta).

**Domanda 2. Discutere, sulla base delle pertinenti disposizioni della Carta, se la CEDU e la giurisprudenza dell'ECtHR sono pertinenti per l'interpretazione degli articoli 1 e 7 della Carta.**

*Risposta corretta:*

Sì. La CEDU e la giurisprudenza dell'ECtHR sono, in linea di principio, pertinenti per l'applicazione dell'articolo 7 della Carta. In questo caso, tuttavia, la CGUE non fa riferimento alla giurisprudenza dell'ECtHR. Ciò è probabilmente dovuto al fatto che l'uso della perizia psicologica sulla base di test proiettivi della personalità non supera la prova di proporzionalità di cui all'articolo 52, paragrafo 1 della Carta.

*Spiegazione*

La CEDU non costituisce uno strumento giuridico formalmente incorporato nel diritto dell'Unione. Tuttavia, la Carta contiene diritti che corrispondono ai diritti garantiti dalla CEDU ("diritti corrispondenti"). In virtù dell'articolo 52, paragrafo 3 della Carta, il significato e la portata dei diritti corrispondenti della Carta sono gli stessi stabiliti dalla CEDU (compresa la giurisprudenza dell'ECtHR). La CEDU stabilisce la soglia minima di protezione. Il diritto dell'Unione può prevedere una protezione più estesa (v. articolo 52, paragrafo 3, ultima frase della Carta, e il capitolo 2 e le fasi 9 e 10 del capitolo 8 del manuale FRA).

Articolo 52 della Carta - Portata e interpretazione dei diritti e dei principi

"3. Laddove la presente Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione. La presente disposizione non preclude che il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa."

Come faccio a sapere se sono in gioco diritti corrispondenti?

La risposta si può trovare nella spiegazione dell'articolo 52, paragrafo 3, della Carta e nella spiegazione della disposizione della Carta in questione su "Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali" (disponibile su EUR-LEX, "Trattati/altri trattati e protocolli"; GU C 303 14.12.2007).

Spiegazione articolo 7 – Rispetto della vita privata e della vita familiare

"I diritti di cui all'articolo 7 corrispondono a quelli garantiti dall'articolo 8 della CEDU. Per tener conto dell'evoluzione tecnica, il termine "comunicazioni" è stato sostituito a "corrispondenza".

"ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 3, il significato e la portata di tale diritto sono gli stessi dell'articolo corrispondente della CEDU. Le limitazioni che vi possono legittimamente essere apportate sono pertanto quelle autorizzate ai sensi del suddetto articolo 8, che recita:

"1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza.

"2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui."

Spiegazione dell'articolo 52 – Portata e interpretazione dei diritti e dei principi

Articoli della Carta che hanno significato e portata identici agli articoli corrispondenti della CEDU: [...]. L'articolo 7 corrisponde all'articolo 8 della CEDU."

**Domanda 3: È compatibile con la Carta servirsi di una perizia psicologica basata su test proiettivi della personalità per valutare la veridicità di un'affermazione fatta da una persona richiedente protezione internazionale riguardo al suo orientamento sessuale?**

*Osservazioni introduttive*

Il capitolo 8 del manuale FRA fornisce un quadro strutturato per esaminare se una disposizione nazionale sia compatibile o meno con la Carta. Per assicurarsi che vengano prese tutte le misure necessarie, è consigliabile utilizzare questa lista di controllo. In questo caso, la valutazione dovrebbe riguardare l'articolo 52, paragrafo 1 della Carta (clausola generale di limitazione).

Le condizioni di cui all'articolo 52, paragrafo 1 della carta sono le seguenti.

- Le limitazioni sono previste dalla legge?
- È garantito il rispetto del contenuto essenziale del diritto fondamentale in questione?
- Le limitazioni servono a uno scopo legittimo?
- La limitazione è appropriata per risolvere il problema identificato?
- La limitazione va al di là di quanto è necessario per raggiungere la finalità perseguita? Sono disponibili misure che interferirebbero meno con i diritti fondamentali?
- Le limitazioni sono proporzionate alla finalità perseguita?

In questo caso, l'attenzione si concentra *sul test di proporzionalità*.



*Risposta corretta:*

No. È incompatibile con l'articolo 7 della Carta (v. *F.*, paragrafi 50-70). La CGUE non si occupa dell'articolo 1 della Carta.

*Spiegazione*

L'uso di una perizia psicologica come quella di cui trattasi nella causa principale costituisce un'interferenza con il diritto di tale persona al rispetto della propria vita privata (v. *F.*, punto 54). L'interferenza con la vita privata del richiedente protezione internazionale derivante dall'effettuazione e dall'uso di tale perizia è, data la sua natura e la sua materia, *particolarmente grave* (v. *F.*, paragrafo 60).

A questo proposito, è importante che il consenso non sia necessariamente dato liberamente; esso è di fatto imposto sotto la pressione delle circostanze in cui si trovano i richiedenti protezione internazionale (v. *F.*, punto 53).

Dato che il caso riguarda un'interferenza, è opportuno verificare le condizioni stipulate all'articolo 52, paragrafo 1 (v. osservazioni introduttive).

La CGUE va direttamente al test di proporzionalità. L'elemento decisivo è che l'impatto di tale perizia sulla vita privata del richiedente appare sproporzionato rispetto alla finalità perseguita. Alla luce della gravità dell'interferenza con il diritto alla vita privata, il test non può essere considerato proporzionato al beneficio che esso può rappresentare per la valutazione dei fatti e delle circostanze di cui all'articolo 4 della direttiva 2011/95/UE. I seguenti elementi considerati nel loro complesso sono pertinenti a questo proposito.

- L'interferenza con la vita privata del richiedente protezione internazionale derivante dall'effettuazione e dall'uso di tale perizia è particolarmente grave.
- Siffatta perizia si basa, in particolare, sul fatto che l'interessato è sottoposto a una serie di test psicologici volti a stabilire un elemento essenziale della sua identità che riguarda la sua sfera personale, ovvero aspetti intimi della sua vita.
- Il principio 18 dei *Principi di Yogyakarta* sull'applicazione del diritto internazionale dei diritti umani in relazione all'orientamento sessuale e all'identità di genere stabilisce che nessuna persona può essere costretta a sottoporsi a qualsiasi tipo di test psicologico a causa del suo orientamento sessuale o dell'identità di genere.

Inoltre, la perizia non può essere considerata essenziale ai fini della conferma delle dichiarazioni di un richiedente protezione internazionale in relazione al suo orientamento sessuale, per giudicare una domanda di protezione internazionale fondata sul timore di persecuzioni in base a tale orientamento.

Approfondimenti

Capitolo 1 “ambito di applicazione” e “Qual è la rationale dell'articolo 51?” e i capitoli 3, 4, 7 e 8 del manuale FRA.

Ferreira, N. e Venturi, D. (2018), ‘Testing the untestable: The CJEU’s decision in Case C-473/16, F V Bevándorlási És Állampolgársági Hivatal (28 June 2018)’, *EDAL – European Database of Asylum Law*, disponibile (in inglese) su <https://ssrn.com/abstract=3204321>.

## 2. Caso di studio 6 - Sospensione di una decisione di rimpatrio

### **Campo - Asilo e migrazione**

#### Materiale ausiliario per i partecipanti

##### I fatti

Il 15 aprile 2009 il Sig. Madagi ha presentato una domanda di permesso di soggiorno per motivi medici, ai sensi della legislazione nazionale, in quanto soffriva di una malattia particolarmente grave. La domanda è stata considerata ricevibile il 4 dicembre 2009. A seguito di una decisione del 6 giugno 2011, la domanda di permesso di soggiorno del Sig. Madagi è stata respinta in quanto il suo paese d'origine (Nigeria) dispone di infrastrutture mediche adeguate per curare le persone affette da quella malattia. Il 29 giugno 2011 il Sig. Madagi è stato informato di tale decisione e ha ricevuto l'ordine di lasciare la Francia. Tale decisione va classificata come "decisione di rimpatrio" ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 4 della direttiva sui rimpatri 2008/115/CE. Il 7 luglio 2011, il Sig. Madagi ha proposto ricorso contro tale decisione di rimpatrio, dichiarando che in Nigeria non è disponibile un trattamento adeguato per la sua malattia. In base alle norme nazionali in materia, il Sig. Madagi non dispone di alcun ricorso giurisdizionale per sospendere l'esecuzione di una decisione di rimpatrio.

Quali parte del diritto dell'Unione sono pertinenti nella fattispecie?

#### **Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (la Carta)**

Articolo 19 – protezione in caso di allontanamento, di espulsione o di estradizione

*2. Nessuno può essere allontanato, espulso o estradato verso uno Stato in cui esiste un rischio serio di essere sottoposto alla pena di morte, alla tortura o ad altre pene o trattamenti inumani o degradanti. [...]"*

Articolo 47 – Diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale

"Ogni persona i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice, nel rispetto delle condizioni previste nel presente articolo.

Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per legge. Ogni persona ha la facoltà di farsi consigliare, difendere e rappresentare.

"A coloro che non dispongono di mezzi sufficienti è concesso il patrocinio a spese dello Stato, qualora ciò sia necessario per assicurare un accesso effettivo alla giustizia."

#### **Direttiva 2008/115/CE sui rimpatri<sup>2</sup>**

L'articolo 3, paragrafo 4, prevede quanto segue:

---

<sup>2</sup> Direttiva 2008/115/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2008, recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, GU 2008 L 348, p. 98

“Ai fini della presente direttiva, si intende per:

[...]

“(4) “decisione di rimpatrio” decisione o atto amministrativo o giudiziario che attesti o dichiari l’irregolarità del soggiorno di un cittadino di paesi terzi e imponga o attesti l’obbligo di rimpatrio”.

L'articolo 5 è formulato come segue:

"Nell'applicazione della presente direttiva, gli Stati membri tengono nella debita considerazione:

[...]

“c) le condizioni di salute del cittadino di un paese terzo interessato; e rispettano il principio di non-refoulement.”

L'articolo 9, intitolato "Rinvio dell'allontanamento", prevede al paragrafo 1:

“Gli Stati membri rinviano l'allontanamento:

“(a) qualora violi il principio di non-refoulement, oppure

“b) per la durata della sospensione concessa ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 2.”

L'articolo 12 stipula:

“Le decisioni di rimpatrio e, ove emesse, le decisioni di divieto d'ingresso e le decisioni di allontanamento sono adottate in forma scritta, sono motivate in fatto e in diritto e contengono informazioni sui mezzi di ricorso disponibili. [...]”

L'articolo 13, paragrafi 1 e 2, prevede quanto segue:

“1. Al cittadino di un paese terzo interessato sono concessi mezzi di ricorso effettivo avverso le decisioni connesse al rimpatrio di cui all'articolo 12, paragrafo 1, o per chiederne la revisione dinanzi ad un'autorità giudiziaria o amministrativa competente o a un organo competente composto da membri imparziali che offrono garanzie di indipendenza.

“2. L'autorità o l'organo menzionati al paragrafo 1 hanno la facoltà di rivedere le decisioni connesse al rimpatrio di cui all'articolo 12, paragrafo 1, compresa la possibilità di sospendere temporaneamente l'esecuzione, a meno che la sospensione temporanea sia già applicabile ai sensi del diritto interno.”

L'articolo 14, paragrafo 1, prevede quanto segue:

Gli Stati membri provvedono, ad esclusione della situazione di cui agli articoli 16 e 17, affinché si tenga conto il più possibile dei seguenti principi in relazione ai cittadini di paesi terzi durante il periodo per la partenza volontaria concesso a norma dell'articolo 7 e durante i periodi per i quali l'allontanamento è stato differito ai sensi dell'articolo 9:

[...]

“(b) che siano assicurati le prestazioni sanitarie d'urgenza e il trattamento essenziale delle malattie.”

Quali disposizioni del diritto nazionali sono di applicazione?

L'articolo 3 (i) della legge su ingresso, residenza, stabilimento e espulsione di cittadini stranieri prevede al paragrafo 1:

“Un cittadino straniero residente in Francia che possa dimostrare la propria identità ai sensi del paragrafo 2 e che soffre di una malattia che causa un rischio reale per la sua vita o integrità fisica, o un rischio reale di trattamento disumano o degradante qualora non vi sia un trattamento adeguato nel suo paese di origine o nel paese in cui risiede, può chiedere al Ministro o al suo rappresentante il permesso di risiedere in Francia”.

## Domande

### **Domanda 1. L'articolo 47 della Carta si applica alle norme procedurali nazionali in materia di (mancanza di) sospensione?**

Sì, la Carta è un catalogo di diritti fondamentali che, in linea di principio, si applica sempre, al pari della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU).

Sì, perché queste norme sono considerate attuazione della direttiva 2008/115/CE.

No, perché l'articolo 13, paragrafo 2 della direttiva 2008/115/CE non richiede che il ricorso di cui all'articolo 13, paragrafo 1 abbia necessariamente un effetto sospensivo.

No, il caso in esame riguarda l'asilo e l'articolo 47 della Carta garantisce il diritto a una tutela giurisdizionale effettiva solo per i ricorsi civili e nel contesto di un'azione penale.

### *Note*

*Supponendo che si applichi la Carta:*

**Domanda 2. Discutere, sulla base delle pertinenti disposizioni della Carta, se l'interpretazione degli articoli 47 e 19 debba rispettare le stesse norme stabilite dalla CEDU e dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (ECtHR).**

*Note*

**Domanda 3. Gli articoli 5 e 13 della direttiva 2008/115/CE, considerati in combinazione con l'articolo 19, paragrafo 2 e con l'articolo 47 della Carta, implicano che ci debba essere un ricorso con effetto sospensivo per una decisione di rimpatrio la cui esecuzione può esporre il cittadino di un paese terzo soggetto a un serio rischio di grave e irreversibile deterioramento del suo stato di salute?**

*Note*

## Informazioni di contesto per i formatori

### Note introduttive

Questo caso di studio si basa su: Corte di giustizia dell'Unione europea (CGUE), C-562/13, ECLI:EU:C:2014:2453, 18 dicembre 2014.

Il caso di studio riguarda solo l'effetto sospensivo di un ricorso contro una decisione di rimpatrio, trattato dalla CGUE ai paragrafi 39-53. Non considera la questione se sussista il dovere di provvedere alle esigenze fondamentali. I fatti del caso di studio sono stati semplificati e questo aspetto è stato lasciato da parte.

### Domande e risposte

#### **Domanda 1. L'articolo 47 della Carta si applica alle norme procedurali nazionali in materia di (mancanza di) sospensione?**

- a. Sì, la Carta è un catalogo di diritti fondamentali che, in linea di principio, si applica sempre, al pari della CEDU.
- b. Sì, perché queste norme sono considerate attuazione della direttiva 2008/115/CE.**
- c. No, perché l'articolo 13, paragrafo 2 della direttiva 2008/115/CE non richiede che il ricorso di cui all'articolo 13, paragrafo 1 abbia necessariamente un effetto sospensivo.
- d. No, il caso in esame riguarda l'asilo e l'articolo 47 della carta garantisce il diritto a una tutela giurisdizionale effettiva solo per i ricorsi civili e nel contesto di un'azione penale.

#### *Osservazioni introduttive*

È importante iniziare l'analisi di un caso relativo alla Carta verificando, sulla base dell'articolo 51, paragrafo 1 della Carta, se rientra nel suo ambito di applicazione. La risposta a questa domanda potrebbe concentrarsi sui motivi per eseguire in modo coerente questa importante fase preliminare (v. capitolo 3 del manuale FRA). Si potrebbe inoltre fare riferimento anche al capitolo 7 del manuale, che riporta una lista di controllo per l'applicazione dell'articolo 51, paragrafo 1 della Carta.

È assai importante ricordare che i diritti fondamentali dell'Unione si applicano solo in situazioni che ricadono nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione. Si tratta di una grande differenza rispetto alla CEDU che, in principio, si applica in tutti i casi. Nell'applicazione della Carta, è necessario verificare sulla base del suo articolo 51, paragrafo 1: si tratta di una situazione puramente nazionale in cui la Carta non svolge alcun ruolo, o si tratta di attuazione del diritto dell'Unione per cui si applica la Carta? Il succo dell'articolo 51, paragrafo 1, è essenzialmente questo: l'applicazione dei diritti fondamentali dell'Unione va di pari passo con l'applicazione di altre disposizioni del diritto dell'Unione. È inoltre importante ricordare che l'applicazione della carta è sempre legata all'applicazione di altre disposizioni del diritto dell'Unione.

Questa domanda in quanto tale non è esplicita in *Abdida*. La CGUE ricorre alla Carta per interpretare gli articoli 5 e 13 della direttiva 2008/115/CE.

#### *Risposta corretta:*

*l'opzione b* è la risposta corretta (v. la situazione A.3 al capitolo 7 del manuale FRA).

#### *Spiegazione*

Ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1 della Carta, questa si applica a tutte le misure nazionali di attuazione del diritto dell'Unione. Secondo la giurisprudenza della CGUE, il concetto di "attuazione del diritto dell'Unione" ha un significato ampio che copre tutti i tipi di esecuzione e di applicazione del diritto dell'Unione da parte degli Stati membri. Significa lo stesso che "agire nell'ambito di applicazione del diritto dell'UE" e copre tutte le situazioni disciplinate dal diritto dell'Unione.

In questo caso, l'applicazione della Carta è connessa all'articolo 13, paragrafo 2, della direttiva 2008/115/CE, che riguarda la discrezione degli Stati membri di concedere la sospensione temporanea delle decisioni di rimpatrio. L'esercizio da parte degli Stati membri di tale potere discrezionale si qualifica, in linea di principio, come "applicazione del diritto dell'Unione", indipendentemente dal fatto che si tratti di un esercizio obbligatorio o facoltativo dei poteri discrezionali. Può darsi persino che il rispetto della Carta comporti l'obbligo di esercitare un potere discrezionale in base al diritto dell'Unione. Questo è esattamente ciò che accade in questo caso (altri esempi in cui una discrezionalità risulta essere un dovere sono CGUE, C-411/10 e C-493/10, *N.S.*, 21 dicembre 2011, paragrafi 55, 68-69 e 106-108; e CGUE, C-329/13, *Stefan*, 8 maggio 2014, paragrafo 35). Ecco perché l'opzione c non è corretta.

L'opzione a non è corretta (v. le note introduttive).

L'opzione d non è corretta. Un importante valore aggiunto dell'articolo 47 della Carta rispetto all'articolo 6 della CEDU è che il suo ambito di applicazione non si limita ai ricorsi civili e ai procedimenti penali. Si applica pertanto anche ad altri settori di contenzioso, quali l'asilo, l'immigrazione e la tassazione (v. parti sottolineate della spiegazione della domanda 2).

**Domanda 2. Discutere, sulla base delle pertinenti disposizioni della Carta, se la CEDU e la giurisprudenza dell'ECtHR sono pertinenti.**

*Risposta corretta:*

Sì. La CEDU e la giurisprudenza dell'ECtHR sono, in linea di principio, pertinenti per l'applicazione dell'articolo 47 e dell'articolo 19, paragrafo 2, della Carta. Anche la CGUE fa riferimento alla giurisprudenza dell'ECtHR (v. *Abdida*, paragrafi 47 e 51).

*Spiegazione*

La CEDU non costituisce uno strumento giuridico formalmente incorporato nel diritto dell'Unione. Tuttavia, la Carta contiene diritti che corrispondono ai diritti garantiti dalla CEDU ("diritti corrispondenti"). In virtù dell'articolo 52, paragrafo 3 della Carta, il significato e la portata dei diritti corrispondenti della Carta sono gli stessi stabiliti dalla CEDU (compresa la giurisprudenza dell'ECtHR). La CEDU stabilisce la soglia minima di protezione. Il diritto dell'Unione può prevedere una protezione più estesa (v. capitolo 2 e le fasi 9 e 10 del capitolo 8 del manuale FRA).

Articolo 52 della Carta - Portata e interpretazione dei diritti e dei principi

"3. Laddove la presente Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione. La presente disposizione non preclude che il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa."

Come faccio a sapere se sono in gioco diritti corrispondenti?



La risposta si può trovare nella spiegazione dell'articolo 52, paragrafo 3, della Carta e nella spiegazione della disposizione della questione su "Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali" (disponibile su EUR-LEX, "Trattati/altri trattati e protocolli"; GU C 303 14.12.2007).

Articolo 19 – Protezione in caso di allontanamento, di espulsione o di estradizione

"[...]

Il paragrafo 2 riprende la pertinente giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo relativa all'articolo 3 della CEDU (v. Ahmed v. Austria, sentenza del 17 dicembre 1996, 1996-VI, pag. 2206, e Soering, sentenza del 7 luglio 1989)."

Spiegazione Articolo 47 – Diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale

"Il primo paragrafo si basa sull'articolo 13 della CEDU:

"Ogni persona i cui diritti e le cui libertà riconosciuti nella presente Convenzione siano stati violati, ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un'istanza nazionale, anche quando la violazione sia stata commessa da persone che agiscono nell'esercizio delle loro funzioni ufficiali."

"Tuttavia, nel diritto dell'Unione la tutela è più estesa in quanto garantisce il diritto a un ricorso efficace dinanzi a un tribunale.

[...]

"Il secondo paragrafo corrisponde all'articolo 6, paragrafo 1, della CEDU, che recita:

"Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge. La sentenza deve essere resa pubblicamente, ma l'accesso alla sala d'udienza può essere vietato alla stampa e al pubblico durante tutto o parte del processo nell'interesse della morale, dell'ordine pubblico o della sicurezza nazionale in una società democratica, quando lo esigono gli interessi dei minori o la protezione della vita privata delle parti in causa, o, nella misura giudicata strettamente necessaria dal tribunale, quando in circostanze speciali la pubblicità possa portare pregiudizio agli interessi della giustizia."

"Nel diritto dell'Unione, il diritto a un'udienza equa non si limita alle controversie relative ai diritti e ai doveri di carattere civile. Questa è una delle conseguenze del fatto che l'Unione è una comunità fondata sullo Stato di diritto, come stabilito dalla Corte nella causa 294/83, "Les Verts" v. Parlamento europeo (sentenza del 23 aprile 1986, 1986 ECR 1339). Tuttavia, per tutti gli aspetti diversi dalla loro portata, le garanzie fornite dalla CEDU si applicano in modo analogo all'Unione.

"Per quanto riguarda il terzo paragrafo, va osservato che, conformemente alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, si dovrebbe prevedere un patrocinio a spese dello Stato qualora la sua assenza rendesse impossibile un ricorso efficace (Sentenza CEDU del 9 ottobre 1979, Airey, Serie A, Volume 32, p. 1). Esiste anche un sistema di patrocinio per le cause portate dinanzi alla Corte di giustizia dell'Unione europea."

Spiegazione dell'articolo 52 – Portata e interpretazione dei diritti e dei principi

Articoli della Carta che hanno significato e portata identici agli articoli corrispondenti della CEDU:

[...]

“L'articolo 19, paragrafo 2 corrisponde all'articolo 3 della CEDU, così come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo,

[...]

“Articoli in cui il significato è uguale a quello degli articoli corrispondenti della CEDU, ma in cui il campo di applicazione è più ampio:

[...]

“l'articolo 47, paragrafi 2 e 3 corrisponde all'articolo 6, paragrafo 1, della CEDU, ma la limitazione alla determinazione di diritti civili e obblighi o imputazioni penali non si applica per quanto riguarda il diritto dell'Unione e la sua trasposizione, [...]”

**Domanda 3. Gli articoli 5 e 13 della direttiva 2008/115/CE, considerati in combinazione con l'articolo 19, paragrafo 2 e con l'articolo 47 della Carta, implicano che ci debba essere un ricorso con effetto sospensivo per una decisione di rimpatrio la cui esecuzione può esporre il cittadino di un paese terzo soggetto a un serio rischio di grave e irreversibile deterioramento del suo stato di salute?**

*Risposta corretta:*

Sì (v. *Abdida*, paragrafi 46-53).

Secondo la CGUE, gli articoli 5 e 13 della direttiva 2008/115/CE, considerati in combinazione con l'articolo 19, paragrafo 2 e con l'articolo 47 della Carta, devono essere interpretati come preclusione di un diritto nazionale che non preveda un ricorso con effetto sospensivo per una decisione di rimpatrio la cui esecuzione può esporre il cittadino di un paese terzo soggetto a un serio rischio di grave e irreversibile deterioramento del suo stato di salute.

*Spiegazione*

La direttiva non richiede che il rimedio previsto dall'articolo 13, paragrafo 1, abbia effetto sospensivo. Tuttavia, le caratteristiche di tale rimedio devono essere determinate in modo coerente con l'articolo 47 della carta, che costituisce una riaffermazione del principio di un'efficace protezione giudiziaria.

A questo proposito, va osservato che l'articolo 19, paragrafo 2 della Carta stabilisce che nessuno può essere allontanato verso uno Stato in cui esiste un rischio serio di essere sottoposto a trattamenti inumani o degradanti. Facendo riferimento alla giurisprudenza dell'ECtHR, la CGUE ritiene che, nei *casi particolarmente eccezionali* in cui l'allontanamento di un cittadino di un paese terzo affetto da una malattia grave verso un paese in cui non sia disponibile un trattamento adeguato, violi il principio di non-*refoulement*, pertanto gli Stati membri non possono procedere a tale allontanamento, come previsto dall'articolo 5 della direttiva 2008/115/CE, in combinazione con l'articolo 19, paragrafo 2 della carta.

Questi casi particolarmente eccezionali sono caratterizzati dalla gravità e dalla natura irreparabile del danno che può essere causato dall'allontanamento di un cittadino di un paese terzo verso un paese in cui esiste un grave rischio che sia sottoposto a trattamenti disumani o degradanti.

Affinché il ricorso sia efficace nei confronti di una decisione di rimpatrio la cui esecuzione possa esporre il cittadino di un paese terzo interessato a un serio rischio di grave e irreversibile deterioramento dello stato di salute, tale cittadino di un paese terzo deve potersi avvalere, in siffatte circostanze, di un ricorso con effetto sospensivo, a garanzia che la decisione di rimpatrio non venga applicata prima che un'autorità competente abbia avuto la possibilità di esaminare un'obiezione relativa alla violazione dell'articolo 5 della direttiva 2008/115/CE, considerata in combinazione con l'articolo 19, paragrafo 2, della carta.

## Approfondimenti

Capitolo 1 “ambito di applicazione” e “Qual è la razionale dell'articolo 51?” e i capitoli 3, 4, 7 e 8 del manuale FRA.