

I rifugiati: non sarebbe il caso di ricordare la normativa?

*Glauco Nori**

1.- L'immigrazione sta rendendo più evidenti, di quanto già non lo fossero, le debolezze dell'Unione Europea: ogni Paese membro cerca di reagire per proprio conto dando l'impressione di non avere colto la natura del fenomeno.

È dall'Africa e dal Medio Oriente che sta arrivando la gran parte degli immigrati. I movimenti sono potuti arrivare alle dimensioni attuali per lo sviluppo dei mezzi di informazione, utilizzati anche per l'organizzazione dei trasporti. Venti anni fa, chi oggi si muove dall'Afghanistan o dal Mali, dell'Italia non solo non conosceva le condizioni di vita, ma probabilmente nemmeno dove si trovasse o addirittura l'esistenza. L'immigrazione potrebbe essere definita come *globalizzazione sociale* per l'incidenza che la c.d. globalizzazione ha avuto sulle sue dimensioni. Considerate le cause, non si può pensare di arginarla con i mezzi tradizionali. Il fenomeno, che talvolta è stato definito biblico, richiede nell'affrontarlo un'ampiezza di visione corrispondente. Per i Paesi che per i loro interessi contingenti tentano di fare da soli, il risultato più probabile sarà di aggravare le difficoltà.

Immigrazioni per ragioni economiche o per la ricerca di asilo ci sono sempre state; la novità sta solo nei numeri che richiedono mezzi di intervento alla cui predisposizione gli Stati non erano e non sono ancora preparati. La differenza tra le due categorie non sta solo nella diversità dei motivi, ma anche nel fatto che per i rifugiati da tempo ci sono normative internazionali di tutela.

2.- Verso i rifugiati, in particolare, si scontrano le ragioni della sicurezza con quelle umanitarie. Prima di far valere le ragioni umanitarie si dovrebbe verificare se certi comportamenti non siano già disciplinati dalle norme. La rete etica, a maglie più strette di quella del diritto, può vietare comportamenti consentiti dalle norme giuridiche; per quello che è già imposto o vietato dal diritto il ricorso alle ragioni umanitarie è fuori luogo.

Per prevenire le immigrazioni si è proposto da più parti di intervenire nei luoghi di provenienza in modo da eliminare le condizioni locali che le provocano. Il rimedio non potrebbe operare a breve: in ogni caso sarà necessario il tempo perché le nuove condizioni maturino. Diventa ancora più improbabile per i rifugiati che fuggono per i pericoli provocati dalle condizioni politiche locali.

Alcuni dei Paesi di provenienza degli immigrati non chiedono aiuti, i cui effetti sono temporanei, ma investimenti che creino occasioni di lavoro che potrebbero incidere anche sulle condizioni politiche. Il consenso, che in linea

(*) Professore, Avv. dello Stato, Presidente emerito del Comitato scientifico di questa *Rassegna*.

di principio è intervenuto da più parti, non deve fare trascurare che interventi economici dall'esterno non è detto che portino ai risultati voluti. Dove sono in corso guerre civili non si saprebbe a chi rivolgersi mentre il potere centrale efficiente, dove c'è, è spesso dittatoriale, non sempre affidabile per l'attuazione dei programmi.

Che gli arrivi dei rifugiati possano ridursi in tempo ragionevole è, dunque, da escludere. C'è da prevedere, invece, che aumentino mano a mano che, chi non si è ancora mosso, vede che nei Paesi di arrivo sono possibili sistemazioni, anche se precarie, in ogni caso migliori e più sicure di quelle in patria.

3.- Sulla nozione di immigrato, almeno nei suoi caratteri essenziali, non sembra che ci siano contrasti: è chi si trasferisce in uno Stato diverso da quello di residenza che può essere a sua volta diverso da quello di cittadinanza. L'immigrazione è, dunque, una vicenda a base territoriale che mette in relazione almeno due Stati ognuno dei quali regola i rapporti che si svolgono sul suo territorio e per questo fissa anche le condizioni di accesso: chi vuole entrare vi si deve attenere.

Anche se scontate, sono premesse da farsi per evitare che, proprio perché scontate, finiscano con l'essere dimenticate.

L'immigrazione ha come carattere una sua stabilità: non può essere considerato immigrato il turista che si trattiene per un tempo limitato per poi tornare in dietro. Per le sue peculiarità quella che oggi richiama la maggiore attenzione è l'immigrazione di chi richiede asilo per i pericoli che corre in patria. Più correttamente, si dovrebbe parlare di trasmigrazione con la quale è stata tradizionalmente distinta l'immigrazione di massa. A muoversi sono tante persone contemporaneamente perché tutte fuggono da una situazione comune. In molti possono muoversi anche per cercare lavoro, ma ciascuno per ragioni personali; in ogni caso mai tanto numerosi come chi deve scappare dal suo Paese per i pericoli provocati da scontri militari diffusi.

Quella dei rifugiati è una trasmigrazione che preoccupa l'opinione pubblica sia per il numero sia perché la normativa che la regola è considerata insufficiente.

4.- La Convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 nell'art. 1, attraverso il richiamo di norme precedenti, ha riconosciuto come rifugiato chi lo era "per causa di avvenimenti anteriori al 1° gennaio 1951". Il limite temporale è stato poi abolito con il Protocollo di New York del 1967, ma la norma per il resto è rimasta la stessa. È il momento di soffermarsi sugli effetti giuridici di questa Convenzione sui quali non sembra si sia fatta la giusta attenzione fino a quando i numeri non hanno creato allarme.

Dalla Convenzione nascono diritti e doveri? Se sì, solo tra gli Stati che l'hanno sottoscritta o anche tra gli Stati e i rifugiati? Le domande, come si vedrà, non hanno un valore solo teorico; le risposte possibili fanno cambiare, e non di poco, i termini delle questioni.

Che un trattato internazionale non produca diritti e doveri per nessuno è da escludersi; in mancanza di effetti giuridici non ci sarebbe motivo di concluderlo: si risparmierebbe l'attività preparatoria. Anche la Convenzione di Ginevra ha prodotto effetti: c'è da verificare quali e nei confronti di chi.

Gli internazionalisti da tempo si sono domandati se i trattati possano creare posizioni giuridiche soggettive solo per i contraenti o anche per soggetti diversi nell'interesse dei quali sono conclusi. Questa seconda possibilità oggi non sembra più messa in discussione: il trattato può essere a favore di terzi.

Lo è anche la Convenzione di Ginevra? Per escluderlo dovrebbe avere prodotto effetti solo tra gli Stati contraenti, disciplinando i rapporti reciproci.

Dopo il Capo I, che dà la definizione di rifugiato, il Capo II ne definisce la condizione giuridica, precisata ulteriormente nei Capi successivi (attività lucrativa, benessere sociale, assistenza amministrativa).

“Ciascuno Stato Contraente, all'atto della firma, della ratificazione o dell'accessione, farà una dichiarazione circa l'estensione che esso intende attribuire a tale espressione per quanto riguarda gli obblighi da esso assunti in virtù della presente Convenzione” (art. 1). Gli Stati, dunque, hanno assunto degli obblighi e li hanno assunti verso i rifugiati dal momento che non ce ne sono tra di loro, salvo qualcuno solo strumentale.

In corrispondenza, secondo l'art. 2, “ogni rifugiato ha, verso il paese in cui risiede, doveri che includono separatamente l'obbligo di conformarsi alle leggi e ai regolamenti, come pure alle misure prese per il mantenimento dell'ordine pubblico”. I rifugiati, dunque, hanno doveri in corrispondenza dei loro diritti: sono i “terzi” in favore dei quali la Convenzione è stata conclusa.

Il trattato è multilaterale: il rifugiato ha, pertanto, gli stessi diritti nei confronti di ciascuno Stato aderente, fondamentale quello di “asilo”, il diritto di essere accolto (v. art. 10 Cost.).

Poiché non è previsto che siano gli Stati a stabilire quale tra di loro sia tenuto all'accoglienza, la scelta non può essere che del rifugiato. Sembra questa la sola interpretazione ragionevole. Se il rifugiato ha un diritto nei confronti di ciascuno degli Stati sottoscrittori e l'individuazione dello Stato obbligato non può essere degli Stati stessi per la mancanza nella Convenzione della fissazione dei criteri e del procedimento, la scelta non può essere che dell'altra parte del rapporto. Con il diritto di scelta lasciato al singolo si spiega perché quei criteri non siano fissati e perché ai rifugiati siano attribuiti anche diritti strumentali, come quello di attraversare i territori degli Stati intermedi.

Per l'atmosfera internazionale del 1951 con la Convenzione ci si è preoccupati di tutelare chi si trovava in pericolo; le dimensioni dei movimenti del tempo non hanno fatto sentire la necessità di porre dei limiti al dovere di accoglienza da parte dei singoli Stati.

5.- Secondo l'art. 31.1 della Convenzione “*Gli Stati Contraenti non prenderanno sanzioni penali, a motivo della loro entrata o del loro soggiorno il-*

legali, contro i rifugiati che giungono direttamente da un territorio in cui la loro vita o la loro libertà erano minacciate nel senso dell'articolo 1, per quanti si presentino senza indugio alle autorità e giustifichino con motivi validi la loro entrata o il loro soggiorno irregolari”.

“Direttamente”, secondo un’opinione che si è andata rafforzando mano a mano che i numeri sono aumentati, significherebbe che il vincolo si crea con il primo Stato con il quale il rifugiato si imbatte.

Tempo a dietro, quando i rifugiati erano pochi, la questione non ha richiamato l’attenzione perché lasciare la scelta dello Stato di destinazione ai diretti interessati non creava allarme. Oggi la questione è diventata rilevante e richiede di verificare se “direttamente” non possa anche significare che sia lo Stato che il rifugiato ha scelto, dove arriva dopo essere passato attraverso Stati diversi nei quali non intende fermarsi. Sarebbe, pertanto, compito di quello Stato provvedere senza poter prendere provvedimenti per la illegalità dell’ingresso e senza possibilità di respingerlo se si sottopone al controllo (art. 33).

Sono evidenti gli interessi che ispirano le due interpretazioni. “Direttamente” in effetti può avere due significati: può riferirsi alla contiguità territoriale e indicare il primo Stato nel quale non si corre più pericolo, ma può indicare anche lo Stato in cui si arriva, per scelta, alla fine dell’intero trasferimento. Vale la pena di ripeterlo: nella interpretazione si dovrebbe tenere conto della situazione del 1951 quando le possibilità di movimento erano diverse e quando le emigrazioni non erano prevedibili con le dimensioni attuali. Non è senza significato che la Convenzione non preveda nemmeno una domanda formale né i requisiti che dovrebbe avere, ma sia stata considerata sufficiente la presenza fisica e la prova, nemmeno rigorosa, di trovarsi nelle condizioni previste.

Se si parte dalla premessa che il rifugiato ha il diritto di scelta dello Stato da cui essere accolto, diventa quasi obbligata la seconda interpretazione, lasciando gli accertamenti allo Stato di destinazione. Per questo gli Stati di solo transito non possono ostacolarlo. *“Gli Stati Contraenti limitano gli spostamenti di tali rifugiati soltanto nella misura necessaria. Tali limitazioni devono essere mantenute solo fintanto che lo statuto di questi rifugiati nel paese che li ospita sia stato regolato o essi siano riusciti a farsi ammettere in un altro paese. Gli Stati Contraenti concedono a tali rifugiati un termine adeguato e tutte le facilitazioni necessarie affinché possano ottenere il permesso d’entrata in un altro paese”* (art. 31, secondo comma). Per consentire di arrivare al Paese, che ha scelto, dovrebbero, dunque essere concesse “tutte le facilitazioni necessarie”.

Se si fosse inteso come vincolato lo Stato di primo ingresso, si sarebbe detto che il diritto del rifugiato era nei confronti dello Stato confinante con quello dove era sorto il pericolo. Per arrivare a questa conclusione non sembra che l’espressione “direttamente”, da sola, sia sufficiente.

6.- Nel 1990 dodici Stati membri hanno stipulato la Convenzione di Du-

blino “sulla determinazione dello stato competente per l’esame della domanda di asilo presentata in uno degli stati membri delle Comunità Europee”. Si è dato, pertanto, per presupposto che dalla Convenzione di Ginevra quei criteri non fossero desumibili e quindi anche che la competenza non fosse del primo Stato di ingresso. Se poi i criteri fossero comunque desumibili, gli Stati membri, che hanno stipulato la nuova Convenzione, hanno ritenuto di avere il potere di cambiarli.

Con la Convenzione di Dublino si è inteso garantire ai rifugiati “un’adeguata protezione come previsto dalla Convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 e del protocollo del New York del 31 gennaio 1967” ed è stato confermato “l’obiettivo comune di uno spazio senza frontiere interne nel cui ambito, in particolare, sarà garantita la libera circolazione delle persone conformemente alle disposizioni del trattato che istituisce la Comunità economica europea, modificato dall’atto unico”. Ai rifugiati, dunque, si garantiva la libera circolazione nel territorio comunitario, naturalmente quello dell’epoca.

Nell’art. 1.1.b la domanda di asilo era definita come “domanda con cui uno straniero chiede ad uno Stato membro la protezione della convenzione di Ginevra”: “ad uno Stato membro,” senza indicare i criteri per individuarlo.

Nell’art. 3.1 gli Stati “si impegnano” perché sia esaminata la domanda di asilo “presentata alla frontiera o nel rispettivo territorio”. Avere ricevuto la domanda non comportava automaticamente il dovere di esaminarla se lo Stato va individuato “secondo i criteri previsti dalla presente convenzione”, vale a dire i criteri di cui agli articoli da 4 a 8 da applicarsi secondo l’ordine in cui sono presentati. Anche per l’art. 3.7 lo Stato che riceve la domanda non è tenuto all’esame se è prevista una disciplina apposita “al fine di concludere il procedimento di determinazione dello Stato competente”.

Possono essere lasciati da parte gli artt. 4 e 5 per la specialità dei casi regolati (richiedente asilo un cui familiari è già stato riconosciuto come rifugiato; richiedente che ha un valido titolo di soggiorno). Nel caso dell’art. 7.1 la domanda di asilo dello “straniero” è indirizzata ad uno Stato. Anche se il caso è particolare, quello che interessa in termini generali è che la domanda di asilo porta l’indicazione dello Stato al quale è rivolta; non è, quindi, una domanda generica. Il caso è del richiedente che ha varcato irregolarmente la frontiera di uno Stato membro, provenendo da uno Stato non membro, caso per il quale è prevista la competenza dello Stato membro di arrivo. Nelle condizioni attuali ci si dovrebbe domandare se la frontiera sia varcata irregolarmente quando l’ingresso nelle acque territoriali avviene su navi nazionali che hanno prestato assistenza in acque internazionali.

Può essere lasciata da parte l’altra disposizione dell’art. 7 che riguarda chi è dispensato dal visto.

La disciplina generale è quella dell’art. 8: quando lo Stato competente non può essere designato secondo gli altri criteri previsti nella convenzione,

l'esame della domanda di asilo è di competenza del primo Stato membro al quale è stata presentata.

Nella applicazione di questa norma si è dato per scontato quello che forse avrebbe richiesto qualche verifica.

La domanda di asilo, come si è visto, secondo l'art. 1.1.b è rivolta allo Stato di cui si chiede la protezione. Se si concorda sul diritto di scelta da parte dell'interessato, la domanda dovrebbe essere rivolta a questo Stato e non a quello nel quale si arriva. Gli arrivi in Italia sono sempre avventurosi, non per scelta, ma per la geografia. Un arrivo del genere può essere considerato equivalente alla presentazione della domanda? Se con la domanda si chiede l'asilo ad uno Stato e se l'interessato ha diritto di scelta, la richiesta dovrebbe essere espressa, rivolta allo Stato scelto. Il semplice arrivo, senza nemmeno una generica richiesta verbale, non dovrebbe essere inteso come domanda di asilo.

Interpretando l'art. 8 nel senso che è allo Stato prescelto che la domanda va considerata proposta, per la Convenzione di Dublino sarebbero eliminati i dubbi di contrasto con quella di Ginevra. L'interpretazione si coordinerebbe anche con l'art. 3.4 per il quale alla presentazione materiale della domanda non si accompagna necessariamente la competenza ad esaminarla. Che questa ipotesi non sia stata presa in considerazione è dovuto probabilmente al fatto che non ci si è mai domandato se l'interessato abbia il diritto di scegliere lo Stato di asilo.

7.- Si sarebbe dovuto affrontare anche un'altra questione.

Alla Convenzione di Ginevra hanno aderito, insieme a tutti gli Stati membri dell'Unione, molti altri Stati e ogni Stato membro ha aderito in autonomia perché all'epoca non era stata costituita nemmeno la CEEA.

La Convenzione di Dublino è stata conclusa solo da Stati membri dell'Unione. C'era da domandarsi se la Convenzione di Vienna del 1969, sul diritto dei trattati, consentisse che una normativa internazionale, che vincolava anche molti altri Stati, potesse essere modificata solo da alcuni di essi.

Sulla applicabilità della Convenzione di Vienna non possono esserci dubbi dal momento che entrambe le Convenzioni sono tra Stati (art. 1 della Convenzione). Secondo l'art. 30.4, quando le parti di un trattato anteriore non sono tutte parti di quello posteriore, secondo la lett. b) si applica il trattato di cui entrambe sono parti, vale a dire il trattato anteriore. Nel caso che si sta esaminando la Convenzione di Dublino sarebbe applicabile solo nei rapporti tra gli Stati membri dell'Unione, mentre nei rapporti tra ciascuno Stato membro e gli altri Stati (non membri) continua ad essere applicata la Convenzione di Ginevra senza modifiche. La situazione normativa viene a risultare quanto meno strana. Ai rifugiati, che provengono da Stati non membri, che hanno sottoscritto la Convenzione di Ginevra, la Convenzione di Dublino sarebbe inapplicabile.

La Convenzione di Vienna a proposito dei trattati in favore di Stati terzi impedisce che il diritto creato in loro favore possa essere modificato o revocato

dalle parti se risulta che era destinato a non essere revocabile o modificabile senza il consenso dello Stato terzo (art. 37.2). I terzi, favoriti dalla Convenzione di Ginevra, sono persone fisiche; si sarebbe dovuto verificare se dalle norme richiamate potesse essere desunto che lo stesso principio fosse applicabile anche ad esse.

8.- Il diritto non è, naturalmente, senza limiti. Chi rivendica un beneficio, secondo un principio di ragione prima che giuridico, deve dare la prova di trovarsi nelle condizioni richieste.

Per le emergenze, nelle quali si è trovato, spesso chi arriva non ha documenti di identità, mancanza che può riuscire utile anche a chi non si trova nella condizioni di rifugiato, approfittando così della impossibilità di subire provvedimenti repressivi anche se l'entrata nel territorio statale fosse illegale. Che "giustificchino con motivi validi la loro entrata" non può significare che bastino le dichiarazioni degli interessati perché le tutele siano dovute. La formula, per quanto elastica, non può consentire di accettare passivamente quello che dichiara l'interessato. È accertato che c'è anche chi arriva con documenti falsi dei quali si è creato un mercato. Tutti questi fattori rendono difficili gli accertamenti e, in ogni caso, li ritardano. Nel valutare i ritardi non si dovrebbe trascurare che sono provocati, anche se incolpevolmente, dagli stessi interessati, che talvolta li contestano, arrivando in numeri non prevedibili e in aumento costante. Per essere tempestivi, come si pretende, dovrebbe essere sempre pronta una organizzazione adeguata anche in periodi senza arrivi. Alcuni Paesi dell'Unione, che lo avevano contestato all'Italia, hanno preso provvedimenti di legittimità comunitaria molto dubbia quando, rimasti coinvolti direttamente, hanno verificato che nelle condizioni attuali i ritardi non sono, in fondo, il guaio maggiore.

9.- Anche se la fuga dai Paesi di origine è provocata da cause ambientali che non possono che essere subite, va tenuto presente che quando e dove dirigersi è una scelta degli interessati e che il Paese di destinazione si trova caricato di obblighi il cui peso può essere definito solo a consuntivo.

Il diritto comunitario non ne ha tenuto conto. Oltre alla necessità di principio dell'accordo di ventotto Stati, il ritardo con il quale si è cominciato a prendere sul serio il fenomeno è dipeso anche dal fatto che le difficoltà iniziali sono state soprattutto dell'Italia dalle quali gli altri Paesi si sono dichiarati fuori. All'Italia, in pratica, è stata attribuita una responsabilità a base geografica, fondata sul fatto di essere la più vicina ai punti di partenza di chi cerca rifugio, segno della mancanza non solo di spirito comunitario ma, prima ancora, di ragionevolezza. Qualunque fosse il Paese dove si volesse andare, sempre dall'Italia si è entrati in quanto confine europeo più vicino.

Interessati a guardare solo ai propri interessi del momento, ci si è adattati ad una vista corta.

Per quanto caricata, ogni imbarcazione in partenza dalla Libia o dalla Tunisia non può portare che poche centinaia di persone e con un certo scaglio-

namento temporale. Per chi avesse voluto guardare alla situazione con lungimiranza, non sarebbe stato difficile prevedere che, quando si fossero mosse contemporaneamente molte migliaia di persone, la via poteva diventare quella orientale che, tra l'altro, passa per Paesi con difficoltà di controllo dei propri confini: la carta geografica sarebbe stata sufficiente.

10.- Non inquadrandolo nelle dimensioni reali, come trasmigrazione, si è creato un ostacolo ulteriore al controllo del fenomeno. Non è stato nemmeno considerato utile distinguere i flussi. Quelli orientali trovano verso la Grecia la via più praticabile; gli africani si dirigono prevalentemente verso il Mediterraneo. Per alcuni, quelli dai Paesi dove il pericolo dipende da scontri armati, possono essere previsti ritorni, anche se a scadenze incerte; i ritorni vanno esclusi, o comunque vanno messi in forte dubbio, verso quei Paesi dove sono le strutture politiche a provocare il pericolo.

Dal modo in cui viene affrontato si desume che il fenomeno ha in gran parte carattere strutturale, nel senso che non è destinato a risolversi in tempi prevedibili.

Per questo si ritiene che alcuni dei flussi siano destinati non solo a durare, ma anche ad aggravarsi. È stata prospettata l'eventualità che dall'Africa si possano muovere, e non a scaglioni, milioni di persone. Di fronte a questa prospettiva non è stata ritenuta necessaria una programmazione di portata corrispondente.

Alcuni interventi comunitari sono orientati in senso opposto e talvolta l'incongruità sembra dovuta non ad un difetto di analisi ma agli interessi del momento, anche a costo di trovarsi poi in difficoltà maggiori.

La Direttiva 2001/55/CE ha previsto "protezione temporanea in caso di afflusso massiccio di sfollati provenienti da Paesi non appartenenti all'Unione Europea".

Avere qualificato la protezione come temporanea sta ad indicare che si è trascurata la durata delle esigenze alle quali si stava provvedendo. Le misure già in partenza non potevano essere che insufficienti. Con la durata di un anno, prorogabile a due, secondo l'art. 24 "le misure previste dalla presente direttiva beneficiano del Fondo europeo per i rifugiati istituiti con decisione 2000/296/CE, nei termini determinati da quest'ultima".

Il Fondo "sostiene" le azioni degli Stati e "può finanziare" misure urgenti "in caso di afflusso improvviso e massiccio di rifugiati o sfollati" (art. 4). "Gli stanziamenti annuali sono autorizzati nei limiti delle prospettive finanziarie dell'autorità di bilancio, che assegna gli stanziamenti annuali" (art. 2).

Per gli Stati non c'è, pertanto, nessuna garanzia né del finanziamento (il Fondo *può* finanziare; quindi non è tenuto) né della sua misura minima, ad esempio, in percentuale sulle spese sostenute. Non è previsto l'intervento diretto dell'Unione che, quando ha disposto un finanziamento apposito, lo ha fatto in via straordinaria e non perché obbligata.

Una volta approvato, lo stanziamento è destinato a rimanere fisso anche se l'afflusso è fuori del normale e continuo. Per fare fronte ad esigenze di entità imprevedibile sono state, dunque, destinate risorse determinate preventivamente e con criteri astratti, non secondo le necessità effettive.

Che si debba provvedere con decisione del Consiglio, su proposta della Commissione (art. 5), sta ad indicare che la sua consistenza è stata considerata prevedibile, diversa dalla trasmigrazione.

“[G]li Stati membri accolgono con spirito di solidarietà comunitaria le persone ammissibili alla protezione temporanea” (art. 25) e, “finché dura la protezione temporanea, gli Stati membri cooperano tra loro per il trasferimento della residenza delle persone che godono della protezione temporanea da uno Stato membro all'altro” (art. 26), nei limiti della loro “capacità di accoglienza in termini numerici e generali” che dovrebbero avere già indicato (art. 25).

In caso di arrivo di diverse migliaia di persone in pochi giorni, per sapere se l'afflusso può essere considerato massiccio, quindi ricadente nella Direttiva, si deve aspettare che la Commissione faccia la proposta e che il Consiglio decida. Per trasferire quelli che hanno diritto alla protezione temporanea, si deve poi fare affidamento sullo “spirito di solidarietà comunitaria”. Nel frattempo ai sopravvissuti vanno assicurati: un alloggio adeguato e, se necessario, anche i mezzi per ottenere un'abitazione; per chi non dispone di risorse sufficienti (in pratica tutti) i contributi di sostentamento e le cure mediche “in termini di assistenza sociale”; una assistenza medica appropriata per chi, come i minori non accompagnati, presentino esigenze particolari (art. 13); per chi non ha 18 anni l'accesso al sistema educativo alla pari dei cittadini dello Stato membro (art. 14).

Non si può dire che sia un esempio di coerenza.

Per fare fronte ad un fenomeno spontaneo, che comporta impegni di entità non prevedibile e da assolvere subito, sono stati predisposti procedimenti formalizzati che richiedono tempo. Dopo aver premesso che la decisione del Consiglio “determina ... l'applicazione in tutti gli Stati membri della protezione temporanea” (art. 5.3), per la distribuzione degli assistiti è stata richiesta la cooperazione tra Stati, dunque il loro consenso, senza creare obblighi. Se l'afflusso, oltre che massiccio, è improvviso e supera la capacità di accoglienza che gli Stati debbono comunicare (naturalmente dopo che la Direttiva è diventata applicabile a seguito della decisione del Consiglio) il Consiglio “esamina d'urgenza la situazione e prende i provvedimenti appropriati, compresa la raccomandazione di un ulteriore sostegno allo Stato membro interessato” (art. 25): solo, dunque, una *raccomandazione* e, per provvedere ai rifugiati rimasti in carico, un sostegno finanziario, fissato con criteri che non tengono conto delle esigenze effettive.

Non ci si dovrebbe meravigliare per quello che sta succedendo. Se per trasferire una parte delle persone arrivate ci vuole il consenso degli altri Paesi, quelli che non sono d'accordo si sentono autorizzati a bloccare i confini.

II.- Se, per fare fronte al fenomeno diventato “massiccio”, si è ritenuta necessaria nel 2001 una Direttiva apposita, si è dato per presupposto che, in quelle dimensioni, in quelle dimensioni fino ad allora non era stato regolato. Con le norme comunitarie la Convenzione di Ginevra sarebbe stata interpretata nel senso che avrebbe disciplinato solo le immigrazioni nelle loro dimensioni normali. Ancora una volta non si è verificato se con un atto comunitario fosse possibile interpretare in forma vincolante un trattato internazionale sottoscritto anche da Stati estranei all’Unione Europea.

Le norme sono state poi aggiornate col Regolamento 343/2003/CE e col Regolamento n. 604/2013, con effetti dal gennaio 2014. Per la individuazione dello Stato competente all’esame della domanda di protezione internazionale è stata introdotta una disciplina piuttosto complessa che certamente non renderà la materia meno conflittuale.

Come è stato già accennato, non ci si è domandato se i diritti, attribuiti dalla Convenzione di Ginevra ai rifugiati nei confronti dei singoli Stati contraenti (sempre che questa sia l’interpretazione corretta), potessero essere ridotti o, comunque, strutturati diversamente da una norma comunitaria.

Detto diversamente: un atto, fondato sul diritto dell’Unione, può modificare gli obblighi assunti con la Convenzione di Ginevra dagli Stati membri singolarmente, quando non era ancora sorta la Comunità Europea?

Stando ai principi, è da dimostrare che un Regolamento comunitario possa incidere su rapporti disciplinati da un Trattato che fa sorgere diritti per non cittadini dell’Unione in favore dei quali è stato concluso. Questi potrebbero disconoscere l’efficacia nei loro confronti. Che poi siano in condizioni di farlo, e in quale sede, è un’altra questione.

La posizione sarebbe coerente se nella Convenzione di Ginevra si dovesse vedere solo la disciplina dell’immigrazione come vicenda individuale, anche se plurima, ma non della trasmigrazione, a quel tempo nemmeno prevedibile. La mancanza di tutela, di chi oggi si trova nella condizione di rifugiato, dipenderebbe dal fatto che, muovendosi in tanti tutti insieme, hanno provocato una trasformazione del fenomeno che l’ha portato al di fuori dalla sfera normativa della Convenzione di Ginevra e della Convenzione di Dublino che l’ha integrata. Su questa interpretazione sarebbe necessario l’accordo di tutti gli Stati sottoscrittori ed eventualmente la conferma da parte di una giurisdizione internazionale, condizioni per il momento non verificate. Con le loro prese di posizione l’Unione e i singoli Stati membri dimostrano di non avere dubbi che gli obblighi, assunti verso i rifugiati, possano essere ridimensionati dalla normativa comunitaria. In pratica l’asilo non sarebbe un loro obbligo, ma una concessione ai rifugiati, quindi assoggettabile alla normativa comunitaria alla quale gli interessati si dovrebbero attenere.

La questione non si proporrebbe anche se la Convenzione di Ginevra non fosse considerata in favore di terzi. La sua efficacia verrebbe tanto ridotta da

metterne in dubbio l'utilità dal momento che, in mancanza di rapporti rilevanti tra i singoli Stati sottoscrittori, disciplinerebbe in pratica soltanto i procedimenti di riconoscimento dello stato di rifugiati per i quali nascerebbero non diritti, ma solo doveri, previsti espressamente.

12.- Tra le norme pattizie, stipulate nei primi anni '50, quando le immigrazione, anche per i mezzi a disposizione, potevano essere solo lente e non massicce, e le norme intervenute a distanza di oltre cinquanta anni andrebbe ricercato un coordinamento ragionevole senza dare niente per scontato.

Per i Paesi membri sembra che non ci sia niente da coordinare una volta che si attengono alle norme comunitarie, superando i vincoli internazionali precedenti. Su questa interpretazione, come si è rilevato, dovrebbero concordare anche gli Stati che non fanno parte dell'Unione Europea. Prima di allora andrebbero evitate iniziative autonome, in parte incompatibili, che stanno aggravando le difficoltà.

Dati i pericoli che costringono a scappare dai propri Paesi di appartenenza, almeno a breve non sono prevedibili soluzioni. Anche tenendo conto del solo tempo di durata del viaggio per diversi anni la situazione non si alleggerirà.

I contrasti in corso, gli oneri ai quali alcuni Stati vanno incontro solo per la loro posizione geografica, la previsione che il fenomeno durerà nel tempo, probabilmente aggravandosi, dovrebbe richiedere un chiarimento della situazione complessiva, almeno dal punto di vista normativo. Si è adoperato il condizionale perché non ci sono elementi che possano farlo prevedere. Solo dopo avere verificato se i rifugiati abbiano qualche diritto in base alla Convenzione di Ginevra, quale ne sia la portata, come sulla disciplina internazionale possa incidere la normativa comunitaria, potranno essere prese in considerazione le ragioni umanitarie. Invertendo i tempi si va incontro al rischio che le ragioni umanitarie, di per sé piuttosto elastiche, possano servire a schermare doveri che già derivano da vincoli internazionali assunti insieme a molti Stati che non fanno parte dell'Unione Europea.

Ogni Stato membro si sta dimostrando interessato solo ad evitare oneri, speculando sulla posizione geografica sfavorevole della Grecia e dell'Italia. Per avere un minimo di coerenza, dovrebbero almeno proporre iniziative rivolte a far venire meno l'interesse a trasmigrare, iniziative che, anche quando sono proposte, lo sono solo a parole. Più che a cercare di risolvere il problema, la maggiore parte degli Stati membri si dimostra interessata a lasciarlo a carico di altri.