

# Diritto, Immigrazione e Cittadinanza

## Fascicolo n. 3/2021

GARANZIE INFORMATIVE E PARTECIPATIVE DEL RICHIEDENTE  
PROTEZIONE INTERNAZIONALE E LIMITI AL SINDACATO  
GIURISDIZIONALE NELLA PROCEDURA DI RIPRESA IN CARICO  
DI CUI AL REG. (UE) N. 604/2013

NOTA A MARGINE DEI RINVII PREGIUDIZIALI ALLA CORTE DI GIUSTIZIA

di Alessia Di Pascale

***Abstract:** Nonostante l'ampio ricorso, nell'attuazione del reg. (UE) n. 604/2013, alla c.d. procedura di ripresa in carico, le previsioni contenute nel regolamento presentano numerose incertezze interpretative. Diversi rinvii pregiudiziali sono pertanto stati sollevati nel 2021 dalle Corti italiane in relazione al margine di apprezzamento spettante all'autorità giudiziaria nell'ambito del ricorso avverso la decisione che dispone il trasferimento. Tra questi, la Corte di cassazione, il Tribunale di Milano e il Tribunale di Trieste hanno richiesto chiarimenti con riferimento alla possibilità di invocare il mancato rispetto delle garanzie informative e partecipative dei richiedenti, nel contesto delle procedure di ripresa in carico, considerata la diversità di orientamenti e soluzioni riscontrabili nella recente giurisprudenza di legittimità e di merito. Le questioni sottoposte consentiranno alla Corte di giustizia di offrire ulteriori elementi chiarificatori, rispetto alla precedente giurisprudenza, in merito alla portata di tale ricorso, e alla possibilità di invocare motivi procedurali.*

***Abstract:** Despite the extensive recourse, in the implementation of Regulation (EU) no. 604/2013, to the so-called take-back procedure, the provisions contained in the regulation present various interpretative uncertainties. Several references for preliminary rulings were therefore raised in 2021 by the Italian Courts in relation to the margin of appreciation due to the judicial authority in the appeal against the decision ordering the transfer. Among these, the Court of cassation, the Court of Milan and the Court of Trieste have requested clarifications with reference to the possibility of invoking the failure to respect the information and participation guarantees of the applicants, in the context of the take-back procedures, given the different orientations and solutions found in the recent case law of legitimacy and merit. The questions submitted will allow the Court of Justice to offer further elements of clarification, following the previous case law regarding the scope of the appeal, and the possibility of invoking procedural grounds.*

# GARANZIE INFORMATIVE E PARTECIPATIVE DEL RICHIEDENTE PROTEZIONE INTERNAZIONALE E LIMITI AL SINDACATO GIURISDIZIONALE NELLA PROCEDURA DI RIPRESA IN CARICO DI CUI AL REG. (UE) N. 604/2013 NOTA A MARGINE DEI RINVII PREGIUDIZIALI ALLA CORTE DI GIUSTIZIA

---

Di Alessia Di Pascale\*

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive. – 2. Gli obblighi di ripresa in carico e le garanzie per i richiedenti. – 3. La giurisprudenza della Corte di giustizia relativa ai motivi di ricorso avverso la decisione di trasferimento. – 4. La pronuncia *H. e R. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*. – 5. Gli orientamenti dei Tribunali nazionali in relazione alle garanzie procedurali. – 6. I rinvii pregiudiziali alla Corte di giustizia. – 7. Conclusioni.

## 1. Considerazioni introduttive

Mentre proseguono con difficoltà, a causa delle perduranti sensibili divergenze tra gli Stati membri, i tentativi di riforma del regolamento (UE) n. 604/2013<sup>1</sup>, c.d. regolamento Dublino III (di seguito «reg. Dublino III»), ormai evidentemente inadeguato ad assicurare un'equa ripartizione degli oneri relativi all'esame delle domande di protezione internazionale<sup>2</sup>, le Corti italiane hanno posto in luce le incertezze interpretative legate al meccanismo di ripresa in carico da esso previsto. Come è stato riconosciuto anche dalla Commissione, il sistema Dublino non è stato concepito come strumento di solidarietà e di ripartizione delle responsabilità e presenta una serie di carenze che rendono più difficile conseguire i suoi obiettivi fondamentali: tra queste rilevano, in particolare, la complessità e

---

\* Professore associato di diritto dell'Unione europea. Università di Milano.

1. Regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un Paese terzo o da un apolide, in GUUE L 180, 29.6.2013, p. 31 ss.

2. Tra i molti contributi sul tema si vedano G. Morgese, *La riforma del sistema Dublino: il problema della condivisione delle responsabilità*, in *Diritto pubblico*, 2020, p. 97 ss.; M. Di Filippo, *The Dublin Saga and the Need to Rethink the Criteria for the Allocation of Competence in Asylum Procedures*, in V. Mitsilegas, V. Moreno-Lax, N. Vavoula, *Securitising Asylum Flows*, Leiden, Brill Nijhoff, 2020, p. 96 ss.; C. Favilli, *La solidarietà flessibile e l'inflessibile centralità del sistema Dublino*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2021, p. 85 ss.; S. Montaldo, *Ripensare il sistema Dublino*, in P. Manzini e M. Vellano (a cura di), *Unione europea 2020. I dodici mesi che hanno segnato l'integrazione europea*, Padova, Cedam, 2021, p. 231 ss.

contestabilità delle norme sulla determinazione della competenza e la lunghezza delle procedure previste a tal fine<sup>3</sup>.

Nel sistema sotteso al regolamento, e volto ad individuare un solo Stato ai fini dell'esame della domanda, si richiede allo Stato membro o associato di accettare la responsabilità di esaminare la stessa non solo allorché ne sia accertata la competenza sulla base dei criteri ivi stabiliti (c.d. presa in carico, art. 18, par. 1, lett. a), ma anche ove una domanda sia già stata presentata in quello Stato (c.d. ripresa in carico, art. 18, par. 1, lettere b-d). In particolare «uno Stato membro presso il quale una persona di cui all'articolo 18, paragrafo 1, lettere b), c) o d), abbia presentato una nuova domanda di protezione internazionale che ritenga che un altro Stato membro sia competente ai sensi dell'articolo 20, paragrafo 5, e dell'articolo 18, paragrafo 1, lettere b), c) o d), può chiedere all'altro Stato membro di riprendere in carico tale persona»<sup>4</sup>. L'obbligo di ripresa in carico si applica tanto nell'ipotesi in cui la valutazione sia ancora pendente, quanto nel caso in cui la domanda sia stata ritirata o sia già stata emessa una decisione negativa. Il presupposto è, quindi, la riproposizione della domanda di protezione ovvero la presenza nel territorio di un altro Stato membro (rispetto a quello in cui è stata presentata la domanda) senza un titolo di soggiorno, in questo differenziandosi dalla procedura c.d. presa in carico, che trova applicazione nel caso in cui la domanda sia presentata per la prima volta, ma l'autorità, preposta allo svolgimento della verifica preliminare all'esame del merito (c.d. unità Dublino), ritenga che sia competente un altro Stato membro, in virtù dei criteri di cui al capo III reg. Dublino III. «Lo Stato membro nel quale è stata presentata per la prima volta la domanda di protezione internazionale è tenuto, alle condizioni di cui agli articoli 23, 24, 25 e 29 e al fine di portare a termine il procedimento di determinazione dello Stato membro competente, a riprendere in carico il richiedente che si trova in un altro Stato membro senza un titolo di soggiorno o ha presentato colà una nuova domanda di protezione internazionale dopo aver ritirato la prima domanda presentata in uno Stato membro diverso durante il procedimento volto a determinare lo Stato membro competente»<sup>5</sup>. A seguito dell'accettazione dello Stato richiesto, si procede al trasferimento del richiedente, «conformemente al diritto nazionale dello Stato membro richiedente, previa concertazione tra gli Stati membri interessati, non appena ciò sia materialmente possibile e comunque entro sei mesi a decorrere dall'accettazione della richiesta di un altro Stato membro di prendere o riprendere in carico l'interessato, o della

---

3. Si veda la relazione di accompagnamento alla Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di Paese terzo o da un apolide (rifusione), COM(2016) 270 finale del 4.5.2016.

4. Art. 23, par. 1, reg. Dublino III.

5. Art. 20, par. 5, reg. Dublino III.

decisione definitiva su un ricorso o una revisione in caso di effetto sospensivo ai sensi dell'articolo 27, paragrafo 3»<sup>6</sup>.

Tali meccanismi di presa e ripresa in carico sono volti a contrastare tanto i c.d. movimenti secondari, ovvero lo spostamento da un Paese all'altro in violazione dei criteri sulla competenza definiti dal regolamento, quanto la presentazione di domande multiple<sup>7</sup>. Quanto al primo aspetto, si evidenzia che nonostante la riduzione delle domande d'asilo riscontrata nell'Unione europea dal 2016<sup>8</sup>, i movimenti secondari (in particolare verso la Germania e la Francia) sono sensibilmente aumentati<sup>9</sup>. I motivi sono molteplici: esistenza di legami familiari, presenza di una diaspora, conoscenza della lingua, condizioni di accoglienza più attrattive, maggiori opportunità lavorative, nonché i differenti tassi di protezione<sup>10</sup>.

Per quanto attiene al contrasto della presentazione di domande multiple, già menzionato tra gli obiettivi della Convenzione di Dublino nel 1990, emergono tutte le criticità legate alla sua attuazione. Nel 2019, in Eurodac sono state registrate 592.691 domande di protezione internazionale. Di queste, il 32% erano domande multiple (190.201), il che significa che le persone avevano fatto domanda di protezione internazionale più di una volta<sup>11</sup>. I dati segnalano inoltre come, nel 2019, le domande di ripresa in carico siano state il triplo di quelle di presa in carico, con ciò mettendo in luce che la maggior parte delle persone coinvolte nelle c.d. procedure Dublino avevano già presentato domanda di

---

6. Art. 29, par. 1, reg. Dublino III.

7. La Corte di giustizia ha espressamente indicato il contrasto del c.d. *forum shopping* tra gli obiettivi del regolamento Dublino nella sentenza del 21 dicembre 2011, cause riunite C-411/10 e C-493/10, *N.S. c. Secretary of State for the Home Department*, ECLI:EU:C:2011:865, punto 79.

8. I dati Eurostat evidenziano la progressiva riduzione delle domande di asilo presentate nell'Unione europea dal 2016: 1.221.200 nel 2016, 677.500 nel 2017, 625.600 nel 2018, 698.800 nel 2019 e 471.300 nel 2020. *Asylum applications (NON-EU) in the EU member States, 2008-2020* su: [https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Asylum\\_statistics](https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Asylum_statistics).

9. Dutch Advisory Committee on Migration Affairs, *Secondary movements of asylum seekers in the EU*, 2019, disponibile su: <https://www.adviescommissievoorvreemdelingenzaken.nl/publicaties/publicaties/2019/11/05/increasing-onward-migration-of-asylum-seekers-in-the-eu>. Sul tema si veda anche E. Colombo, *EU Secondary Movements of Asylum Seekers: a Matter of Effective Protection and Solidarity*, Ismu Paper, luglio 2019, disponibile su: <https://www.ismu.org/eu-secondary-movements-of-asylum-seekers-a-matter-of-effective-protection-and-solidarity>.

10. Parlamento europeo, *Relazione sull'attuazione del regolamento Dublino III (2019/2206(INI))*, Commissione per le libertà civili, la giustizia e gli affari interni del Parlamento europeo, relatrice: Fabienne Keller, del 2.12.2020. La relazione mette in luce alcune significative differenze nei tassi di protezione (per i cittadini afgani può variare dal 6 al 98% in funzione degli Stati; quello dei cittadini iracheni varia dall'8 al 98%) e sottolinea come, in mancanza di un'analisi condivisa dei rischi per Paese, tali divergenze inducano i richiedenti asilo a spostarsi nello Stato nel quale ritengono di avere le maggiori possibilità di ottenere protezione internazionale, disponibile su: [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-9-2020-0245\\_IT.html#\\_ftn17](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-9-2020-0245_IT.html#_ftn17).

11. EU-Lisa, *Eurodac - 2019 Annual Report*, luglio 2020, disponibile su: <https://www.eulisa.europa.eu/Publications/Reports/Eurodac%20-%202019%20Annual%20Report.pdf>.

protezione altrove<sup>12</sup> (nel 2019 circa l'85% delle richieste di ripresa in carico erano relative a richiedenti le cui domande erano ancora pendenti in altro Stato membro)<sup>13</sup>. In termini relativi il numero è stato inferiore nel 2020, ma proporzionato alla diminuzione delle domande di protezione registrate nel 2020, a causa della situazione legata alla pandemia<sup>14</sup>, con ciò confermando l'inarrestabilità dei movimenti secondari, che non sono stati scoraggiati dalle restrizioni agli spostamenti attuate nell'Unione europea<sup>15</sup>.

Nonostante l'ampio utilizzo, la procedura risulta tuttavia di non agevole applicazione pratica. Solo poco più della metà (circa il 56%) delle richieste di ripresa in carico sono state accettate, pur con sensibili differenze tra Stati membri<sup>16</sup>. Si tratta di un dato in costante diminuzione negli ultimi anni che rimarca, da un lato, il contrasto di posizioni tra autorità competenti e, dall'altro, le difficoltà di svolgimento della procedura nei tempi previsti.

La proporzione delle procedure Dublino rispetto al numero totale delle domande di asilo è passata dal 15% al 26-27% tra il 2014 e il 2016-2017. Le Unità Dublino degli Stati hanno pertanto dovuto affrontare un aumento significativo della loro attività, il che ha causato arretrati e una dilatazione dei termini previsti<sup>17</sup>. Sono così progressivamente aumentati i rinvii alla Corte di giustizia per interpretare le norme che regolano le procedure, inclusa quella di «ripresa in carico», data la prevalenza. Dall'inizio del 2021 sono state numerose le questioni sollevate da giudici italiani<sup>18</sup> e olandesi (in questo ultimo caso, peraltro, in relazione a trasferimenti verso l'Italia). I passaggi in cui deve articolarsi lo svolgimento della procedura di ripresa in carico, e i presupposti di questa, non appaiono

---

12. Già nella relazione di accompagnamento della proposta di riforma del regolamento Dublino presentata nel 2016, COM(2016) 270, cit., p. 10, la Commissione aveva rilevato che il numero di richieste di «ripresa in carico» risultava notevolmente superiore a quello delle richieste di «presa in carico». Tra il 2008 e il 2014 il 72% delle richieste emesse nel quadro del regolamento Dublino è stato rappresentato da richieste di ripresa in carico, contro il 28% di richieste di presa in carico.

13. Eurostat, *Dublin statistics on countries responsible for asylum application*, disponibile su: [https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Dublin\\_statistics\\_on\\_countries\\_responsible\\_for\\_asylum\\_application#Implemented\\_transfers\\_within\\_the\\_Dublin\\_procedure](https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Dublin_statistics_on_countries_responsible_for_asylum_application#Implemented_transfers_within_the_Dublin_procedure).

14. EASO Asylum Report 2021, *Annual Report on the Situation of Asylum in the European Union*, disponibile su: <https://www.easo.europa.eu/sites/default/files/EASO-Asylum-Report-2021.pdf>.

15. J-Y Carlier, *The EU's response to Covid-19 between sovereignty, public health and fundamental rights: Some remarks on the functioning of the Schengen area and the Common European Asylum System*, in *Journal européen des droits de l'homme*, 2020, p. 233 ss.; C. Corsi, *Migranti e immigrati di fronte all'emergenza coronavirus: tra vecchie e nuove fragilità*, in *Diritto pubblico*, 2021, p. 901 ss.; F. Lenzerini, *The Management of Refugee Flows in Times of Pandemic: COVID-19 and Beyond*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2021, p. 5 ss.

16. EASO Asylum Report 2020, *Annual Report on the Situation of Asylum in the European Union*, disponibile su: <https://easo.europa.eu/asylum-report-2020>.

17. *Relazione sull'attuazione del regolamento Dublino III (2019/2206(INI))*, cit., punti 2.1.4.

18. Per un'illustrazione delle questioni proposte dai giudici italiani si veda G. Michelini, *Dublino, Lussemburgo, Bruxelles. Le Corti italiane interrogano la CGUE sui criteri di determinazione dello Stato UE competente all'esame delle domande di protezione internazionale*, in *Questione giustizia*, 2021, disponibile su: <https://www.questionegiustizia.it/articolo/dublino-lussemburgo-bruxelles>.

formulati in modo chiaro e nella pratica si sono posti così una serie di dubbi interpretativi, emersi in sede di impugnazione della decisione di trasferimento. In particolare, i rinvii effettuati nell'ultimo anno riguardano l'applicabilità dei medesimi obblighi di informazione e ascolto del richiedente previsti al momento della presentazione della domanda<sup>19</sup>, la portata della clausola discrezionale<sup>20</sup> e i limiti al trasferimento in relazione agli obblighi di *non refoulement* e alla nozione di carenze sistemiche del sistema nazionale di asilo, il rapporto con le garanzie (come il periodo di riflessione o il rilascio di un permesso di soggiorno collegato alla tratta di esseri umani) offerte dalla direttiva 2004/81/CE ai cittadini di Paesi terzi che affermano di essere divenuti vittime della tratta di esseri umani<sup>21</sup>, l'eventuale effetto sospensivo del trasferimento derivante dalla proposizione di un ricorso nella procedura sulla domanda di soggiorno per tratta di esseri umani<sup>22</sup>, e la c.d. *chain rule*, diffusa nella pratica, e in virtù della quale il termine di trasferimento riprende nuovamente a decorrere nei casi in cui lo straniero si renda irreperibile prima del trasferimento e, anteriormente alla scadenza di detto termine, presenti una nuova domanda di protezione internazionale in un terzo Stato membro<sup>23</sup>.

Il presente commento si focalizzerà su alcune di tali questioni, ed in particolare, sulla portata delle garanzie informative e partecipative nell'ambito della procedura di ripresa in

---

19. Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Tribunale di Milano del 17 maggio 2021, causa C-315/21, domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Tribunale di Trieste del 26 maggio 2021, causa C-328/21 e domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dalla Corte di cassazione dell'8 aprile 2021, causa C-228/21.

20. Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Tribunale di Firenze del 10 maggio 2021, causa C-297/21 e domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Tribunale di Roma del 22 aprile 2021, causa C-254/21. Le questioni sottoposte dai Tribunali di Roma e Firenze attengono all'applicabilità della clausola discrezionale di cui all'art. 17.1 reg. Dublino III, in base alla quale ciascuno Stato membro può decidere di esaminare una domanda di protezione internazionale, anche se tale esame non gli compete in base ai criteri stabiliti nel regolamento stesso. Tale clausola risulta assai poco utilizzata: soltanto circa 2.000 volte nel 2018, a fronte di oltre 155.000 domande d'asilo. Germania (65%), Paesi Bassi (13%) e Francia (10%) sono i Paesi che vi hanno fatto ricorso con maggior frequenza. Alcuni Paesi l'hanno utilizzata una sola volta (Austria, Danimarca, Polonia), altri mai (Slovenia, Portogallo, Romania, Bulgaria, Estonia). Si veda *Relazione sull'attuazione del regolamento Dublino III* (2019/2206(INI)), cit., punto 2.1.3. Nonostante il limitato ricorso nella pratica, è interessante rilevare che l'art. 17(2) è stata utilizzata come strumento per il programma di trasferimento di 1.600 minori non accompagnati e in gravi condizioni mediche e altre vulnerabilità con le loro famiglie dalla Grecia verso altri Stati membri nel corso del 2020. Sulla clausola discrezionale nella giurisprudenza della Corte si vedano M. Marchegiani, *Sistema di Dublino e tutela dei diritti fondamentali: il rilievo della clausola di sovranità nella giurisprudenza più recente*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2014, p. 159 ss.; M. Ferri, *Il rapporto tra clausola di sovranità e diritti fondamentali: riflessioni critiche a partire dalla sentenza della Corte di giustizia M.A., S.A., A.Z. sui trasferimenti Dublino verso il Regno Unito*, in *Osservatorio sulle Fonti*, 1/19, disponibile su: <https://www.osservatoriosullefonti.it/mobile-note-e-commenti/note-e-commenti-n-1-2019/1376-il-rapporto-tra-clausola-di-sovranita-e-diritti-fondamentali-riflessioni-critiche-a-partire-dalla-sentenza-della-corte-di-giustizia-m-a-s-a-a-z-sui-trasferimenti-dublino-verso-il-regno-unito>.

21. Domanda di pronuncia pregiudiziale del 29.1.2021, causa C-66/21.

22. Domanda di pronuncia pregiudiziale del 31 maggio 2021, causa C-338/21.

23. Domande di pronuncia pregiudiziale del 25.5.2021, cause C-323/21, C-324/21 e C-325/21.

carico, che sarà analizzata anche alla luce della giurisprudenza della Corte di giustizia e dei principi che informano il sistema Dublino.

## 2. Gli obblighi di ripresa in carico e le garanzie per i richiedenti

La procedura di determinazione dello Stato membro competente è avviata non appena una domanda di protezione internazionale è proposta per la prima volta in uno Stato membro, ovvero non appena le autorità competenti dello Stato membro interessato ricevono un formulario presentato dal richiedente o un verbale redatto dalle autorità<sup>24</sup>. Il meccanismo di ripresa in carico, nei confronti tanto di chi presenti una nuova domanda di protezione internazionale, quanto di chi soggiorni nel territorio dello Stato richiedente, ma sprovvisto di un titolo di soggiorno, è descritto nel capo VI, sezione III, del reg. Dublino III. La procedura (artt. 23-25) è delineata nei rapporti tra Stati membri, con la definizione dei termini per la presentazione della richiesta e per la risposta, nonché degli elementi indiziari che devono essere forniti a sostegno della stessa<sup>25</sup>.

La successiva sezione VI definisce le garanzie procedurali a seguito della decisione di trasferimento (in termini uniformi per entrambe le procedure di presa e ripresa in carico), in relazione alla notifica all'interessato o al suo avvocato e alla comunicazione dei mezzi di impugnazione. Il regolamento impone, infatti, agli Stati membri di notificare all'interessato la decisione di trasferirlo verso lo Stato membro competente e, se del caso, di non esaminare la sua domanda di protezione internazionale, fornendo altresì informazioni sui mezzi di impugnazione disponibili, compreso quello sul diritto di chiedere l'effetto sospensivo, ove applicabile, e sui termini per esperirli, nonché quelli relativi all'esecuzione del trasferimento. Al richiedente spetta, ai sensi dell'art. 27 reg., il «diritto a un ricorso effettivo avverso la decisione di trasferimento, o a una revisione della medesima, in fatto e in diritto, dinanzi a un organo giurisdizionale, da esercitarsi entro un termine ragionevole fissato dal diritto nazionale». Nell'ordinamento italiano, ai sensi dell'art. 3, commi 3 e ss., d.lgs. 25/2008, il ricorso deve essere proposto entro trenta giorni dalla notificazione della decisione di trasferimento<sup>26</sup>, a pena di inammissibilità, e la competenza all'esame dello stesso è attribuita al Tribunale sede della sezione specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea.

L'applicazione del regolamento (UE) n. 604/2013 impone, pertanto, agli Stati una precisa scansione procedurale, al fine di assicurare alcune garanzie minime ai richiedenti quanto al rispetto dei loro diritti fondamentali (in particolare valutazione individuale e

---

24. Art. 20, reg. Dublino III.

25. La procedura di presa in carico è trattata separatamente agli artt. 21-22 reg. Dublino III.

26. Con possibilità di sospendere l'efficacia esecutiva del provvedimento impugnato, su istanza di parte, quando ricorrono gravi e circostanziate ragioni, ai sensi dell'art. 3, commi 3-ter e quater del d.lgs. 25/2008.

divieto di rinvio verso un Paese, pur identificato come competente, ove il richiedente sarebbe esposto al rischio di trattamenti contrari all'art. 4 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, diritto di impugnazione del provvedimento di trasferimento, esecuzione dei trasferimenti nel rispetto della dignità umana).

Sono previste, inoltre, specifiche garanzie informative e partecipative. Come affermato nel considerando n. 18, alla presentazione della domanda di protezione internazionale, «il richiedente dovrebbe essere informato dell'applicazione del regolamento e della possibilità, nel corso del colloquio, di fornire informazioni sulla presenza negli Stati membri di familiari, parenti o persone legate da altri vincoli di parentela, al fine di agevolare il processo di determinazione dello Stato membro competente». E così, l'art. 4 reg. Dublino III stabilisce che, non appena sia presentata una domanda di protezione internazionale, le autorità competenti sono tenute a fornire al richiedente informazioni relative all'applicazione dello stesso. Queste includono le finalità del regolamento e le conseguenze dell'eventuale presentazione di un'altra domanda in uno Stato membro diverso, nonché le conseguenze dello spostarsi da uno Stato membro a un altro durante le fasi in cui si determina lo Stato membro competente e in cui è esaminata la domanda di protezione internazionale e la circostanza che le autorità competenti degli Stati membri possono scambiarsi dati relativi al richiedente. Il regolamento prevede, inoltre, l'obbligo di effettuare un colloquio personale, ai fini della raccolta di elementi utili alla determinazione del Paese competente, «in tempo utile e, in ogni caso, prima che sia adottata la decisione di trasferire il richiedente verso lo Stato membro competente»<sup>27</sup>, che dovrà svolgersi in una lingua a questi comprensibile e di cui dovrà essere redatta una sintesi scritta. Si tratta di garanzie funzionali alla corretta presentazione di una domanda di asilo e alla raccolta di informazioni utili all'identificazione del Paese competente e all'esame della richiesta<sup>28</sup>. Pertanto, l'art. 5, par. 2, puntualizza che «il colloquio personale può essere omesso» solo in due situazioni: «a) qualora il richiedente sia fuggito», ovvero «b) dopo aver ricevuto le informazioni di cui all'art. 4, questi abbia già fornito informazioni pertinenti per determinare lo Stato membro competente in altro modo». Il colloquio deve tenersi prima che sia adottata la decisione di trasferire il richiedente verso lo Stato membro competente ai sensi dell'art. 26, par. 1 (art. 5, par. 3) e anche nel caso in cui il colloquio non sia effettuato per una delle ragioni previste, gli Stati membri sono,

---

27. Art. 5, par. 3, reg. (UE) n. 604/2013. In proposito, il «considerando» 18 così recita: «È opportuno organizzare un colloquio personale con il richiedente al fine di agevolare la determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale...».

28. Tali finalità erano puntualmente esplicitate nella proposta di regolamento presentata dalla Commissione, COM(2008) 820 def., cit. L'art. 5, par. 2, prevedeva «Scopo del colloquio personale è agevolare il processo di determinazione dello Stato membro competente, permettendo in particolare al richiedente di presentare informazioni pertinenti necessarie alla corretta identificazione dello Stato membro competente, e informare oralmente il richiedente dell'applicazione del presente regolamento».

comunque, tenuti ad offrire «al richiedente l'opportunità di presentare ogni altra informazione pertinente per determinare correttamente lo Stato membro competente entro lo stesso termine» (art. 5, par. 2, lett. b). Ulteriori obblighi informativi, quanto al trattamento dei dati personali, sono stabiliti dall'art. 29 del regolamento Eurodac<sup>29</sup>.

Non è, però, chiaro, in quanto non espressamente specificato nel regolamento, se i suddetti obblighi di cui agli artt. 4 e 5 reg. Dublino III trovino applicazione anche nel caso di procedura di ripresa in carico. Pertanto ci si chiede se, ove all'esito delle indagini condotte dall'autorità amministrativa competente, emergesse che una domanda è già stata presentata in altro Stato membro (ancora pendente o già denegata), ma è stato omesso il colloquio al momento della presentazione, né alla persona in questione è stato consegnato l'opuscolo informativo, tali omissioni possano costituire un motivo ostativo alla legittimità del trasferimento, e giustificare l'annullamento della decisione amministrativa che lo dispone.

La contestazione del richiedente, circa la mancata attuazione delle suddette garanzie, può apparire pretestuosa e motivata da finalità dilatorie, ma essa può invero essere giustificata da errori di accertamento o dal rischio che non si sia adeguatamente tenuto conto di situazioni specifiche, che sin dall'inizio avrebbero potuto condurre ad una valutazione diversa da parte dell'autorità competente. L'attuazione pratica del regolamento Dublino III pone in luce il prevalente ricorso alle verifiche nelle banche dati (Eurodac e VIS<sup>30</sup>), in particolare proprio nel caso di richieste di ripresa in carico. Come è noto, l'utilizzo dei criteri gerarchici negli Stati membri non è agevole, a causa soprattutto delle differenze nell'utilizzo di elementi probatori, portando ad un prevalente ricorso al criterio di primo ingresso<sup>31</sup>.

---

29. Regolamento (UE) n. 603/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, che istituisce l'«Eurodac» per il confronto delle impronte digitali per l'efficace applicazione del regolamento (UE) n. 604/2013 che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un Paese terzo o da un apolide e per le richieste di confronto con i dati Eurodac presentate dalle autorità di contrasto degli Stati membri e da Europol a fini di contrasto, e che modifica il regolamento (UE) n. 1077/2011 che istituisce un'agenzia europea per la gestione operativa dei sistemi IT su larga scala nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, in GUUE L 180 del 29.6.2013, p. 1 ss. Si vedano G. Caggiano, *L'interoperabilità fra le banche-dati dell'Unione sui cittadini degli Stati terzi*, in questa *Rivista*, n. 1.2020, p. 170 ss.; S. Marinai, *Il rafforzamento del controllo digitale nel nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo*, in *I Post di AISDUE*, 2020, disponibile su: <https://www.aisdue.eu/simone-marinai-il-rafforzamento-del-controllo-digitale-nel-nuovo-patto-sulla-migrazione-e-lasilo/>.

30. Tra il 2008 e il 2017 un numero significativo di domande di asilo è stato presentato da cittadini di Paesi terzi che hanno viaggiato senza visto o con un visto di breve durata per entrare nello spazio Schengen. Si veda Commissione europea, rete europea sulle migrazioni, *Impatto della liberalizzazione dei visti sui Paesi di destinazione*, marzo 2019: [https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/00\\_eu\\_visa\\_liberalisation\\_2019\\_synthesis\\_report\\_en\\_0.pdf](https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/00_eu_visa_liberalisation_2019_synthesis_report_en_0.pdf).

31. Il regolamento Dublino III elenca l'unità familiare come il primo nella gerarchia dei criteri di competenza. Tuttavia, la pratica degli Stati membri dimostra che a questo criterio non è data la priorità. Le disposizioni sulla famiglia sono raramente utilizzate nella maggior parte dei Paesi e le richieste fondate sul rispetto dell'unità familiare sono spesso respinte a causa dei severi requisiti probatori. ECRE, *The implementation of the Dublin III Regulation in 2019 and during COVID-19*, agosto 2020, disponibile su: [https://asylumineurope.org/wp-content/uploads/2020/11/aida\\_dublin\\_update\\_2019-2020.pdf](https://asylumineurope.org/wp-content/uploads/2020/11/aida_dublin_update_2019-2020.pdf).

Tuttavia, gli identificatori alfanumerici e biometrici non appaiono infallibili e possono sollevare profili contrasto con gli obblighi di tutela dei diritti fondamentali<sup>32</sup>.

Occorre, però, domandarsi quale sia il margine di apprezzamento dei giudici, circa il rispetto di tali criteri da parte delle autorità competenti, in caso di eventuale ricorso contro la decisione di trasferimento che abbia accertato la competenza di un altro Stato membro, nell'ambito di una procedura di ripresa in carico. Come si è detto, il reg. Dublino III contiene una serie di garanzie procedurali e sostanziali volte a proteggere i diritti di coloro che cercano protezione internazionale. Tuttavia, l'art. 27 del regolamento, nel sancire il diritto del richiedente o di altra persona di cui all'art. 18, par. 1, lettera c) o d), a un ricorso effettivo avverso una decisione di trasferimento, o a una revisione della medesima, in fatto e in diritto, dinanzi a un organo giurisdizionale, non specifica quali motivi possano essere invocati a tal fine. Come è stato rilevato<sup>33</sup>, nella maggior parte degli strumenti normativi che compongono il sistema comune europeo di asilo è data attuazione al diritto ad un ricorso effettivo, senza tuttavia definire una disciplina di dettaglio, bensì prevedendo solo alcuni obblighi, la disciplina essendo suscettibile di integrazione anche in attuazione del principio di autonomia procedurale, oggi codificato all'art. 19, par. 1, capoverso 2, TUE, a condizione tuttavia che esse non siano meno favorevoli rispetto a quelle relative a situazioni analoghe assoggettate al diritto interno (principio di equivalenza) e che non rendano in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dal diritto dell'Unione (principio di effettività). I rimedi disponibili in capo ai richiedenti asilo sono stati esaminati dalla dottrina soprattutto con riferimento alla direttiva c.d. procedure e ad altri strumenti che compongono il sistema comune europeo di asilo<sup>34</sup> ed eventualmente in relazione all'applicazione dei criteri gerarchici per l'individuazione dello Stato competente, ma hanno suscitato finora meno

---

32. I dati alfanumerici nei sistemi informatici dell'UE non sono sempre accurati per molteplici ragioni (a causa di errori di ortografia, mancanza di documentazione, competenze linguistiche insufficienti, carenze tecniche, trascrizione errata dei nomi nell'alfabeto latino, registrazione di date di nascita quando la data precisa non è nota, o mancanza di formazione). E anche con riferimento ai dati biometrici «Public officials interviewed noted that problems with the quality of biometric data are not frequent, but do occur. Given the large amount of data stored, even a low percentage of mistakes may affect a significant number of people». Si vedano i rilievi dettagliati contenuti in FRA, *Under watchful eyes: biometrics, EU IT systems and fundamental rights*, 2018, disponibile su: [https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra\\_uploads/fra-2018-biometrics-fundamental-rights-eu\\_en.pdf](https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2018-biometrics-fundamental-rights-eu_en.pdf).

33. C. Favilli, *Armonizzazione delle legislazioni nazionali e standard di tutela dei diritti fondamentali: il caso del diritto a una tutela giurisdizionale effettiva in materia di asilo*, in AA.VV., *Scritti in onore di C. Morviducci*, Bari, Cacucci, 2019, p. 683 ss.

34. In merito al diritto ad un ricorso effettivo ed ai rimedi disponibili per i richiedenti protezione internazionale si vedano A.M. Reneman, *EU Asylum Procedures and the Right to an Effective Remedy*, Oxford, 2014; G. Caggiano, *Il richiedente la protezione internazionale davanti al giudice tra tutela giurisdizionale effettiva e autonomia processuale degli Stati membri dell'Unione europea*, in *Studi sull'Integrazione Europea*, 2019, p. 579 ss.; E. (Lilian) Tsourdi, *Of Legislative Waves and Case Law: Effective Judicial Protection, Right to an Effective Remedy and Proceduralisation in the EU Asylum Policy*, in *Review of European Administrative Law*, 2019, p. 143 ss.

attenzione con riferimento ad altri profili di funzionamento del regolamento Dublino III, incluse le garanzie procedurali.

### 3. La giurisprudenza della Corte di giustizia relativa ai motivi di ricorso avverso la decisione di trasferimento

In assenza di qualsivoglia indicazione sul punto ricavabile dall'art. 27, par. 1, reg. Dublino III, in diverse occasioni i Tribunali nazionali si sono rivolti alla CGUE al fine di chiarire l'ambito di applicazione di tale disposizione. I casi *Ghezelbash*<sup>35</sup> e *Karim*<sup>36</sup> rappresentano senz'altro un rilevante punto di partenza per ricostruire il ragionamento della Corte su questi temi. Il primo riguardava una richiesta di presa in carico rivolta dalle autorità olandesi a quelle francesi, e da queste accettata, in quanto da una verifica nella banca dati VIS era risultato che al sig. *Ghezelbash* era stato rilasciato un visto dalla Francia. Il giudice di rinvio, davanti al quale era pendente il ricorso proposto dal richiedente, avendo ritenuto prematura, o quantomeno incompleta, la richiesta di presa in carico in quanto tali autorità si erano pronunciate senza aver avuto conoscenza dei documenti forniti dal richiedente asilo, aveva domandato alla Corte di chiarire la portata dell'art. 27 reg. Dublino III, anche in combinato disposto con il suo considerando 19.

La pronuncia aveva, innanzitutto, costituito un'occasione per la Corte di sottolineare l'evoluzione del regolamento Dublino III rispetto al precedente regolamento Dublino II<sup>37</sup>. Come puntualizzato nell'attuale considerando 9, esso ha inteso apportare i miglioramenti necessari, in vista dell'esperienza acquisita, non solo al sistema di Dublino nel suo complesso, ma anche alla protezione offerta ai richiedenti, garantita in particolare dalla tutela giurisdizionale effettiva e completa di cui questi ultimi godono<sup>38</sup>. Il considerando 19 (che trova espressione come disposizione sostanziale nell'art. 27, par. 1<sup>39</sup> e che opera un riferimento all'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea<sup>40</sup>), ha,

---

35. Sentenza della Corte del 7 giugno 2016, *Ghezelbash*, causa C-63/15, EU:C:2016:409. P. den Heijer, *Remedies in the Dublin Regulation: Ghezelbash and Karim*, in *Common Market Law Review*, 2017, p. 859 ss.

36. Sentenza della Corte del 7 giugno 2016, *Karim*, causa C-155/15, EU:C:2016:410.

37. Regolamento (CE) n. 343/2003 del Consiglio, del 18 febbraio 2003, che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda d'asilo presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un Paese terzo, in GUUE L 50 del 25.2.2003, p. 1.

38. *Ghezelbash*, cit., punto 52.

39. Conclusioni dell'Avvocato generale Eleanor Sharpston presentate il 17 marzo 2016, *Ghezelbash*, causa C-63/15, ECLI:EU:C:2016:186, punto 65.

40. Il considerando 19 così recita: «Al fine di assicurare una protezione efficace dei diritti degli interessati, si dovrebbero stabilire garanzie giuridiche e il diritto a un ricorso effettivo avverso le decisioni relative ai trasferimenti verso lo Stato membro competente, ai sensi, in particolare, dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Al fine di garantire il rispetto del diritto internazionale è opportuno che un ricorso effettivo avverso tali decisioni verta tanto sull'esame dell'applicazione del presente regolamento quanto sull'esame della situazione giuridica e fattuale dello Stato membro in cui il richiedente è trasferito».

ulteriormente, specificato che al fine di assicurare una protezione efficace dei diritti dei richiedenti, le garanzie giuridiche e il diritto a un ricorso effettivo avverso le decisioni relative ai trasferimenti devono riguardare tanto l'applicazione del regolamento, quanto la situazione giuridica e fattuale dello Stato membro in cui il richiedente potrebbe essere trasferito. Pertanto se nella precedente pronuncia *Abdullahi*<sup>41</sup>, successiva alle celebri sentenze *M.S.S. c. Belgio e Grecia* e *N.S. c. Secretary of State for the Home Department*<sup>42</sup> e fondata sul reg. n. 343/2003, la Corte aveva dichiarato che l'art. 19, par. 2 (disposizione corrispondente all'attuale art. 27, par. 1 e che si limitava in modo assai stringato a prevedere che la decisione di non esaminare la domanda e l'obbligo del trasferimento del richiedente verso lo Stato membro competente «può formare oggetto di ricorso o revisione»<sup>43</sup>) dovesse essere interpretata nel senso che il richiedente asilo può contestare la competenza di uno Stato membro, quale Stato membro di primo ingresso del richiedente asilo nel territorio dell'Unione, «soltanto deducendo l'esistenza di carenze sistemiche della procedura d'asilo e delle condizioni di accoglienza dei richiedenti asilo in tale Stato membro che costituiscono motivi seri e comprovati di credere che detto richiedente corra un rischio reale di subire trattamenti inumani o degradanti, ai sensi dell'articolo 4 della Carta dei diritti fondamentali», nella successiva *Ghezelbash* ha affermato che un'interpretazione restrittiva della portata del diritto di ricorso previsto all'art. 27, par. 1, reg. Dublino III potrebbe ostacolare la realizzazione dell'obiettivo di una tutela effettiva<sup>44</sup>.

In *Abdullahi*, il riconoscimento di un ambito limitato alla possibilità di ricorso avverso la decisione di trasferimento era stato giustificato alla luce del principio di fiducia reciproca, che informa il sistema Dublino, e dell'individuato obiettivo principale del regolamento Dublino II di «accelerare il trattamento delle domande» nell'interesse tanto dei richiedenti asilo quanto degli Stati partecipanti<sup>45</sup>. In *Ghezelbash*, la Corte ha, invece, puntualizzato che il legislatore dell'Unione non ha inteso sacrificare all'esigenza di celerità nel trattamento delle domande d'asilo la tutela giurisdizionale dei richiedenti asilo, che anzi ha deciso di

---

41. Sentenza della Corte del 10 dicembre 2013, *Abdullahi*, causa C-394/12, EU:C:2013:813. Si veda J. Magaz Urquidi, *TJUE - Sentencia de 10.12.2013 (Gran Sala) - Shamso Abdullahi y Bundesaylamt, asunto C-392-12. «Regolamento (CE) n° 343/2003 (“Dublin II”) - Criterios de determinación del Estado miembro responsable del tratamiento de una demanda de asilo - Artículo 19, apartado 2 - Derecho de recurso contra la decisión de un estado miembro de no examinar una solicitud de asilo y de trasladar al solicitante al Estado miembro responsable»*, in *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 2014, p. 639 ss.

42. Corte EDU, 21 gennaio 2011, *M.S.S. c. Belgio e Grecia*; Corte giust., *N.S. c. Secretary of State for the Home Department*, cit.; Corte EDU, GC, 4 novembre 2014, *Tarakhel c. Svizzera*, ric. n. 29217/12, che indirettamente aveva accertato la grave inadeguatezza delle condizioni di accoglienza offerte dall'Italia, con specifico riferimento alla tutela della famiglia e dei minori.

43. Corsivo aggiunto. Tale formulazione sembrava porre il ricorso in termini di mera facoltà, senza attribuire un diritto di ricorso.

44. *Ghezelbash*, cit., punto 52.

45. *Abdullahi*, cit., punto 53.

coinvolgere nella procedura, obbligando gli Stati membri a informarli dei criteri di competenza e a offrire loro l'opportunità di presentare le informazioni che consentano la corretta applicazione di tali criteri<sup>46</sup>, e che la proposizione di un ricorso ai sensi del regolamento n. 604/2013 non può essere paragonata, al «*forum shopping*» che il sistema di Dublino tende a evitare. Invero, il giudice investito di tale ricorso è chiamato non già ad attribuire la competenza per l'esame di una domanda di asilo a uno Stato membro designato secondo la convenienza del ricorrente, bensì a verificare se i criteri di competenza fissati dal legislatore dell'Unione siano stati correttamente applicati<sup>47</sup>.

Nella contemporanea *Karim*, che a differenza di *Ghezelbash* riguardava una procedura di ripresa in carico<sup>48</sup>, essa ha ribadito che l'art. 27, par. 1, dev'essere interpretato nel senso che assicura al richiedente una tutela giurisdizionale effettiva, garantendogli, in particolare, la possibilità di presentare ricorso avverso una decisione di trasferimento adottata nei suoi confronti, ricorso che può avere ad oggetto l'esame dell'applicazione del regolamento<sup>49</sup>. Nella successiva pronuncia *Mengesteab* la Corte ha, ulteriormente, constatato che l'art. 27 del regolamento Dublino III non opera alcuna distinzione tra le norme invocabili nell'ambito del ricorso da esso previsto e che il considerando 19 di tale regolamento si riferisce, in modo generale, al controllo dell'applicazione dello stesso<sup>50</sup>. Pertanto, l'art. 27, par. 1, dev'essere interpretato nel senso che il ricorso da esso previsto avverso una decisione di trasferimento deve poter avere ad oggetto tanto il rispetto delle norme che assegnano la competenze per l'esame di una domanda di protezione internazionale quanto le garanzie procedurali stabilite dal regolamento medesimo (attraverso le quali principalmente si manifesta la tutela dei richiedenti)<sup>51</sup>.

---

46. *Ghezelbash*, cit., specialmente punti 47-51.

47. *Ghezelbash*, cit., punti 52-54.

48. Il caso sottostante riguardava una decisione di trasferimento dalla Svezia alla Slovenia, giustificata dall'accertamento in Eurodac di una precedente domanda di asilo presentata dal Sig. Karim in quel Paese. Significativamente l'impugnazione del sig. Karim avverso tale decisione era stata respinta per le seguenti ragioni: i) non era basata sull'unico motivo restrittivo stabilito dalla Corte nella sentenza Abdullahi, e ii) la Slovenia aveva accettato di trattare la domanda del sig. Karim. Tale pronuncia era ora oggetto di impugnazione dinanzi al giudice del rinvio. Nel sottoporre la questione alla Corte di giustizia, il giudice del rinvio aveva osservato che, a suo avviso, l'art. 27, par. 1, del regolamento Dublino III aveva modificato la regola sui mezzi di ricorso precedentemente contenuta nell'art. 19, par. 2, del regolamento Dublino II. Il giudice del rinvio aveva richiamato in particolare il fatto che il considerando 19 fa parte del preambolo del regolamento Dublino III e che il testo dell'art. 27, par. 1, differisce in modo rilevante dal proprio antecedente normativo. Il giudice del rinvio aveva, altresì, rilevato che il regolamento Dublino III ha introdotto disposizioni aggiuntive relative, quanto alle garanzie dei richiedenti, e che la Corte non aveva ancora chiarito la portata del diritto di ricorso o di revisione previsto dall'art. 27, par. 1.

49. *Karim*, cit., punto 22.

50. Corte di giustizia, sentenza del 26 luglio 2017, *Mengesteab*, C-670/2016, punto 57.

51. *Mengesteab*, cit., punti 44-48 e punti 53-58. Nella successiva *A.S.* (in relazione, però, ad una procedura di presa in carico), la Corte ha puntualizzato che la circostanza che un altro Stato membro abbia già riconosciuto la propria competenza ad esaminare la domanda di protezione internazionale «non può implicare che il controllo giurisdizionale della decisione di trasferimento, quanto all'applicazione dei criteri enunciati nel capo III del citato regolamento, sia escluso, a

#### 4. Le pronuncia *H. e R. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*

Nel 2019 la Corte è tornata a pronunciarsi sui motivi di ricorso avverso la decisione di trasferimento, nel caso di procedura di ripresa in carico, prospettando una soluzione in parte diversa. La pronuncia *H. e R. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*<sup>52</sup> riunisce due cause relative a domande di protezione internazionale presentate nei Paesi Bassi e già pendenti in Germania, in cui i giudici di rinvio si erano domandati se, dato atto che solo lo Stato membro nel quale è stata presentata la prima domanda di protezione internazionale determina lo Stato membro competente, il richiedente non può allora invocare un criterio di competenza nel secondo Stato membro, dal momento che non ha atteso la conclusione della procedura di determinazione dello Stato membro competente nel primo Stato e che esiste già un accordo di ripresa in carico tra i due Stati membri. Pertanto, i giudici hanno chiesto alla Corte di giustizia di chiarire se tale conclusione sia compatibile con quella formulata in *Ghezelbash e Karim*.

La Corte ha, anzitutto, ribadito che l'art. 27, par. 1, del regolamento Dublino III garantisce un diritto di ricorso tanto ai richiedenti la protezione internazionale, i quali possono essere oggetto, a seconda dei casi, di una procedura di presa in carico o di ripresa in carico, quanto alle altre persone di cui all'articolo 18, paragrafo 1, lettere c) o d), del regolamento, le quali possono essere oggetto di una procedura di ripresa in carico, senza operare alcuna distinzione quanto alla portata del ricorso offerto a tali diverse categorie di ricorrenti. Tuttavia, da una simile constatazione non può discendere che una persona interessata possa invocare, dinanzi al giudice nazionale investito di un siffatto ricorso, disposizioni del citato regolamento che, in quanto non applicabili alla sua situazione, non vincolavano le autorità competenti al momento dello svolgimento della procedura di presa in carico o di ripresa in carico e dell'adozione della decisione di trasferimento, come sono i criteri enunciati al capo III del regolamento<sup>53</sup>.

I presupposti delle due procedure [presa e ripresa in carico], rileva la Corte, sono diversi: l'art. 23, par. 1, e l'art. 24, par. 1, del regolamento Dublino III prevedono la facoltà di formulare una richiesta di ripresa in carico qualora lo Stato membro richiedente ritenga che un altro Stato membro sia «competente ai sensi dell'art. 20, par. 5, e dell'art. 18, par. 1, lettere [da] b) [a] d)», di tale regolamento, e non qualora ritenga che un altro Stato membro sia «competente per l'esame della domanda». Dalla lettera dell'art. 20, par. 5, di detto regolamento emerge che l'obbligo di ripresa in carico è imposto allo «Stato membro

---

pena di privare l'articolo 27, paragrafo 1, di tale regolamento della parte essenziale del suo effetto utile», che appare riferito in tal caso al diritto ad un ricorso effettivo. Corte di giustizia, sentenza del 26 luglio 2017, *A.S.*, causa C-490/16, EU:C:2017:585, punto 34.

52. Corte di giustizia, sentenza del 2 aprile 2019, *H. e R. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, cause riunite C-582/17 e C-583/17, ECLI:EU:C:2019:280.

53. *H. e R. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, cit., punti 41-43.

nel quale è stata presentata per la prima volta la domanda di protezione internazionale» con lo scopo di consentire a quest'ultimo di «completare la procedura di determinazione dello Stato membro competente per l'esame della domanda». Pertanto, per identificare tale Stato membro non possono essere utilizzati i criteri di competenza di cui al capo III dello stesso regolamento.

Inoltre, se le autorità competenti del secondo Stato membro potessero riesaminare la conclusione alla quale sono giunte, in esito alla procedura di determinazione dello Stato membro competente per l'esame della domanda, «ciò rischierebbe di incitare i cittadini di Paesi terzi che hanno depositato una domanda di protezione internazionale in uno Stato membro a recarsi in altri Stati membri, innescando in questo modo movimenti secondari che il regolamento Dublino III intende appunto prevenire»<sup>54</sup>. Circostanza che potrebbe ledere quello che viene identificato dalla Corte come il «principio fondamentale», enunciato all'art. 3, par. 1, «secondo cui una domanda di asilo deve essere esaminata da un solo Stato membro, nell'ipotesi in cui la procedura di determinazione effettuata nel secondo Stato membro giunga ad un risultato diverso da quello adottato nel primo Stato membro» pregiudicando altresì l'obiettivo di un rapido espletamento delle domande di protezione internazionale, menzionato al considerando 5 del medesimo regolamento<sup>55</sup>.

Pertanto, prima di presentare una richiesta di ripresa in carico ad un altro Stato membro le autorità competenti interessate non sono tenute a determinare, sulla base dei criteri di competenza stabiliti da tale regolamento e in particolare di quello enunciato all'art. 9 di detto regolamento, se quest'ultimo Stato membro sia competente per l'esame della domanda<sup>56</sup>. Questa pronuncia, che rispetto alla precedente giurisprudenza circoscrive l'ambito del ricorso avverso la decisione di trasferimento nel contesto della procedura di ripresa in carico, non ne chiarisce tuttavia i limiti e i presupposti e non offre elementi espressi per affermare l'(in)azionabilità delle garanzie partecipative ed informative. A meno che non se ne ricavi l'irrelevanza sulla base della circostanza che non spetta un esame della competenza alle autorità del secondo Stato membro: se questa valutazione non deve essere condotta se non in casi eccezionali, il peso effettivo delle stesse risulta assai limitato nella pratica.

---

54. Punto 77.

55. Punto 79.

56. La Corte ha ritenuto che solo in situazioni eccezionali, coperte dall'art. 20, par. 5, del medesimo regolamento, si possano invocare, nell'ambito di un simile ricorso, i criteri di competenza di cui agli artt. 8-10 reg. Dublino III (posti a tutela dei minori e dell'unità familiare), laddove il suddetto cittadino di un Paese terzo abbia trasmesso all'autorità competente dello Stato membro richiedente elementi che dimostrino in modo manifesto che quest'ultimo dovrebbe essere considerato lo Stato membro competente per l'esame della domanda in applicazione di detto criterio di competenza.

## 5. Gli orientamenti dei Tribunali nazionali in relazione alle garanzie procedurali

In assenza di puntuali indicazioni nel regolamento, e considerato che i citati precedenti della Corte di giustizia non appaiono concludenti, anche in relazione all'applicabilità delle garanzie nella procedura di ripresa in carico e alle eventuali conseguenze della violazione delle stesse, nella giurisprudenza nazionale (non solo italiana) sono emersi diversi orientamenti.

Particolarmente rilevante è la difformità di posizioni assunte dalla Corte di cassazione italiana, la quale a distanza di pochi mesi ha espresso due opposti orientamenti in relazione alla violazione degli obblighi di cui agli artt. 4 e 5 reg. n. 604/2013 nel caso di ripresa in carico. Ciò ha generato incertezze interpretative nelle decisioni di merito. In due recenti pronunce, rese rispettivamente dal Tribunale di Milano<sup>57</sup> e dal Tribunale di Bologna<sup>58</sup>, aderendo ad una di queste posizioni, è stato escluso che la violazione degli obblighi informativi e partecipativi possa di per sé determinare l'invalidità del provvedimento di trasferimento e condurre all'annullamento dello stesso da parte del giudice, nell'ambito della procedura di ripresa in carico, in assenza dell'indicazione di motivi che avrebbero potuto consentire una diversa (e corretta) applicazione dei criteri di determinazione dello Stato competente, radicando una differente competenza rispetto a quella individuata nel provvedimento impugnato<sup>59</sup>. Secondo l'orientamento della prima sezione della Corte di cassazione<sup>60</sup>, infatti, laddove sia stato impugnato un provvedimento di ripresa in carico già accettato da parte di uno Stato membro, il giudice ordinario nazionale non può rilevare violazioni formali del regolamento Dublino verificatesi nel corso della procedura, e disporre pertanto l'annullamento della decisione di trasferimento, essendo sfornito di competenza al riguardo, in quanto l'individuazione dello Stato competente ad esaminare la domanda di protezione internazionale spetterebbe, in base al d.lgs. n. 25 del 2008, art. 3, co. 3, solo all'amministrazione e non al giudice ordinario. Pertanto, il relativo sindacato sarebbe limitato al vaglio della sussistenza di carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti nello Stato membro designato, che implicino il rischio di un trattamento inumano o degradante ai sensi dell'art. 4 Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (di seguito CDFUE). In adesione a tale orientamento, il Tribunale di Bologna ha operato, tra l'altro, un riferimento al caso *H. e R. c. Staatssecretaris*

---

57. Tribunale di Milano, decreto del 14.10.2020.

58. Tribunale di Bologna, decreto del 17.12.2020.

59. Il Tribunale di Milano ha richiamato l'indirizzo della Corte di cassazione, in virtù del quale, se da un lato eventuali nullità riscontrabili nella fase amministrativa non esonerano il giudice adito dall'obbligo di esaminare il merito della domanda sulla quale comunque il giudice deve statuire, dall'altro lato esse possono essere fatte valere in sede giudiziaria dall'interessato solo indicando in modo specifico quali siano le ricadute concrete della suddetta nullità sull'esercizio del proprio diritto di difesa (cfr. Cass. n. 2563/2020; Cass. n. 18632/2014; Cass. n. 420/2012).

60. Cass. civ., sez. I, 27.10.2020, n. 23584.

*van Veiligheid en Justitie*, affermando che tali conclusioni non confliggono con il diritto a un ricorso effettivo avverso una decisione di trasferimento sancito dall'art. 27, par. 1, reg. Dublino III. Resterebbe, infatti, intatto il potere di piena cognizione spettante al giudice dello Stato successivamente adito sul merito dell'azione con cui si faccia valere qualunque violazione sostanziale e procedurale conseguente o presupposta al provvedimento di trasferimento, sempre che la violazione lamentata riguardi disposizioni regolamentari effettivamente applicabili in quanto rilevanti ai fini dell'adozione del provvedimento medesimo<sup>61</sup>. Alla luce della sentenza *H. e R.*, il Tribunale di Bologna ha posto l'accento sull'impossibilità per il secondo Stato membro, in cui sia stata presentata una domanda di protezione internazionale, di effettuare una nuova valutazione, giungendo pertanto alla conclusione che il mancato rispetto di quelle garanzie non potrebbe ripercuotersi negativamente sui diritti del richiedente in quanto, in ogni caso, non sarebbe consentito un riesame della competenza da parte dell'unità Dublino, o del giudice, del secondo Stato, se non in circostanze eccezionali.

In senso contrario, quasi contemporaneamente, il Tribunale di Roma ha annullato un provvedimento di trasferimento per «l'irrimediabile illegittimità del provvedimento impugnato, a causa dell'intervenuta violazione degli obblighi informativi di cui all'art. 4 del regolamento»<sup>62</sup>. Tale pronuncia si è fondata su un altro orientamento, espresso dalla seconda sezione della Corte di cassazione<sup>63</sup>, la quale ha richiamato anche un precedente del Consiglio di Stato<sup>64</sup>, secondo cui le norme in questione avrebbero carattere essenziale e devono, pertanto, essere in ogni caso applicate quando è avviata una procedura di determinazione dello Stato competente all'esame di una domanda di protezione internazionale. In particolare, la Corte di cassazione ha ritenuto che, nei confronti dello straniero sottoposto a procedimento di trasferimento presso altro Stato membro individuato come competente, vadano sempre assicurate le specifiche garanzie informative e partecipative previste dagli artt. 4 e 5 reg. 604/2013, in quanto finalizzate ad assicurare l'effettività dell'informazione e l'uniformità della stessa, e del trattamento del procedimento di trasferimento, in tutto il territorio dell'Unione europea. L'ambito del dovere informativo è ampio e funzionale «ad assicurare l'effettività e l'uniformità della tutela del richiedente asilo e ad evitare che esso diventi l'oggetto, anziché il soggetto, del procedimento che lo riguarda e che è finalizzato ad individuare lo Stato competente all'esame della sua domanda». Ne consegue la nullità del provvedimento di trasferimento adottato all'esito di un procedimento in cui non siano state rispettate le suddette prescrizioni, senza che possa

---

61. *Supra* nota n. 32.

62. Tribunale di Roma, ordinanza del 9 novembre 2020.

63. Cass. civ., sez. II, emessa in data 25.06.2020 e pubblicata in data 27.08.2020, n. 17963.

64. Cons. St., sez. III, 08.09.2015, n. 4199.

darsi rilievo all'eventuale conoscenza conseguita dallo straniero in altro modo, circa le sue garanzie e prerogative in relazione al procedimento di cui si discute. Non è ritenuta rilevante, ai fini della nullità del provvedimento finale, la mancata allegazione o dimostrazione, da parte dell'interessato, di uno specifico *vulnus* al suo diritto di azione e difesa in giudizio, tenuto conto della finalità delle prescrizioni del reg. Dublino III di assicurare il trattamento uniforme della procedura di trasferimento in tutto il territorio dell'Unione europea.

Parimenti si constata diversità di visioni nella giurisprudenza nazionale a livello europeo. Particolarmente interessante è un caso deciso dal Tribunale amministrativo di Friburgo e relativo ad un richiedente asilo che aveva presentato una domanda di protezione in Italia e si era successivamente spostato in Germania, per il quale le autorità tedesche avevano inoltrato una domanda di ripresa in carico all'Italia, disponendo il trasferimento<sup>65</sup>. I giudici hanno ritenuto che l'ordine di trasferimento violasse il diritto tedesco perché non si era svolto un colloquio personale conforme ai criteri di cui all'articolo 5, par. 1, reg. Dublino III, né sussistevano le condizioni sancite all'art. 5, par. 2. La determinazione, in capo all'Italia, della competenza al trattamento della domanda d'asilo era stata fondata dal *Bundesamt für Migration und Flüchtlinge* (BAMF) solo sulle registrazioni contenute nell'Eurodac e su una richiesta di ripresa in carico infruttuosa con la Svizzera. Secondo il Tribunale amministrativo di Friburgo, l'art. 5, par. 1, reg. Dublino III non è solo funzionale all'interesse oggettivo di determinare lo Stato responsabile della domanda di asilo, bensì stabilisce anche diritti soggettivi, considerato, in particolare, che i paragrafi 3, 4 e 5 definiscono le garanzie del richiedente e appaiono pertanto funzionali ad assicurarne la tutela. Il Tribunale ha considerato che l'obbligo di svolgere il colloquio personale derivi dal diritto di essere ascoltato, sancito all'art. 41 CDFUE, par. 2, e principio generale dell'ordinamento del diritto dell'Unione europea (nel caso specifico, richiamandolo in quanto principio generale, dal momento che l'applicazione delle norme UE era operata da autorità nazionali<sup>66</sup>). Il Tribunale di Friburgo ha, quindi, ricordato che il diritto di essere ascoltato garantisce a chiunque la possibilità di manifestare, utilmente ed efficacemente, il proprio

---

65. Verwaltungsgericht Freiburg, decisione del 4 gennaio 2015, n. A 1 K 3128/14, disponibile su: <https://www.asylumlawdatabase.eu/en/case-law/germany-administrative-court-freiburg-14-january-2015-no-1-k-312814>.

66. Come ha ricordato l'Avv. Gen. Mengozzi nelle sue conclusioni relative al caso *MM*, causa C-560/14, del 9 febbraio 2017, punto 27, l'applicabilità dell'articolo 41 della Carta agli Stati membri quando attuano il diritto dell'Unione è controversa nella giurisprudenza. Secondo un primo orientamento, tale articolo costituisce una disposizione di portata generale che si applica non solo alle istituzioni, agli organi e agli organismi dell'Unione, ma anche agli Stati membri quando attuano il diritto dell'Unione. Un altro orientamento giurisprudenziale si basa sulla formulazione della disposizione che fa espresso riferimento solo alle istituzioni, agli organi e agli organismi dell'UE e non agli Stati membri. Secondo questa linea giurisprudenziale, si evince da quanto detto sopra che il diritto di essere ascoltato di una persona, che è parte in un procedimento davanti alle autorità di uno Stato membro, non si fonda sull'articolo 41 della Carta, ma sul principio generale del diritto dell'UE del rispetto dei diritti della difesa.

punto di vista durante il procedimento amministrativo e prima dell'adozione di qualsiasi decisione che possa recargli pregiudizio, citando la pronuncia della Corte di giustizia nel caso *Boudjlida*<sup>67</sup>. In tale pronuncia la Corte aveva ribadito la propria giurisprudenza riaffermando che la previsione, che il destinatario di una decisione potenzialmente lesiva deve essere posto in condizione di far valere le proprie osservazioni prima che la stessa sia adottata, ha lo scopo di consentire all'autorità competente di essere in grado di tener conto utilmente di tutti gli elementi del caso<sup>68</sup>. Tale diritto implica anche che l'amministrazione presti tutta l'attenzione necessaria alle osservazioni così presentate dall'interessato esaminando, in modo accurato e imparziale, tutti gli elementi rilevanti della fattispecie e motivando circostanziatamente la sua decisione e secondo giurisprudenza costante della Corte UE «s'impone anche quando la normativa applicabile non preveda espressamente siffatta formalità»<sup>69</sup>.

Per quanto principio fondamentale del diritto dell'Unione europea, garanzia centrale del diritto ad una buona amministrazione, tuttavia l'ambito di applicazione del diritto di essere ascoltati può variare nei suoi contenuti concreti, a seconda delle circostanze e, in taluni casi, può venire addirittura meno del tutto. In un noto e discusso caso<sup>70</sup>, considerato una flessione dei diritti della difesa<sup>71</sup>, la Corte ha ritenuto rilevante l'interesse di gestione efficace della procedura e l'esigenza di non compromettere l'effetto utile del codice doganale. La Corte

---

67. Corte di giustizia, sentenza dell'11 dicembre 2014, *Khaled Boudjlida c. Préfet des Pyrénées-Atlantiques*, causa C-249/13, ECLI:EU:C:2014:2431. Il caso riguardava un cittadino algerino, che aveva soggiornato regolarmente in Francia come studente, e al quale era stato intimato di lasciare volontariamente il Paese quando si era ritrovato in situazione di irregolarità, a causa della mancata richiesta di rinnovo del permesso di soggiorno. Il Tribunal administratif di Pau aveva, pertanto, chiesto alla Corte di giustizia di chiarire «quale sia, per uno straniero cittadino di un Paese terzo in condizione di irregolarità che debba essere oggetto di una decisione di rimpatrio, il contenuto del diritto di essere sentito definito dall'articolo 41 della [Carta] e in particolare, se tale diritto comprenda [per detto straniero] quello di essere posto in condizione di analizzare tutti gli elementi addebitatigli per quanto riguarda il suo diritto di soggiorno, di manifestare il proprio punto di vista, oralmente o per iscritto, con un periodo di riflessione sufficiente e, se del caso, avvalendosi di un'assistenza legale di sua scelta».

68. Su questi aspetti si veda M.B. Moraru, *L'influenza delle Corti europee e nazionali sul diritto di essere ascoltati dei richiedenti asilo e dei migranti non regolari*, in P. Iamiceli (a cura di), *Effettività e tutele del diritto europeo*, Napoli, Editoriale scientifica, 2020, p. 181 ss.

69. *Boudjlida*, cit., punti 36-39 e la giurisprudenza ivi richiamata.

70. Corte di giustizia, sentenza del 3 luglio 2014, *Kamino International Logistics BV e Datema Hellmann Worldwide Logistics BV*, Cause riunite C-129/13 e C-130/13, ECLI:EU:C:2014:2041. In tale vicenda il giudice di rinvio aveva, tra l'altro, richiesto alla Corte di chiarire se il principio di diritto dell'Unione relativo al rispetto dei diritti della difesa da parte dell'amministrazione debba essere interpretato nel senso che detto principio è violato se il destinatario di un emanando atto, pur non essendo stato sentito prima che l'amministrazione adottasse un atto lesivo nei suoi confronti, in una successiva fase amministrativa (di opposizione), precedente il procedimento giurisdizionale dinanzi al giudice nazionale, venga comunque messo in condizione di essere sentito.

71. Si vedano i rilievi approfonditi di D.-U. Galetta, *Il diritto ad una buona amministrazione nei procedimenti amministrativi oggi (anche alla luce delle discussioni sull'ambito di applicazione dell'art. 41 della Carta dei diritti UE)*, in M.C. Piero (a cura di), *Il diritto a una buona amministrazione nei procedimenti tributari*, Milano, Giuffrè, 2019, p. 1 ss.

aveva ribadito che i diritti fondamentali, quali il rispetto dei diritti della difesa, non appaiono come prerogative assolute, ma possono soggiacere a restrizioni, a condizione che queste rispondano effettivamente a obiettivi di interesse generale perseguiti dalla misura di cui trattasi e non costituiscano, rispetto allo scopo perseguito, un intervento sproporzionato e inaccettabile, tale da ledere la sostanza stessa dei diritti così garantiti. Aveva, pertanto, concluso che il giudice nazionale, avendo l'obbligo di garantire la piena efficacia del diritto dell'Unione, può, nel valutare le conseguenze di una violazione dei diritti della difesa, in particolare del diritto di essere sentiti, tenere conto della circostanza che una siffatta violazione determina l'annullamento della decisione adottata al termine del procedimento amministrativo di cui trattasi «soltanto se, in mancanza di tale irregolarità, tale procedimento avrebbe potuto comportare un risultato diverso»<sup>72</sup>. Solo pochi anni prima, in un caso relativo alla riassegnazione di un funzionario europeo ad altro ufficio, il Tribunale UE aveva, invece, affermato che ritenere irrilevante il mancato ascolto della persona interessata, in quanto l'istituzione avrebbe certamente adottato una decisione identica, anche dopo aver sentito l'interessato, «equivarrebbe a negare l'esistenza di un vero diritto di essere sentito per quest'ultimo, dato che l'essenza stessa di tale diritto implica che l'interessato abbia la possibilità di influire sul processo decisionale in parola in senso contrario»<sup>73</sup>.

Sembra andare nella direzione proprio del Tribunale UE, la decisione assunta recentemente dal Tribunale amministrativo federale svizzero (per quanto non appartenente all'Unione europea, ma associato al sistema Dublino), in relazione alla mancata partecipazione del rappresentante legale del richiedente al colloquio, nell'ambito di una procedura di ripresa in carico verso la Germania, con cui era stato disposto l'annullamento della decisione impugnata. In quel caso il colloquio si era svolto, ma in assenza dell'avvocato del ricorrente, che aveva rifiutato di partecipare, contestando il mancato rispetto delle prescrizioni sanitarie per il contrasto del covid. Il Tribunale aveva ritenuto che il colloquio non si fosse svolto in condizioni adeguate e che in ragione della natura formale del diritto di essere ascoltato, sancito all'art. 29, co. 2, della Costituzione svizzera, la sua violazione comporti in linea di principio l'annullamento della decisione impugnata, a prescindere dall'incidenza di questa violazione sul merito<sup>74</sup>. La decisione menziona un precedente dello stesso Tribunale nel quale il diritto di essere sentito era stato indicato come un aspetto importante della garanzia di un processo equo sancito dall'art. 29, co. 1 della Costituzione,

---

72. *Kamino International Logistics BV e Datema Hellmann Worldwide Logistics BV*, cit., punti 42 e 82.

73. Tribunale dell'Unione europea, sentenza del 14 settembre 2011, *Luigi Marcuccio*, Causa T-236/02, ECLI:EU:T:2011:465.

74. Tribunale amministrativo federale, sentenza del 4 maggio 2020, disponibile su: <https://www.refworld.org/pdfid/60ba19f54.pdf>.

e dall'art. 6, co. 1 della CEDU, la cui giurisprudenza era stata richiamata, anche con riferimento alle procedure amministrative. Il Tribunale aveva affermato che se anche non rientrano nel campo di applicazione di questa disposizione «il n'y a pas de raison de concevoir un droit d'être entendu plus restrictif dans ces procédures que dans celles qui tombent sous la protection de l'art. 6 par. 1 CEDH»<sup>75</sup>.

Merita una menzione il caso *BS and RS v. Refugee Appeals Tribunal and Ors*<sup>76</sup>, affrontato dalle Corti irlandesi, e relativo ad un procedimento di ripresa in carico verso il Regno Unito di due richiedenti asilo albanesi. In questo caso non era contestata la violazione delle suddette garanzie, bensì dell'art. 34 reg. Dublino III, il quale disciplina lo scambio di informazioni tra Stati membri. Il par. 4 della suddetta disposizione prevede che una richiesta di informazioni può essere inviata soltanto nel contesto di una specifica domanda di protezione internazionale. Essa è motivata e, quando ha per oggetto la verifica dell'esistenza di un criterio che potrebbe determinare la competenza dello Stato membro richiesto, deve indicare su quale indizio (comprese le informazioni pertinenti, provenienti da fonti affidabili, sulle modalità e sui mezzi con cui i richiedenti entrano nei territori degli Stati membri, o elemento circostanziato e verificabile delle dichiarazioni del richiedente), essa si fonda, fermo restando che tali informazioni pertinenti provenienti da fonti affidabili non sono di per sé sufficienti a determinare la responsabilità e la competenza di uno Stato membro ai sensi del regolamento, ma che possono contribuire alla valutazione degli ulteriori indizi relativi a un singolo richiedente. Nel caso in questione, l'*Office of the Refugee Applications Commissioner* (ufficio del commissario competente per le domande di asilo, «ORAC») nel presentare una richiesta di informazioni al Regno Unito, ai sensi dell'articolo 34, ai fini della determinazione dello Stato responsabile in conformità con i criteri di Dublino, aveva ommesso di fornire dettagli sui motivi della richiesta, come invece avrebbe dovuto fare ai sensi dell'art. 34, par. 4. In primo grado, la *High Court* aveva escluso che una violazione dell'art. 34 conferisca un diritto azionabile, ritenendo non applicabile il diritto a un ricorso effettivo, sotto forma di appello o revisione in fatto e in diritto contro una decisione di trasferimento. I giudici, da una lettura sistematica, avevano concluso che una violazione dell'art. 34 non costituisca una violazione dei diritti del richiedente, ma che possa semplicemente qualificarsi come un «inconveniente» per lo Stato membro richiesto, che non riceve una dichiarazione più completa ed esauriente dei motivi. In appello, nel ribadire che la norma non conferisce un diritto di ricorso<sup>77</sup>, la Corte si era domandata se un «trucco» di un richiedente possa mai

75. Tribunale amministrativo federale, *A. contre Office des migrations (ODM)*, E-5688/2012 del 18 marzo 2013.

76. Si vedano i riferimenti al caso in N. Vavoula, *Information Sharing in the Dublin System: Remedies for Asylum Seekers In-Between Gaps in Judicial Protection and Interstate Trust*, in *German Law Journal*, 2021, p. 391 ss.

77. «Can it be the case that the individual applicant that has perhaps withheld, or not provided evidence or relevant information upon arrival in a member state, or indeed as in this case, knowingly provided false information, be heard to

giustificare l'annullamento di una decisione, che avrebbe un effetto contrario a quello perseguito dal regolamento. L'opinione dissenziente di un giudice che, avendo ritenuto non correttamente applicati i principi affermati dalla Corte di giustizia in *Ghezelbash*, aveva posto il tema della possibile finalità di protezione dei dati personali dei richiedenti sottesa dall'art. 34, e sollecitato la proposizione di un rinvio alla Corte di giustizia perché chiarisse la portata della norma in questione, non ha avuto seguito. E così, sono rimaste aperte le questioni attinenti alla portata del diritto ad un ricorso effettivo nell'ambito delle procedure Dublino, in particolare laddove siano invocate violazioni delle garanzie procedurali.

## 6. I rinvii pregiudiziali alla Corte di giustizia

In considerazione di questi diversi orientamenti, e delle incertezze che ne sono derivate, sono stati sollevati (più opportunamente di quanto avvenuto nel caso irlandese) dei rinvii pregiudiziali da parte della Corte di cassazione e dei Tribunali di Milano e Trieste. I giudici italiani hanno richiesto, alla Corte di giustizia dell'UE, l'interpretazione degli articoli 4 e 5 reg. Dublino III, in relazione alla portata degli obblighi incombenti agli Stati membri e al rilievo delle garanzie di natura informativa e partecipativa, ai fini della procedura per l'identificazione dello Stato competente all'esame della domanda di protezione internazionale, con riferimento specifico alla procedura di ripresa in carico.

Per quanto attiene alla questione sollevata dal Supremo Collegio, essa attiene esclusivamente all'art. 4, in quanto, nel caso ad essa sottoposto, il colloquio era stato regolarmente svolto. Il Collegio, dato atto dell'esistenza di due diversi orientamenti nella giurisprudenza nazionale, e che il reg. Dublino III non offre indicazioni sulle conseguenze che, in caso di violazione dell'art. 4, così come dell'art. 5 del regolamento, derivano sulla decisione di trasferimento, né si ricavano dall'art. 27 del regolamento indicazioni su cosa si debba in questo caso intendere per rimedio effettivo, si è interrogato sulla conformità di tali interpretazioni al regolamento Dublino III. Il Collegio mira a chiarire i presupposti per l'esercizio del diritto di ricorso avverso la decisione di trasferimento, nell'ambito della procedura di ripresa in carico, su cui la giurisprudenza di Lussemburgo, anche nella più recente e apparentemente restrittiva *H.e R. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, non ha fornito elementi concludenti, e gli effetti della violazione delle garanzie informative e partecipative sulla stessa decisione di trasferimento. In particolare, la Corte di cassazione si è chiesta se «in caso di impugnazione della decisione di trasferimento ai sensi degli articoli

---

complain that the prescribed form seeking correct information lacks the sort of evidence, or reasons for the request, referred to in art. 34, 4, of the regulation, in order by “some tricks of the loop” to have a transfer order quashed which has otherwise been made following the correct application of the criteria in chapter III, and thereby achieve a result which runs counter to the very intention of the regulation, namely to have his/her application determined by the incorrect member state?».

26 e 18, paragrafo 1, lettera b), l'articolo 4 del regolamento debba essere interpretato nel senso che la violazione dell'obbligo informativo in esso previsto, possa essere fatta valere solo a condizione che il richiedente asilo indichi quali informazioni avrebbe fornito all'amministrazione per consentirle di applicare correttamente i criteri di competenza previsti dal regolamento, specificando anche in che modo queste informazioni sarebbero state determinanti per l'adozione di una decisione di trasferimento di diverso contenuto o avrebbero indotto l'autorità amministrativa a non adottarla». Il Collegio si è, quindi, interrogato sulla «conformità al reg. Dublino III dell'impostazione che ritiene sufficiente, per annullare una decisione di trasferimento ai sensi dell'art. 18, paragrafo 1, lettera b), la contestazione di una violazione formale del procedimento perché, in tal modo, si consentirebbe di contestare, indirettamente, la competenza dello Stato membro dove per prima è stata presentata la domanda di protezione per motivi diversi dalla corretta applicazione dei criteri fissati dal regolamento stesso»<sup>78</sup>. Nel sollevare la questione pregiudiziale il Collegio ha evidenziato i propri dubbi in relazione all'«idoneità di una mera denuncia di una violazione formale del procedimento» a comportare il necessario annullamento della decisione amministrativa di trasferimento, in quanto questa soluzione, oltre a non consentire una tempestiva individuazione dello Stato membro competente, espone lo Stato che emette la decisione di trasferimento al rischio di far decorrere i termini massimi per l'esecuzione della decisione di trasferimento. «Al contrario un'interpretazione che valorizzi la specifica allegazione da parte del richiedente delle circostanze rilevanti a condurre ad una diversa decisione, assicura l'effettività del rimedio predisposto dal regolamento e consente, al contempo, il tempestivo ed efficace funzionamento delle procedure individuate dal regolamento per la determinazione dello Stato membro competente all'esame della domanda di protezione internazionale»<sup>79</sup>. Nel proprio rinvio la

---

78. La questione pregiudiziale è formulata in questi termini:

1) Se l'articolo 4 del regolamento debba essere interpretato nel senso che con il ricorso proposto, ai sensi dell'articolo 27 del regolamento (UE) 604/2013, nei confronti di una decisione di trasferimento adottata da uno Stato membro, secondo il meccanismo dell'articolo 26 del regolamento ed in base all'obbligo di ripresa in carico di cui all'articolo 18, paragrafo 1, lettera b) del medesimo regolamento, possa farsi valere la sola mancata consegna dell'opuscolo informativo disciplinata dall'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento, da parte dello Stato che ha adottato il provvedimento di trasferimento;

2) Se l'articolo 27 del regolamento, letto in combinazione con il considerando 18 e il considerando 19 e con l'articolo 4 del medesimo regolamento, debba essere interpretato nel senso che il rimedio effettivo in caso di accertata violazione degli obblighi previsti dall'articolo 4 impone al giudice l'adozione di una decisione di annullamento della decisione di trasferimento;

3) In caso di risposta negativa al quesito sub 2) se l'articolo 27 del regolamento, letto in combinazione con il considerando 18 e il considerando 19 e con l'articolo 4 del medesimo regolamento, debba essere interpretato nel senso che il rimedio effettivo in caso di accertata violazione degli obblighi previsti dall'articolo 4 impone al giudice di verificare la rilevanza di tale violazione alla luce delle circostanze allegare dal ricorrente e consente di confermare la decisione di trasferimento tutte le volte che non emergano ragioni per l'adozione di una decisione di trasferimento di contenuto diverso.

79. Punti 30-32 dell'ordinanza di rinvio.

Corte di cassazione ha ricordato anche la citata pronuncia *Mengesteab*, laddove la Corte di giustizia ha, da un lato, puntualizzato il ruolo specifico del primo Stato membro (tenuto a riprendere in carico il richiedente che si trova in un altro Stato membro, fintanto che la procedura di determinazione dello Stato membro competente non sia stata portata a termine) e, dall'altro lato, escluso il ricorso ad una nozione formalistica del documento scritto in cui deve concretizzarsi la presentazione della domanda di protezione internazionale, al fine di garantire l'obiettivo di rapido espletamento delle domande di protezione internazionale, menzionato al considerando 5 del regolamento<sup>80</sup>. La Corte di cassazione si è, quindi, chiesta se un'impostazione, che parimenti valorizza gli aspetti formali, in assenza di effettivi motivi ostativi al trasferimento, non si ponga altrettanto in contrasto con il suddetto obiettivo. Un approccio incentrato sull'imprescindibile rispetto delle garanzie, anche in mancanza di motivazioni effettive del ricorrente, può pertanto compromettere l'effetto utile del regolamento<sup>81</sup>?

Anche il Tribunale di Trieste ha sottolineato la formazione di due diversi orientamenti interpretativi in materia, come osservati dalla Corte di cassazione, rilevando parimenti che né nel regolamento Dublino, né nel regolamento Eurodac è reperibile una norma che disciplini le conseguenze che derivano dalla violazione degli obblighi informativi e partecipativi: «l'unica disposizione regolamentare a cui può farsi riferimento in relazione alle possibili violazioni degli obblighi informativi è rappresentata dall'art. 37 Reg. Eurodac: la norma prevede infatti la possibilità – per le persone o per gli Stati membri – di chiedere il risarcimento del danno subito in conseguenza del trattamento illecito di dati o di qualsiasi altro atto incompatibile con il regolamento stesso, ma non indica quale sorte può avere il provvedimento dello Stato membro incompatibile con la normativa regolamentare». «Nessuna norma prevede conseguenze formali o sostanziali nel caso di mancato assolvimento degli obblighi informativi e partecipativi previsti in capo agli Stati membri, né una soluzione espressa può essere tratta dalla lettura dei considerando che introducono il regolamento»<sup>82</sup>. Sono, pertanto, illustrate le ragioni per le quali il Tribunale non è persuaso dalla soluzione che fa discendere dall'omissione delle garanzie la nullità insanabile del provvedimento di trasferimento ed assunto dalla sezione II della Corte di cassazione proprio in un giudizio in cui la Suprema Corte aveva cassato una decisione di merito dello stesso Tribunale, in altro procedimento. In particolare, non convincono il giudice la mancata previsione della nullità del provvedimento di trasferimento tanto da norme europee quanto

---

80. *Mengesteab*, cit., punti 93 e 95.

81. Sull'effetto utile nel diritto UE si veda I. Ingravallo, *L'effetto utile nell'interpretazione del diritto dell'Unione europea*, Bari, Cacucci editore, 2017.

82. Si veda punto 7.6. dell'ordinanza di rinvio pubblicata su: <https://www.questionegiustizia.it/data/doc/2892/tribunale-trieste-rinvio-pregiudiziale-obblighi-informativi-oscurata.pdf>.

da norme interne, «mentre secondo il diritto interno, le ipotesi di nullità di atti e provvedimenti sono tassative e debbono pertanto essere espressamente previste dalla legge». Inoltre «gli obblighi informativi di cui trattasi sono ritenuti obblighi strumentali, ossia funzionali al raggiungimento dello scopo indicato dalla normativa regolamentare, e possono rilevare in sede giurisdizionale solo se ed in quanto abbiano portato all'emissione di un provvedimento contrario allo scopo del regolamento stesso», considerato anche che in sede di giudizio di impugnazione possono essere recuperate le garanzie informative per il richiedente. Infine, la soluzione proposta potrebbe non rispondere all'interesse della persona che ha presentato il ricorso avverso il provvedimento viziato e quindi non garantire il diritto alla tutela giurisdizionale effettiva prevista dall'art. 27 reg. Dublino III, in ossequio all'art. 19, par. 2 del Trattato sull'Unione europea e all'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in quanto nel caso di annullamento del provvedimento di trasferimento, senza ulteriori previsioni, il ricorrente non otterrebbe alcun titolo idoneo al soggiorno e si potrebbe trovare in posizione di irregolarità. Nell'ordinanza si chiede, dunque, alla CGUE di «chiarire quali siano le conseguenze giuridiche imposte dal diritto dell'Unione europea in ordine ai provvedimenti di trasferimento per ripresa in carico cui al capo VI, sezione III, reg. UE) n. 604/2013, qualora lo Stato abbia omissso di fornire le informazioni previste dall'art. 4 reg. (UE) n. 604/2013 e dall'art. 29 reg. (UE) n. 603/2013» e, in particolare, se l'omessa consegna dell'opuscolo informativo previsto dall'art. 4 del reg. Dublino III determini di per sé l'insanabile nullità del provvedimento di trasferimento (ed eventualmente anche la competenza a conoscere della domanda di protezione internazionale da parte dello Stato membro al quale la persona ha proposto la nuova domanda, o l'offerta della possibilità di presentare una nuova domanda), oppure se è onere del ricorrente dimostrare in giudizio che, se gli fosse stato consegnato l'opuscolo, il procedimento avrebbe avuto un esito diverso.

Infine, anche il Tribunale di Milano ha richiesto alla CGUE di chiarire se gli articoli 4 e 5 del regolamento (UE) 604/2013 debbano essere interpretati nel senso che la loro violazione comporti di per sé l'illegittimità del provvedimento impugnato ai sensi dell'articolo 27, reg. (UE) 604/2013, a prescindere dalle concrete conseguenze della suddetta violazione sul contenuto del provvedimento e sulla individuazione dello Stato membro competente.

I rinvii operati dai giudici italiani, aderenti all'indirizzo che ritiene che dal mancato rispetto delle garanzie non possa discendere di per sé l'automatica invalidità della decisione di trasferimento, si sono, quindi, interrogati particolarmente sulle finalità perseguite dal regolamento, tanto con riferimento ai suoi scopi generali quanto a quelli sottesi dalle suddette garanzie informative e partecipative, e sulla conseguente idoneità di un orientamento che attribuisce rilevanza a violazioni formali ad assicurarne l'attuazione. Un aspetto questo su cui auspicabilmente la Corte di giustizia fornirà degli elementi di maggiore

chiarezza, anche ai fini di un eventuale giudizio di bilanciamento, giacché dall'esaminata giurisprudenza le finalità perseguite dal regolamento appaiono plurime e non affermate in maniera coerente.

## 7. Conclusioni

Rispetto al testo precedente, il regolamento Dublino III ha inteso rafforzare il complesso di garanzie, anche procedurali, dei richiedenti<sup>83</sup>, da un lato recependo la giurisprudenza delle Corti europee in relazione alla sussistenza di carenze sistemiche e, dall'altro lato, richiamandosi alla Carta dei diritti fondamentali<sup>84</sup>, alla quale nel frattempo il Trattato di Lisbona aveva riconosciuto lo stesso valore giuridico dei trattati<sup>85</sup>. Nella proposta presentata dalla Commissione si indicava, così, espressamente l'opportunità di introdurre modifiche volte a potenziare le garanzie giuridiche per i richiedenti protezione internazionale e consentire loro di difendere meglio i loro diritti. E tra tali garanzie, è ricompreso il diritto di presentare ricorso contro una decisione di trasferimento, così come l'obbligo di informazione (definito in modo puntuale rispetto alla precedente formulazione generica) e di colloquio (in precedenza non previsto). Lo Spazio di libertà, sicurezza e giustizia, entro cui si colloca il sistema comune europeo di asilo, deve del resto realizzarsi nel rispetto dei diritti fondamentali (art. 67, par. 1, TFUE, norma di apertura del titolo IV), i quali costituiscono un parametro di legittimità degli atti derivati dell'Unione e un criterio interpretativo o di integrazione del loro contenuto. Essi vincolano gli Stati, e le autorità nazionali, laddove diano attuazione a norme di diritto dell'Unione europea (quali sono appunto i diversi atti che costituiscono il sistema comune europeo di asilo).

Come si è detto, il regolamento non chiarisce se questo complesso di garanzie informative e partecipative debba ritenersi applicabile anche nel caso di procedura di ripresa in carico, e quale sia l'ambito del ricorso nel contesto di una simile procedura, e ciò ha generato orientamenti e soluzioni diverse tra le Corti non solo italiane.

La giurisprudenza della Corte di giustizia, elaborata sulla base del reg. Dublino III, è apparsa dapprima particolarmente attenta a valorizzare il rafforzamento delle garanzie dei richiedenti protezione internazionale, sottolineando come il legislatore dell'Unione, nella revisione del reg. Dublino, abbia inteso coinvolgerli nella procedura di determinazione dello Stato competente, senza subordinarne la protezione ad esigenze di celerità. Poi, nella più recente pronuncia *H. e R.* pare aver fatto un passo indietro, con riferimento alle pronunce di ripresa in carico, sottolineandone la diversa finalità rispetto a quelle di presa in carico, e

---

83. COM(2008) 820 def. del 3.12.2008.

84. Si veda S. Peers, *Reconciling the Dublin system with European fundamental rights and the Charter*, in ERA Forum, 2015, p. 485 ss.

85. Art. 6, par. 1, TUE.

quindi il più limitato margine di apprezzamento da parte dell'autorità giudiziaria, che solo in situazioni eccezionali potrà vertere sulla verifica dei criteri di competenza.

Nella lettura delle pronunce esaminate, italiane e della Corte CGUE, pare, peraltro, di scorgere una tensione tra l'attenzione posta ad assicurare l'attuazione delle finalità del regolamento (che pure non appaiono più circoscrivibili al rapido espletamento delle domande di protezione internazionale) e le garanzie dei richiedenti. Si è visto, in particolare, come alcuni Tribunali nazionali abbiano valorizzato il principio generale di essere ascoltato, che garantisce a chiunque la possibilità di manifestare, utilmente ed efficacemente, il proprio punto di vista durante il procedimento amministrativo e prima dell'adozione di qualsiasi decisione che possa recargli pregiudizio, ritenendolo prevalente su altre esigenze. Significativamente, però, gli argomenti della Corte di giustizia hanno riguardato principalmente la diversa formulazione e contesto del regolamento di Dublino del 2013, rispetto alla versione del 2003, ma non è stato esaminato più approfonditamente l'impatto dei diritti fondamentali, e in particolare dell'articolo 47 della CDFUE, sul diritto di ricorso dei richiedenti nell'ambito del sistema di Dublino.

È vero che, conformemente alla giurisprudenza costante della Corte, per interpretare una norma del diritto dell'Unione, occorre tener conto non soltanto della lettera della stessa, ma anche del suo contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte<sup>86</sup>, dando priorità a quella idonea a salvaguardare il suo effetto utile, ove siano possibili più interpretazioni<sup>87</sup>. Ma il diritto dell'Unione, compreso il diritto derivato, deve essere interpretato alla luce dei diritti fondamentali inseriti nella Carta<sup>88</sup> e, già in passato, con riferimento a situazioni relative ai cittadini di Paesi terzi, il principio dell'effetto utile ha rappresentato uno strumento di bilanciamento tra l'esigenza di effettività delle norme UE con la tutela dei diritti delle persone<sup>89</sup>.

Come ribadito dalla Corte, nella recentissima pronuncia *H.A.*, il legislatore dell'Unione ha armonizzato solo alcune delle modalità procedurali del ricorso avverso la decisione di trasferimento, di cui l'interessato deve disporre. Sebbene l'art. 27, par. 1, del regolamento Dublino III e il considerando 19 del medesimo contribuiscano a definire l'oggetto di tale ricorso e prevedano che esso deve poter essere esperito dinanzi a un organo giurisdizionale, l'art. 27, paragrafi da 2 a 6, di tale regolamento si limita a fornire talune precisazioni in

---

86. Si vedano tra le tante, Corte di giustizia, sentenze del 5 settembre 2019, *Verein für Konsumenteninformation*, causa C-28/18, EU:C:2019:673, punto 25, del 17 aprile 2018, *Egenberger*, causa C-414/16, EU:C:2018:257, punto 44.

87. Cfr., tra le tante, Corte di giustizia, sentenza del 22 settembre 1988, causa C-187/87, *Saarland*, ECLI:EU:C:1988:439, punto 21.

88. Cfr. in particolare Corte di giustizia, sentenza del 25 maggio 2016, *Meroni*, C-559/14, EU:C:2016:349, punti 44-45.

89. C. Pesce, *Il principio dell'effetto utile e la tutela dei diritti nella giurisprudenza dell'Unione*, in *Studi sull'Integrazione Europea*, 2015, p. 359 ss.

merito al termine entro il quale detto ricorso deve poter essere proposto, alle condizioni di sospensione dell'attuazione della decisione di trasferimento in caso di proposizione di un ricorso siffatto e dell'assistenza legale di cui deve poter usufruire l'interessato<sup>90</sup>, in presumibile ossequio al ricordato principio di autonomia procedurale. Tuttavia, rimettere alle diverse autorità degli Stati membri la valutazione circa l'azionabilità di una garanzia sancita nel regolamento o la sua qualificazione come aspetto procedurale, non idoneo di per sé ad inficiare la legittimità della decisione di trasferimento, avrebbe l'effetto di compromettere i diritti dei richiedenti, in contrasto con le rinnovate finalità del regolamento, e in un'ultima analisi l'omogeneità del sistema Dublino.

Particolarmente opportuni appaiono, quindi, i rinvii operati dai giudici italiani, nell'auspicio che la Corte colga l'occasione per meglio chiarire la portata e le finalità dell'art. 27, par. 1, alla luce anche dell'art. 47 CDFUE, nell'ambito di una procedura che, come si è detto, risulta di ampia applicazione e di un sistema che, allo stato attuale, definisce la competenza sulla base di criteri oggettivi e deve, quindi, assicurare parità di trattamento.

---

90. Corte di giustizia, sentenza del 15 aprile 2021, *H.A. c. Etat belge*, causa C-194/19, ECLI:EU:C:2021:270, punti 38-39.