

# UNIVERSITÀ DI PISA

Dipartimento di Giurisprudenza

Corso di Laurea Magistrale in Giurisprudenza

Particolare gruppo sociale: per la definizione di  
rifugiato

**Candidato**  
Leonardo Esposito Vangone

**Relatore**  
Prof. Antonio Marcello Calamia

A.A. 2015/2016

## INDICE

### INTRODUZIONE

#### CAPITOLO I IL PERCORSO VERSO UNA DEFINIZIONE COMUNEMENTE ACCETTATA DI RIFUGIATO

1. Il “Sistema Nansen” p.007
2. La Convenzione relativa allo status internazionale dei rifugiati del 1933 p.011
3. La Convenzione concernente lo status dei rifugiati provenienti dalla Germania del 1938 p.013
4. La Convenzione sullo Statuto dei Rifugiati del 1951 p.016

#### CAPITOLO II IL PARTICOLARE GRUPPO SOCIALE NELLA GIURISPRUDENZA STRANIERA

1. Stati Uniti d’America p.023
2. Canada p.042
3. Australia p.051
4. Regno Unito p.065

CAPITOLO III  
L'UNIONE EUROPEA E LA QUALIFICAZIONE DELLO  
STATUS DI RIFUGIATO

1. L'evoluzione delle competenze dell'Unione Europea  
in materia di politica di asilo p.072
2. La Direttiva Qualifiche p.082
3. I lavori preparatori che hanno condotto all'adozione  
della Direttiva Qualifiche p.089
4. Una valutazione complessiva della definizione  
contenuta nella Direttiva Qualifiche p.101

CAPITOLO IV  
LA DETERMINAZIONE DELL'APPARTENENZA AD UN  
DETERMINATO GRUPPO SOCIALE  
NELL'ORDINAMENTO ITALIANO

1. Il diritto d'asilo nell'ordinamento italiano p.107
2. Nozioni giuridiche p.109
3. Le modalità procedurali da seguire per ottenere in  
Italia lo status di rifugiato in virtù dell'appartenenza  
ad un determinato gruppo sociale p.112

CONCLUSIONI p.121

RINGRAZIAMENTI p.123

BIBLIOGRAFIA p.124

GIURISPRUDENZA CITATA p.126

ATTI E DOCUMENTI CITATI p.130

## INTRODUZIONE

Nella presente trattazione è analizzato il significato dell'espressione "particolare gruppo sociale" da un punto di vista storico, in modo analitico. Dapprima è stato analizzato storicamente il concetto di rifugiato sino alla definizione della Convenzione del 1951; in seguito, si è proceduto ad una analisi del significato di "particolare gruppo sociale" nella giurisprudenza statunitense, canadese, australiana e britannica. Nella seconda parte, invece, sono state analizzate le Direttive europee concernenti la tematica e ne sono state indagate le norme di riferimento e l'influsso delle medesime. Nell'ultima parte, infine, si è analizzato l'intreccio delle molteplici normative di cui un rifugiato per l'appartenenza ad un determinato gruppo deve tener conto per far valere i propri diritti.

In this thesis the meaning of the expression "particular social group" is analyzed from a historical point of view, in an analytic way. Initially the concept of refugee has been analyzed all the way to the definition of the Convention of 1951; hereafter, I went forward on the analysis of the meaning of "particular social group" in American, Canadian, Australian and British jurisprudence. In the second part, furthermore, European Directives concerning the issue were analyzed referring to its legal norms and their derivation. In the last part, eventually, the twine of the multiple norms of which a refugee for his membership of a particular group needs to take into consideration is analyzed to protect his rights.

Le ragioni che mi hanno spinto ad intraprendere questa tesi sono due. La prima ragione è che le mie convinzioni personali ed il modo di vivere da sempre mi porta a riservare uno sguardo, un'azione verso persone più bisognose senza alcuna distinzione, in tempi come quelli presenti dove l'individualismo nichilista sembra ormai comunemente accettato e dove si ha l'impressione di poter arrivare dovunque, senza lasciare che nessuno possa arrivare da noi; la seconda è la grande passione per il diritto internazionale emersa con chiarezza nel corso del personale corso di studi accademici: non si può più prescindere in alcun modo dal diritto sovranazionale, l'integrazione globale, europea e nazionale è un valore che deve con forza essere tutelato e perseguito, anche ed in prima battuta dai giuristi. Mai come in questa branca del diritto sento profondamente personale l'aforisma di Sant'Agostino. Credo, ut intelligam; Intelligo, ut credam. L'oggetto della presente tesi è il significato dell'espressione "particolare gruppo sociale", che costituisce l'ambito di applicazione della definizione di rifugiato da sempre più complesso e più difficoltoso da indagare. Laddove infatti su alcuni concetti cui fa riferimento la nozione di rifugiato vi è un accordo di fondo, si pensi alla nozione di religione o di razza, sul concetto di particolare gruppo sociale si è sviluppata una corposa e variegata giurisprudenza, spesso inconciliabile negli esiti. Scopo della presente tesi è quello di comprendere i vari approcci adottati dalla giurisprudenza estera, saggiarne la validità, valutare se ed in quale misura siano stati essi determinanti nella legislazione europea e se questi possano essere superati, indicando degli spunti di riflessione; infine, posare lo sguardo sul complesso percorso normativo e pratico che un richiedente protezione internazionale deve seguire per veder riconosciuti i propri diritti. La finalità del presente lavoro è, in poche parole, quella di fornire, nei limiti del possibile, uno strumento di lavoro a tutti gli operatori giuridici italiani che volessero affrontare

un tema così complesso ed ancora del tutto inesplorato nella legislazione e nella giurisprudenza italiana. Comprendere a fondo l'argomento, per credere che un'alternativa migliore sia sempre possibile e perseguibile.

# CAPITOLO I

## IL PERCORSO VERSO UNA DEFINIZIONE COMUNEMENTE ACCETTATA DI RIFUGIATO

### 1. Il “Sistema Nansen”

La definizione di rifugiato, così come risultante dalla Convenzione sullo Statuto dei Rifugiati del 1951, rappresenta il culmine di una riflessione giuridica durata tre decenni. La tematica dei rifugiati, ossia di coloro che per cause eterogenee sono costretti a trasferirsi da un luogo ad un altro, era già ben nota agli Stati al termine del primo conflitto mondiale, allorché si iniziò ad assicurare una parziale copertura giuridica nei confronti di costoro. Il percorso che condusse alla definizione del 1951 è complesso e non potrebbe essere compreso nella sua portata, nonché nella sua efficacia, se prima non si tenesse conto di come la tematica dei rifugiati fu affrontata dai Governi degli Stati nella prima metà del XX° secolo: difatti, la tematica in esame coinvolge profili giuridici e profili politici, sociali, economici, ideologici. Un’analisi di questo genere persegue un duplice obiettivo: da un lato, quello di collocare in chiave storica l’attuale nozione di rifugiato; dall’altro, quello di fornire elementi utili per chi volesse approfondire il passato, per capire il presente: la stessa ambiguità della nozione di particolare gruppo sociale, che vedremo in seguito, dipende strettamente dal contesto storico in cui fu concepita.

Le origini del “Sistema Nansen” sono da collocare nel 1921, quando la Società delle Nazioni conferì a Fridtjof Nansen l’incarico di Alto Commissario per i Rifugiati Russi col compito di garantire l’assistenza e la protezione legale nei confronti del grande numero di rifugiati sparsi al di fuori dei confini dell’Impero Russo, stimati attorno al milione di individui. Un decreto dell’Unione Sovietica di poco successivo ebbe l’effetto di privare la gran parte di questi individui della cittadinanza: uomini e donne si trovarono quindi a

dover fronteggiare da subito problemi legali di varia portata oltre a quello citato, quali la mancanza di una sicura identità per l'assenza di documenti validi e l'impossibilità di viaggiare liberamente. A nulla valse, peraltro, l'aiuto fornito da alcuni Stati di confine, che si prodigarono a rilasciare certificati di identità per i rifugiati di confine, la utilità dei quali venne però spesso confutata dagli altri Stati in quanto non legalmente validi o vincolanti. L'Alto Commissario Nansen indisse nell'anno successivo una conferenza a Ginevra per affrontare la questione dei rifugiati, sull'agenda di diversi Governi del tempo: vi presero parte, in ordine alfabetico, Austria, Bulgaria, Cecoslovacchia, Finlandia, Francia, Germania, Giappone, Grecia, Polonia, Regno Unito, Romania, Spagna, Svezia, Svizzera, Ungheria, Jugoslavia. Nansen predispose un certificato, in base al quale si stabilì che il detentore fosse "persona di origine Russa che non ha acquisito altra nazionalità" e che avrebbe cessato "di essere valido nel caso che il detentore entri in territorio Russo"; la disambiguità del termine "Russo" è qui risolta facendo riferimento a legami politici e non etnici, come dimostra il fatto che entrarono a far parte di questa categoria individui di origine etnica Russa, Ucraina, Cosacca ed Ebraica. Secondo Nansen, tale certificato avrebbe dovuto contenere una nutrita serie di indicazioni, cui si può guardare con sguardo curioso: nome, cognome, data di nascita, luogo di nascita, cognome del padre, cognome della madre, età, capelli, occhi, faccia, naso, occupazione, precedente residenza in Russia e la attuale e uno spazio per la fotografia. I Governi di diversi Paesi accettarono questa proposta e assentirono ad un Accordo noto come l'Accordo del 1922. I benefici dell'Accordo sarebbero stati duplici: da un lato, infatti, l'esistenza di un siffatto Accordo avrebbe contribuito a controllare e monitorare i flussi migratori, mentre dall'altro il certificato avrebbe contribuito a fornire ai rifugiati uno status legale più sicuro: l'Accordo non avrebbe garantito



l'acquisizione del visto per il solo possesso del certificato, ma avrebbe concesso al rifugiato una migliore opportunità di averne uno. L'Accordo ebbe una risonanza globale, tanto da essere accettato da 52 Governi<sup>1</sup>, dall'Italia il 23 Novembre 1922.

L'anno successivo, nel 1923, il Consiglio della Società delle Nazioni chiese all'Alto Commissario di prendere in considerazione dei certificati di identità analoghi a quelli appena istituiti, ma in favore dei rifugiati provenienti dall'Armenia, un territorio situato nell'ex Impero Ottomano. I lavori di estensione dello status di rifugiato agli Armeni furono brevi e trovarono un ampio consenso, tuttavia minore di quello riconosciuto nei confronti dei rifugiati Russi: 39 Stati invece di 52. Il minor numero di Stati che prestarono la propria accettazione non sorprende: la questione del genocidio degli armeni è tutt'ora controversa e non ha mancato di generare dissidi e frizioni in tempi recentissimi, essendo stato riconosciuto come tale soltanto da una parte della comunità internazionale, fra cui l'Italia<sup>2</sup>.

Successivamente, nel 1926, l'esigenza di garantire una miglior copertura legale nei confronti di detti rifugiati si fece più pressante: erano infatti emersi i primi problemi di natura giuridica, quali la mancata automaticità del rilascio del visto e il fallimento dei negoziati con l'Unione Sovietica per ricondurre i rifugiati Russi in patria<sup>3</sup>. Tali esigenze diedero luogo ad un nuovo accordo, l'Accordo del 1926, firmato a Ginevra il 12 Maggio. Il presente accordo conteneva una serie di disposizioni innovative, quali l'estensione automatica dello status nei confronti dei figli minori di quindici anni

---

<sup>1</sup> "persons of Russian nationality, or those who have lost that nationality without acquiring another", Arrangement with respect to the issue of certificates of identity to Russian Refugees, Prov. 2, <http://www.refworld.org/docid/3dd8b4864.html>

<sup>2</sup> La risoluzione è del Novembre del 2000, e può essere letta qui:  
[http://www.armenian-genocide.org/Affirmation.172/current\\_category.7/affirmation\\_detail.html](http://www.armenian-genocide.org/Affirmation.172/current_category.7/affirmation_detail.html)

<sup>3</sup> A. Zimmermann – *The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol*, Oxford University Press.

per richieste presentate dai genitori ovvero la durata di principio di validità del certificato, non superiore ad un anno<sup>4</sup>.

Tuttavia, l'Accordo del 1926 rappresenta uno snodo fondamentale per lo sviluppo delle convenzioni circa lo status di rifugiato in quanto per la prima volta ne contiene una esplicita definizione: "Russo: qualunque persona di origine Russa che non gode o non gode più della protezione del Governo dell'Unione delle Repubbliche Socialiste Sovietiche e che non ha acquisito altra nazionalità.

Armeno: qualunque persona di origine Armena precedentemente soggetto dell'Impero Ottomano che non gode o non gode più della Protezione del Governo della Repubblica Turca e che non ha acquisito altra nazionalità."<sup>5</sup>

L'elemento di sicuro interesse della definizione ivi accolta è rappresentato dal fatto che il requisito determinante per la definizione di rifugiato non era considerato il possesso dello status di cittadino (peraltro molti rifugiati russi erano stati resi apolidi attraverso provvedimenti interni), quanto piuttosto la protezione diplomatica che il Governo avrebbe garantito nei confronti dei suoi cittadini, in assenza di ulteriore nazionalità: l'elemento della nazionalità prevalse su quello della cittadinanza. Questo dato non deve sorprendere: soltanto dopo la fine del secondo conflitto mondiale la riflessione giuridica maturerà al punto di considerare gli individui titolari di diritti in quanto tali e non in quanto estrinsecazione dell'autorità statale. Il presente accordo fu riconosciuto da 29 Paesi. Infine, ulteriori estensioni si ebbero tra la fine degli anni venti e la prima metà degli anni 30, fra cui i rifugiati provenienti dalla Saar, successivamente non inclusi nella Convenzione del 1951. In conclusione possiamo quindi stabilire come il Sistema Nansen

---

<sup>4</sup> Ibid.

<sup>5</sup> Arrangement Relating to the Issue of Identify Certificates to Russian and Armenian Refugees, Prov. 4 e Prov. 9.

abbia costituito un valido seppur parziale punto di partenza per la costituzione di un regime di tutela legale nei confronti dei rifugiati, consentendogli di godere di certificati utili per l'ingresso nel territorio di uno Stato e il ritorno nello Stato di origine e prestando loro assistenza tramite ufficiali dell'Alto Commissario presso luoghi strategici. Nonostante questi riconoscimenti, il regime approntato fu largamente insufficiente, dato che nessuna previsione dei documenti sino ad allora adottati faceva riferimento alla determinazione di detto status, rimettendo quindi ai singoli Stati un'enorme discrezionalità nel punto focale del regime dei rifugiati, ossia il loro riconoscimento come tali.

## 2. La Convenzione relativa allo status internazionale dei rifugiati del 1933

La Convenzione sullo Status Internazionale dei Rifugiati del 1933 ha rappresentato un deciso passo in avanti nella definizione di un regime di tutela legale nei confronti dei rifugiati. Esso "rappresentò il primo strumento multilaterale vincolante volto ad offrire ai rifugiati protezione legale; esso fu, inoltre, il primo accordo internazionale ad articolare il principio per cui i rifugiati non avrebbero dovuto essere ricondotti involontariamente al loro Paese di origine"<sup>6</sup>. L'idea di un Accordo multilaterale fu avanzata nel 1927 da un noto rifugiato Russo, J.L. Rubinstein, senza incontrare l'accordo dei Governi nonostante l'endorsement di Nansen. Quest'ultimo morì poco dopo, il 13 Maggio del 1930 in Norvegia, dopo una vita dedicata agli studi scientifici e ai rifugiati, per cui vinse il Premio Nobel per la Pace nel 1922. La morte dell'Alto Commissario per i Rifugiati incrementò lo sforzo della Società delle Nazioni, che diede vita all'Ufficio Internazionale Nansen per i Rifugiati, operativo dal 1931, per proseguire nello sforzo compiuto nel corso degli anni da Fridtjof Nansen. Inizialmente l'idea di un trattato formale non convinse gli

---

<sup>6</sup> Ibid, Prov. 2.

Stati, sino al 1933 quando si tenne a Ginevra una Conferenza per la stesura di una nuova Convenzione sui rifugiati. Gli sforzi compiuti per dar luogo ad un trattato formale riflettevano una doppia visione dei Governi dell'epoca, per cui una protezione politica e legale dei rifugiati avrebbe rappresentato un problema di durata indefinita, mentre il lavoro umanitario avrebbe presto avuto termine in quanto concepito come un soccorso. Inoltre, era avvertita come un'esigenza comune dei Governi la definizione di uno status legale più sicuro e definito nei confronti dei rifugiati, dati i crescenti vuoti di tutela ed i problemi socio-economici che i rifugiati affrontavano ogni giorno. La definizione di rifugiato accolta dalla Convenzione non introduce alcun elemento innovativo, limitandosi a recepire i parametri precedentemente elaborati negli Accordi del 1926 e del 1928: "la presente Convenzione si applica ai Rifugiati Russi, Armeni e assimilati, come definiti dagli Accordi del 12 Maggio 1926 e del 30 Giugno 1928, soggetta a quelle modificazioni o ampliamenti che ciascuna Parte Contraente può aver introdotto in questa definizione al momento della firma o dell'adesione."<sup>7</sup>

Un ampliamento consistente del regime di tutela di legale lo si ottenne tramite l'Articolo 2, il quale eliminò l'espressione "in principio" del 1926 introducendo un termine di durata minimo del Certificato pari ad un anno ed eliminando alcune difficoltà procedurali circa l'uscita ed il successivo rientro nel territorio dello Stato ospitante per coloro che fossero in possesso del Certificato in corso di validità<sup>8</sup>. Infine, per la prima volta fu inserito il principio di non refoulement in un Trattato legalmente vincolante nei confronti dei rifugiati.

La Convenzione del 1933 ebbe un'accettazione molto più limitata delle Parti Contraenti: Bulgaria, Cecoslovacchia, Norvegia,

---

<sup>7</sup> R. Beck - *International Law*, Wiley-Blackwell.

<sup>8</sup> Convention Relating to the International Status of Refugees, Art. 1

Danimarca, Italia, Regno Unito, Francia e Belgio. Altri Paesi dichiararono che avrebbero applicato le disposizioni della presente Convenzione senza tuttavia divenirne parte. Le ragioni della progressiva diminuzione di Parti Contraenti negli accordi sui rifugiati sono da imputare in parte ad un mutamento sociale, legislativo ed amministrativo occorso nell'ultimo decennio, in parte anche alle progressive tutele riconosciute da vari accordi nei confronti dei rifugiati, le quali incisero sul social welfare, sui diritti lavorativi, sulla educazione e sul regime fiscale.

### 3. La Convenzione concernente lo status dei rifugiati provenienti dalla Germania del 1938

Durante gli anni trenta del ventesimo secolo vi fu la questione del consistente numero di rifugiati provenienti dal territorio del Terzo Reich di Hitler, stimato attorno ai quattrocentomila individui, per la massima parte di origine Ebraica. Nei confronti di detti rifugiati, per ovvii motivi la questione fu molto più controversa: difatti i Governi rifiutarono finanche una mera estensione del Sistema Nansen, ormai largamente superato, in quanto presumibilmente ciascuna precedente Parte Contraente avrebbe formulato molteplici riserve. La nomina di James Groover McDonald quale primo Alto Commissario per i Rifugiati provenienti dalla Germania non portò ad alcun risultato utile, data l'insufficienza dei fondi e la promulgazione di leggi antisemite quali le Leggi di Norimberga, in opposizione alle quali peraltro rassegnò pubblicamente le dimissioni nel Dicembre del 1935<sup>9</sup>. Il seggio vacante venne conferito a Sir Neill Malcolm, che nel Luglio dell'anno seguente organizzò una conferenza internazionale

---

<sup>9</sup> "The text of the said certificates shall include a formula authorising exit and return. Bearers of Nansen certificates which have not expired shall be free to leave the country which has issued these documents and to return to it without requiring any authorisation on exit or visa from the consuls of that country on their return." Convention Relating to the International Status of Refugees, Art. 2.

conclusasi con l'Accordo Provvisorio Concernente lo Status dei Rifugiati Provenienti dalla Germania.

La definizione accolta dal presente documento provvisorio è la seguente: “Per lo scopo del presente Accordo, il termine “rifugiato proveniente dalla Germania” dovrebbe essere ritenuto da applicarsi ad ogni individuo che era stabilito in quel paese, che non possiede altre nazionalità che quella della Germania, e in rispetto della quale è stabilito in diritto o in fatto che lui o lei non gode della protezione del Governo del Reich.”. La definizione accolta ripropone quindi le soluzioni adottate negli anni precedenti, e merita di essere sottolineata l'assenza di qualsiasi riferimento sia agli individui di religione ebraica, con l'ovvio fine di garantire un ambito di applicabilità effettivo della futura Convenzione, sia agli apolidi<sup>10</sup>. Tra le pieghe del testo, peraltro, si nasconde una potenziale accettazione delle leggi razziali naziste: sarebbe stato sicuramente più funzionale parlare non di rifugiati provenienti dalla Germania, ma semplicemente di tedeschi, tuttavia estendere questa qualificazione a comunisti, dissidenti vari ed ebrei avrebbe posto un problema politico rilevante, probabilmente ritenuto inutilmente superfluo in tempi agitati come quelli. Questa impostazione verrà mantenuta nel testo della Convenzione. Il documento rappresentò un elaborato preliminare rispetto alla Convenzione del 1938. La Convenzione Concernente lo Status dei Rifugiati provenienti dalla Germania del 1938 definì i “rifugiati provenienti dalla Germania” come segue: “(a) persone che posseggono o abbiano posseduto la nazionalità Germanica e non possidenti altra nazionalità che provano di non godere, in diritto o in fatto, della protezione del Governo della Germania; (b) persone senza Stato non coperto da precedenti

---

<sup>10</sup> Successivamente avrebbe svolto numerosi incarichi di prestigio, fra i quali possiamo solo citare la nomina a primo Ambasciatore degli Stati Uniti d'America in Israele dal 1949 al 1951.  
[https://en.wikipedia.org/wiki/James\\_Grover\\_McDonald#cite\\_note-1](https://en.wikipedia.org/wiki/James_Grover_McDonald#cite_note-1)

Convenzioni o Accordi che hanno lasciato il territorio della Germania dopo esservi stabiliti e che provano di non godere, in diritto o in fatto, della protezione del Governo della Germania. Le persone che lasciano la Germania per ragioni di pura convenienza personale non sono incluse in questa definizione”<sup>11</sup>. Rispetto al passato, notiamo come sia stato incluso il riferimento agli apolidi. L’impatto della Convenzione fu minimo, essendo stata ratificata soltanto dal Belgio e dal Regno Unito. Inoltre, è opportunamente scomparso il riferimento all’essere stabilito in Germania, dato che con ogni probabilità sarebbe stato impossibile da provare; infine, tramite l’affermazione che la pura convenienza non dava luogo allo status di rifugiato si compie una significativa distinzione: da una parte i migranti che consapevolmente e per propria convenienza personale avessero deciso di lasciare il territorio della Germania, dall’altra i rifugiati accolti nella presente definizione. Ancora oggi, sui due termini regna la confusione.

Traendo le dovute conclusioni, possiamo affermare che la definizione di rifugiato accolta nei documenti fra i due conflitti mondiali risultò incentrata sulla nozione di protezione diplomatica, i cui contorni appaiono confusi, e sul dato dell’individuazione in un

---

<sup>11</sup> Nel frattempo, infatti, la Germania aveva emanato il “Primo Decreto Supplementare alla Legge sulla Cittadinanza Tedesca” (14/11/1935) che privava gli ebrei della cittadinanza del Reich.

“Articolo IV1. Un ebreo non può essere cittadino del Reich. Egli non può esercitare il diritto di voto e non può ricoprire cariche pubbliche[...].” Articolo V1. Si considera ebreo chiunque discenda da almeno tre nonni di razza ebrea. 2. Si considera ebreo anche chi discende da due nonni interamente ebrei, qualora: a) sia membro della comunità ebraica al momento dell’entrata in vigore della presente legge o vi aderisca successivamente. b) contraiga matrimonio con persona ebrea al momento dell’emanazione della presente legge o successivamente, c) nasca dal matrimonio con persona ebrea, considerata tale ai sensi di quanto stabilito al Paragrafo 1, che sia stato contratto dopo l’entrata in vigore della Legge per la Protezione del Sangue e dell’Onore Tedesco del 15 Settembre 1935. d) sia il frutto di una relazione extra-coniugale con una persona ebrea, considerata tale ai sensi di quanto stabilito nel Paragrafo 1 e nasca dopo il 31 luglio 1936.  
[http://cronologia.leonardo.it/ugopersi/leggi\\_razziali\\_germania/primo\\_regolamento.htm](http://cronologia.leonardo.it/ugopersi/leggi_razziali_germania/primo_regolamento.htm)

gruppo, piuttosto che considerare il rifugiato nella sua individualità e specificità.

#### 4. La Convenzione sullo Statuto dei Rifugiati del 1951

Nell'analisi e nello studio della presente Convenzione è opportuno, in certi casi inevitabile, far riferimento ai lavori preparatori della Convenzione medesima: un'operazione di tal genere sarà particolarmente utile con riferimento al "particolare gruppo sociale" oggetto della presente tesi. Peraltro, l'articolo 32 della Convenzione di Vienna sul Diritto dei Trattati del 1969 include fra i mezzi complementari di interpretazione dei Trattati i lavori preparatori e le circostanze nelle quali il trattato è stato concluso, soltanto nelle ipotesi in cui una interpretazione di un trattato basata sul contesto, l'oggetto o lo scopo conduca ad un esito ambiguo od oscuro<sup>12</sup>. I lavori sulla Convenzione ebbero inizio nel 1946 ed ebbero termine solamente nel 1951, quando in una Conferenza dei Plenipotenziari delle Nazioni Unite fu adottato il Trattato, il 28 Luglio. Circa la definizione di rifugiato, si manifestarono da subito delle profonde divergenze di vedute: nella relazione preliminare presentata dal Segretario Generale delle Nazioni Unite al Commissariato Ad Hoc sugli Apolidi e Problemi Relativi, la domanda era se la definizione di rifugiato dovesse coprire tutte le ipotesi di rifugiato. La risposta fu: "E' desiderabile redigere una convenzione che si riferisca allo status internazionale dei rifugiati che si applichi di principio a tutte le categorie di rifugiati ai quali si proponga di conferire status internazionale"<sup>13</sup>.

Sin dall'inizio dei lavori preparatori l'intenzione fu quella di percorrere una strada fundamentalmente differente da quella tracciata

---

<sup>12</sup> Nazioni Unite, Convenzione di Vienna sul Diritto dei Trattati, <https://www.admin.ch/opc/it/classified-compilation/19690099/200601260000/0.111.pdf>

<sup>13</sup> Convention concerning the Status of Refugees coming from Germany, Art.1.



in precedenza, quando una nuova Convenzione veniva elaborata per ciascuna ipotesi di rifugiato si fosse palesata necessaria.

Tale Commissione ad Hoc fu istituita tramite una Risoluzione dell'ECOSOC, e si sarebbe dovuta occupare, fra le altre cose, di prendere in considerazione l'idea di approntare una nuova Convenzione sullo Status dei Rifugiati, ed eventualmente redigerne un testo preparatorio. Il lavoro della Commissione incontrò una forte divergenza sulla definizione di rifugiato, dividendosi tra chi sosteneva che la definizione dovesse essere considerata inderogabile e chi invece riteneva che gli Stati potessero mantenere la possibilità di operare dei distinguo. Fra le posizioni più discusse troviamo quella degli Stati Uniti. Sin dalla Prima Sessione della Commissione ad Hoc, infatti, gli Stati Uniti ammonirono sui pericoli di una definizione troppo vaga, affermando: "Una definizione troppo vaga [...]non sarebbe sufficiente. Come il Rappresentante della Turchia ha opportunamente sottolineato, qualsiasi definizione ingiustificatamente inesatta condurrebbe di conseguenza ad un disaccordo tra i Governi interessati"; e ancora: "Il Governo degli Stati Uniti, inoltre, non ha ritenuto che certi gruppi dovessero essere inseriti nel quadro della convenzione, come i 600.000 arabi[...].Le categorie di rifugiati inclusi nella convenzione dovrebbero pertanto essere chiaramente e specificamente individuati. Ciò non significa che la definizione dovrebbe essere circoscritta né che il campo di applicazione della convenzione debba essere eccessivamente ristretto. La definizione dovrebbe semplicemente essere precisa[...]"<sup>14</sup>. Gli Stati Uniti pervennero a ipotesi eccentriche, come quella dei neo – rifugiati<sup>15</sup>. Altre ipotesi, come quella delle vittime

---

<sup>14</sup> Ad Hoc Committee on Statelessness and Related Problems, First Session: Summary Record of the Third Meeting Held at Lake Success, New York, on Tuesday, 17 January 1950, at 3 p.m., 26 January 1950, E/AC.32/SR.3, par. 37-38-39-40.

<sup>15</sup> La quadripartizione proposta dal Governo degli Stati Uniti comprendeva i neo-rifugiati, ma non fu in alcun modo accolta. Ad Hoc Committee on Statelessness and Related Problems, United States of America: Memorandum on the Definition

del regime falangista in Spagna o coloro la cui persecuzione o paura delle persecuzione era dovuta allo scoppio del secondo conflitto mondiale e prima del 1950, vennero scartate<sup>16</sup>.

I risultati del lavoro della Commissione ad Hoc furono discussi internamente al Consiglio Economico e Sociale delle Nazioni Unite, adottando una definizione di rifugiato pressoché identica alle precedenti. Il percorso per l'adozione di una nuova Convenzione si concluse nel 1951 mediante una Conferenza di Plenipotenziari tenutasi a Ginevra. La definizione di rifugiato in essa accolta è esplicitata all'art. 1, riportato per intero: "A. Ai fini della presente Convenzione, il termine di "rifugiato" è applicabile: 1) a chiunque sia stato considerato come rifugiato in applicazione degli accordi del 12 maggio 1926 e del 30 giugno 1928, oppure in applicazione delle convenzioni del 28 ottobre 1933 e del 10 febbraio 1938 e del protocollo del 14 settembre 1939, o infine in applicazione della Costituzione dell'Organizzazione internazionale per i rifugiati; le decisioni prese circa il riconoscimento della qualità di rifugiato dell'Organizzazione internazionale per i rifugiati durante lo svolgimento del suo mandato non impediscono il riconoscimento di tale qualità a persone che adempiono le condizioni previste nel paragrafo 2 del presente articolo; 2) *a chiunque*, per causa di avvenimenti anteriori al 1° gennaio 1951 e *nel giustificato timore d'essere perseguitato per la sua razza, la sua religione, la sua cittadinanza, la sua appartenenza a un determinato gruppo sociale o le sue opinioni politiche, si trova fuori dello Stato di cui possiede la cittadinanza e non può o, per tale timore, non vuole domandare la protezione di detto Stato*; oppure a chiunque, essendo apolide e

---

Article of the Preliminary Draft Convention Relating to the Status of Refugees (and stateless Persons) (E/AC.32.2), 18 January 1950, E/AC.32/L.4

<sup>16</sup> Per maggiori informazioni, Ad Hoc Committee on Statelessness and Related Problems, Provisional Draft of Parts of the Definition Article of the Preliminary Draft Convention Relating to the Status of Refugees, Prepared by the Working Group on This Article, 23 January 1950, E/AC.32/L.6

trovandosi fuori del suo Stato di domicilio in seguito a tali avvenimenti, non può o, per il timore sopra indicato, non vuole ritornarvi. Se una persona possiede più cittadinanze, l'espressione "Stato di cui possiede la cittadinanza" riguarda ogni Stato di cui questa persona possiede la cittadinanza. Non sono considerate private della protezione dello Stato di cui possiedono la cittadinanza le persone che, senza motivi validi fondati su un timore giustificato, rifiutano la protezione di uno Stato di cui posseggono la cittadinanza.

B. 1. Agli effetti della presente Convenzione, possono essere considerati "avvenimenti anteriori al 1° gennaio 1951" nel senso dell'articolo 1, sezione A: a)"avvenimenti accaduti anteriormente al 1° gennaio 1951 in Europa"; b)"avvenimenti accaduti anteriormente al 1° gennaio 1951 in Europa o altrove". 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. 2. Ciascuno Stato Contraente che si sia pronunciato per la definizione della lettera a può in ogni tempo estendere i suoi obblighi pronunciandosi per la definizione della lettera b mediante notificazione al Segretario generale delle Nazioni Unite.

C. Una persona, cui sono applicabili le disposizioni della sezione A, non fruisce più della presente Convenzione: 1. se ha volontariamente ridomandato la protezione dello Stato di cui possiede la cittadinanza; 2. se ha volontariamente riacquisito la cittadinanza persa; 3. se ha acquistato una nuova cittadinanza e fruisce della protezione dello Stato di cui ha acquistato la cittadinanza; o 4. se è volontariamente ritornata e si è domiciliata nel paese che aveva lasciato o in cui non si era più recata per timore d'essere perseguitata; 5. se, cessate le circostanze in base alle quali è stata riconosciuta come rifugiata, essa non può continuare a rifiutare di domandare la protezione dello Stato di cui ha la cittadinanza.

Tuttavia, queste disposizioni non sono applicabili ai rifugiati indicati nel paragrafo 1 della sezione A del presente articolo, che possono far valere, per rifiutare la protezione dello Stato di cui possiedono la cittadinanza, motivi gravi fondati su persecuzioni anteriori; 6. trattandosi di un apolide, se, cessate le circostanze in base alle quali è stato riconosciuto come apolide, egli è in grado di ritornare nello Stato del suo domicilio precedente. Tuttavia, queste disposizioni non sono applicabili ai rifugiati indicati nel paragrafo 1 della sezione A del presente articolo, che possono far valere, per rifiutare di ritornare nello Stato del loro domicilio precedente, motivi gravi fondati su persecuzioni anteriori. D. La presente Convenzione non è applicabile alle persone che fruiscono attualmente della protezione o dell'assistenza di un'organizzazione o di un'istituzione delle Nazioni Unite che non sia l'Alto Commissario delle Nazioni Unite per i rifugiati. Se tale protezione o tale assistenza cessa per un motivo qualsiasi senza che la sorte di queste persone sia stata definitivamente regolata conformemente alle risoluzioni prese in merito dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite, esse fruiscono di tutti i diritti derivanti dalla presente Convenzione. E. La presente Convenzione non è applicabile alle persone che secondo il parere delle autorità competenti del loro Stato di domicilio hanno tutti i diritti e gli obblighi di cittadini di detto Stato. F. Le disposizioni della presente Convenzione non sono applicabili alle persone, di cui vi sia serio motivo di sospettare che: a) hanno commesso un crimine contro la pace, un crimine di guerra o un crimine contro l'umanità, nel senso degli strumenti internazionali contenenti disposizioni relative a siffatti crimini; b) hanno commesso un crimine grave di diritto comune fuori del paese ospitante prima di essere ammesse come rifugiati; c) si sono rese colpevoli di atti contrari agli scopi e ai principi delle Nazioni Unite<sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> Vedi nota 8.

Per quanto riguarda l'espressione "appartenenza a un determinato gruppo sociale", essa ha una scarsissima considerazione all'interno dei lavori preparatori, essendo stata peraltro discussa solamente in sede di Conferenza dei Plenipotenziari. I documenti in materia sono rari e di difficile reperimento: tra le poche tracce interne ai lavori preparatori disponiamo di un riepilogo del diciannovesimo incontro della Conferenza dei Plenipotenziari, ove il rappresentante del Governo di Svezia Petren si pronunciava in favore della chiarezza del testo della futura Convenzione: "il Governo Svedese non ha avuto alcuna parte nei lavori preparatori, e conseguentemente non era competente alla stessa maniera di altri (Governi) nel background della questione. Nella sua visione era comunque in ogni caso essenziale che il testo fosse il più chiaro possibile[...]". Poco dopo leggiamo: "Venendo all'emendamento Svedese (A/CONF.2/9), egli ha fatto notare [...] l'inclusione nel sub – paragrafo 2 del paragrafo A il riferimento a persone che avrebbero potuto essere perseguitate a causa della loro appartenenza a un determinato gruppo sociale. Tali casi esistevano, e sarebbe stato bene menzionarli esplicitamente", incontrando peraltro il favore della delegazione italiana. Un elemento di sicuro interesse di una presa di posizione simile del Governo Svedese si ha se si tiene infine conto delle precedenti parole: "La Svezia era un territorio di asilo, situato vicino al luogo da dove i rifugiati fuggivano. Ha perseguito una politica liberale, e vorrebbe continuare a farlo, ma andava preso in considerazione il fatto che la sua capacità di assorbirne in largo numero era limitata e che, in particolar modo allo stato attuale degli affari mondiali, considerazioni di sicurezza nazionale dovevano avere una certa rilevanza."<sup>18</sup>.

---

<sup>18</sup> UN Conference of Plenipotentiaries on the Status of Refugees and Stateless Persons, Conference of Plenipotentiaries on the Status of Refugees and Stateless

Sorprendentemente, tale espressione non venne assolutamente discussa, per cui risulta complesso anche individuare la ratio di una simile scelta: secondo Einarsen una possibile interpretazione sarebbe quella per cui tramite l'espressione si sarebbe voluto accordare lo status di rifugiato anche nei confronti di coloro che avessero subito forme più leggere di persecuzione o di discriminazione sulla base della loro classe economica o sociale e per coloro che fuggivano dall'Est Europa durante la Guerra Fredda<sup>19</sup>. Questa interpretazione ha affascinato diversi giudici nel corso degli anni, ma non può certo essa costituire un elemento dottrinale di riferimento dato che è fondata meramente sull'intuizione.

Sarà premura della presente trattazione di dimostrare come l'applicazione di tale espressione abbia costituito, nel tempo, una fondamentale possibilità di tutela per migliaia di individui i cui bisogni negli anni '50 non erano neanche ipotizzabili. Certo è che la definizione di rifugiato riconosciuta dalla Convenzione del 1951 era destinata a cambiare il destino di migliaia di uomini e donne, e nonostante la Convenzione sia stata pensata con riferimento all'esperienza geografica europea, l'espressione "particolare gruppo sociale" avrà una grande fortuna solamente al di fuori dei suoi confini geografici, per poi tornare in auge quasi mezzo secolo più tardi, nei primi anni duemila.

Infine, si ricorda come nel 1967 venne elaborato un Protocollo alla presente Convenzione, che tuttavia minimamente incise sull'oggetto della presente trattazione: in particolare, vennero rimosse le limitazioni temporali e geografiche alla definizione di rifugiato, e pur costituendo un documento internazionale autonomo, data la corrispondenza quasi completa tra Stati che hanno ratificato la

---

Persons: Summary Record of the Nineteenth Meeting, 26 November 1951, A/CONF.2/SR.19

<sup>19</sup> Vedi nota 3.

Convenzione e Stati che hanno ratificato il Protocollo, quest'ultimo possa considerarsi un successo.

## CAPITOLO II IL PARTICOLARE GRUPPO SOCIALE NELLA GIURISPRUDENZA STRANIERA

### 1. Stati Uniti d'America

Il secondo capitolo si occuperà di indagare il significato che all'espressione "particolare gruppo sociale" è stata attribuita nella giurisprudenza di alcuni importanti Stati esteri. La scelta non è casuale, e non poteva che essere compiuta in forza del fatto che per decenni soltanto costoro si sono specificamente occupati di attribuire un sicuro significato all'espressione di cui si discute. Dapprima volgeremo lo sguardo sulla giurisprudenza statunitense, in seguito su quella canadese, quindi su quella australiana ed infine su quella britannica.

Analizzare le evoluzioni giurisprudenziali statunitensi è sicuramente complesso: difatti, non esiste alcuno Stato che abbia influito così ampiamente alla comprensione della tematica nonché allo sforzo di cercarne una definizione. La giurisprudenza statunitense, ad oggi, costituisce un sicuro punto di riferimento non soltanto negli Stati di c.d. Common Law, ma anche in numerosi Stati di c.d. Civil Law, e nello specifico nei Paesi del quadro regionale europeo, che adottano spesso e volentieri le linee guida individuate in *Matter of Acosta*. I precedenti qui analizzati sono stati resi di fronte ai giudici più diversi: talvolta si è fatto riferimento all' "Immigration and Naturalization Service (INS)", talvolta alle varie Corti d'Appello Federali, infine al "Board of Immigration Appeals (BIA)". Per quanto concerne l'Immigration and Naturalization Service, questa è stata per settant'anni una importante agenzia statunitense collocata entro il Dipartimento di Giustizia, fino a che non è stata smantellata con una legge federale del 2002, di poco successiva agli eventi

dell'undici settembre, nota come Homeland Security Act. Con detta legge venne istituito anche un nuovo Dipartimento, analogo ad un nostro Ministero, il Department of Homeland Security, e l'INS è stato inglobato entro l'USCIS, ossia U.S. Citizenship and Immigration Services. Per quanto riguarda le Corti d'Appello Federali degli Stati Uniti, invece, giudicano dei ricorsi eventualmente provenienti da vari enti amministrativi oppure dai tribunali distrettuali, con l'aggiunta di competenze specifiche tassativamente indicate. Il Board of Immigration Appeals, invece, è il più alto corpo amministrativo incaricato di interpretare ed applicare le normative sull'immigrazione: le sue decisioni sono vincolanti anche per l'autorità giudiziaria a meno che non vengano ribaltate da una Corte d'Appello Federale: l'organismo è ad oggi collocato entro il Dipartimento di Giustizia.

La rilevanza della giurisprudenza statunitense, nonché la portata del fenomeno, può essere facilmente compresa anche da meri dati statistici: dai dati consultabili presso l'annuario dell'anno fiscale 2014 elaborato dal Dipartimento di Giustizia degli Stati Uniti<sup>20</sup>, le richieste pervenute presso tutte le Corti ammontano a 306 mila e 45 unità, mentre i casi risolti ammontano a poco più di 248 mila. L'esame che segue verterà sulle più importanti decisioni rese dal sistema giudiziario statunitense nel suo complesso: di queste, molte sono state e continuano ad essere determinanti per la comprensione del significato dell'espressione "particolare gruppo sociale".

Il 'leading case' è il caso *Matter of Acosta*<sup>21</sup>, la cui sentenza fu resa di fronte al BIA nel 1985. Il caso tratta di un uomo di 36 anni nativo e cittadino di El Salvador, fondatore di una piccola cooperativa di autisti di taxi che arrivò a contare centocinquanta autisti, in seguito osteggiati da bande armate e finanche uccisi. I loro taxi infatti, a

---

<sup>20</sup> U.S. Department of Justice Executive Office for Immigration Review, *FY 2014 Statistics Yearbook*, 2014.

<sup>21</sup> Board of Immigration Appeals, *Matter of Acosta*, 1985.



seguito di pressioni cadute nel vuoto dei guerriglieri, vennero bruciati, assaltati, così come gli autisti, nel perseguimento di un complesso disegno criminale volto a scoraggiare le piccole imprese. I giudici ricostruirono il significato di ‘particolare gruppo sociale’ come segue:

“Troviamo la [...] dottrina dell’*ejusdem generis*, che letteralmente significa ‘della stessa specie’, essere la più utile nel ricostruire la frase ‘appartenenza a un determinato gruppo sociale’<sup>22</sup>. La dottrina dell’*ejusdem generis* troverà un’immensa fortuna, e viene applicata ancora oggi, con i dovuti accorgimenti che vedremo di seguito. “Interpretiamo la frase ‘persecuzione a causa dell’appartenenza ad un determinato gruppo sociale’ a intendere una persecuzione che è diretta verso un individuo che è un membro di un gruppo di persone ciascuna delle quali condivide una caratteristica comune, immutabile. La caratteristica condivisa potrebbe essere una innata come il sesso, il colore, o legami di parentela, o in alcune circostanze potrebbe essere un’esperienza passata come la precedente leadership militare o il possesso di un terreno. [...]”

Qualunque sia la caratteristica comune che definisce il gruppo, deve essere una (caratteristica, ndr) che i membri del gruppo o non possono cambiare, o che non dovrebbe esser loro richiesto di cambiarla perché è fondamentale per le loro identità o coscienze individuali.”<sup>23</sup>

La formula utilizzata dal Board of Immigration Appeals è particolarmente elastica: anzitutto non si richiede esplicitamente che essa venga rivolta nei confronti di tutti gli appartenenti ad un determinato gruppo, ma soltanto nei confronti di uno di questi. Tuttavia, la formula utilizzata lascia intendere che la persecuzione deve avvenire in forza dell’appartenenza dell’individuo ad un determinato gruppo, genericamente tale in quanto condivide una

---

<sup>22</sup> Ibid.

<sup>23</sup> Ibid.

caratteristica comune o innata. Inoltre, il pericolo di dar luogo ad una rete di salvataggio troppo onerosa viene scongiurato facendo riferimento alla necessità che la caratteristica sia immutabile, con riferimento a caratteristiche oggettive o talmente importanti da un punto di vista soggettivo che modificarle potrebbe alterare l'identità e/o la coscienza.

Il contenuto della presente sentenza è stato talmente importante da definire un approccio ormai consolidato, “l'approccio della caratteristica comune”<sup>24</sup>, ed è stato nel tempo ampiamente ripreso nelle sentenze statunitensi successive. Pur avendo posto delle importanti fondamenta per la tutela dei rifugiati, il caso specifico venne rigettato, in quanto secondo il collegio l'appartenenza del richiedente alla cooperativa di tassisti non costituiva una caratteristica immutabile, e quindi vi era la concreta possibilità di sfuggire alla persecuzione dei guerriglieri. Fra le critiche che, in seguito, verranno rivolte verso questa dottrina possiamo annoverare: la complessità di soddisfare il test nonostante la semplice espressione “particolare gruppo sociale”; la necessaria difficoltà data dalla necessità di essere a conoscenza, talvolta, dei rapporti sociali, civili, economici di un Paese; infine, il fatto che alcun risalto viene dato alla percezione del gruppo in quanto tale.

Tuttavia questo approccio, almeno in un primo momento, non fu unanimemente accettato.

La Corte d'Appello del Nono Circuito, infatti, propose una analisi del significato di “appartenenza ad un particolare gruppo sociale” in netto contrasto con l'approccio di Acosta, di cui è necessario tenere conto.

Il caso<sup>25</sup> tratta la vicenda di due cittadini di El Salvador, Luis Alonzo Sanchez-Trujillo e Luis Armando Escobar-Nieto, che appellano la

---

<sup>24</sup> Numerose sentenze successive si esprimono in tali termini, incluso l'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati.

<sup>25</sup> United States Court of Appeals [Ninth Circuit], *Sanchez-Trujillo v. Immigration and Naturalization Service*, 1986.

(precedente) decisione del BIA che negava la loro richiesta. Essi temevano la persecuzione “quali membri di un ‘particolare gruppo sociale’ formato da uomini giovani, urbani e lavoratori di età militare che non hanno mai servito nell’esercito o altrimenti espresso supporto per il governo di El Salvador.”

La Corte, in questo caso del 1986, ritenne che per valutare correttamente la richiesta di uno o più richiedenti si dovesse rispondere in successione a quattro domande. Anzitutto, si sarebbe dovuto decidere se la classe di persone identificata dai richiedenti potesse essere identificata come un “particolare gruppo sociale”; successivamente, i richiedenti avrebbero dovuto dimostrare di far parte del gruppo suddetto; ancora, i richiedenti avrebbero dovuto dimostrare di essere soggetti a persecuzione in forza della loro appartenenza al gruppo medesimo; infine, la Corte avrebbe dovuto compiere una valutazione successiva e complessiva. Queste poche righe, per quanto praticamente utili, non sono state riprese dalla giurisprudenza successiva. Nel delineare un significato di gruppo sociale, venne specificato che:

“[...]’particolare gruppo sociale’ implica una collezione di persone strettamente affiliate tra loro, che sono mossi da qualche comune impulso o interesse. Di principale interesse è l’esistenza di una relazione volontaria (di impronta, ndr) associativa tra i pretesi membri, che rivela qualche caratteristica comune che è fondamentale per la loro identità in quanto membro di quel separato gruppo sociale”<sup>26</sup>. Molto interessante è il requisito della associazione volontaria: il riferimento alla relazione volontaria di impronta associativa costituirebbe un’inutile complicazione dell’attività probatoria complessiva. Infatti, si sarebbe potuto richiedere la prova dell’esistenza di una relazione tra i membri di un preteso gruppo, nonché la prova della volontarietà di detto rapporto. Il contrasto con

---

<sup>26</sup> Ibid.

lo standard Acosta è insanabile: difatti, la presenza di una caratteristica immutabile nulla ha a che vedere con la volontarietà del possesso della medesima o della sua condivisione. Basti pensare ad una caratteristica fisica come il colore dei capelli, innata come l'orientamento sessuale, o finanche all'essere mancini o destri: la volontarietà sarebbe del tutto assente in ciascuna delle predette ipotesi. La Corte era interessata ad evitare che il significato di "particolare gruppo sociale" arrivasse a coprire qualsiasi "segmento della popolazione, anche se una certa divisione demografica ha una qualche rilevanza statistica"<sup>27</sup>. Esprimendo il loro dissenso ad Acosta, sottolinearono con sciocca ironia:

"[...]Un gruppo statistico di maschi più alti di sei piedi non potrebbe costituire un 'particolare gruppo sociale' entro alcuna ricostruzione ragionevole[...]"<sup>28</sup>.

Per ciò stesso, nel negare la pretesa dei richiedenti, venne affermato che:

"In sintesi, un raggruppamento così omnicomprensivo quali i richiedenti identificano, semplicemente non è quel tipo di coesivo, omogeneo gruppo al quale crediamo il termine 'particolare gruppo sociale' era inteso da applicarsi." Il caso fu rigettato e venne confermata la precedente decisione del BIA.

L'analisi di Sanchez-Trujillo, oltre ad esser stata esplicitamente rigettata in alcuni Stati<sup>29</sup> e presa in scarsa considerazione dalla giurisprudenza statunitense, è stata recentemente rivista e corretta dalla medesima Corte d'Appello nel 2000. La Corte d'Appello del Nono Circuito si rese conto di essere isolata.

---

<sup>27</sup> Ibid.

<sup>28</sup> Ibid.

<sup>29</sup> E. Feller, V. Turk, F. Nicholson – *Refugee Protection in International Law, UNHCR's Global Consultations on International Protection*, Cambridge University Press.

In Hernandez-Montiel<sup>30</sup>, infatti, avviene una fondamentale presa di coscienza da parte della Corte nella persona del giudice Tashima. Egli infatti riconosce che:

“Siamo il solo circuito a suggerire il requisito di una relazione volontaria (di impronta, ndr) associativa.”

Il caso tratta della triste vicenda di un messicano omosessuale espulso da scuola, cacciato da casa, costretto dalle forze di polizia al sesso orale, stuprato, minacciato e accoltellato. Il richiedente affermò infatti di essere attratto da persone dello stesso sesso a partire dagli otto anni, e di aver iniziato a vestirsi e comportarsi come una donna dai dodici anni. Nel presente viene ridefinito l'approccio di Sanchez-Trujillo dando luogo ad un nuovo standard, peraltro scarsamente utilizzato: lo standard delle due alternative. Si afferma che:

“Un particolare gruppo sociale è uno unito da una associazione volontaria, inclusa una precedente associazione, *oppure* da un'innata caratteristica che è così fondamentale per le identità o le coscienze dei suoi membri che i membri o non possono o non dovrebbe essergli richiesto di cambiarla.”<sup>31</sup>

Così facendo, la Corte d'Appello del Nono circuito tenta di combinare, in un rapporto di alternatività, l'approccio di Acosta con l'approccio Sanchez-Trujillo, senza tuttavia dar luogo a risultati degni di nota. Con riferimento al caso in esame, il “particolare gruppo sociale” cui si fa riferimento è quello di uomini omosessuale con identità sessuali femminili in Messico. Ribaltando la precedente decisione del BIA, la Corte d'Appello riconobbe che non dovrebbe essere richiesto di cambiare la propria identità ovvero il proprio orientamento sessuale, ed accordò tutela nei confronti del richiedente in quanto i medesimi sono considerati immutabili. In generale, il giudizio su questo approccio non può che essere negativo:

---

<sup>30</sup> United States Court of Appeals [Ninth Circuit], *Hernandez-Montiel v. Immigration and Naturalization Service*, 2000.

<sup>31</sup> Ibid. (enfasi aggiunta)

accompagnare un approccio sbagliato ad uno corretto non rende il primo meno sbagliato, e viceversa; inoltre, il requisito della associazione volontaria potrebbe essere in diversi casi compreso entro le maglie della caratteristica innata, come ad esempio per il caso di un appartenente ad organizzazioni quali Amnesty International o Greenpeace.

Chiusa la parentesi della Corte d'Appello del Nono Circuito, è bene posare nuovamente lo sguardo sull'approccio individuato in Acosta, in quanto è stato sensibilmente ampliato dalla giurisprudenza successiva, che partendo dal comune riferimento ha sviluppato concetti del tutto nuovi.

In Re CA<sup>32</sup>, infatti, lo standard Acosta per il riconoscimento di un particolare gruppo sociale viene sensibilmente ampliato dalla introduzione di due ulteriori requisiti: la visibilità sociale e la particolarità. Il caso tratta di una coppia di coniugi e dei loro due figli minorenni, nativi e cittadini della Colombia. Il padre dei due figli era titolare di una panetteria, e fra il 1990 e il 1994 ricevette numerose informazioni sui traffici del cartello Cali e sui loro movimenti criminali, trasmesse in seguito alle autorità. Scoperto dal cartello, subì senza successo un tentativo di rapina e successive minacce alla famiglia, ragion per cui decise di andarsene. Il Board of Immigration appeals, anzitutto, rinuncia espressamente alla giurisprudenza di Sanchez-Trujillo, affermando che “non richiediamo una ‘volontaria associazione (di natura, ndr) relazionale’ tra i membri del gruppo. Partendo dal primo requisito introdotto ex novo, quello della visibilità sociale, leggiamo:

“La visibilità sociale dei membri di un gruppo sociale rivendicato è una considerazione importante nell'identificare l'esistenza di un ‘particolare gruppo sociale’[...]. Gruppi sociali basati su caratteristiche innate come il sesso o le relazioni familiari sono

---

<sup>32</sup> Board of Immigration Appeals, *In re C-A-*, 2006.

facilmente riconoscibili e comprese da altri quali costituenti dei gruppi sociali”<sup>33</sup>.

Peraltro, proprio facendo perno sull’elemento della visibilità sociale (altrove nominata anche “riconoscibilità”<sup>34</sup>) viene rigettata la richiesta del caso, affermando che i precedenti informatori non criminali che lavorano contro il cartello dei Cali non costituiscono un particolare gruppo sociale. La vera natura di essere un informatore è tale da essere “generalmente fuori dalla pubblica vista. Nel normale corso degli eventi, un informatore contro il cartello Cali intende rimanere anonimo e non scoperto. La riconoscibilità o visibilità è limitata a quegli informatori che vengono scoperti perché appaiono come testimoni o vengono altrimenti all’attenzione dei membri del cartello.[...] Data la natura volontaria della decisione di servire in qualità di informatore governativo, la mancanza di visibilità sociale dei membri del gruppo sociale rivendicato, e le indicazioni nelle testimonianze secondo le quali il cartello Cali reagisce contro chiunque si ritenga che abbia interferito con le sue operazioni, riteniamo che il richiedente non abbia dimostrato che informatori non criminali della droga che lavorano contro il cartello Cali costituiscano un ‘particolare gruppo sociale’”

Per quanto riguarda invece la particolarità, essa non viene definita ma solamente utilizzata quale argomento ausiliario per negare la richiesta dei ricorrenti, una coppia di cittadini colombiani.

“[...]gli informatori non sono in una situazione sostanzialmente differente rispetto a chiunque abbia incrociato il cartello Cali o chi sia percepito come una minaccia agli interessi del cartello.”<sup>35</sup>

Infine la Corte, dopo aver introdotto la visibilità sociale e la particolarità quali veri e propri requisiti per la ricerca e l’analisi di un particolare gruppo sociale, nega che un particolare gruppo sociale

---

<sup>33</sup> Ibid.

<sup>34</sup> Ibid.

<sup>35</sup> Ibid.

possa essere definito esclusivamente dal fatto di essere oggetto di persecuzione: alcuni accademici hanno parlato dell'approccio della definizione circolare<sup>36</sup>. Volendo valutare la sentenza nel suo complesso, il giudizio più cauto è probabilmente quello neutro: laddove infatti l'introduzione di ulteriori requisiti dovrebbe essere deputata ad una maggiore chiarezza del concetto di particolare gruppo sociale, dall'altro lato si rischia di proporre una visione sensibilmente differente da quella prospettata dall'Alto Commissariato delle Nazioni Unite nel 2002. In un autorevole studio in merito<sup>37</sup>, Marouf contesta che la visibilità sociale di cui al presente caso divergerebbe dalla comprensione che la comunità internazionale ha raggiunto sull'approccio della percezione sociale (intanto emerso in Australia), in quanto sarebbe incentrato sulla visibilità dei membri del gruppo piuttosto che sulla visibilità e la percezione del gruppo in quanto tale, oltretutto facendo leva su una percezione soggettiva e non oggettiva nel determinare se una società percepisca un gruppo in quanto tale.

Nell'anno successivo, in un caso del 2007 noto come il caso A-M-E<sup>38</sup> il Board of Immigration Appeals è ritornato sui concetti di particolarità e visibilità sociale. Il caso tratta di due coniugi provenienti dal Guatemala che richiedevano il riconoscimento dello status di rifugiato vertendo l'istanza sull'appartenenza al gruppo sociale dei "facoltosi Guatemaltech", in quanto tra il 1996 e il 1997 la sorella della moglie era stata rapita a scopo di estorsione, oltre a continue minacce alla vita dei coniugi.

Per quanto riguarda il requisito della visibilità sociale, si legge:

---

<sup>36</sup> Nitzan Sternberg, *Do I Need to Pin a Target to My Back?: The Definition of "Particular Social Group" in U.S. Asylum Law*, Fordham Urban Law Journal, The Berkeley Electronic Press.

<http://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2438&context=ulj>

<sup>37</sup> Marouf, Fatma E., *The Emerging Importance of "Social Visibility" in Defining a Particular Social Group and Its Potential Impact on Asylum Claims Related to Sexual Orientation and Gender*, 2008. Scholarly Works. Paper 419.

<http://scholars.law.unlv.edu/facpub/419>

<sup>38</sup> Board of Immigration Appeals, *In re A-M-E & J-G-U-*, 2007.



“I fattori che devono essere considerati nel determinare se un particolare gruppo sociale esiste includono che la caratteristica condivisa del gruppo conferisca ai membri la necessaria visibilità sociale per renderli prontamente identificabili nella società (o meno, ndr)”<sup>39</sup>. In merito la sentenza presenta una gravissima incongruenza interna, non soltanto terminologica. Come rilevato da Marouf, in una frase della decisione si fa riferimento alla visibilità sociale in quanto fattore, in quella immediatamente successiva in quanto requisito: ora, è evidente che laddove la visibilità sociale degradasse a mero fattore la sussistenza della medesima avrebbe un’incidenza risicata, laddove invece nel caso contrario sarebbe determinante per accordare tutela o meno nei confronti di potenziali richiedenti.

Nella sentenza peraltro viene ricordato come la violenza ed il crimine in Guatemala siano pervasivi ad ogni livello della società e non soltanto rivolti verso i ceti più abbienti.

Per quanto riguarda invece il requisito della particolarità, si richiede che:

“[...]il gruppo possa essere definito con sufficiente particolarità da delimitare la sua appartenenza[...]. I termini ‘ricco’ e ‘facoltoso’ da soli sono troppo amorfi per fornire un adeguato riferimento per la determinazione dell’appartenenza al gruppo. Dipendendo dalla prospettiva di ciascuno, la ricchezza potrebbe essere limitata al più alto grado [...] La caratteristica della ricchezza o dell’abbienza è semplicemente troppo soggettiva, vaga e variabile per fornire la sola base per l’appartenenza a un particolare gruppo sociale.”<sup>40</sup>

Questo rilievo consente di capire lo stretto rapporto con lo standard Acosta: nonostante il riferimento costante ai rilievi definiti in Acosta (“la ‘ricchezza’ non è una *immutabile caratteristica*”<sup>41</sup>), i requisiti della particolarità e della visibilità sociale specificano in un rapporto

---

<sup>39</sup> Ibid.

<sup>40</sup> Ibid.

<sup>41</sup> Ibid. (enfasi aggiunta)

di continuità gli standard ai quali attenersi, cercando di portare un po' di chiarezza laddove lo standard Acosta, da solo, appare non risolutivo e non sufficientemente determinato. Tuttavia, il rapporto di continuità, alla luce dei rilievi emersi, rischia di generare una frattura e di generare una dualità tra l'approccio di Acosta e quello di C-A.

Il contorno dei medesimi è stato ulteriormente specificato nella sentenza del 2008 *Matter of S-E-G*<sup>42</sup>. Il caso tratta l'ennesima richiesta di tutela a fronte di una persecuzione da parte della MS-13, una banda criminale originatasi a Los Angeles ma molto attiva nell'America Latina, in particolare ad El Salvador, che utilizza metodi di reclutamento coattivi nei confronti dei giovani, minacciandoli di morte o violenze in caso di perdurante diniego. Per quanto riguarda la particolarità:

“L'essenza del requisito della particolarità, pertanto, è se il gruppo proposto può essere accuratamente descritto in una maniera sufficientemente distinta (tanto, ndr) che il gruppo potrebbe essere riconosciuto, nella società in questione, come una separata classe di individui. Mentre la dimensione del gruppo proposto potrebbe essere un fattore importante nel determinare se il gruppo possa essere così riconosciuto, la questione chiave è se la descrizione proposta sia sufficientemente particolare[...]”<sup>43</sup>.

E, con riferimento al particolare gruppo sociale del caso concreto, ossia i giovani di El Salvador soggetti a tentativi di reclutamento dall'MS13 e che hanno rifiutato:

“costituisce un segmento della società potenzialmente ampio e diffuso, e la motivazione dei membri della gang nel reclutare e individuare giovani uomini potrebbe manifestarsi da motivazioni parecchio distinte da qualsiasi percezione relativa all'essere, i maschi in questione, membri di una classe.”<sup>44</sup>

---

<sup>42</sup> Board of Immigration Appeals, *Matter of S-E-G*, 2008.

<sup>43</sup> Ibid.

<sup>44</sup> Ibid.

Interessante è notare come sia stato risolto il potenziale conflitto tra la particolarità come “fattore” o come “requisito”, optando per quest’ultimo. Il requisito della particolarità, in definitiva, avrebbe dovuto servire per conferire una maggior specificità alla nozione di particolare gruppo sociale.

Per quanto concerne il requisito della visibilità sociale, brevemente:

“La questione se un gruppo proposto abbia una comune caratteristica col requisito della ‘visibilità sociale’ deve essere considerato nel contesto del paese di riferimento e della persecuzione temuta. Vi è poco [...] per indicare che giovani di El Salvador che sono reclutati dalle gang ma rifiutano di prendervi parte (o i loro membri della famiglia) siano “considerati come un gruppo” dalla società[...].”<sup>45</sup>

Anche in questo caso si fa espresso riferimento alla visibilità sociale come requisito, in modo da fugare ogni dubbio.

Fra le applicazioni più contestate dei predetti requisiti si segnala il caso Rivera Barrientos, particolarmente discusso in quanto l’Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati intervenne in qualità di Amicus Curiae a sostegno del richiedente<sup>46</sup>. In detto caso, pendente di fronte alla Corte d’Appello del Decimo Circuito, il richiedente contestava il requisito della particolarità, in quanto a suo dire avrebbe costituito un “tentativo arbitrario di limitare il ‘particolare gruppo sociale’ statutario quale base per lo status di rifugiato; tuttavia, la Corte rifiutava tale asserzione affermando, curiosamente si potrebbe dire, che la particolarità sarebbe essenziale in quanto il linguaggio statutario vi fa espresso riferimento. A nulla servì l’intervento dell’Alto Commissariato, che contestò il predetto requisito in quanto non presente nelle loro linee guida: un argomento fondato più sull’autorevolezza che sulla legalità. La richiesta venne

---

<sup>45</sup> Ibid.

<sup>46</sup> United States Court of Appeals [Tenth Circuit], *Barrientos v. Holder - UNCHR Intervention before the United States Court of Appeals for the Tenth Circuit in the case of Rivera-Barrientos v. Holder*, 2010.

rigettata, confermando il precedente orientamento del Board of Immigration Appeals.

Nonostante l'ampia risonanza dei requisiti della visibilità sociale e della particolarità nella giurisprudenza statunitense, questi non sono stati unanimemente accettati, registrandosi opinioni marcatamente distanti soprattutto nel Terzo e Settimo Circuito di Corte d'Appello.

In *Gatimi v. Holder*<sup>47</sup> viene trattato il caso del keniota Francis Gatimi, nonché di sua moglie e sua figlia. Gatimi, membro della rilevante tribù dei Kikuyu, era entrato a far parte dei Mungiki, un gruppo dalle pratiche religiose atipiche e con fini politici oscuri<sup>48</sup>. Il gruppo fu peraltro dichiarato fuorilegge dal governo del Kenya, anche se nella sentenza si riporta come fossero presenti seri dubbi sulla capacità del governo kenyota di tutelare i bersagli di detto gruppo. In seguito all'abbandono della setta egli temette la mutilazione genitale della moglie e della figlia, e si diresse negli Stati Uniti.

Nella sentenza viene rifiutato in modo particolarmente chiaro il requisito della visibilità sociale:

“Questa formula (la “visibilità sociale”, ndr) *non ha senso*; né il Board ha tentato, in questo o qualunque altro caso, di spiegare le motivazioni dietro il criterio della visibilità sociale. Le donne che non hanno ancora subito la mutilazione genitale femminile in tribù che la praticano non appaiono differenti da chiunque altro. Un omosessuale in una società omofobica passerà per eterosessuale. Se sei un membro di un gruppo che è stato preso di mira per assassinii o tortura o qualche altra modalità di persecuzione, tu ti arrecherai del dolore per evitare di essere socialmente visibile; e allo stesso modo i membri del gruppo mirato avranno successo nel rimanere invisibili,

---

<sup>47</sup> United States Court of Appeals [Seventh Circuit], *Gatimi v. Holder*, 2009.

<sup>48</sup> Per ulteriori informazioni: “*Kenya: The Mungiki Sect; Leadership, Membership and Recruitment, Organizational Structure, Activities and State Protection Available to Its Victims*”.

non saranno ‘visti’ da altre persone nella società ‘come segmento della popolazione’<sup>49</sup>.

La Corte d’Appello si spinge addirittura oltre, affermando, quasi con sarcasmo: “L’unica maniera, dal punto di vista del Board, tale da far sì che i disertori Mungiki possano qualificarsi come membri di un particolare gruppo sociale è inchiodando un obiettivo sulle loro schiene con la legenda ‘Io sono un disertore Mungiki’”. Afferzioni come questa palesano la distanza che sussiste fra le varie Corti d’Appello “sorelle”, per citare la decisione, in merito al significato complessivo di “particolare gruppo sociale” ed ai requisiti che debbono essere soddisfatti per poter accogliere la domanda di uno o più richiedenti. La critica sottolinea con forza, seppur implicitamente, la distanza che sussiste tra la visibilità del singolo membro del gruppo e la visibilità del gruppo medesimo.

Infine, entrambi i requisiti sono stati criticati con ardore nel caso *Valdiviezo-Galdamez*<sup>50</sup> (ancora una volta, relativo alla ormai nota gang di El Salvador MS-13), conclusosi nel Febbraio del 2010 di fronte alla Corte d’Appello del Terzo Circuito. Nello specifico, il richiedente *Valdiviezo-Gomez* lasciò il suo paese a seguito delle ripetute minacce della gang *Mara Salvatrucha*, che voleva il suo ingresso fra gli affiliati; nel corso di diverse settimane venne derubato, minacciato, gli furono lanciati sassi ed altri oggetti contundenti almeno due volte a settimana, gli spararono. Decise di andarsene. In questa pronuncia, la critica non è mossa soltanto ai requisiti in sé, ma finanche alla possibilità di considerarli distinti l’uno dall’altro e in grado di sopperire alle difficoltà interpretative che la categoria del particolare gruppo sociale inevitabilmente comporta. Dopo una puntuale ricostruzione della giurisprudenza

---

<sup>49</sup> Vedi nota 47.

<sup>50</sup> United States Court of Appeals [Third Circuit], *Valdiviezo-Galdamez v. Attorney General of the United States*, 2010.

statunitense rilevante per il caso, la Corte muove la prima ed impeccabile critica al requisito della visibilità sociale:

“Il Bia ha ritenuto che ciascuno dei seguenti gruppi costituisca un ‘particolare gruppo sociale’ per gli scopi dello status di rifugiato: donne che si sono opposte alla mutilazione genitale femminile (Matter of Kasinga)<sup>51</sup>, omosessuali cui era richiesto di registrarsi a Cuba (Matter of Toboso-Alfonso)<sup>52</sup>, e precedenti membri della polizia nazionale di El Salvador (Matter of Fuentes)<sup>53</sup>. [...]I membri di ciascuno di questi gruppi hanno caratteristiche che sono completamente interiori all’individuo e non possono essere osservate o conosciute da altri membri della società in questione (o anche altri membri del gruppo) a meno che e fino a che il membro individuale scelga di rendere nota quella caratteristica.”

La critica coglie nel segno, e ribadisce con chiarezza ciò che anche altre Corti avevano avuto modo di affermare, ossia che i requisiti della visibilità sociale e della particolarità possono condurre ad un vuoto di tutela, piuttosto che ad un doveroso ampliamento. Si dovrebbe ricordare, peraltro, come la duttilità del concetto di particolare gruppo sociale, pur non dovendo giungere a costituire una rete di salvataggio tout court, dovrebbe essere intesa nel senso di coniugare il “particolare gruppo sociale” con le diverse realtà sociali e storiche in cui è discusso, e non ristretto con artifici linguistici.

“Se un membro di ciascuno di questi gruppi avesse richiesto asilo oggi il requisito della visibilità sociale del BIA avrebbe posto un ostacolo insormontabile allo status di rifugiato[...]”<sup>54</sup>. Con riferimento al requisito della particolarità, invece, si arriva a negarne finanche la possibilità logica di una sua esistenza:

“Comunque, siamo in difficoltà nel discernere alcuna differenza tra il requisito della ‘particolarità’ e il discreditato requisito della

---

<sup>51</sup> Board of Immigration Appeals, *In re Fauziya Kasinga*, 1996.

<sup>52</sup> Board of Immigration Appeals, *Matter of Toboso-Alfonso*, 1990.

<sup>53</sup> Board of Immigration Appeals, *Matter of Fuentes*, 1988.

<sup>54</sup> Vedi nota 50.

‘visibilità sociale’. [...]Infatti, ‘particolarità’ sembra essere poco meno di una definizione rielaborata di ‘visibilità sociale’. [...]Perciò noi riteniamo che adottare il requisito della ‘particolarità’ sia irragionevole perché è in contrasto con molte delle precedenti decisioni del BIA.»<sup>55</sup>

Pur non condividendo l’argomento del contrasto con precedenti decisioni interne, possiamo asserire che i requisiti della particolarità e della visibilità sociale non dovrebbero essere presi in considerazione nel valutare le domande dei richiedenti, per una duplice ragione. La prima è che facendo riferimento a questi requisiti si limitano le possibilità di tutela e si richiede all’individuo qualcosa di più di quel che è comunemente richiesto dalla comunità internazionale, senza sufficienti motivazioni in merito; la seconda è che tali requisiti non hanno trovato un consenso generalizzato neanche nella stessa giurisprudenza statunitense, ed i contorni di questi ulteriori requisiti non sono stati individuati sempre con certezza, quanto piuttosto con formule evasive. La decisione si chiude con un rinvio.

Infine, per il Board of Immigration Appeals non è mancata la possibilità di rispondere, in senso improprio, alle opportune critiche rimosse, nonostante ciò sia avvenuto solo dopo diversi anni. Nel 2014, infatti, in *Matter of W-G-R*<sup>56</sup>, il BIA risponde alle critiche mosse dal Terzo Circuito e tenta neanche di delineare un nuovo standard, superando quello di Acosta, i cui risultati non sono ancora disponibili al tempo della stesura della presente trattazione. Il caso tratta di un cittadino nativo di El Salvador che, successivamente all’ingresso nella gang Mara 18, dopo un anno decide di uscirne, ricevendo per ciò stesso un duplice attacco in cui riportò anche una ferita da arma da fuoco. Per quanto riguarda la visibilità sociale, con

---

<sup>55</sup> Vedi nota 50.

<sup>56</sup> Board of Immigration Appeals, *Matter of W-G-R*, 2014.

un artificio linguistico la corte prova a fare chiarezza, criticando l'applicazione erronea cui riconoscono di aver contribuito:

“Contrariamente al nostro intento, il termine ‘visibilità sociale’ ha condotto qualcuno a credere che (significasse, ndr)[...]’oculare’ o ‘a vista’[...]. Il termine non avrebbe mai dovuto esser letto letteralmente, ma il nostro uso della parola ‘visibilità’ non intenzionalmente ha creato confusione. Noi ora rinominiamo quel requisito ‘*distinzione sociale*’<sup>57</sup> per chiarire che la visibilità sociale non significa visibilità ‘oculare’ – vuoi del gruppo come un tutt’uno vuoi degli individui entro il gruppo – non più di quanto una persona che abbraccia una religione protetta o un credo politico debba essere ‘ocularmente’ visibile ad altri nella società.”<sup>58</sup>

L’argomento delle precedenti decisioni, accennato in precedenza, viene rimarcato con forza, difatti si afferma che “rinominando questo requisito, intendiamo rendere chiaro che i criteri della particolarità e della distinzione sociale sono in linea sia col linguaggio dell’Atto (le legge statunitense, ndr) che con le nostre precedenti decisioni”.

Sempre per quanto concerne il nuovo ma non nuovo requisito della distinzione sociale stavolta il BIA gioca di anticipo, onde evitare che un requisito così importante venga definito mediante sentenze scaglionate nel tempo e nello spazio. Infatti, viene chiarito con sufficiente precisione quando si debba intendere sussistente il requisito:

“Per avere la ‘distinzione sociale’ necessaria per fondare un particolare gruppo sociale, deve esservi la prova che mostra che la società in generale percepisce, considera, o riconosce le persone che condividono la caratteristica particolare di essere (parte di, ndr) un gruppo. Anche se la società in questione non ha bisogno di essere in grado di identificare facilmente chi sia un membro del gruppo, deve essere comunemente riconosciuto che la caratteristica comune è una

---

<sup>57</sup> Enfasi aggiunta.

<sup>58</sup> Ibid.



che definisce il gruppo.[...] Per questa ragione, il fatto che i membri di un particolare gruppo sociale possano compiere degli sforzi per nascondere la loro appartenenza per evitare la persecuzione non priva il gruppo del suo status protetto di particolare gruppo sociale. [...]Chiarifichiamo inoltre che la distinzione sociale esiste ove la rilevante società percepisca, consideri, o riconosca il gruppo come un distinto gruppo sociale”<sup>59</sup>.

Inoltre, il BIA dimostra di aver colto le note critiche di Valdiviezo-Gomez, ricordando che la particolarità sopperisce al “bisogno di porre “limiti esterni” alla definizione di “particolare gruppo sociale”. La decisione non può che essere accolta positivamente, anche se il requisito della distinzione sociale appare ispirato più del dovuto alla giurisprudenza australiana, ampiamente riconosciuta autorevole dalla comunità internazionale. Allo stato attuale, tuttavia, ancora manca materiale sufficiente per poter formulare qualche conclusione sulla proficuità o meno di detto standard. Certo è che il cambiamento appare quantomeno artificioso.

Infine, e qui si conclude la lunga disamina cronologica della giurisprudenza statunitense, si delinea un nuovo standard, che potremmo definire lo Standard W-G-R-, ai sensi del quale per poter parlare di particolare gruppo sociale, questi deve essere:

“(1) composto da membri che condividono una comune caratteristica immutabile

(2) definita con particolarità, e

(3) socialmente distinta entro la società in questione”<sup>60</sup>.

Peraltro, lo standard così individuato è stato aspramente criticato dalla dottrina statunitense, secondo la quale si tratta non soltanto di un enorme passo indietro, ma anche di una soluzione praticamente restrittiva: questo perché si richiede la prova che la società percepisca effettivamente il gruppo come tale; ciò richiede

---

<sup>59</sup> Ibid.

<sup>60</sup> Ibid.

alternativamente la partecipazione al processo di sociologi<sup>61</sup>, o l'impiego di conoscenze estranee al c.d. expertise degli operatori giuridici<sup>62</sup>.

Ricapitolando molto brevemente, ad oggi la giurisprudenza è così divisa: alcune Corti, la grandissima maggioranza, fanno riferimento ai requisiti della caratteristica immutabile, della particolarità e della visibilità (distinzione) sociale: il BIA e le Corti d'Appello del Primo, Secondo, Terzo, Quarto, Sesto, Ottavo, Decimo ed Undicesimo Circuito. Il Terzo ed il Settimo Circuito fanno invece riferimento al requisito della caratteristica immutabile ma rigettano la particolarità e la visibilità sociale. Il Nono Circuito, infine, fa riferimento ad un requisito diverso, ossia quello dell'associazione volontaria<sup>63</sup>.

## 2. Canada

Rispetto alla giurisprudenza statunitense, quella canadese risulta meno frammentata, ma non per questo meno ricca. Volgere lo sguardo al significato dell'espressione "particolare gruppo sociale" nell'esperienza canadese è più semplice rispetto all'esperienza statunitense, ma non per questo semplicistico. Infatti, la giurisprudenza canadese ha profuso le sue migliori energie per l'analisi di specifici "ground of persecution", traducibile in "ambiti di persecuzione specifici", e che sempre più assumono rilevanza nei processi recentissimi, essendosi raggiunta una stabilità di fondo attorno ai principi cardine che informano la materia. Se è vero, inoltre, che in alcuni documenti<sup>64</sup> l'analisi della giurisprudenza canadese viene anteposta a tutte le altre, per la seguente trattazione è

---

<sup>61</sup> Ashley Huebner and Lisa Koop – *New BIA decisions undermine U.S. obligations to protect asylum seekers*, 2014.

<sup>62</sup> National Immigrant Justice Center – *Particular Social Group Practice Advisory: Applying for Asylum After Matter of M-E-V-G- and Matter of M-V-G*, 2016.

<sup>63</sup> Vedi nota 36.

<sup>64</sup> Vedi nota 29, p. 268.

stato ritenuto opportuno di posporla, per due ragioni; la prima ragione sta nel fatto che Ward fa esplicito riferimento a *Matter of Acosta*; la seconda perché le riflessioni integrano quelle statunitensi, piuttosto che divergere da esse.

Il primo caso di rilievo è certamente il caso *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Mayers*<sup>65</sup>, il quale tratta della richiesta di una donna cittadina di Trinidad e Tobago ripetutamente violentata e abusata dal marito, che peraltro abusava anche dei figli minori. L'analisi del significato di "particolare gruppo sociale" è atipica e non ha avuto seguito rilevante, esclusa la citazione che se ne ha nel *leading case*. Ecco che l'espressione indica:

"(1) un naturale o non naturale gruppo di persone con (2) un simile background condiviso, abitudini, stato sociale, visione politica, educazione, valori, aspirazioni, storia, attività economica o interessi, spesso interessi contrari a quelli del governo prevalente, e (3) che condividono basilari, innate, inalterabili caratteristiche, coscienza e solidarietà, o (4) che condividono uno status temporaneo ma volontario, il cui scopo il gruppo o non può cambiare, o non dovrebbe essergli richiesto di cambiare perché è fondamentale per le loro identità o coscienze individuali"<sup>66</sup>.

La formulazione appare probabilmente troppo ridondante, e pecca della mancanza di semplicità, e per ciò stesso di elasticità. Inoltre, è molto probabile che questo approccio avrebbe generato esiti applicativi molto contrastanti fra loro. Infatti, considerare quali fattori, e non requisiti, la cui differenza abbiamo esposto poco prima, per l'individuazione di un "particolare gruppo sociale", le abitudini, l'educazione, i valori e le aspirazioni appare troppo vago; inoltre, da un punto di vista processuale ci troveremmo di fronte ad un regime probatorio al limite della *probatio diabolica*, data l'enorme difficoltà

---

<sup>65</sup> Federal Court of Appeal, *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Mayers*, 1992.

<sup>66</sup> *Ibid.*

di provare una abitudine, ovvero un certo tipo di educazione o di aspirazione, ammesso e non concesso che essi possano essere classificati o distinti con metodo scientifico. Non può che essere sottolineato con criticità anche il riferimento alla condivisione di uno status “temporaneo ma volontario” in quanto chiaramente esso non potrebbe mai acquisire una rilevanza determinante per l’identità o la coscienza dell’individuo, risultando di fatto inutile. La peculiarità di questa definizione è sicuramente, però, nella dicotomia tra gruppo naturale o non naturale, così distinti:

“[...]Gruppi i cui membri sono legati da (‘vincoli di’, ndr) sangue o da qualche comune qualità ereditata da gruppi altrimenti composti e per permettere alla definizione di includerli entrambi.”<sup>67</sup>

La differenza tra gruppi naturali e non naturali, ad esclusione del vincolo di sangue, appare da subito inutilmente artificiosa, oltre a generare qualche dubbio la configurazione di un gruppo come naturale in quanto erede di una certa qualità.

Il leading case canadese è senza dubbio rappresentato dal caso *Canada (Attorney General) v. Ward* del 1993<sup>68</sup>. Il caso tratta di un cittadino dell’Irlanda del Nord ex membro dell’Irish National Liberation Army (INLA), un gruppo terrorista para-militare col fine specifico di riunificare politicamente tutto il territorio geografico irlandese, il quale aiutò alcuni ostaggi innocenti a scappare, sapendo che sarebbero stati giustiziati. Particolarmente influente è l’opinione del giudice La Forest, personalità canadese di spicco fra i giudici del Paese, che identifica tre requisiti:

“(1)gruppi definiti da una innata o immodificabile caratteristica; (2) gruppi i cui membri si associano volontariamente per ragioni così fondamentali per la loro dignità umana che non dovrebbero essere costretti ad abbandonare l’associazione, e (3)gruppi connessi da un

---

<sup>67</sup> Ibid.

<sup>68</sup> Supreme Court of Canada, *Canada (Attorney General) v. Ward*, 1993.

precedente status volontario, inalterabile a causa della sua permanenza storica.”<sup>69</sup>

Probabilmente il giudice La Forest era interessato a coniugare una definizione di “particolare gruppo sociale” ampia senza cadere nella trappola di estenderla a dismisura, rendendo gli altri ambiti di persecuzione superflui, operazione non attuabile. Infatti egli afferma che rimangono fuori dalla definizione:

“[...]Gruppi definiti da una caratteristica che è mutabile o da cui la dissociazione è possibile, in quanto alcuna di queste opzioni richieda la rinuncia di diritti umani basilari.”

Il giudice La Forest, al tempo della sentenza, era a conoscenza del caso Acosta, difatti si premura subito di specificare gli ambiti di applicazione di ciascuna categoria:

“La prima categoria dovrebbe abbracciare gli individui che temono la persecuzione su delle basi quali il genere, il background linguistico e l’orientamento sessuale, mentre il secondo dovrebbe abbracciare, per esempio, gli attivisti per i diritti umani. La terza branca è inclusa più per ragioni storiche, anche se è altresì rilevante per le influenze anti-discriminatorie, in quanto il passato è una parte immutabile della persona.”<sup>70</sup>

Ecco che, rigettando l’ipotesi di una ‘rete di sicurezza’, la richiesta di Ward viene respinta in quanto né la terza né la seconda categoria risultano applicabili. Nel rendere il proprio parere, il giudice La Forest fornisce altresì degli utili elementi per comprendere i singoli elementi della definizione, e lo fa con assoluta chiarezza, che non necessita di alcun commento:

“Chiaramente, i membri dell’INLA non sono caratterizzati da una caratteristica innata o immutabile. Il terzo ramo della definizione non è applicabile a Ward (l’individuo, non il caso, ndr), dato che il gruppo è associato nel presente e l’appartenenza non è invariabile a

---

<sup>69</sup> Ibid.

<sup>70</sup> Ibid.

causa del suo status come fatto storico. Sembra che questo ramo della definizione venga in gioco solamente quando l'identità del persecutore non coincide con quella del gruppo sociale come accade in questo caso.[...] Il gruppo sociale non dovrebbe essere più affiliato attivamente; se il gruppo fosse smantellato, non potrebbe perseguire. Per quanto riguarda il secondo ramo della definizione, la INLA è una associazione volontaria impegnata nel conseguimento di specifici obiettivi politici con qualunque mezzo, inclusa la violenza, ma non credo che questo obiettivo possa essere considerato così fondamentale per la dignità umana dei suoi membri tale da dar luogo ad un 'particolare gruppo sociale'."

Lo standard stabilito in Ward, congiuntamente ad Acosta, dà interamente forma all'approccio della "caratteristica protetta", benché la giurisprudenza canadese sia da sempre più attenta all'elemento discriminatorio. Inoltre, il giudice La Forest pone una ulteriore distinzione: l'accoglimento della richiesta potrà essere ottenuto solamente se è l'appartenenza al particolare gruppo sociale a causare la persecuzione, e non la sua attività individuale: questo requisito è noto come la distinzione "is versus does"<sup>71</sup>. Per spiegare la differenza, il giudice omaggia la giurisprudenza statunitense, nello specifico il caso Acosta:

"Per esempio, uno potrebbe considerare i fatti in Matter of Acosta, in cui il richiedente fu preso di mira perché era un membro di una cooperativa di tassisti. [...] Il richiedente fu preso di mira per quello che stava facendo e non per ciò che era in modo immodificabile o fondamentale."

Ad un occhio attento, tuttavia, il ragionamento di La Forest contiene un'ambiguità. Con riferimento alla seconda categoria appena individuata, fondamentale per la dignità umana dovrebbe risultare

---

<sup>71</sup> Si è preferito non tradurre l'espressione, in quanto "sono contro faccio" apparirebbe quantomai fuorviante.

l'associazione stessa e non già la caratteristica che vi si lega: per cui, dovrebbe essere chiesto ai membri dell'associazione di abbandonarla in ragione di un vincolo associativo fondamentale per la dignità umana e non per una caratteristica intrinseca. Quest'ambiguità è stata risolta dallo stesso giudice La Forest in un caso successivo, *Chan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*<sup>72</sup>. Il caso tratta di una violazione dei diritti umani conosciuta da decenni agli attivisti, ossia la politica del figlio unico in Cina<sup>73</sup> che può portare a pratiche coattive di sterilizzazione. Il richiedente, un cinese di etnia Han della città di Guangzhou scappò dalla Cina temendo l'arresto, l'imprigionamento, una lunga disoccupazione e finanche l'omicidio: dopo la nascita del primo figlio nel 1977, ne era nato un secondo nel 1989, violando la politica del figlio unico allora in vigore in Cina. Tale violazione non sfuggì alle autorità, che nel maggio del 1990 accusò la famiglia e causò il licenziamento della madre.

Nel caso in oggetto, l'opinione di La Forest è dissenziente e in contrasto con quella della maggioranza del collegio giudicante, ma è la sua opinione ad aver inciso maggiormente, secondo meccanismi tecnici sconosciuti negli ordinamenti di Civil Law. Il caso è fra i più importanti della giurisprudenza globale per quanto concerne la politica del figlio unico. Nella sua opinione dissenziente, La Forest tenta di dirimere ogni dubbio<sup>74</sup>:

---

<sup>72</sup> Supreme Court of Canada, *Chan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, 1995.

<sup>73</sup> Qualche cenno è necessario. La politica del figlio unico fu introdotta in Cina nel 1979 per contrastare l'incremento demografico della popolazione. Tuttavia, questa politica è stata criticata pesantemente, negli anni, dagli attivisti per i diritti umani. Al momento in cui la nota viene scritta [Gennaio 2016] la politica del figlio unico risulta non esistere più. Per maggiori informazioni sulla politica del figlio unico: <http://www.onap-profiling.org/la-cina-e-la-politica-del-figlio-unico/>, 2011. Per maggiori informazioni sull'abolizione di tale politica: [http://www.corriere.it/esteri/15\\_ottobre\\_29/abolita-politica-figlio-unico-svolta-nuova-cina-0210b4a2-7e2c-11e5-b052-6950f62a050c.shtml](http://www.corriere.it/esteri/15_ottobre_29/abolita-politica-figlio-unico-svolta-nuova-cina-0210b4a2-7e2c-11e5-b052-6950f62a050c.shtml), 2015.

<sup>74</sup> Il giudice La Forest ha fatto parte del collegio giudicante sia in Ward che in Chan.

“[...]Fatemi dichiarare incontrovertibilmente che un rifugiato che asserisce l'appartenenza ad un particolare gruppo sociale non deve necessariamente essere in associazione volontaria con altre persone simili a lui o lei. Ad un richiedente di tal tipo non è in alcun modo richiesto di associarsi, allearsi, o accompagnarsi volontariamente con persone affini.”<sup>75</sup>

A questo punto torna sulla seconda categoria, affermando che una persona rientri nella seconda categoria quando:

“associata con un particolare status per ragioni così fondamentali per la sua dignità umana che non dovrebbe essere forzato ad abbandonare quella associazione. L'associazione o il gruppo esistono in virtù di un tentativo comune compiuto dai suoi membri di esercitare un fondamentale diritto umano.”<sup>76</sup>

Il giudice La Forest ritenne inoltre doveroso affermare che la distinzione “is versus does” non sostituisce in alcun modo la categorizzazione individuata in Ward, e alla quale abbiamo già fatto riferimento, e che viene in aiuto soltanto in determinati casi. Non sempre infatti tale distinzione aiuta, come mostrato dal giudice con spiccato senso pratico:

“[...] Trovo difficile concepire che la qualità associative di avere dei bambini siano considerate sufficientemente analoghe alle qualità associative (date dal fatto, ndr) di essere un membro di una cooperativa di taxi per giustificare qualunque comparazione sensata. Oltretutto. Se la distinzione fosse considerata un ostacolo che i richiedenti sono obbligati a superare, un comportamento così fondamentale per l'umanità di ciascuno, come avere dei figli, potrebbe sempre essere classificati fuori – contesto come qualcosa che qualcuno semplicemente compie piuttosto che qualcosa che qualcuno è. Per seguire questo esempio, comunque, sicuramente appare privo di senso trovare altro rispetto al fatto che

---

<sup>75</sup> Vedi nota 72.

<sup>76</sup> Vedi nota 72.



fondamentalmente un individuo è un genitore. Il ruolo del genitore non può essere considerato una mera attività che qualcuno compie, intercambiabile come un altro lavoro particolare, senza distorcere il focus primario del diritto dei rifugiati: l'assicurazione che i basilari diritti umani non siano violati alla loro base senza rifugi internazionali.”

La figura del giudice La Forest, per ciò che concerne la definizione del particolare gruppo sociale, è la singola persona fisica le cui riflessioni sono state più determinanti nella giurisprudenza successiva e anche negli studi accademici. Probabilmente, la sua è la miglior definizione raggiunta nel corso degli anni, in quanto ad una sensibilità spiccata per il tema della discriminazione e della violazione dei diritti umani unisce uno spiccato senso pratico, dando luogo ad una definizione che sia facilmente in grado di aggirare domande pretestuose, così come, al contempo, di aggiornarsi, per così dire, alle innumerevoli situazioni che il mondo pone davanti agli occhi della comunità internazionale, peraltro ultimamente abbastanza silente su temi umanitari di rilevanza capitale.

Come abbiamo già detto, le evoluzioni giurisprudenziali canadesi sono sensibilmente ridotte nelle divergenze, essendosi concentrati maggiormente su specifici ambiti di persecuzione. Tuttavia, nel 2014 è stata pubblicata un'altra importante sentenza che aggiunge un prezioso tassello alla comprensione della categoria del “particolare gruppo sociale”.

Il caso Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. A049<sup>77</sup> tratta della vicenda di un uomo di 31 anni originario di Jaffna, una regione dello Sri Lanka: in particolar modo, costui fu indiziato di essere un membro delle Tigri per la Liberazione della Patria Tamil<sup>78</sup>

---

<sup>77</sup> Federal Court of Appeal, *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. A049*, 2014.

<sup>78</sup> Le Tigri Tamil sono, nonostante della sopravvivenza si discuta, un gruppo terroristico fondato nel 1976 e formalmente sconfitto nel 2009. Per maggiori informazioni: [https://it.wikipedia.org/wiki/Tigri\\_Tamil](https://it.wikipedia.org/wiki/Tigri_Tamil), 2015.

e raggiunse il territorio canadese via mare sull'imbarcazione MV Ocean Lady, una nota imbarcazione di contrabbando gestita da criminali<sup>79</sup>. Nel 1998 infatti decise di trasferirsi per problemi con questa organizzazione criminale, problemi emersi tra il 2002 ed il 2003 quando la polizia cominciò ad interrogarlo insistentemente sui suoi legami con detto gruppo criminale: impaurito, decise di andarsene da Colombo, dove si era precedentemente stabilito, alla Thailandia, quindi in Indonesia ed infine in Canada. L'innovazione della decisione sta nel fatto che viene riconosciuta tutela nei confronti del richiedente pur non essendo questi parte di alcun gruppo ben definito:

“La presenza sulla MV Ocean Lady è, in questo caso, ciò che crea la percezione di una connessione con LTTE nello stesso modo in cui, per esempio, dedicarsi a una particolare attività o essere presente in un particolare luogo in Sri Lanka potrebbe aumentare la percezione di una connessione con LTTE, e condurre le autorità a rintracciare qualcuno e perseguirlo.”<sup>80</sup>

Il risultato al quale si perviene è analogo a quello della giurisprudenza statunitense, tale per cui l'appartenenza del gruppo non deve essere necessariamente effettiva, bensì si può palesare come tale agli occhi di colui che persegue. Il requisito della percezione sociale, peraltro, è stato sviluppato con maggior compiutezza dalla giurisprudenza australiana.

Un quesito che il lettore attento si sarà posto, a questo punto, è il perché di una giurisprudenza sull'argomento così scarna, non tanto sul profilo contenutistico quanto piuttosto sul piano materiale. Nella giurisprudenza statunitense sono stati citati numerosi casi eterogenei fra loro, in Canada ci limitiamo ad un paio. La ragione esiste e va

---

<sup>79</sup> Le controversie in cui è coinvolta detta imbarcazione, o comunque casi di fatto simili, sono elencati nel caso di specie più importante, al quale rimandiamo per ulteriori informazioni. Federal Court of Appeal, *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. A068*, 2013.

<sup>80</sup> Ibid.

ricercata nella complessa architettura giudiziaria e legislativa canadese. In un saggio ormai vecchiotto<sup>81</sup> incentrato sulla proposta di un particolare approccio alla giurisprudenza canadese, si enumerano delle ragioni per cui la giurisprudenza è così scarna, con riferimenti legislativi. Le leggi sull'immigrazione, nel frattempo, sono mutate ma l'utilità del dato permane.

Una prima ragione era, al tempo, che non tutte le decisioni del Convention Refugee Determination Division, una partizione interna dell'Immigration and Refugee Board, erano scritte: secondo la legge del tempo, le decisioni scritte sarebbero state rese solo per i casi in cui il richiedente non fosse risultato coperto dagli ambiti di riferimento della Convenzione del 1951 ovvero quando il richiedente o il ministero ne avessero fatto richiesta. Il Ministero aveva sì la possibilità di appellare ciascuna decisione, scritta o meno, ma raramente ciò accadeva, col risultato che raramente si giungeva di fronte alla Corte d'Appello. Un'altra ragione era la seguente: secondo la legge del tempo, anche laddove si fosse stati legittimati ad appellare, il processo di appello sarebbe iniziato solo successivamente ad una espressa autorizzazione di una Divisione della Corte d'Appello. Per questi motivi, nel complesso, non esistono numerose decisioni concernenti la definizione di particolare gruppo sociale, benché corposa sia la giurisprudenza con riferimenti a specifici particolari gruppi sociali, quali ad esempio quelli facenti riferimento al genere o all'orientamento sessuale.

### 3. Australia

La giurisprudenza australiana diverge sensibilmente, nei risultati, da quella sia statunitense che canadese, nonostante mostri di non essere all'oscuro dei risultati ivi raggiunti. Analizzare, nello specifico, il

---

<sup>81</sup> Krista Daley, Ninette Kelley, *“Particular Social Group: A Human Rights Based Approach in Canadian Jurisprudence”*, Oxford University Press, 2000.

significato di “particolare gruppo sociale” appare complicato per due ragioni: in primo luogo, perché la giurisprudenza australiana si è dimostrata nel complesso maggiormente sensibile ad una visione di insieme della definizione di particolare gruppo sociale<sup>82</sup>; in secondo luogo, perché le variazioni della nozione non sono state marcate (come nella giurisprudenza statunitense) bensì sfumate e difficili da inquadrare con esattezza. Anzitutto può essere utile indicare il percorso da compiere per accordare tutela in forza dell'appartenenza ad un determinato gruppo sociale, secondo i giudici australiani. Nel caso *Dranichnikov v MIMA*<sup>83</sup> del 2003 si indicano i passaggi necessari che il Tribunale deve compiere:

“Primo, il Tribunale ha bisogno di determinare se il gruppo o la classe a cui un richiedente afferma di far parte è capace di costituire un gruppo sociale per gli scopi della Convenzione. [...]Se a tale domanda si risponde positivamente, la domanda successiva, di fatto, è se il richiedente sia membro di detta classe o gruppo. Quindi seguono le questioni se il richiedente abbia paura, se la paura sia fondata, e se sì, se lo sia per uno degli ambiti della Convenzione”. Notiamo come, a differenza del percorso quadripartito precedentemente menzionato, questo sia solamente tripartito. Probabilmente è da preferire questa formulazione, che nella sua genericità lascia il giusto spazio alle specificità del caso concreto e finanche, se adottato da altre Corti in forza della sua persuasività, alle tradizioni di singoli Paesi.

Il leading case australiano è rappresentato dalla sentenza *Applicant A*<sup>84</sup>, una sentenza particolarmente complessa emessa nel 1997. Essa tratta la vicenda di una coppia di coniugi di origine cinese che, come molte altre coppie cinesi, si trovarono a dover materialmente entrare in contrasto con la politica demografica del figlio unico, solo

---

<sup>82</sup> Molti degli spunti della giurisprudenza australiana, infatti, avranno una notevole risonanza successiva.

<sup>83</sup> Federal Court of Australia, *Dranichnikov v MIMA*, 2000.

<sup>84</sup> High Court of Australia, *A v MIMA*, 1997.

recentemente abbandonata in Cina. Il giudice Brennan identifica il “particolare gruppo sociale” secondo criteri che risultano palesemente differenti da quello dello standard Acosta:

“Non c’è ragione per considerare ‘un particolare gruppo sociale’ come necessariamente esibente una innata caratteristica quale l’identità etnica o nazionale o una caratteristica ideologica quale l’adesione a una religione particolare o il possesso di una particolare opinione politica. Secondo il significato ordinario delle parole utilizzate, un ‘gruppo particolare’ è un gruppo identificabile da qualsiasi caratteristica comune ai membri del gruppo e un ‘gruppo sociale’ è un gruppo di cui i membri posseggono qualche caratteristica che distingue loro dalla società in generale. La caratteristica potrebbe consistere in qualsiasi attributo, includendo (anche, ndr) attributi di condotta non criminale o di vita familiare, che distingue i membri del gruppo dalla società in generale. Le persone in possesso di alcuna fra queste caratteristiche formano un particolare gruppo sociale.

Un particolare gruppo sociale, pertanto, è una collezione di persone che condividono una certa caratteristica o elemento che li unisce e consente loro di essere distinti dalla società in generale. [...]Non solo queste persone devono manifestare qualche elemento comune; l’elemento deve unirli, rendendo coloro che lo condividono un gruppo riconoscibile entro la loro società.”<sup>85</sup>

La distanza rispetto allo standard Acosta è evidente: il fatto che non vi sia ragione, secondo il giudice Brennan, di far necessariamente riferimento ad una caratteristica innata richiama non soltanto la terminologia utilizzata nella decisione Acosta, ma anche il suo contenuto. Un elemento interessante è anche il fatto che l’elemento in comune fra i membri del gruppo deve unirli; in questo caso è necessario chiarire che l’unione non deve consistere in una

---

<sup>85</sup> Ibid.

associazione volontaria di natura relazionale, per citare il caso Trujillo, in quanto la forza del legame che si richiede da provare è sensibilmente inferiore.

Se, già da queste prime parole, appare evidente la divergenza rispetto al modello statunitense e canadese, come appena accennato, il giudice Brennan prende direttamente in considerazione i suddetti modelli criticandoli:

“[...]Non vedo alcuna base per ritenere che una caratteristica debba essere ‘innata o imm modificabile’ prima che essa possa distinguere un gruppo sociale. Se una caratteristica distingue un gruppo sociale dalla società in generale ed attira la persecuzione verso i membri del gruppo che è così distinto, non vedo perché una paura ben fondata di quella persecuzione non possa supportare una richiesta[...]”<sup>86</sup>.

L’analisi di questo passaggio rivela invece, come rilevato presso tutti i Paesi precedentemente analizzati, che la persecuzione non può costituire l’elemento unificante del gruppo. Solamente a seguito della formulazione od individuazione del gruppo, si dovrà verificare, come affermato in precedenza, se vi è persecuzione. In un passaggio successivo il giudice Brennan lo afferma chiaramente:

“Comunque, una limitazione importante che, io credo, sia ovvia è che la caratteristica o l’elemento che unisce il gruppo non può essere una comune paura della persecuzione. C’è più di una traccia di circolarità nel ritenere che un numero di persone possa ritenere di temere la persecuzione per ragioni di appartenenza ad un particolare gruppo sociale quando ciò che si dice che unisca queste persone in un particolare gruppo sociale è la loro comune paura di una persecuzione.”

Inoltre, il giudice muove una critica anche contro lo standard “is versus does”, modello valutativo secondo il quale, ai sensi della precedente giurisprudenza, si dovrebbe essere considerati membri del

---

<sup>86</sup> Ibid.

particolare gruppo sociale soltanto in ragione di ciò che si è, piuttosto che di ciò che si compie. Infatti egli afferma:

“Il requisito (is versus does, ndr)[...] non dovrebbe essere inteso in maniera troppo estrema. La distinzione tra ciò che una persona è e ciò che una persona compie potrebbe talvolta essere fittizia. Per esempio, la ricerca di un’occupazione potrebbe egualmente essere intesa sia come uno è sia cosa uno fa.”<sup>87</sup>. In tema si segnala come il riferimento sia pertinente soltanto in parte, laddove, quando fu formulato, il concetto di is versus does era inteso alla stregua di un fattore piuttosto che di un procedimento, ed era posto in immediata relazione alla figura del genitore, non di colui che cerca un’occupazione.

Il giudice peraltro non è in accordo con l’istanza presentata dai richiedenti, ritenendo che non vi sia elemento unificante. La parola è presa successivamente dal giudice McHugh, che come anticipato non rinuncia ad una visione d’insieme della tematica:

“Pertanto è un errore isolare gli elementi della definizione, interpretarli, e quindi chiedere se i fatti [...] sono coperti dalla somma di queste interpretazioni. Infatti, ignorare la totalità delle parole che definiscono un rifugiato per gli scopi della Convenzione e dell’Atto (la legge australiana di riferimento, ndr) sarebbe un errore[...].”<sup>88</sup>

Nel portare avanti la sua analisi, peraltro, il giudice McHugh non si dimostra ignaro del possibile rapporto tra discriminazione e particolare gruppo sociale, ma sembra non dare molto peso alla possibile relazione, indipendentemente dalla forza della discriminazione:

“La discriminazione deve (per ciò che qui interessa, ndr) costituire una forma di persecuzione e deve essere la discriminazione che si verifica perché la persona considerata ha una particolare razza,

---

<sup>87</sup> Ibid.

<sup>88</sup> Ibid.

religione, nazionalità, opinione politica o appartenenza ad un particolare gruppo sociale. La discriminazione – anche quella considerabile come persecuzione – che è mirata verso un individuo in quanto tale e non per una ragione entro la Convenzione non rientra entro la definizione di rifugiato della Convenzione, non importa quanto sia terribile l’impatto su quella persona[...].”

Proseguendo, il giudice McHugh si scaglia contro la tentazione, avvertita a suo dire dalla giurisprudenza australiana, di stabilire una correlazione univoca tra persecuzione e definizione del particolare gruppo sociale, sulla base del quale la prima servirebbe a definire la seconda:

“Permettendo alla condotta persecutoria da sé sola di definire un particolare gruppo sociale potrebbe, in sostanza, permettere all’ambito del ‘particolare gruppo sociale’ di assumere le sembianze di una rete di salvataggio. Essa [...]indebolirebbe, se non distruggerebbe, i requisiti cumulativi della ‘paura della persecuzione’, ‘per ragioni di’ e ‘appartenenza a un particolare gruppo sociale’ nella definizione di ‘rifugiato’. Inoltre renderebbe effettivamente gli altri quattro ambiti di persecuzione superflui. [...] L’unica persecuzione che è rilevante è la persecuzione per ragioni di appartenenza ad un gruppo che significa che il gruppo deve esistere indipendentemente da, e non definito da, la persecuzione.”<sup>89</sup>

Avere negato la correlazione tra persecuzione e gruppo sociale, tuttavia, non basta. Il giudice ritenne necessario, e per farlo userà un esempio che passerà alla storia<sup>90</sup>, distinguere ulteriormente tra la condotta persecutoria e le azioni persecutorie:

“Ciò nondimeno, mentre la condotta persecutoria non è in grado di definire il gruppo sociale, le azioni dei persecutori potrebbero servire

---

<sup>89</sup> Ibid.

<sup>90</sup> L’esempio delle persone mancine è probabilmente un esempio emblematico di tutte le problematiche pratiche connesse alla definizione di particolare gruppo sociale, e la comprensione delle righe che seguono è utilissima per la comprensione della tematica nel suo complesso.



ad identificare o finanche causare la creazione di un particolare gruppo sociale nella società. Gli uomini mancini non costituiscono un particolare gruppo sociale. Tuttavia, se essi fossero perseguitati perché sono mancini, essi diverrebbero senza dubbio rapidamente riconoscibili entro la loro società come un particolare gruppo sociale. La loro persecuzione per essere mancini creerebbe una percezione pubblica che costituiscono un particolare gruppo sociale. Ma sarebbe l'attributo di essere mancini e non gli atti persecutori che identificherebbe loro come un particolare gruppo sociale.

Il fatto che le azioni dei persecutori possano servire a identificare o finanche creare 'un particolare gruppo sociale' enfatizza il punto che l'esistenza di un tal genere di gruppo dipenda nella gran parte, forse la totalità, dei casi dalle percezioni esterne del gruppo. La nozione di persecuzione per ragioni di appartenenza ad un particolare gruppo sociale implica che il gruppo deve essere identificabile come una unità sociale. Solo nella categoria del 'particolare gruppo sociale' sta la nozione di 'appartenenza' precedentemente menzionata. L'uso di tal termine in congiunzione con 'particolare gruppo sociale' connota persone che sono definite come un distinto gruppo sociale per ragioni di qualche caratteristica, attributo, attività, fede, interesse od obiettivo che li unisce. [...] Senza una qualche forma di collegamento interno o unità di caratteristiche, attributi, attività, fedi, interessi od obiettivi, comunque, è improbabile che una collezione di individui verrà o potrà essere percepita come costituente un particolare gruppo sociale. Coloro che sono indiscriminatamente uccisi o rapinati dai guerrillas, per esempio, non sono un particolare gruppo sociale.”<sup>91</sup>

Infine, il giudice ricorda che non è necessario che le caratteristiche che si ritiene siano proprie del gruppo, siano effettivamente estese a tutti o solo ad alcuni membri del gruppo<sup>92</sup>. Si legge infatti:

---

<sup>91</sup> Ibid.

<sup>92</sup> Il tema dell'estensione del particolare gruppo sociale, nel presente lavoro, è stato indagato solamente nella misura in cui fosse utile in chiave definitoria. Una analisi

“Un gruppo potrebbe qualificarsi come un particolare gruppo sociale, comunque, anche se le peculiarità proprie del gruppo non hanno una faccia pubblica. E’ sufficiente che il pubblico sia al corrente delle caratteristiche o degli attributi che, per gli scopi della Convenzione, uniscono e identificano il gruppo. Nei tempi dell’Antica Roma, per esempio, i Cristiani erano un gruppo religioso così come un particolare gruppo sociale anche se erano costretti a praticare la loro religione nelle catacombe. Se i membri omosessuali di una particolare società sono percepiti in quella società quali aventi caratteristiche o attributi che li uniscono come gruppo e li distinguono dalla società nel suo insieme, si qualificheranno per lo status di rifugiato. Né è necessario che il gruppo debba possedere gli attributi che si ritiene essi abbiano. Le streghe erano un particolare gruppo sociale nella società dei loro tempi, malgrado gli attributi che le identificavano come gruppo erano spesso basati sulle fantasie di altri e sulla credenza generale della comunità nella stregoneria.”<sup>93</sup>

Nella sua originalità, l’esempio delle streghe serve a rendere chiaro come lo standard Acosta non possa essere considerato l’unica e sola stella polare nelle decisioni giurisprudenziali cui fare riferimento. La decisione che stiamo analizzando avrà un impatto decisivo sull’intera giurisprudenza australiana, e a tale approccio farà riferimento anche l’Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati nelle sue linee guida del 2002, di poco successive a questa decisione.

Questa linea di pensiero conduce infine al termine del percorso, attraverso le parole del giudice Gummow che non solo termina il ragionamento, ma esclude anche il requisito dell’associazione volontaria altrove individuato, dimostrando una notevole attenzione alla giurisprudenza straniera<sup>94</sup>:

---

più approfondita di questo e altri aspetti, benché utili, non sono inclusi nella presente trattazione in quanto non pertinenti.

<sup>93</sup> Ibid.

<sup>94</sup> L’attenzione alla giurisprudenza straniera è particolarmente marcata nella giurisprudenza australiana.

“Una volta ricordato che l’appartenenza associativa non è essenziale, che l’esatta conoscenza dell’identità degli altri membri del gruppo non è richiesta; e che l’identificazione quale membro del ‘gruppo’ non è universale, accettare che persone quali gli appellanti possano essere membri di un ‘particolare gruppo sociale’ diviene molto più facile”<sup>95</sup>.

Si noti come in queste poche righe siano condensate una serie eterogenea di riflessioni: infatti, la prima proposizione tratta del requisito associativo noto alla giurisprudenza del continente americano, la seconda conferma un filone di pensiero già noto, la terza fa riferimento alla considerazione universale per cui un gruppo è tale non per tutti e indistintamente gli uomini e le donne nel pianeta, ma soltanto in una determinata realtà.

Un’altra importante decisione per la comprensione dell’espressione “particolare gruppo sociale” risale all’anno successivo, ed è nota come la decisione *Zamora*<sup>96</sup>, datata 1998. Il caso tratta di una guida turistica di istanza a Quito, la capitale dell’Ecuador. Ella resistette ai tentativi di reclutamento da parte delle gang criminali per derubare gli ignari turisti, contro le quali non ricevette alcuna forma di assistenza. A causa della sua reiterata resistenza, peraltro, aveva cominciato a ricevere telefonate intimidatorie, lettere pornografiche ed altre minacce. I giudici della Corte d’Appello Federale australiana enunciarono tre proposizioni, che verranno in seguito ricordate come i “criteri *Zamora*”<sup>97</sup>:

“Per determinare che un particolare gruppo sociale esiste, deve essere dimostrato che il presunto gruppo abbia le seguenti caratteristiche. Primo, deve esserci qualche caratteristica oltre alla persecuzione o la paura della persecuzione che unisce la collezione di individui; la persecuzione o la paura di essa non può essere un

---

<sup>95</sup> Ibid.

<sup>96</sup> Federal Court of Australia, *MIMA v Zamora*, 1998.

<sup>97</sup> I tre criteri non avranno la stessa fortuna, nella giurisprudenza successiva.

aspetto definitorio del gruppo. Secondo, quella caratteristica deve distinguere il gruppo, quale gruppo sociale, dal resto della comunità. Terzo, entro la società deve esservi la consapevolezza che la collezione di individui costituisce un gruppo che è distinto dal resto della comunità”<sup>98</sup>.

La decisione Zamora, nel periodo successivo, opera un collegamento col caso appena analizzato, che come abbiamo visto non è esente da critiche nel passaggio in cui contesta il criterio “is versus does” facendo riferimento al tema dell’occupazione. Si legge infatti:

“Ne segue che uno dovrebbe esser cauto nel descrivere un gruppo occupazionale come un particolare gruppo sociale. A parte il rischio di utilizzare la persecuzione o la paura delle persecuzione come un elemento definitorio, in molti casi un gruppo occupazionale non soddisferà il requisito di essere riconosciuto entro la società come un gruppo, anche se potrebbe essere tranquillamente asserito che i membri di un gruppo occupazionale hanno caratteristiche comuni non condivise dalla loro società. Infatti, i membri di un gruppo occupazionale avranno caratteristiche in comune semplicemente per ragione del fatto che condividono lo stesso impiego, ma questo di per sé non li rende membri di un particolare gruppo sociale.”. Secondo il parere della Corte, quindi, non si sarebbe dovuto parlare di particolare gruppo sociale in quanto, nel caso di specie, il gruppo sarebbe “in parte definito dalla sua paura della persecuzione”.

Questi tre criteri sono stati ampiamente impiegati nella giurisprudenza successiva, anche se per quanto concerne il terzo criterio l’accettazione non è stata unanime<sup>99</sup>: difatti il terzo criterio verrà contestato con forza nella sentenza Applicant S, che vedremo a breve. Nonostante ciò, possiamo affermare che i criteri Zamora sono rimasti per molto tempo largamente applicati. L’approccio complessivamente definito da questi leading cases, noto come

---

<sup>98</sup> Ibid.

<sup>99</sup> Nonostante ciò, tutti e tre i criteri dovrebbero essere ritenuti parimenti validi.

l'approccio della percezione sociale, è stato arricchito agli inizi del nuovo secolo da alcune sentenze, che ancora oggi costituiscono punti di riferimento relativamente a specifici ambiti di applicazione del concetto di "particolare gruppo sociale".

Nella sentenza *Khawar*<sup>100</sup> la Corte Federale dell'Australia si trovò di fronte al caso raccapricciante della Signora Khawar, fuggita dal Pakistan perché non ricevette alcun aiuto dalle autorità per ben quattro volte, nonostante i ripetuti maltrattamenti del marito, la cui violenza comprendeva "schiaffi, percosse, che la portarono all'ospedale, la minaccia di gettarle addosso dell'acido e di ucciderla dandole fuoco"<sup>101</sup>. Tra gli elementi più importanti, una presa di posizione del giudice Hill avverso la prassi giurisprudenziale australiana:

"Vi è, e non è una questione di cui possiamo essere orgogliosi, una mancanza di interesse nelle autorità australiane a venire in soccorso di donne che sono vittime di violenza domestica[...]. La persecuzione comporta il compimento di un atto deliberato, più che l'inattività"<sup>102</sup>. Una presa di posizione del genere, di fronte ad una Corte Federale, deve essere accolta con favore: non tanto per il principio dello stare decisis in sé, che qui interessa soltanto relativamente, quanto piuttosto perché una presa di coscienza di un percorso ancora da compiere, consci dei propri limiti, è il primo passo per accordare tutela nei confronti di soggetti cui prima non è stata riconosciuta.

Il giudice, nel prosieguo, dimostra di essere a conoscenza dei "risultati" giurisprudenziali statunitensi, canadesi, britannici, australiani ed europei<sup>103</sup>; in seguito espone le sue conclusioni, che non possono essere disgiunte dal rapporto col concetto di persecuzione, motivo per cui non viene omessa tale parte:

---

<sup>100</sup> Federal Court of Australia, *MIMA v Khawar*, 2000.

<sup>101</sup> Ibid.

<sup>102</sup> Ibid.

<sup>103</sup> Vedi nota 94.

“La persecuzione comporta azione. La mera inattività non è di per sé persecuzione. [...]Un particolare gruppo sociale esiste laddove c’è un gruppo con alcune caratteristiche comuni (ossia un filo comune deve legare il gruppo). Mentre quella comune caratteristica potrebbe essere trovata nell’associazione volontaria da parte dei membri, non c’è alcun bisogno che esista il requisito della volontarietà. La persecuzione lamentata deve emergere per ragioni di appartenenza ad un particolare gruppo sociale. Comunque, non c’è bisogno di un motivo di ostilità o malignità verso i membri del gruppo dal lato del persecutore. Mentre non deve essere dimostrato che tutti i membri del gruppo siano attualmente perseguitati, tutti i membri del gruppo devono essere soggetti al potenziale persecutorio. Se una caratteristica distingue tra quei membri di un gruppo sociale che sono soggetti a persecuzione e quelli che non lo sono, allora è difficile dire che la persecuzione emerge in virtù dell’appartenenza ad un determinato gruppo sociale.”<sup>104</sup>

Di queste parole è opportuno fare menzione, ancora una volta, del fatto che l’associazione volontaria è intesa come fattore, e non come requisito. Inoltre, emerge che la persecuzione subita non deve essere connotata soggettivamente da alcuna malignità od ostilità, dovendosi essa connotare soltanto su un piano oggettivo.

L’ultima sentenza davvero in grado di influenzare la giurisprudenza successiva circa il concetto di “particolare gruppo sociale” è la sentenza *Applicant S*<sup>105</sup> del 2004, che tratta della storia di un giovane ragazzo afgano di etnia Pashtun che fugge dal proprio Paese per non essere costretto ad entrare a far parte dei Talebani. La sentenza presenta vari ed interessanti spunti di riflessione di cui è opportuno tenere conto. Anzitutto, i giudici Gleeson, Gummow e Kirby prendono in considerazione i criteri di Zamora: “La seconda e la terza proposizione sembrano richiedere prima una

---

<sup>104</sup> Ibid.

<sup>105</sup> High Court of Australia, *Applicant S v MIMA*, 2004.

valutazione oggettiva e quindi una soggettiva della posizione del gruppo entro la comunità. La terza proposizione è soggettiva in quanto riposa sulla ricognizione da parte, o la percezione da parte, del resto della comunità. [...]La prima proposizione in Zamora, che un ‘particolare gruppo sociale’ deve essere identificabile da una caratteristica o un attributo comune a tutti i membri del gruppo, ma la caratteristica non può essere la paura stessa della persecuzione.”

In seguito i giudici riassumono gli elementi idonei a dar luogo ad un “particolare gruppo sociale”:

“Primo, il gruppo deve essere identificabile tramite una caratteristica o un attributo comune a tutti i membri del gruppo. In secondo luogo, la caratteristica o l’attributo comune a tutti membri del gruppo non può essere la paura, condivisa, della persecuzione. In terzo luogo, il possesso di tale caratteristiche o attributo deve distinguere il gruppo dalla società in generale. [...]Un gruppo che soddisfa le prime due proposizioni, ma non la terza, è un mero ‘gruppo sociale’ e non un ‘particolare gruppo sociale’.”<sup>106</sup>

Il giudice McHugh è ancora più sintetico:

“Per qualificarsi quale particolare gruppo sociale, è sufficiente che oggettivamente vi sia un gruppo di persone identificabile con una presenza sociale nel paese, distinto da altri membri di quella società, e uniti da una comune caratteristica, attributo, attività, fede, interesse, obiettivo, mira o principio.”<sup>107</sup>

Un altro interessante spunto di riflessione è fornito dalla critica alle proposizioni di Zamora, nello specifico alla terza. In particolare, viene stabilito che:

“Primo, non è necessario che un ‘particolare gruppo sociale’ sia riconosciuto quale gruppo che è separato dal resto della società. Secondo, non c’è alcun requisito di ricognizione o percezione che sia da (parte del, ndr) la società in cui il gruppo esiste, o da qualche

---

<sup>106</sup> Ibid.

<sup>107</sup> Ibid.

sezione chiaramente individuabile di quella società, che la collezione di individui costituisca ‘un particolare gruppo sociale’. Per qualificarsi quale ‘particolare gruppo sociale’, il gruppo deve essere un gruppo riconoscibile entro la società rilevante, ma non è necessario che sia riconosciuto quale gruppo che è separato dal resto della società.”<sup>108</sup>

Questo aspetto è illustrato in modo lampante in un altro passaggio, che afferma la configurabilità di un particolare gruppo sociale anche allorché la società di riferimento decidesse di trattare i membri di quel gruppo come se non esistessero. Lo strumento per evitare una simile trappola è una prospettiva di terze parti:

“Non vi è alcuna ragione in via di principio per cui norme culturali, sociali, religiose e legali non possano essere accertate oggettivamente da una prospettiva di terza parte. Le comunità potrebbero negare l’esistenza di particolari gruppi sociali perché l’attributo in comune condiviso dai membri del gruppo offende credenze religiose o culturali condivise dalla maggioranza della comunità. Queste comunità non riconoscono o percepiscono l’esistenza del particolare gruppo sociale, ma non può essere detto che il particolare gruppo sociale non esiste.”

Questo elemento viene chiaramente ed ulteriormente specificato dal giudice McHugh:

“Fornito il contesto in cui l’espressione ‘un particolare gruppo sociale’ compare nell’Art. 1A(2) della Convenzione, i membri del gruppo, che affermano di essere un particolare gruppo sociale, debbono essere riconosciuti da alcune persone – perlomeno dal persecutore o dai persecutori – come individui che condividono qualche forma di connessione o che ricadono entro qualche

---

<sup>108</sup> Ibid.



classificazione generale [...] che li rende differenti dagli altri membri della società.”<sup>109</sup>

Infine, ma non per importanza, i giudici Glesson, Gummow e Kirby tornano sull’esempio dei mancini, che tanta fortuna aveva avuto negli anni, ponendo l’accento sulla discriminazione:

“[...]discriminazione contro i mancini, col tempo il trattamento discriminatorio verso questo gruppo potrebbe essere assorbito nella coscienza della comunità. In queste circostanze, potrebbe essere corretto concludere che la combinazione di fattori legali e sociali (o norme) prevalenti nella comunità indicano che gli uomini mancini formano un particolare gruppo sociale distinguibile dal resto della comunità.”<sup>110</sup>

Nel complesso, quindi, la giurisprudenza australiana si presenta come una giurisprudenza affatto semplice ma unitaria nel suo percorso. Lo standard della percezione sociale al quale si richiama da sempre ha largamente influenzato sia la normazione europea, in particolare la direttiva che tratta (non solamente) del concetto di particolare gruppo sociale; sia la riflessione giuridica dell’Alto Commissariato, laddove nelle sue linee guida, accanto allo standard Acosta-Ward, è sempre fatto riferimento allo standard Applicant A; sia la giurisprudenza almeno britannica.

#### 4. Regno Unito

Per quanto riguarda il Regno Unito, notevole è lo sforzo profuso dal Paese nella definizione di tutela nei confronti di quei richiedenti che subiscono una discriminazione di genere. Tuttavia, per ciò che concerne il significato di “particolare gruppo sociale”, in linea di massima la giurisprudenza britannica fa proprie le riflessioni di oltreoceano, senza innovare sensibilmente. Una premessa si rende

---

<sup>109</sup> Ibid.

<sup>110</sup> Ibid.

quindi necessaria: lo sforzo della giurisprudenza britannica con riferimento al concetto di particolare gruppo sociale non ha eguali nel contesto europeo, tuttavia da sempre la giurisprudenza britannica ha posato lo sguardo su casi concernenti omosessuali o discriminazioni di genere, senza una ricerca autonoma in merito al significato del concetto di “particolare gruppo sociale”. Per questo motivo, verranno riportati solamente quelle decisioni nelle cui motivazioni troviamo elementi utili per la definizione del concetto che stiamo analizzando, omettendo la corposa riflessione, accolta con favore a livello internazionale, compiuta sul piano pratico. Inoltre, ci troveremo a dover far riferimento alla c.d. Direttiva Qualifiche, analizzata nel dettaglio nel secondo capitolo. Il leading case è rappresentato dal caso *Islam e Shah*<sup>111</sup>, che coinvolge due donne di 43 e 45 anni provenienti dal Pakistan costrette dai loro mariti a scappare da casa e che rischiano di essere falsamente accusate di adulterio, “immoralità sessuale”<sup>112</sup> secondo le richiedenti: un eventuale verdetto di condanna nel Paese di origine potrebbe dar luogo a lapidazione o frustate. Il caso giunse sino alla House of Lords del Regno Unito, che con una sentenza molto dettagliata analizza dapprima la condizione delle donne in Pakistan e fornisce utilissimi elementi per poter far riferimento alla “appartenenza ad un determinato gruppo sociale”. Inizialmente Lord Steyn avverte che la generalizzazione circa la posizione della donna in particolari paesi è sempre fuorviante, e che si deve far riferimento al caso concreto e ai singoli fatti del caso: è la stessa ratio che impedisce il respingimento collettivo, anche se di questi tempi qualcuno vorrebbe dimenticarsene. Alcuni utili punti di riferimento per la comprensione della condizione delle donne in Pakistan vengono menzionati

---

<sup>111</sup> UK House of Lords, *Islam v. Secretary of State for the Home Department*, 1999; UK House of Lords, *R. v. Immigration Appeal Tribunal and Secretary of State for the Home Department, ex parte Shah*, 1999.

<sup>112</sup> Ibid.

attraverso un richiamo ad un report di Amnesty International del 1995:

“In caso di stupro l’onere della prova cade sulla vittima. Se una donna fallisce nel provare di non aver prestato il proprio consenso al rapporto sessuale, la corte potrebbe condannarla per rapporti sessuali illeciti[...]. Gli uomini muovono frequentemente delle accuse verso le ex mogli, le loro figlie o le loro sorelle per impedire loro di sposarsi o risposarsi contro la volontà dell’uomo. Molte donne rimangono in carcere per due o tre anni prima che i loro casi siano decisi, spesso senza alcuna base di prova o di offesa[...].”<sup>113</sup>.

Il giudice Steyn, con un ragionamento innovativo ma saldamente ancorato, a mio avviso, all’art. 31 Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati, cita i preamboli ricordandone l’importanza sotto un duplice profilo: in primo luogo perché si afferma che “tutti gli esseri umani dovrebbero godere dei diritti e delle libertà fondamentali”, in secondo luogo perché si ricorda che fra gli scopi fondamentali della Convenzione vi è il contrasto alla discriminazione. Inoltre, si ricorda immediatamente come il particolare gruppo sociale debba esistere indipendentemente dalla persecuzione. Inizialmente viene espressamente rigettato un requisito che secondo parte della giurisprudenza statunitense (Sanchez-Trujillo) il particolare gruppo sociale avrebbe dovuto vantare, ossia quello della coesione:

“Ciò che non è giustificato è introdurre entro quella formulazione la restrizione ulteriore della coesione. Far ciò sarebbe contrario all’approccio dell’*ejusdem generis*[...].”<sup>114</sup>

Egli afferma tuttavia che potrebbe provare l’esistenza del particolare gruppo sociale: ecco che, secondo il giudice Steyn e mutuando la terminologia dalla giurisprudenza statunitense, la coesione non è un

---

<sup>113</sup> Per un approfondimento esaustivo sulla condizione delle donne in Pakistan, consultare: Amnesty International – *Women in Pakistan: disadvantaged and denied their human rights*, 1995.

<https://www.amnesty.org/en/documents/asa33/023/1995/en/>

<sup>114</sup> Ibid.

requisito ma un mero fattore. Sostenere la tesi contraria, peraltro, sarebbe stato in contrasto con i risultati raggiunti dalla comunità internazionale: posto che la coesione non può essere posta in relazione ad una caratteristica immutabile, essa sarebbe di fatto assai vicina allo standard individuato in Sanchez-Trujillo, che ricordiamo aveva posto l'accento sull'associazione volontaria di natura relazionale.

Successivamente, Lord Hoffmann prende la parola e concentra il proprio sguardo sul concetto di gruppo sociale, ricordando che esso è individuato all'interno di un contesto ben definito:

“Per identificare un gruppo sociale, uno deve per prima cosa identificare la società di cui forma una parte. In questo caso, la società è evidentemente quella del Pakistan.”<sup>115</sup>

Secondo Lord Hoffmann inoltre sussisterebbe una relazione tra il concetto di discriminazione e gli ambiti della Convenzione del 1951, ragione per cui anche secondo Hoffmann il requisito della coesione sarebbe fuorviante:

“Nella scelta di utilizzare l'espressione generale “particolare gruppo sociale” piuttosto che una enumerazione di specifici gruppi sociali, i fautori della Convenzione intendevano, secondo la mia opinione, includere qualunque gruppo che potesse essere considerato rientrante entro gli obiettivi anti-discriminatori della Convenzione”.<sup>116</sup>

In seguito, Lord Hope di Craighead prende la parola e chiarisce che non sempre, in ipotesi di discriminazione, siamo di fronte ad un particolare gruppo sociale: “La discriminazione coinvolge il compimento di distinzioni ingiuste o inique a svantaggio di un gruppo o una classe di persone in rapporto ad altre. Potrebbe dar luogo a persecuzione o meno. Persone potrebbero essere perseguitate senza essere state discriminate. In tal caso, sono semplicemente

---

<sup>115</sup> Ibid.

<sup>116</sup> Ibid.

persone che vengono perseguitate.”<sup>117</sup> Ritenere la discriminazione un requisito, e non un fattore, sarebbe secondo Hoffmann contrario quanto meno allo standard Acosta. In seguito egli fornisce una definizione di “particolare gruppo sociale”:

“In termini generali un gruppo sociale si potrebbe dire che esiste quando un gruppo di persone con una particolare caratteristica è riconosciuto come un gruppo distinto dalla società. Il concetto di gruppo significa che trattiamo qui con persone che sono riunite insieme perché condividono una caratteristica non condivisa da altri, non condivisa con gli individui. La parola ‘sociale’ significa che ci è chiesto di identificare un gruppo di persone che è riconosciuto come un gruppo particolare dalla società. Dato che i costumi e le attitudini sociali differiscono da un paese all’altro, il contesto per questa indagine è il paese di nazionalità della persona.[...] Queste persone potrebbero essere state distinte da norme o costumi di quella società, di modo tale che tutte le persone che hanno quella particolare caratteristica siano riconosciute come differenti da tutti gli altri nella società. Questo sarà quasi sicuramente perché sono discriminati dalla società in cui vivono perché hanno quella caratteristica. Il gruppo deve esistere indipendentemente da, e non definito da, la persecuzione.”<sup>118</sup>

Nonostante la House of Lords abbia poi accolto la definizione più ampia, fra le analizzate, di “particolare gruppo sociale”, ossia quella di “donne pakistane”, deve essere sottolineato come alcuni giudici (Steyn, Hoffmann) abbiano fatto ampio riferimento ai precedenti Acosta e Ward, mentre invece il linguaggio di Lord Hope di Craighead e Millett è maggiormente mutuato da Applicant A.

---

<sup>117</sup> Ibid.

<sup>118</sup> Ibid.

Un'analisi utile, e per certi versi definitiva, del “particolare gruppo sociale” si ha nel caso *Fornah*<sup>119</sup>, il quale tratta in maniera esaustiva della mutilazione genitale femminile. Nello specifico il caso riguarda due richiedenti, di cui una cittadina iraniana, arrestata e posta in carcere senza apparente motivo e con segni di maltrattamento; inoltre, la richiedente aveva avuto problemi con le Guardie Rivoluzionarie iraniane, che la violentarono. La seconda richiedente è una minorenne della Sierra Leone che teme di essere sottoposta a mutilazione genitale femminile. Ricostruire l'orientamento britannico non è semplice; Lord Bingham analizza l'evoluzione del concetto di “particolare gruppo sociale” e sottolinea quanto segue: “Credo che le linee guida dell'UNHCR, chiaramente basate su un'attenta lettura delle autorità internazionali, fornisce un distillato molto accurato e utile del loro effetto.”<sup>120</sup>

Non si può che essere con questa affermazione, poiché le Linee Guida del 2002 dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite, pur non avendo alcun valore giuridico, ha senza ombra di dubbio influenzato tutta la giurisprudenza successiva, in tutto il mondo.

Nell'immediato prosieguo della sentenza, il giudice fa riferimento ad una direttiva europea, che analizzeremo in seguito, la quale fa riferimento sia all'approccio statunitense-canadese che a quello australiano, ma in termini ambigui. Difatti, gli approcci potrebbero essere intesi come cumulativi o alternativi: nel primo caso coloro che richiedono di essere riconosciuti come rifugiati si troverebbero di fronte a difficoltà talora eccessiva per far valere la loro esperienza personale, nel secondo il Regno Unito esprimerebbe un orientamento decisamente progressista ed evolutivo. Lord Bingham afferma:

“Letta alla lettera (la direttiva, ndr), la previsione non è in alcun modo inconsistente con il trend delle autorità internazionali. [...]Io

---

<sup>119</sup> UK House of Lords, *Fornah v. Secretary of State for the Home Department*, 2006.

<sup>120</sup> Ibid.

non dubito che un gruppo dovrebbe essere inteso come particolare gruppo sociale ove, in particolare, i criteri nei sub-paragrafi I e II sono soddisfatti. [...]Se, tuttavia, questo articolo fosse interpretato nel senso che un gruppo sociale dovesse essere riconosciuto come ‘particolare gruppo sociale’ ai fini della Convenzione soltanto se rispettasse entrambi i requisiti dei sub-paragrafi I e II, allora secondo me proporrebbe un test più stringente di quello accordato dalle autorità internazionali.”<sup>121</sup>

Ecco che, quale conseguenza, sarebbe sufficiente considerare uno fra i due test per vedere accolta la propria richiesta, e non entrambe. Questo orientamento ha il significativo vantaggio, per i richiedenti e i loro legali, di poter far riferimento a del materiale documentale molto ampio e persuasivo, e più in generale a maggiori possibilità di tutela. Questo orientamento è stato ripreso nella giurisprudenza successiva<sup>122</sup>.

Il giudizio complessivo sulla giurisprudenza britannica, per ciò che qui ci interessa, non è negativo, come pure vedremo più avanti riguardo alle Direttive europee. Se è vero che il “particolare gruppo sociale”, in quanto ambito di indagine, non è stato particolarmente indagato, è altresì vero che su un piano pratico, che non è possibile esaminare in questa tesi, l’opera della giurisprudenza britannica è stata determinante per la tutela di decine di omosessuali e perseguitati per ragioni di genere.

---

<sup>121</sup> Ibid.

<sup>122</sup> Per un riferimento, su tutti: UK Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), *SA (Divorced woman - illegitimate child) Bangladesh v. Secretary of State for the Home Department*, 2011.

### CAPITOLO III

## L'UNIONE EUROPEA E LA QUALIFICAZIONE DELLO STATUS DI RIFUGIATO

#### 1. L'evoluzione delle competenze dell'Unione Europea in materia di politica di asilo

La terza parte della presente trattazione si propone l'obiettivo di analizzare la definizione di "particolare gruppo sociale" nelle direttive europee che la interessano. E' un compito per certi versi illuminante, per altri desolante. Anticipando i risultati ai quali perverremo, possiamo sinteticamente affermare che lo sforzo compiuto dal legislatore europeo in materia è stato nullo, insufficiente ed una occasione mancata.

Per compiere la seguente ricerca ci avvarremo di due complessi di fonti: da un lato, faremo riferimento alla precedente parte della presente trattazione, dove sono stati analizzati i risultati raggiunti dalla giurisprudenza di diversi Paesi di Common Law: Stati Uniti d'America, Canada, Australia, e Regno Unito. Dall'altro, faremo riferimento ai lavori preparatori della legislazione europea interessata dalla materia: si tratta di due direttive, delle rispettive nonché precedenti proposte, di lavori preparatori genericamente intesi che possono darci un piccolo aiuto nella complessiva comprensione degli influssi normativi.

Il presente capitolo sarà suddiviso in quattro paragrafi: nel primo, ripercorreremo a grandi linee il "percorso" europeo verso le direttive, per capire in qual modo il legislatore europeo sia potuto intervenire a regolare materie tanto delicate ed attuali; nel secondo, sarà compiuta una analisi testuale delle direttive, e verranno indicati eventuali fattori di convergenza e/o di differenza, correttamente esplicitati ed indagati; nel terzo, si procederà ad una breve indagine dei lavori preparatori, cercando di individuare, se presenti, i riferimenti che il



legislatore europeo ha utilizzato o ha provato ad utilizzare; nel quarto e ultimo paragrafo, infine, saranno correttamente individuati e riportati gli effettivi influssi sul testo a noi utile delle direttive, oltre ad un commento critico.

Il quadro normativo europeo non nasce con un progetto ben definito sulle politiche di asilo. Ad essere sinceri, non si può neanche dire che attualmente la legislazione comunitaria e le legislazioni nazionali esprimano una medesima finalità politica e sociale in materia di politiche di asilo. Nel Trattato di Roma non vi è alcuna menzione della materia, per la quale dobbiamo attendere gli anni ottanta del secolo scorso. Il 14 Giugno 1985, infatti, a Schengen venne siglato l'omonimo accordo, che almeno inizialmente vide un ristretto numero di Parti contraenti: nello specifico, "I Governi del Regno del Belgio, della Repubblica Federale di Germania, della Repubblica Francese, del Granducato di Lussemburgo e del Regno dei Paesi Bassi"<sup>123</sup>.

Il presente testo ha rappresentato sicuramente il tentativo più influente di cooperazione intergovernativa, e si prefisse alcuni importanti obiettivi, fra i quali quello di "rafforzare la solidarietà fra i propri popoli rimuovendo gli ostacoli alla libera circolazione"<sup>124</sup>. Le disposizioni che ci interessano sono rispettivamente gli articoli 17 e 20, che pur prefiggendo degli impegni generici per le Parti contraenti, tuttavia costituiscono un forte segnale, destinato a cambiare per sempre il volto dell'Europa ed il sogno di una Europa unita:

"Articolo 17. In materia di circolazione delle persone, le Parti si adopereranno per eliminare i controlli alle frontiere comuni,

---

<sup>123</sup> Accordo fra i Governi degli Stati dell'Unione economica Benelux della Repubblica federale di Germania e della Repubblica francese relativo all'eliminazione graduale dei controlli alle frontiere comuni, Preambolo. Di seguito, Accordo di Schengen.

<sup>124</sup> Ibid.

trasferendoli alle proprie frontiere esterne. A tal fine, si adopereranno in via preliminare per armonizzare, se necessario, le disposizioni legislative e regolamentari relative ai divieti ed alle restrizioni sulle quali si basano i controlli e per adottare misure complementari per la salvaguardia della sicurezza e per impedire l'immigrazione clandestina di cittadini di Stati non membri delle Comunità europee.

Articolo 20. Le Parti si adopereranno per armonizzare le proprie politiche sui visti e sulle condizioni di ingresso nei rispettivi territori. Nella misura in cui ciò risulterà necessario, esse predisporranno altresì l'armonizzazione delle proprie normative relative ad alcuni aspetti del diritto degli stranieri per quanto riguarda i cittadini degli Stati non membri delle Comunità europee.”<sup>125</sup>

Il testo dell'Accordo di Schengen è indubbiamente figlio del suo tempo, e fu fortemente influenzato dalle riflessioni politiche del tempo circa l'unità europea, da prevedersi solo (o quasi) in ambito economico.

Il presente testo fu successivamente integrato da una Convenzione del 1990, la Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen del 14 giugno 1985 tra i governi degli Stati dell'Unione economica Benelux, della Repubblica federale di Germania e della Repubblica francese relativo all'eliminazione graduale dei controlli alle frontiere comuni<sup>126</sup>. Oltre ai firmatari del precedente Accordo, la Convenzione attirò su di sé l'attenzione di altri Paesi tra il 1990 e il 1996, tra cui l'Italia<sup>127</sup>: la presente Convenzione ha l'indubbio merito di isolare due tematiche, al tempo indistinte: quella dell'ingresso di soggetti di Paesi terzi tout-court e i richiedenti asilo. La marcata attenzione

---

<sup>125</sup> Ibid.

<sup>126</sup> Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen del 14 giugno 1985 tra i governi degli Stati dell'Unione economica Benelux, della Repubblica federale di Germania e della Repubblica francese relativo all'eliminazione graduale dei controlli alle frontiere comuni. Di seguito, Convenzione di Schengen.

<sup>127</sup> In particolare: Italia, Spagna, Portogallo, Grecia, Austria, Danimarca, Finlandia, Svezia.

rivolta alla tematica dei c.d. asylum-seekers è confermata da dati puramente statistici ma empirici: il termine “asilo” è menzionato nella Convenzione 60 volte e vi è dedicato un intero capitolo<sup>128</sup>. La Convenzione, unitamente all’Accordo e ad una serie di documenti correlati, costituisce oggi il c.d. acquis di Schengen<sup>129</sup>, e costituisce il primo tassello, in chiave storicistica, del percorso che porterà alle direttive dei primi anni del nostro secolo.

Per compiere il passo successivo dobbiamo volgere lo sguardo al Trattato sull’Unione Europea, altresì noto come Trattato di Maastricht, firmato nel 1992 ed entrato in vigore soltanto nel Novembre dell’anno successivo<sup>130</sup><sup>131</sup>. Fra le novità più interessanti, in primo luogo si diede vita all’Unione Europea, ed in secondo luogo venne introdotta la struttura a pilastri, in numero di tre:

1. Comunità Europee, ossia la CECA, la CEE e la CEEA
2. Politica Estera e Sicurezza Comune (PESC)
3. Giustizia ed Affari Interni (GAI)

Come affermato con chiarezza da Calamia, “[...]nel terzo pilastro, [...]gli Stati, restii in tali materie a rinunciare alla propria sovranità, avrebbero comunque potuto perseguire obiettivi comuni attraverso il cosiddetto ‘metodo intergovernativo’, ossia tramite una cooperazione internazionale tra Stati membri esterna alla Comunità, ma ad essa strettamente collegata.”<sup>132</sup>

---

<sup>128</sup> Il Cap. 7.

<sup>129</sup> Si noti che il c.d. “sistema – Schengen” è posto in discussione da diversi Stati membri in “risposta” all’incremento della minaccia terroristica in Europa.

<sup>130</sup> Per una visione d’insieme del Trattato di Maastricht, estranea alla presente trattazione, rimandiamo a eurlex. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=URISERV%3Axy0026>

<sup>131</sup> Per il testo completo,

<http://www.integrazionemigranti.gov.it/Normativa/Documents/Normativa/Trattati%20e%20Convenzioni/Trattato%20Maastricht.pdf>

<sup>132</sup> A.M. Calamia, *Manuale Breve Diritto dell’Unione Europea*, Giuffrè Editore.

Fra le questioni di interesse comune, la prima menzionata è la politica di asilo, che così entra a far parte della complessa architettura europea<sup>133</sup>, mediante la modalità del metodo intergovernativo appena citata.

Il primo tentativo riuscito di trattare della definizione di rifugiato fu compiuto nel 1996 attraverso una posizione comune relativa all'applicazione armonizzata del termine "rifugiato"<sup>134</sup>. In esso, per la prima volta si parla di "particolare gruppo sociale" nei seguenti termini, molto generici e di rilievo pratico anziché teorico:

“Un particolare gruppo sociale comprende di norma persone che provengono dallo stesso ambiente, hanno le stesse abitudini o lo stesso status sociale, ecc . L'affermazione di temere persecuzioni ai sensi del presente punto può di frequente coincidere con l'affermazione di temere una persecuzione per altri motivi, ad esempio di razza , di religione o di nazionalità . L'appartenenza a un determinato gruppo sociale può essere semplicemente attribuita alla persona o al gruppo vittime di persecuzioni dagli autori delle persecuzioni stesse. In alcuni casi, il gruppo sociale non è predeterminato ma può essere circoscritto dalle caratteristiche comuni delle persone perseguitate perché l' autore delle persecuzioni le considera un ostacolo alla realizzazione dei suoi obiettivi.”<sup>135</sup>

Il passo successivo fu l'adozione del Trattato di Amsterdam, firmato il 2 Ottobre 1997 ed entrato in vigore il 1° Maggio 1999. Fra le modifiche qui in rilievo, merita menzionare che il Terzo Pilastro originariamente denominato “Giustizia ed Affari Interni” venne

---

<sup>133</sup> Trattato di Maastricht, Titolo VII, Art. K.1, n. 1.

<sup>134</sup> Consiglio dell'Unione Europea, Posizione comune del 4 marzo 1996 definita dal Consiglio in base all'articolo K.3 del trattato sull'Unione europea relativa all'applicazione armonizzata della definizione del termine « rifugiato» ai sensi dell'articolo 1 della convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 relativa allo status dei rifugiati, (96/196/GAI).

<sup>135</sup> Ibid.

rinominato “Cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale”, perdendo alcune delle proprie attribuzioni che furono trasferite al primo pilastro, quello comunitario: fra le materie che subirono un trasferimento, vi furono sia l’asilo che quella più generalmente regolata dall’Accordo di Schengen. L’altra novità di sicuro rilievo, citando sempre Calamia, “[...] riguardava senza dubbio la previsione, di cui all’articolo 11 TCE, della facoltà riconosciuta agli Stati membri di procedere ad una integrazione differenziata secondo il modello della cosiddetta ‘cooperazione rafforzata.’”<sup>136</sup>

Fra le basi giuridiche della Direttiva 83 troviamo, infine, l’art. 63 del Trattato che istituisce la Comunità Europea, nella sua versione consolidata c.d. Nizza. Il Trattato di Nizza venne firmato il 26 Febbraio 2001 ed è entrato in vigore il 1° Febbraio 2013, in esso furono inserite delle modifiche di natura prettamente tecnica ai precedenti Trattati, fra i quali il Trattato che istituisce la Comunità Europea (TCE). Il Trattato fu adottato con un obiettivo, ossia quello di una semplificazione delle complessive modalità procedurali e decisionali sino ad allora vigenti, stante l’imminente allargamento dei confini dell’Unione Europea, altrimenti paralizzata. Interessante è menzionare inoltre come si intervenne sulla cooperazione rafforzata, abolendo la possibilità del veto. L’articolo recita:

“Articolo 63

Il Consiglio, deliberando secondo la procedura di cui all’articolo 67, entro un periodo di cinque anni dall’entrata in vigore del trattato di Amsterdam adotta:

1) misure in materia di asilo, a norma della Convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 e del protocollo del 31 gennaio

---

<sup>136</sup> Vedi nota 132.

1967, relativo allo status dei rifugiati, e degli altri trattati pertinenti, nei seguenti settori:

a) criteri e meccanismi per determinare quale Stato membro è competente per l'esame della domanda di asilo presentata da un cittadino di un paese terzo in uno degli Stati membri;

b) norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo negli Stati membri;

c) norme minime relative all'attribuzione della qualifica di rifugiato a cittadini di paesi terzi;

d) norme minime sulle procedure applicabili negli Stati membri per la concessione o la revoca dello status di rifugiato;

2) misure applicabili ai rifugiati ed agli sfollati nei seguenti settori:

a) norme minime per assicurare protezione temporanea agli sfollati di paesi terzi che non possono ritornare nel paese di origine e per le persone che altrimenti necessitano di protezione internazionale;

b) promozione di un equilibrio degli sforzi tra gli Stati membri che ricevono i rifugiati e gli sfollati e subiscono le conseguenze dell'accoglienza degli stessi;

3) misure in materia di politica dell'immigrazione nei seguenti settori:

a) condizioni di ingresso e soggiorno e norme sulle procedure per il rilascio da parte degli Stati membri di visti a lungo termine e di permessi di soggiorno, compresi quelli rilasciati a scopo di ricongiungimento familiare;

b) immigrazione e soggiorno irregolari, compreso il rimpatrio delle persone in soggiorno irregolare;

4) misure che definiscono con quali diritti e a quali condizioni i cittadini di paesi terzi che soggiornano legalmente in uno Stato membro possono soggiornare in altri Stati membri. Le misure adottate dal Consiglio a norma dei punti 3 e 4 non ostano a che uno Stato membro mantenga o introduca, nei settori in questione, disposizioni nazionali compatibili con il presente trattato e con gli accordi internazionali. Alle misure da adottare a norma del punto 2, lettera b), del punto 3, lettera a), e del punto 4 non si applica il suddetto periodo di cinque anni.”

Sulla base del presente articolo, nel 2004 siamo giunti alla Direttiva 83. Per quanto riguarda, invece, la successiva Direttiva 95 le basi giuridiche sono leggermente differenti. Difatti, nel frattempo venne firmato il Trattato di Lisbona, approvato nell'Ottobre del 2007 ma entrato in vigore solamente nel Dicembre del 2009<sup>137</sup>. Le modifiche realizzate attraverso il Trattato di Lisbona sono varie ed assolutamente eterogenee, motivo per cui dovremo tenere in considerazione soltanto le più importanti e le più pertinenti: ad esempio, il precedente Trattato che istituisce la Comunità europea è stato rinominato il Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, altresì noto come TFUE.

I primi due articoli del Trattato di Lisbona modificano rispettivamente il TUE e il TCE; inoltre viene soppressa la struttura a pilastri precedentemente istituzionalizzata. Ancora, si indicano chiaramente i principi sui quali si fonda la nostra Unione Europea, si delimitano le diverse competenze, si istituisce la figura dell'Alto Rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza, carica attualmente ricoperta dalla connazionale Federica Mogherini.

---

<sup>137</sup> Per approfondimenti, vedi nota 132.

Abbiamo appena ricordato come il Trattato di Lisbona abbia modificato il TCE: fra le modifiche che qui interessano, ricordiamo la sostituzione del precedente Titolo IV (“visti, asilo, immigrazione ed altre politiche connesse con la libera circolazione delle persone”) col nuovo Titolo V (“Spazio di libertà, sicurezza e giustizia). Internamente a questo Titolo, nel Capo II relativo alle Politiche relative ai controlli alle frontiere, all'asilo e all'immigrazione, l'art. 78 recita:

“Articolo 78 (ex articolo 63, punti 1 e 2, e articolo 64, paragrafo 2, del TCE)

1. L'Unione sviluppa una politica comune in materia di asilo, di protezione sussidiaria e di protezione temporanea, volta a offrire uno status appropriato a qualsiasi cittadino di un paese terzo che necessita di protezione internazionale e a garantire il rispetto del principio di non respingimento. Detta politica deve essere conforme alla convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 e al protocollo del 31 gennaio 1967 relativi allo status dei rifugiati, e agli altri trattati pertinenti.

2. Ai fini del paragrafo 1, il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, adottano le misure relative a un sistema europeo comune di asilo che includa:

- a) uno status uniforme in materia di asilo a favore di cittadini di paesi terzi, valido in tutta l'Unione;
- b) uno status uniforme in materia di protezione sussidiaria per i cittadini di paesi terzi che, pur senza il beneficio dell'asilo europeo, necessitano di protezione internazionale;
- c) un sistema comune volto alla protezione temporanea degli sfollati in caso di afflusso massiccio;



d) procedure comuni per l'ottenimento e la perdita dello status uniforme in materia di asilo o di protezione sussidiaria;

e) criteri e meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda d'asilo o di protezione sussidiaria;

f) norme concernenti le condizioni di accoglienza dei richiedenti asilo o protezione sussidiaria;

g) il partenariato e la cooperazione con paesi terzi per gestire i flussi di richiedenti asilo o protezione sussidiaria o temporanea.

3. Qualora uno o più Stati membri debbano affrontare una situazione di emergenza caratterizzata da un afflusso improvviso di cittadini di paesi terzi, il Consiglio, su proposta della Commissione, può adottare misure temporanee a beneficio dello Stato membro o degli Stati membri interessati. Esso delibera previa consultazione del Parlamento europeo.”

Sulla base di tale articolo, unitamente al nuovo art. 294 relativo alla procedura legislativa ordinaria, siamo infine giunti alla Direttiva 95, attuale punto di riferimento per la tematica trattata. Se non ci limitassimo ad un'esegesi storica ma guardassimo ad essa in senso ideale, potremmo affermare che la tutela dei rifugiati, e indirettamente di coloro che formano un particolare gruppo sociale, è in continuo divenire, così come in divenire è la costruzione di una Europa unita: la costruzione di un sistema giuridico, la sua solidità in termini ideali, si percepisce nella tutela accordata ai bisognosi di ogni natura. Le successive direttive, infatti, rappresentano la maturazione giuridica, seppure insufficiente, che l'Europa ha raggiunto circa la necessità di tutelare i rifugiati, ed è lecito aspettarsi che in un prossimo futuro si possa pervenire a formulazioni ancora più efficaci, magari intervenendo attraverso la concessione di

sovranità da parte dei Paesi membri allo scopo di predisporre politiche davvero comuni.

## 2. La Direttiva Qualifiche

Le direttive di riferimento per l'indagine di cui si discute sono due: la Direttiva 2004/83/CE del Consiglio del 29 aprile 2004 recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta<sup>138</sup>; e la Direttiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011 recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta<sup>139</sup>.

Il testo delle due direttive è disponibile sia in italiano che in inglese, e ciò contribuisce alla nostra disamina sotto un duplice profilo: da un lato, possono essere evitate delle traduzioni non ufficiali del testo, per quanto corrette esse siano o possano sembrare; dall'altro, contribuiscono in quanto abbiamo così in disponibilità la traduzione ufficiale di alcune proposizioni, con ciò potendo verificare come il legislatore abbia proceduto alla traduzione di alcuni lemmi o proposizioni specifiche.

Anzitutto, l'espressione "particolare gruppo sociale" appare in entrambi i c.d. considerando delle rispettive direttive, in termini simili:

Direttiva 83

---

<sup>138</sup> Di seguito, Direttiva 83.

<sup>139</sup> Di seguito, Direttiva 95.

“[...]È altresì importante introdurre una definizione comune del motivo di persecuzione costituito all'«appartenenza ad un determinato gruppo sociale.»”<sup>140</sup>

#### Direttiva 95

“È altresì necessario introdurre una definizione comune del motivo di persecuzione costituito dall'«appartenenza a un determinato gruppo sociale». Per la definizione di un determinato gruppo sociale, occorre tenere debito conto, degli aspetti connessi al sesso del richiedente, tra cui l'identità di genere e l'orientamento sessuale, che possono essere legati a determinate tradizioni giuridiche e consuetudini, che comportano ad esempio le mutilazioni genitali, la sterilizzazione forzata o l'aborto coatto, nella misura in cui sono correlati al timore fondato del richiedente di subire persecuzioni.”<sup>141</sup>

Possono essere formulate queste prime osservazioni. Se è vero che secondo la Direttiva 83 è importante introdurre una definizione comune di “particolare gruppo sociale”, è altresì vero che la medesima esigenza è avvertita nella Direttiva 95, successiva di ben sette anni. Questo stupisce e costituisce un evidente segno di una mancanza di autonomia nella riflessione del legislatore europeo: se è ammissibile che entro la Direttiva 83 il significato della proposizione “appartenenza a un determinato gruppo sociale” risulti debitore della legislazione nonché della giurisprudenza straniera, ciò non è ammissibile per la successiva Direttiva 95. Sicuramente, si sarebbe potuto far riferimento alla giurisprudenza comunitaria ove presente, alla legislazione derivata degli Stati membri<sup>142</sup>, alla giurisprudenza degli stessi, o infine si sarebbe potuto far ancora riferimento alla giurisprudenza estera. In sintesi, se ad una definizione si era già

---

<sup>140</sup> Direttiva 83, considerando 21.

<sup>141</sup> Direttiva 95, considerando 30.

<sup>142</sup> Alcuni Stati membri hanno accolto una definizione leggermente differente della nozione di “determinato gruppo sociale”.

pervenuti, rimarcarne l'esigenza implica alternativamente una svista del legislatore (sono usate le stesse parole) oppure una confusione di fondo.

Infine, una critica può essere rivolta alla traduzione del lemma "particular" in "determinato": la particolarità di un gruppo sociale è cosa ben diversa dalla determinatezza dello stesso: un gruppo sociale può essere determinato, auto – determinato ovvero etero – determinato, ma non per questo presentare quella particolarità che la Convenzione di Ginevra prima, e il testo delle Direttive in inglese poi, prevede. Se è generalmente vero che l'armonizzazione della legislazione europea presenta un ostacolo oggettivo nei linguaggi dei vari Stati membri (si pensi soltanto alla presenza di lingue latine e slave), in questo caso si tratta di un lemma che non presenta difficoltà interpretative e non indica peculiari concetti o istituti giuridici. Inoltre, e questo è indice esclusivo di scarsa attenzione, in seguito il termine "particular" viene opportunamente tradotto con "particolare".

L'articolo veramente interessante ai fini della presente analisi è tuttavia l'art. 10 di entrambe le direttive. In entrambi i casi il preciso riferimento è all'art. 10, comma 1, lett. d, di cui riportiamo in lingua italiana ed inglese il contenuto comune.

Art. 10, comma 1, lett. d [Direttiva 83 e Direttiva 95] – lingua italiana

(d) si considera che un gruppo costituisce un particolare gruppo sociale in particolare quando:

— i membri di tale gruppo condividono una caratteristica innata o una storia comune che non può essere mutata oppure condividono una caratteristica o una fede che è così fondamentale per l'identità o

la coscienza che una persona non dovrebbe essere costretta a rinunciare, e

— tale gruppo possiede un'identità distinta nel paese di cui trattasi, perché vi è percepito come diverso dalla società circostante.

Art. 10, comma 1, lett. d – lingua inglese

(d) a group shall be considered to form a particular social group where in particular:

— members of that group share an innate characteristic, or a common background that cannot be changed, or share a characteristic or belief that is so fundamental to identity or conscience that a person should not be forced to renounce it, and

— that group has a distinct identity in the relevant country, because it is perceived as being different by the surrounding society;

Anzitutto qui interviene un cambio di traduzione, come abbiamo già accennato il lemma “particular” viene opportunamente tradotto con “particolare”. Significativo, nei termini già citati, è l'esatta corrispondenza di questo frammento dell'art. 10: il secondo, come vedremo, non sarà affatto identico, tuttavia è questo quello che definisce a tutti gli effetti il particolare gruppo sociale. Sono presentate due possibilità in termini non di alternative ma di cumulabilità: per soddisfare la definizione di “particolare gruppo sociale” è quindi necessario che entrambi i requisiti siano soddisfatti, secondo uno standard che da subito appare eccessivamente ristretto. Se è vero, difatti, che un rischio in materia è quello di andare a costituire una sorta di rete di sicurezza omnicomprensiva<sup>143</sup>, così facendo si rischia di tradire lo spirito della Convenzione di Ginevra e, nello specifico, le intenzioni di Mr. Petren.

---

<sup>143</sup> Per approfondimenti, si rimanda alla giurisprudenza australiana di cui prima.

Ben più interessante, in una analisi letterale, è il periodo successivo della lettera d. di cui stiamo trattando, poiché in essa riscontriamo una effettiva evoluzione del dettato normativo.

Art. 10, comma 1, lett. d [Direttiva 83] – lingua italiana

[...]In funzione delle circostanze nel paese d'origine, un particolare gruppo sociale può includere un gruppo fondato sulla caratteristica comune dell'orientamento sessuale. L'interpretazione dell'espressione «orientamento sessuale» non può includere atti classificati come penali dal diritto interno degli Stati membri; possono valere considerazioni di genere, sebbene non costituiscano di per sé stesse una presunzione di applicabilità del presente articolo;

Art. 10, comma 1, lett. d [Direttiva 83] – lingua inglese

[...]Depending on the circumstances in the country of origin, a particular social group might include a group based on a common characteristic of sexual orientation. Sexual orientation cannot be understood to include acts considered to be criminal in accordance with national law of the Member States: Gender related aspects might be considered, without by themselves alone creating a presumption for the applicability of this Article;

Art. 10, comma 1, lett. d [Direttiva 95] – lingua italiana

[...]In funzione delle circostanze nel paese d'origine, un particolare gruppo sociale può includere un gruppo fondato sulla caratteristica comune dell'orientamento sessuale. L'interpretazione dell'espressione «orientamento sessuale» non può includere atti penalmente rilevanti ai sensi del diritto interno degli Stati membri. Ai fini della determinazione dell'appartenenza a un determinato gruppo

sociale o dell'individuazione delle caratteristiche proprie di tale gruppo, si tiene debito conto delle considerazioni di genere, compresa l'identità di genere;

Art. 10, comma 1, lett. d [Direttiva 95] – lingua inglese

[...]Depending on the circumstances in the country of origin, a particular social group might include a group based on a common characteristic of sexual orientation. Sexual orientation cannot be understood to include acts considered to be criminal in accordance with national law of the Member States. Gender related aspects, including gender identity, shall be given due consideration for the purposes of determining membership of a particular social group or identifying a characteristic of such a group;

Un rilievo si impone immediatamente. Nonostante il testo inglese, nello specifico lemma, sia rimasto immutato, l'espressione "considered to be criminal with national law" è stata tradotta diversamente: nella Direttiva 83 è stata tradotta con "classificati come penali dal diritto interno", mentre nella Direttiva 95 è stata tradotta con "penalmente rilevanti ai sensi del diritto interno". Vi è da chiedersi se tra le due espressioni vi sia qualche differenza, e se del caso il perché della scelta di operare un cambiamento nella traduzione. Una mera classificazione di atti di per se', comunque, nulla dice in merito alla rilevanza secondo il diritto penale di uno degli Stati membri: ciò che è certo, comunque, è che non vi è alcuna fondata giustificazione di una modificazione della traduzione.

Inoltre, nei testi delle direttive, seppur in termini leggermente differenti, viene fatto riferimento sia all'orientamento sessuale, che all'identità di genere. Tali aspetti non concernono direttamente il

significato dell'espressione "particolare gruppo sociale", ma costituiscono un utile elemento di indagine.

Fra le tematiche politiche più discusse degli ultimi anni, soprattutto in Italia, vi sono quelle relative al riconoscimento delle unioni omosessuali e quella relativa al genere; soprattutto in Italia, sulle tematiche vi è molta confusione, ma i due aspetti sono da tenere profondamente distinti. Senza alcuna pretesa di scientificità, possiamo far riferimento alle pagine Wikipedia dedicate ai rispettivi argomenti<sup>144</sup>.

In sintesi, con l'orientamento sessuale si indica l'attrazione emozionale, romantica e/o sessuale che un individuo può provare nei confronti di altri individui del sesso opposto, del medesimo sesso o di entrambi i sessi ed è definito mediante relazioni interpersonali; con l'identità di genere invece si indica il genere in cui una persona si identifica, non deriva necessariamente da quella biologica e non ha nulla a che vedere con l'orientamento sessuale. I presenti temi di discussione, soprattutto con riferimento alla persecuzione subita in ragione di questi motivi, sono stati inquadrati entro l'ambito del particolare gruppo sociale e sono stati oggetto di una corposa riflessione giurisprudenziale che ha contribuito notevolmente alla tutela di uomini e donne, mentre in Italia ci limitiamo ad affermazioni quasi folkloristiche<sup>145</sup>.

Un risultato raggiunto è quello di una maggiore maturazione delle tematiche sotto il profilo scientifico, come è dimostrato dal passaggio

---

<sup>144</sup> Wikipedia – *Identità di genere*,  
[https://it.wikipedia.org/wiki/Identit%C3%A0\\_di\\_genere](https://it.wikipedia.org/wiki/Identit%C3%A0_di_genere)  
Wikipedia – *Orientamento sessuale*,  
[https://it.wikipedia.org/wiki/Orientamento\\_sessuale](https://it.wikipedia.org/wiki/Orientamento_sessuale)

<sup>145</sup> In particolare, la teoria del gender è una teoria sostenuta ad avversata da una corposa parte dell'elettorato cattolico: essa costituirebbe una teoria secondo la quale non esisterebbero differenze biologiche fra i sessi e quindi proclamerebbe l'assoluta eguaglianza fra uomini e donne. Si tratta di un ritratto caricaturale. Per ulteriori informazioni: Wikipink – *Teoria del gender*,  
[http://www.wikipink.org/index.php?title=Teoria\\_del\\_gender#La\\_teoria\\_del\\_gender\\_secondo\\_i\\_no-gender](http://www.wikipink.org/index.php?title=Teoria_del_gender#La_teoria_del_gender_secondo_i_no-gender)



dall'espressione "gender related aspects" alla più specifica espressione "gender identity".

Nelle Direttive 83 e 95 si afferma rispettivamente che "possono valere considerazioni di genere" e che "si tiene debito conto delle considerazioni di genere". In questo senso effettivamente il tenore letterale delle due espressioni è differente: laddove nella Direttiva 83 si afferma che possono valere considerazioni di genere, non prescrivendo alcun obbligo per lo Stato membro di prendere in considerazione riflessioni di un simile tenore, la Direttiva 95 richiede che gli Stati tengano in debito conto delle considerazioni di genere, prescrivendo quindi che gli Stati membri quantomeno si avvicinino alle suddette considerazioni. Il portato normativo è in entrambi i casi generico, ma questo è un elemento positivo: difatti, la Direttiva prescrive solamente il raggiungimento di alcuni obiettivi, lasciando a ciascuno Stato membro la facoltà di poter raggiungerli autonomamente e di formulare osservazioni autonome, soprattutto in tematiche di ampio respiro ove la sensibilità fra i popoli è storicamente differente.

### 3. I lavori preparatori che hanno condotto all'adozione della Direttiva Qualifiche

Nel seguente paragrafo saranno analizzati, entro margini di utilità, i lavori preparatori dell'una e dell'altra direttiva. Dovremo porci due domande. La prima domanda alla quale dovremo dare risposta è se effettivamente i lavori preparatori siano di aiuto per la comprensione della complessa definizione di "particolare gruppo sociale" di cui al precedente paragrafo, o se invece essi abbiano una rilevanza assolutamente marginale per l'operatore giuridico. La seconda domanda alla quale dovremo dare risposta è se questi lavori preparatori siano settoriali, ossia se essi siano deficitari nella trattazione del tema in esame o se piuttosto tramite di essi si abbia un

quadro completo dei complessi profili interessati dall'espressione in esame, colti nella loro irrinunciabile eterogeneità.

Una premessa procedurale è necessaria: data l'identità della definizione di "particolare gruppo sociale" nell'una e nell'altra direttiva, sarebbe stato sufficiente volgere l'attenzione ai lavori preparatori della Direttiva 83. Tuttavia, per una insopprimibile esigenza di completezza sono stati presi in considerazione tutti i lavori preparatori alle due direttive reperibili su EUR-Lex e quindi resi pubblici; non verrà preso in considerazione ogni documento reperito, operazione che avrebbe certo esteso la trattazione, ma solamente quelli strettamente utili alla tematica in esame, nelle parti interessate.

Il primo documento cronologicamente interessante è una Proposta di direttiva del Consiglio del 2001, precisamente la "Proposta di direttiva del Consiglio recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi ed apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto dello status di protezione"<sup>146</sup>, molto differente dalla formulazione definitiva. Infatti, l'articolo dedicato ai motivi della persecuzione non è il decimo bensì il dodicesimo articolo, e la stessa definizione di "particolare gruppo sociale", seppur fornita, sembra indicare un riferimento concettuale piuttosto che una norma prescrittiva. L'art. 12 inizia così:

"Nel valutare se il timore fondato di persecuzioni sia basato su motivi di razza, religione, nazionalità, appartenenza ad un determinato gruppo sociale o opinioni politiche, si deve tener conto, quanto meno, dei seguenti elementi[...]"<sup>147</sup>.

---

<sup>146</sup> Consiglio dell'Unione Europea, *Proposta di direttiva del Consiglio recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi ed apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto dello status di protezione.*

<sup>147</sup> Ibid.

La formulazione è particolarmente interessante, infatti la disposizione sembra rivolgersi direttamente ai giudici ed avrebbe rappresentato un potenziale cortocircuito per il giudice italiano. Soprattutto quando si parla di “particolare gruppo sociale”, come abbiamo visto, i confini tra applicazione del precedente e creazione di diritto sono sottili, seppur tale meccanismo sia reso possibile dall’architettura degli ordinamenti giuridici di Common Law; laddove nel testo finale fosse stata adoperata una siffatta formulazione, nell’applicazione del ‘particolare gruppo sociale’ gli organi giudiziari degli Stati membri sarebbero stati liberi di adottare di volta in volta la definizione ritenuta più opportuna secondo il tempo ovvero secondo le circostanze ovvero secondo i propri gusti personali. Volendo essere ancora più critici, la stessa direttiva avrebbe perso di senso poiché non avrebbe disposto della forza necessaria ad una minima armonizzazione della legislazione degli Stati membri. Per quanto riguarda il giudice italiano è ancor più chiaro il potenziale cortocircuito: essendo egli soggetto solamente alla legge a norma dell’art. 101 della Costituzione italiana, sarebbero mancati a costui gli elementi per decidere delle richieste dei richiedenti asilo in quanto la legge nulla avrebbe disposto, a meno di ulteriori interventi normativi del legislatore italiano. Non sorprende che questa proposizione ipotizzata dal Consiglio sia stata del tutto abbandonata.

Per quanto riguarda, invece, il concetto di particolare gruppo sociale, si legge:

“d) il termine «determinato gruppo sociale» indica sia un insieme di persone definibili in base a talune caratteristiche fondamentali, quali le tendenze sessuali, l’età ed il sesso, sia i gruppi formati da persone che hanno una storia o caratteristiche comuni che sono talmente essenziali per l’identità o la coscienza del gruppo che i suoi membri non possono essere obbligati a rinunciare all’appartenenza di gruppo.

Il termine include anche i gruppi di persone che la legge qualifica come «inferiori»<sup>148</sup>.

Questo frammento è particolarmente interessante per diversi motivi. Anzitutto, la parola “determinato” è completamente inventata, dato che nella versione in inglese non ve n’è traccia, e se anche vi fosse stata abbiamo già evidenziato l’erroneità di una tale traduzione: possiamo quindi ragionare in termini di gruppo sociale, escludendone quella particolarità che non è attribuzione casuale ma tratto definitorio per circoscriverne la rilevanza. Inoltre, come verrà approfondito in seguito, la formulazione ivi proposta non tiene conto dei risultati raggiunti dalla giurisprudenza australiana col suo c.d. social perception test, in quanto è omesso qualunque riferimento alla percezione del gruppo quale “diverso dalla società circostante”. Rispetto al testo finale della direttiva, inoltre, manca qualunque riferimento alle credenze (“belief”) in favore di una formulazione più generica ma spostata a favore di considerazioni circa l’orientamento sessuale ed il genere: come abbiamo avuto modo di vedere, tali due elementi saranno indicati in forma non esemplificativa nella definizione di “particolare gruppo sociale” ma discussi specificamente. Concludendo, possiamo accertare come la formulazione sia particolarmente parziale: parziale nella terminologia, parziale nel cogliere gli influssi, parziale nel rigore della traduzione.

Con riferimento, infine, alla possibile estensione del concetto di particolare gruppo sociale, l’ultimo periodo asserisce che l’espressione include anche i gruppi di persone che la legge qualifica come inferiori: in tal caso, opportunamente, la formulazione è completamente assente nel testo finale della direttiva. A mio avviso, una formulazione del genere avrebbe portato ad una confusione non risolvibile, in quanto si sarebbe dovuto specificare gli elementi sui

---

<sup>148</sup> Ibid.

quali valutare l'inferiorità rispetto alla legge, oltre a determinare una probatio diabolica tout court. Infine, il concetto di particolare gruppo sociale, storicamente, non presenta una relazione biunivoca col soggetto agente.

In un report datato 8 Ottobre 2002 sugli emendamenti proposti dal Parlamento Europeo al progetto di direttiva presentato dalla Commissione<sup>149</sup> si legge:

“In particolare, è necessario introdurre un concetto comune dell'ambito di persecuzione ‘appartenenza ad un particolare gruppo sociale’, che dovrebbe essere inteso in modo tale da includere sia gruppi che potrebbero essere definiti per relazione a certe caratteristiche fondamentali, quali il genere e l'orientamento sessuale, così come gruppi, come i sindacati, costituiti da persone che condividono una storia comune o una caratteristica che è così fondamentale per la loro identità o coscienza che queste persone non dovrebbero essere forzate a rinunciare alla loro appartenenza. Non deve in alcun modo includere alcuna attività illegale.”

Questo è probabilmente uno degli elementi più interessanti, in quanto pur non contribuendo in alcun modo alla definizione di “particolare gruppo sociale”, tuttavia sottolinea una non immediata convergenza sulla definizione del concetto, che in generale permane omogeneo lungo gli anni. La formulazione è per certi versi originale, ma di una originalità non certo positiva: la relazione a certe caratteristiche fondamentali, di per sé, può dar luogo a esiti interpretativi curiosi: si pensi ad un gruppo di amici che mostrano empatia e amicizia verso un altro, ad un club di tifosi che sostiene a voce viva un grande sportivo per cui l'attività sportiva è determinante per la sua vita, tale da esserne una caratteristica fondamentale. L'assurdità di asserzioni (immaginarie) di tal tipo deve essere stata colta anche dal legislatore

---

<sup>149</sup> European Parliament Session document, *Report on the proposal for a Council directive on minimum standards for the qualification and status of third country nationals and stateless persons as refugees or as persons who otherwise need international protection.*

europeo, poiché come abbiamo visto nel testo finale non vi è alcuna traccia della seguente proposizione. Ciò che se ne trae è che, opportunamente, l'attenzione del legislatore europeo deve concentrarsi verso coloro che del gruppo fanno parte. In allegato al documento vi sono dei commenti riferibili alla Commissione Parlamentare (LIBE)<sup>150</sup>, tra i quali si legge:

“Contiene una definizione comune di ‘appartenenza a un particolare gruppo sociale’, che [...] copre certe caratteristiche essenziali quali il genere, l'appartenenza ad un sindacato, o il fatto di appartenere ad un gruppo di persone che condividono una storia comune o qualche altro attributo comune.”

Nella traduzione la sottigliezza si perde, ma è importante sottolineare come nel primo caso si parli di “background”, nel secondo caso di “history”: i due termini possono presentare un'accezione sinonimica ma non sono necessariamente coincidenti: difatti, il “background” di un gruppo non necessariamente ne costituisce la sua storia, ma può riferirsi ad una serie di fattori assolutamente eterogenei fra loro.

Interessanti sono anche i commenti pervenuti dall'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati sui contenuti della Direttiva<sup>151</sup>. Il commento sull'art. 10(d) della Direttiva è fra i più corposi, e l'Alto Commissariato rileva con perizia come i due approcci proposti siano posti in termini di alter natività, raccomandando pertanto gli “Stati membri di riconciliare i due approcci per permettere l'applicazione alternativa, piuttosto che applicativa, dei due concetti. In generale, inoltre, l'Alto Commissariato fa notare come secondo loro l'espressione dovesse essere interpretata “in maniera aperta alla natura assortita ed in

---

<sup>150</sup> Ibid. In tal caso si parla di lavori preparatori in senso lato, ma per completezza vengono comunque indicati.

<sup>151</sup> UNHCR, *UNHCR Annotated Comments on the EC Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004 on Minimum Standards for the Qualification and Status of Third Country Nationals or Stateless Persons as Refugees or as Persons who otherwise need International Protection and the Content of the Protection granted*.

evoluzione dei gruppi nelle varie società e alle norme internazionali dei diritti umani in evoluzione.”. Infine una critica dell’Alto Commissariato è destinata a colpire nel segno ed è già stata rilevata: “Con rispetto alla previsione[...], l’UNHCR fa notare che corti e corpi amministrativa hanno riconosciuto che le donne, per esempio, possono costituire un particolare gruppo sociale entro il significato dell’Articolo 1A(2). Il genere è un chiaro esempio di sottoinsieme sociale di persone che sono definite da una innata o immutabile caratteristica e che sono frequentemente soggette a trattamenti e standard differenziati.”<sup>152</sup>

In conclusione, eccettuati i documenti ivi richiamati, la formulazione dell’art. 10 non ha vissuto una discussione particolarmente complessa o frammentata, risultando di fatto relegata ad aspetto marginale; ciò accadde e continua ad accadere perché l’Unione Europea pare aver rinunciato ad un proprio sforzo nel formulare una propria “politica interpretativa” in materia, rinunciando ad una fra le sfide più complesse e taciute degli ultimi anni.

I lavori preparatori alla Direttiva 95 sono probabilmente meno interessanti, come abbiamo ricordato in apertura, ma per completezza ritengo opportuno non tralasciarli. Nonostante la formulazione adottata sia rimasta la solita, non è impossibile trarre qualche spunto di riflessione dai lavori preparatori, che come sappiamo hanno luogo in un contesto completamente differente rispetto al passato grazie al Trattato di Lisbona.

Il primo documenti interessante è una proposta di direttiva presentata a Bruxelles nell’Ottobre del 2009<sup>153</sup>. In esso si registra come una delle questioni emerse fra gli Stati membri sia stata quella di

---

<sup>152</sup> Ibid.

<sup>153</sup> Commissione delle Comunità Europee, *Proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio recante norme minime sull’attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualità di beneficiario di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta.*

“modificare la definizione di ‘determinato gruppo sociale’”<sup>154</sup>: al di là del consueto errore di traduzione, è opportuno sottolineare come fosse quantomeno nell’intenzione degli Stati membri di riflettere su innovazioni da apportare alla definizione di “particolare gruppo sociale”. Poco più avanti, nel Punto 4 degli elementi giuridici della proposta, viene rilevato che “La formulazione ambigua dell’ultima frase dell’articolo 10, paragrafo 1, lettera d), crea vuoti di protezione e dà adito a interpretazioni molto divergenti. Onde fornire indicazioni chiare e utili e garantire la coerenza, la modifica specifica che per definire un determinato gruppo sociale occorre tenere debito conto del sesso del richiedente[...]”<sup>155</sup>.

La necessità di tener debito conto verrà mantenuta nella formulazione della nuova Direttiva. Per quanto riguarda invece le interpretazioni molto divergenti, si impone una riflessione a parte. E’ datato Ottobre 2008 un importante studio in lingua inglese dal titolo “The Impact of the EU Qualification Directive on International Protection”<sup>156</sup> che analizza l’impatto della Direttiva del 2004 negli Stati membri mediante uno studio condotto di Stato membro in Stato membro, avvalendosi dell’opera di giuristi selezionati dei Paesi interessati. La domanda 23.a richiede quanto segue: “La legge nazionale richiede che un ‘particolare gruppo sociale’ condivida una ‘innata caratteristica’ o ‘comune background’ e che sia percepito come un gruppo distinto dalla società circostante, o sarà la soddisfazione di uno solo di questi criteri a stabilire un particolare gruppo sociale?”

La risposta potrebbe apparire scontata: poiché la formulazione legislativa richiede espressamente il cumulo dei due requisiti, è privo di interesse indagare la risposta: scorrendo le risposte, tuttavia, il risultato non è affatto scontato. Possiamo dividere tra Stati membri

---

<sup>154</sup> Ibid.

<sup>155</sup> Ibid.

<sup>156</sup> European Council on Refugees and Exiles (ECRE), *The Impact of the EU Qualification Directive on International Protection*, 2008.



che richiedono entrambi i requisiti e Stati membri (indagine su 20 Stati membri) che ne chiedono uno solo.

Stati membri che richiedono espressamente entrambi i requisiti: Belgio, Repubblica Ceca, Francia, Germania, Polonia, Slovacchia, Slovenia, Regno Unito.

Stati membri che richiedono un solo dei due requisiti: Grecia, Ungheria, Irlanda, Lussemburgo, Olanda, Norvegia, Romania, Svezia.

Stati membri che non contengono alcuna definizione del “particolare gruppo sociale”: Austria, Bulgaria, Italia, Portogallo.

Come si evince, tale articolo della Direttiva non è stato accolto uniformemente in tutti gli Stati membri soggetti passivi di indagine, e quindi non è uniformemente applicato negli Stati membri. Per curiosità, circa l'Italia è affermato che la previsione “non è molto chiara su questo punto”<sup>157</sup>. Nel complesso, merita di sottolineare come il concetto di particolare gruppo sociale, oltre a tutti i problemi di cui stiamo discutendo, abbia quello supplementare di un diverso intendimento lungo i territori dell'Unione Europea.

Assai interessante è altresì un documento di lavoro<sup>158</sup> che accompagnava la Proposta cui abbiamo fatto precedentemente riferimento: si tratta di uno staff working document, ossia di documentazione pre-compilata ed a disposizione di coloro che in concreto esprimono una volontà politica rilevante nei processi decisionali europei<sup>159</sup>. Nel documento vengono individuate quattro possibili alternative per assicurare una interpretazione più inclusiva del concetto di “particolare gruppo sociale” in accordo con gli

---

<sup>157</sup> Non sorprende.

<sup>158</sup> Commissione delle Comunità Europee, *Commission staff working document accompanying the proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards for the qualification and status of third country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection and the content of the protection ground*.

<sup>159</sup> L'utopia secondo la quale i politici dovrebbero possedere illimitate competenze tecniche è, appunto, un'utopia, a meno di non voler progettare una Repubblica di sapienti ispirata a Platone e decisamente fuori tempo massimo.

standard della Convenzione di Ginevra, li riportiamo e commentiamo separatamente:

“Opzione 1 (legislativa): Permettere esplicitamente agli Stati Membri di adottare l’applicazione alternativa dei due criteri rilevanti prevedendo la possibilità di definire un particolare gruppo sociale basato su uno qualunque dei due criteri menzionati includendo (gruppi, ndr) basati solamente su aspetti relativi al genere.

Opzione 2 (legislativa): Sostituire l’ultima espressione dell’articolo 10(1)(d) con una previsione che specifica che gli aspetti relativi al genere dovrebbero essere tenuti di debito conto per gli scopi di riconoscimento dell’appartenenza ad un particolare gruppo sociale o per identificare una caratteristica di un gruppo così formato.

Opzione 3 (legislativa): Sostituire l’ultima espressione dell’articolo 10(1)(d) come nell’Opzione 2 e specificare inoltre che, per questo ambito di applicazione, è sufficiente che uno dei due requisiti sia raggiunto.

Opzione 4 (cooperazione pratica): Gli Stati membri potrebbero cooperare per mappare congiuntamente l’interpretazione dell’ambito “appartenenza ad un particolare gruppo sociale” con riguardo ad istanze relative al genere e ai suoi effetti sui processi ed i risultati di determinazione se un richiedente sia garantito da protezione internazionale o meno.”<sup>160</sup>

In questo documento è presente l’unica traccia di un tentativo di cambiamento, e da esso ricaviamo la base del cambiamento intervenuto tra una Direttiva e l’altra. L’opzione 1 sarebbe stata sicuramente efficace: entro una cornice di scarsa innovazione, si sarebbe sensibilmente innovato rispetto al passato prevedendo ciò che già secondo la prassi di diversi Stati membri era già possibile, ossia ottenere tutela tramite la soddisfazione di uno qualsiasi dei due requisiti. Tale opzione avrebbe avuto anche il significativo merito di

---

<sup>160</sup> Ibid.

accogliere le considerazioni critiche cui abbiamo accennato in precedenza, ossia quelle dell'Alto Commissariato e dell'ECRE, e di prospettare un nuovo corso nella prospettiva globale di tutela dei rifugiati.

La seconda opzione è, all'evidenza, quella che è stata adottata dal legislatore europeo: come ho avuto modo di sottolineare in precedenza, attraverso questa leggera modificazione letterale si è ottenuto una considerazione assai più marcata da parte degli Stati membri alle richieste riguardanti il genere.

La terza opzione, tra quelle indicate, è sicuramente la più determinante: stante questa sorta di fissazione del legislatore europeo per aspetti relativi al genere e all'orientamento sessuale, che per quanto encomiabile è sicuramente limitativa, una modificazione del genere avrebbe consentito di essere veramente all'avanguardia ed avrebbe consentito sia di adeguarsi alle richieste pervenute dall'Alto Commissariato sia di rispondere al grido di dolore di numerosissimi individui.

La quarta ed ultima opzione, infine, appare poco chiara: difatti, ci sarebbe da chiedersi in che misura una cooperazione pratica possa influire sull'armonizzazione delle legislazioni europee ed in che misura una mappatura delle interpretazioni dell'ambito di cui si tratta possa incidere sul procedimento legislativo ordinario. Personalmente, ritengo questa ultima opzione vaga e confusa, in alcuni casi limitante: il nostro Paese, ad esempio, non reca alcuna traccia della più esile riflessione sul tema; si potrebbe dire che ciò avrebbe contribuito ad una riflessione da parte degli Stati membri sulle proprie pratiche interne, ma è una considerazione priva di forza.

In conclusione del presente paragrafo, cerchiamo di rispondere alle domande con le quali siamo partiti. Se ci chiediamo se i lavori preparatori siano di aiuto per la comprensione della definizione di "particolare gruppo sociale", la risposta è assolutamente negativa:

difatti, il legislatore europeo si è limitato a disquisire (peraltro piuttosto tenuamente) su alcuni approcci pre-confezionati e che avrebbero necessitato di essere studiati, approfonditi, interpretati e non banalmente accolti. Se è anche vero, come vedremo in seguito, che determinante è stata la giurisprudenza estera, nulla avrebbe vietato di assegnare una rilevanza diversa, un significato più estensivo, agli standard di cui alla presente direttiva. Sappiamo che i criteri debbono essere ancora entrambi soddisfatti, ma nulla sappiamo sul significato degli stessi a meno di non indagare fonti esterne. Ciò non è politicamente ammissibile per l'Unione Europea, che neanche fornisce il più pallido strumento di intervento all'operatore giuridico che si trovasse ad intervenire su richieste di uomini e donne fondate sul presente ambito di applicazione; il problema non vive nelle riflessioni dottrinali o nei libri di testo ma influenza il destino di uomini, donne e bambini, la possibilità per gli stessi di iniziare una nuova vita contribuendo al "progresso materiale o spirituale della società" e finanche per gli Stati membri di avvalersi di capitale umano di notevole valore.

La seconda domanda alla quale dobbiamo rispondere è se detti lavori preparatori siano settoriali, e non possiamo che dire sì. I documenti analizzati nel presente paragrafo contengono sempre qualche riferimento ai temi dell'orientamento sessuale, dell'identità di genere e simili. Ora, questo sforzo è apprezzabile. Tuttavia, il concetto di "particolare gruppo sociale" deve abbracciare non soltanto questa possibilità, ma numerosissime altre come testimoniato dalla giurisprudenza estera tanto cara al legislatore europeo. L'espressione di cui indagiamo il significato in questa tesi ha la capacità di innovarsi nel tempo, al mutare dei rapporti sociali, economici, politici, rimanendo sempre uguale a sé stessa. Non si dovrebbe pretendere che essa esprima sempre lo stesso caso pratico nel tempo, ma che sia in grado di promuovere gli stessi valori. Si pensi alla

riflessione sulla politica del figlio unico in Cina: su di essa si sono fondate un numero spropositato di richieste spesso accolte, ma ora tale problema non si prospetta più. Osando, potremmo dire che essa dovrebbe avere un'interpretazione costituzionalmente orientata secondo i principi propri del TUE e del TFUE. Per capire meglio il concetto, nessuno potrebbe ragionevolmente ritenere che la Costituzione italiana, al suo articolo secondo ove richiama le c.d. formazioni sociali, abbia avuto la stessa interpretazione negli anni sessanta e negli ultimi anni di giurisprudenza costituzionale, ed è proprio per questo che essa viene considerata fra le disposizioni più nobili dell'intero arco costituzionale. Così dovrebbe essere anche per la Direttiva.

#### 4. Una valutazione complessiva della definizione contenuta della Direttiva Qualifiche

Conclusa tutta la corposa analisi preliminare, a questo punto possiamo affrontare con criterio la domanda più importante. Quali sono stati, se presenti, gli influssi che hanno portato al testo dell'art. 10(1)(d) della Direttiva? Come va valutata l'operazione complessiva?

Per poter rispondere a questa domanda, occorre anzitutto riprendere l'articolo delle Direttive:

Art. 10, comma 1, lett. d [Direttiva 83 e Direttiva 95] – lingua italiana

(d) si considera che un gruppo costituisce un particolare gruppo sociale in particolare quando:

— i membri di tale gruppo condividono una caratteristica innata o una storia comune che non può essere mutata oppure condividono una caratteristica o una fede che è così fondamentale per l'identità o la coscienza che una persona non dovrebbe essere costretta a rinunciarvi, e

— tale gruppo possiede un'identità distinta nel paese di cui trattasi, perché vi è percepito come diverso dalla società circostante.

In secondo luogo, occorre riprendere, se necessario, quanto approfondito in precedenza. Per comodità di esposizione, optiamo per una trattazione separata di ciascun requisito. Il primo richiede che “i membri di tale gruppo condividono una caratteristica innata o una storia comune che non può essere mutata oppure condividono una caratteristica o una fede che è così fondamentale per l'identità o la coscienza che una persona non dovrebbe essere costretta a rinunciarvi.”

Il primo requisito richiama, con assoluta evidenza, la giurisprudenza statunitense, e nello specifico il c.d. standard Acosta che ha segnato l'orientamento giurisprudenziale passato, presente, e con tutta probabilità anche futuro. Paragonando infatti i singoli periodi, parola per parola (nelle loro versioni in inglese) emerge che, laddove Acosta richiede una caratteristica comune o immutabile con la possibilità che essa possa esserne una innata quale il sesso, il colore, oppure una passata esperienza, il legislatore europeo ha richiesto che la caratteristica sia innata. Potremmo pensare che il legislatore europeo abbia voluto innovare, seppure leggermente, rispetto alla determinazione della giurisprudenza di oltreoceano, ma cadremmo in errore. Infatti, secondo le motivazioni della sentenza Acosta, il fatto che la caratteristica sia innata costituisce una fra le varie possibilità, richiedendo che essa sia comune, o immutabile: ciò significa che di per sé una caratteristica innata potrebbe non fondare con successo una richiesta di tutela. Il legislatore europeo, mosso probabilmente da un generico proposito di riordinare i dati giurisprudenziali del tempo, è pervenuto ad una prima semplificazione che, per quanto semplifichi, realizza l'obiettivo mediante una deminutio di tutela. Quanto invece alla storia comune, per essa nella Direttiva si usa

l'espressione background, piuttosto che l'espressione "esperienza passata" di cui in Acosta: questa non è una modificazione degna di nota, nonostante se ne sia in precedenza richiamato la distinzione. Infatti, la nostra analisi si è focalizzata sul significato dell'espressione "particolare gruppo sociale", ma nella sterminata giurisprudenza statunitense i due requisiti erano già ampiamente intesi come sinonimici. Per quanto riguarda la porzione successiva il fatto che la caratteristica innata o la storia comune non possa essere mutata, essa riprende senza deviazioni la sentenza Acosta. Infine, per quanto riguarda l'ultima porzione dell'espressione, ossia che "condividono una caratteristica o una fede che è così fondamentale per l'identità o la coscienza che una persona non dovrebbe essere costretta a rinunciarvi", possiamo riscontrare una leggera divergenza rispetto allo standard Acosta, e dobbiamo quindi chiederci a cosa essa sia dovuta. Per ciò che concerne, infatti, la fundamentalità per l'identità o la coscienza, esse sono trasposte senza alcuna modificazione, ma circa la costrizione a doversene privare le espressioni sono diverse.

Infatti, in Acosta si richiede che "non dovrebbe esser loro richiesto di cambiarla", mentre nella Direttiva si afferma che "non dovrebbe essere costretta a rinunciarvi". In che rapporto stanno le due espressioni? Probabilmente le due espressioni possono essere contestualizzate in un rapporto di identità se non quantomeno di convergenza, dato che in entrambi i casi si tratta di persecuzione. Quindi, anche una richiesta di cambiare una caratteristica comune, con certezza non interverrebbe in un clima pacifico e senza costrizioni, stante altrimenti la mancanza della persecuzione, e possiamo ritenere che tale richiesta assuma i connotati di una costrizione alla rinuncia, laddove un cambiamento comporta in ogni caso la rinuncia ad una caratteristica comune che definisce un gruppo.

Per quanto concerne invece il secondo requisito, si deve presentare un caso per cui “tale gruppo possiede un’identità distinta nel paese di cui trattasi, perché vi è percepito come diverso dalla società circostante”. In questo caso il riferimento è ancora più immediato, si tratta della giurisprudenza australiana, e nello specifico della sentenza Applicant A.

Per ciò che concerne la prima parte della disposizione, vi è una differenza marginale tra il dettato letterale della sentenza Applicant A e l’articolo 10 della Direttiva: richiamando quanto ricordato addietro, secondo la giurisprudenza australiana “un particolare gruppo sociale, pertanto, è una collezione di persone che condividono una certa caratteristica o elemento che li unisce e consente loro di essere distinti dalla società in generale. [...] Non solo queste persone devono manifestare qualche elemento comune; l’elemento deve unirli, rendendo coloro che lo condividono un gruppo riconoscibile entro la loro società.”; invece, la legislazione europea parla sinteticamente di una identità distinta nel paese di cui trattasi. Il tenore letterale delle due disposizioni è differente, il significato no. Basterebbe scorrere integralmente i casi principali australiani per accorgersi come non vi sia alcuna novità. Sicuramente la formulazione delle Direttive è concisa, ma parlare di elemento comune o caratteristica che distingue un gruppo di individui, e parlare di identità, ai fini della presente trattazione è equivalente. Infatti, l’identità del gruppo in quanto tale riposa proprio sulla caratteristica o l’elemento comune di cui trattasi. Tuttavia, da sole queste riflessioni non bastano. Bisogna chiedersi se il collante comunque individuato sia reale, esistente ed in grado di essere provato o se è sufficiente che ne sia presunta l’esistenza: in questo, il legislatore europeo, pur nello scarso sforzo generale, si dimostra attento. Infatti, nel prosieguo della sentenza si legge che “Il



fatto che le azioni dei persecutori possono servire a identificare o finanche creare ‘un particolare gruppo sociale’ enfatizza il punto che l’esistenza di un tal genere di gruppo dipenda nella gran parte, forse la totalità, dei casi dalle percezioni esterne del gruppo. La nozione di persecuzione per ragioni di appartenenza ad un particolare gruppo sociale implica che il gruppo deve essere identificabile come una unità sociale”, laddove sinteticamente il legislatore europeo afferma che “vi è percepito come diverso dalla società circostante”. Anche qui è quindi apprezzabile la concisione ma non certo encomiabile l’assenza di qualsiasi iniziativa.

A questo punto si impongono delle considerazioni conclusive. Lo sforzo complessivo del legislatore europeo profuso nell’articolo 10(1)(d) di entrambe le Direttive è assolutamente insufficiente. Manca qualsiasi traccia di riflessione nei lavori preparatori di entrambe le Direttive, non è in alcun modo seguito il caldo consiglio della massima autorità in materia ossia l’UNHCR, manca qualsiasi accenno di originalità. Non è assurdo pensare che ciò sia dovuto ad una scarsa riflessione giuridica europea precedente alle Direttive, ma ciò non giustifica. E’ assurdo constatare che in quella che dovrebbe essere la patria globale dei diritti dell’uomo sia mancata del tutto la riflessione su un tema giuridico così importante. Si potrebbe obiettare che l’oggetto del contendere sono sole tre parole di un singolo articolo di una singola Convenzione fra le innumerevoli in vigore; tuttavia su di esse si è fondata e continua a fondarsi il grido di aiuto proveniente da persone di ogni estrazione sociale da ogni parte del mondo. L’Europa non può e non deve restare inerte di fronte al più grande fenomeno migratorio del nostro tempo, non deve rinunciare allo sforzo di comprendere, di conoscere e di ricercare. Papa Francesco ha parlato di “inquietudine della ricerca”: proprio

questa dovrebbe essere interiorizzata dal legislatore europeo nell'auspicabile evoluzione legislativa in tema.

Esistono numerosissime possibilità di intervento, ma la più incoraggiante sarebbe quella di convocare dei gruppi di lavoro informati, associazioni ed enti che vivono giorno dopo giorno le fatiche di un incerto quotidiano, e tutti insieme ripercorrere l'evoluzione giuridica del concetto non per cristallizzarla bensì per servirsene come base. In definitiva, elaborare una nuova definizione di "particolare gruppo sociale" che permetta di attrarre coloro che hanno bisogno da ogni parte del globo, che sia rispettosa del passato ma inevitabilmente volta verso il futuro: questo sforzo non è impossibile, e certo l'assenza di puntualizzazioni nei lavori preparatori della Convenzione di Ginevra apre le porte perché non escluda alcuna possibilità.

CAPITOLO IV  
LA DETERMINAZIONE DELL' APPARTENENZA AD  
UN DETERMINATO GRUPPO SOCIALE  
NELL' ORDINAMENTO ITALIANO

1. Il diritto d'asilo nell'ordinamento italiano

La parte finale della presente trattazione, dopo aver analizzato il concetto di particolare gruppo sociale in ambito internazionale e nell'ambito del quadro giuridico europeo, sarà incentrata sul piano prettamente interno. L'analisi condotta sarà insieme teorica e pratica: l'idea che mi sono proposto è quella di delineare il complesso iter giuridico e le vicissitudini che un richiedente lo status di rifugiato per l'appartenenza ad un "determinato" (secondo la terminologia italiana) gruppo sociale deve percorrere in Italia. Sarà fatto, quindi, un sintetico richiamo alla normativa di riferimento e verranno esplicitati dei concetti utili per districarsi. Infatti, posta la colpevole inerzia del legislatore italiano nel produrre una legge unitaria sul diritto d'asilo, la normativa appare da subito enormemente complessa, stratificata, tanto che districarsi fra le normative di riferimento può apparire lento e macchinoso.

Nel delineare i richiami giuridici attinenti allo status di rifugiato, non possiamo che partire dalla Costituzione. L'articolo 10 della Costituzione, al suo terzo comma, dispone quanto segue:

“Lo straniero, al quale sia impedito nel suo paese l'effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana, ha diritto d'asilo nel territorio della Repubblica, secondo le condizioni stabilite dalla legge.”

Come per moltissimi articoli della Costituzione italiana, questo terzo comma fu oggetto di accese discussioni presso l'Assemblea

Costituente<sup>161</sup>, dove un certo fascino esercitò il preambolo della Costituzione francese del tempo. Il testo adottato ritiene quale requisito necessario e sufficiente che vi sia la negazione dell'esercizio delle libertà democratiche, per ottenere protezione, e nello specifico il diritto di asilo. Inoltre, bisogna notare come da un lato sia richiesta la negazione effettiva dell'esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana, a prescindere dal testo della Costituzione del Paese dal quale proviene, e che il godimento del diritto d'asilo è subordinato alle condizioni stabilite dalla legge. Come efficacemente rilevato da Nadan Petrovic nel suo studio sull'argomento<sup>162</sup>, le posizioni espresse furono variegate: la destra considerava il tema del diritto d'asilo un problema di ordine pubblico, la sinistra radicale invece lo considerava fortemente correlato all'agire politico e il centro e centro-sinistra con effettivo riferimento all'esercizio delle libertà democratiche. E' curioso osservare come, a dispetto di una generale riconsiderazione dell'ideologia politica, questa considerazione possa essere ritenuta valida ancora oggi. Per comprendere la portata del diritto d'asilo riconosciuto dalla nostra Costituzione dobbiamo far riferimento ad una pronuncia della Corte di Cassazione<sup>163</sup> che riconosce un "vero e proprio diritto soggettivo all'ottenimento dell'asilo": si parlerebbe quindi di un vero e proprio diritto soggettivo. In merito all'eventuale differenza tra i rifugiati e coloro che hanno diritto all'asilo non vi è una corrispondenza biunivoca, in quanto la categoria dei rifugiati è "meno ampia di quella degli aventi diritto d'asilo". Un'altra pronuncia di fondamentale importanza della Corte di Cassazione

---

<sup>161</sup> Per approfondire la tematica, si consiglia caldamente la seguente pagina, che contiene un riepilogo di tutti i lavori preparatori relativi all'Articolo 10 Cost. e oltre: <http://www.nascitacostituzione.it/01principi/010/index.htm>

<sup>162</sup> N. Petrovic – *Rifugiati, profughi, sfollati. Breve storia del diritto d'asilo in Italia*, FrancoAngeli, 2013.

<sup>163</sup> Cassazione Civile, Sezioni Unite, *Sentenza n. 4674/1997*, 26 maggio 1997.

risale al 2006<sup>164</sup>, dove si parla del rapporto tra diritto di asilo costituzionalmente garantito e status di rifugiato nei seguenti termini: “[...]Il diritto di asilo, la cui connotazione di diritto soggettivo non è assolutamente posta in discussione[...] deve intendersi come diritto di accedere nel territorio dello Stato al fine di esperire la procedura per ottenere lo status di rifugiato. [...]Le due categorie considerate – secondo la Corte di Cassazione sono infatti – ontologicamente distinte nella nozione, nel contenuto[...]”.

Su questo punto è necessario, quindi, essere chiari. La categoria dei rifugiati ha diritto all’asilo, ma non è l’unica: difatti, come vedremo immediatamente, hanno diritto d’asilo anche coloro che godono della protezione sussidiaria da parte dello Stato italiano.

In materia è opportuno fare, da subito, chiarezza. Il diritto d’asilo, ad oggi, è riconosciuto ai beneficiari di protezione internazionale; beneficiari di protezione internazionale sono coloro cui sia stato riconosciuto lo status di rifugiato o lo status di protezione sussidiaria.

## 2. Nozioni giuridiche

Lo Stato italiano riconosce inoltre due forme di protezione ulteriori rispetto alla protezione internazionale: la protezione umanitaria e la protezione temporanea, da cui discendono una serie di diritti riconosciuti dallo Stato italiano. Fornire la definizione aggiornata e gli atti normativi di riferimento è imprescindibile per una qualsiasi attività di indagine.

«rifugiato»: cittadino straniero il quale, per il timore fondato di essere perseguitato per motivi di razza, religione, nazionalità, appartenenza ad un determinato gruppo sociale o opinione politica, si trova fuori dal territorio del Paese di cui ha la cittadinanza e non può o, a causa di tale timore, non vuole avvalersi della protezione di tale

---

<sup>164</sup> Corte di Cassazione, *Sentenza n. 18549/2006*, 2006.

Paese, oppure apolide che si trova fuori dal territorio nel quale aveva precedentemente la dimora abituale per le stesse ragioni succitate e non può o, a causa di siffatto timore, non vuole farvi ritorno, ferme le cause di esclusione di cui all'articolo 10.

«protezione internazionale»: lo status di rifugiato e di protezione sussidiaria di cui alle lettere f) e h).

«beneficiario di protezione internazionale»: cittadino straniero cui è stato riconosciuto lo status di rifugiato o lo status di protezione sussidiaria come definito alle lettere f) e h).

«persona ammissibile alla protezione sussidiaria»: cittadino straniero che non possiede i requisiti per essere riconosciuto come rifugiato ma nei cui confronti sussistono fondati motivi di ritenere che, se ritornasse nel Paese di origine, o, nel caso di un apolide, se ritornasse nel Paese nel quale aveva precedentemente la dimora abituale, correrebbe un rischio effettivo di subire un grave danno come definito dal presente decreto e il quale non può o, a causa di tale rischio, non vuole avvalersi della protezione di detto Paese. Queste definizioni sono quelle attualmente in vigore<sup>165</sup>, e sono contenute nel Decreto Legislativo n. 251 del 2007, così come modificato dal Decreto Legislativo n. 18 del 2014<sup>166</sup>. Accanto alle definizioni appena introdotte, debbono essere introdotte quella di protezione umanitaria e di protezione temporanea. Per quanto riguarda la protezione umanitaria, questa non è definita in modo

---

<sup>165</sup> 18 Marzo 2016.

<sup>166</sup> Si rende necessario un approfondimento, non inserito per scelta nel corpo della tesi. Il D.Lgs. 251/2007 ha attuato la Direttiva 2004/83/CE recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica del rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta. È entrato in vigore il 19/1/2008 ed è rimasto in vigore nella sua formulazione originaria sino al 21/3/2014. Il testo risulta oggi modificato a seguito del D.Lgs. 18/2014 che ha attuato la direttiva 2011/95/UE recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta. Il D.Lgs. 18/2014 si è limitato a delle modificazioni del precedente D.Lgs. 251/2007, ad oggi in vigore, e dal cui testo sono state tratte le definizioni.

univoco come le precedenti, ma può essere desunta dal combinato disposto dell'art. 32, 3° comma, del D.Lgs 25/08<sup>167</sup> e dell'art. 5, 6° comma, del D.Lgs.286/98 (noto come testo unico sull'immigrazione).

Art. 32, 3° comma, D.Lgs. 25/08: “Nei casi in cui non accolga la domanda di protezione internazionale e ritenga che possano sussistere *gravi motivi di carattere umanitario*, la Commissione territoriale[...]”(enfasi aggiunta)

Art. 5, 6° comma, D.Lgs 286/98: “Il rifiuto o la revoca del permesso di soggiorno possono essere altresì adottati sulla base di convenzioni o accordi internazionali, resi esecutivi in Italia, quando lo straniero non soddisfi le condizioni di soggiorno applicabili in uno degli Stati contraenti, salvo che ricorrano *seri motivi*, in particolare di *carattere umanitario o risultanti da obblighi costituzionali o internazionali dello Stato italiano* [...]”(enfasi aggiunta)

Ecco che, nonostante difetti una definizione, possiamo identificare la protezione umanitaria come quella protezione da accordarsi a quell'individuo che, nonostante la sua situazione non sia riconducibile alla situazione di rifugiato o di beneficiario di protezione sussidiaria, pur tuttavia debba essere protetto per gravi motivi di carattere umanitario, anche impedendo il rifiuto o la revoca del permesso di soggiorno. I contorni, come si vede, sono piuttosto vaghi.

La protezione temporanea, infine, è espressamente definita dall'Art. 2, 1° comma, lett. a) del Decreto Legislativo 85/2003<sup>168</sup> come segue:

---

<sup>167</sup> Anche qui si rende necessario un piccolo approfondimento o messo al corpo della tesi. Il D.Lgs. 25/08 di attuazione della direttiva 2005/85/CE recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato è stato oggetto di diverse modificazioni, non rilevanti sull'articolo e sul comma in questione. Tale decreto legislativo è ad oggi in vigore.

<sup>168</sup> Il D.Lgs 85/2003 costituisce l'attuazione della Attuazione della direttiva 2001/55/CE relativa alla concessione della protezione temporanea in caso di afflusso massiccio di sfollati ed alla cooperazione in ambito comunitario. Ad oggi è in vigore.

“«protezione temporanea»: la procedura di carattere eccezionale che garantisce, nei casi di afflusso massiccio o di imminente afflusso massiccio di sfollati provenienti da Paesi non appartenenti all'Unione europea che non possono rientrare nel loro Paese d'origine, una tutela immediata e temporanea alle persone sfollate, in particolare qualora sussista il rischio che il sistema d'asilo non possa far fronte a tale afflusso”.

Una volta chiarite queste definizioni di partenza, possiamo volgere lo sguardo all'iter che un richiedente lo status di rifugiato per l'appartenenza ad un determinato gruppo sociale deve compiere.

### 3. Le modalità procedurali da seguire per ottenere in Italia lo status di rifugiato in virtù dell'appartenenza ad un determinato gruppo sociale

Proviamo ad immaginare il percorso da compiersi per un individuo che mira ad ottenere lo status di rifugiato ed accedere così alla protezione internazionale. Anzitutto deve essere individuato, materialmente, lo Stato membro nel quale presentare la richiesta di protezione internazionale, che può tradursi anche nel riconoscimento dello status di rifugiato: ci imbattiamo immediatamente nella tematica più attuale e divisoria dell'intero panorama politico europeo. In Italia, la norma di riferimento è la L. n. 523/1992 di Ratifica ed esecuzione della convenzione sulla determinazione dello Stato competente per l'esame di una domanda di asilo presentata in uno degli Stati membri delle Comunità europee, con processo verbale, fatta a Dublino il 15 giugno 1990 (noto anche come Dublino I). La legge è ancora formalmente in vigore in Italia, ma si deve ritenere superata da un successivo regolamento europeo, il c.d.



Regolamento Dublino III<sup>169</sup>. Al suo Art. 1 è specificato quanto segue:

“Il presente regolamento 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 («Stato membro competente»).”<sup>170</sup>

Lo Stato italiano sarà competente ad esaminare la richiesta di protezione internazionale formulata da un individuo che mira ad ottenere il riconoscimento dello status di rifugiato per l’appartenenza ad un determinato gruppo sociale:

- Nel caso di richiedente minore non accompagnato, se un familiare o fratello del richiedente si trova in Italia. Il criterio non si applica per il minore sposato, il cui coniuge non sia legalmente presente. In caso di un generico parente legalmente presente in Italia, se si dimostra in grado di occuparsi del minore opera il ricongiungimento familiare. Se vi sono più parenti in più Stati si valuta l’interesse superiore del minore non accompagnato. In assenza di familiari o parenti, l’Italia sarà competente ad esaminare la domanda di protezione internazionale se ivi è presentata.<sup>171</sup>

- In generale, è competente lo Stato italiano quando, in Italia, un familiare del richiedente abbia ottenuto la protezione internazionale o l’abbia richiesta senza ancora ricevere risposta, in base agli Artt. 9-10.

- In caso in cui il richiedente sia titolare di un titolo di soggiorno, lo Stato italiano sarà competente per le complesse ipotesi di cui all’Art. 12. Si noti come tale disposizione sia statisticamente poco rilevante.

---

<sup>169</sup> *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 (rifusione).*

<sup>170</sup> Ibid.

<sup>171</sup> Per approfondimenti si rinvia all’Art. 8 della Direttiva.

- Quando è accertato che il richiedente ha varcato illegalmente, per via terrestre, marittima o aerea, in provenienza da un paese terzo, la frontiera italiana<sup>172</sup>.

- Se il cittadino di paese terzo o apolide entri in Italia, qualora in Italia fosse dispensato dal visto.

- Se il richiedente presenta domanda nella zona internazionale di transito di un aeroporto italiano.

Questi criteri, sommariamente richiamati, consentono di stabilire quando sia competente, lo Stato Italiano, ad esaminare la richiesta di protezione internazionale. Nonostante le modifiche occorse nel corso degli anni, anche questo Regolamento si basa su un principio assai discusso, ossia che la domanda debba essere analizzata in primo luogo dallo Stato membro che ricopre o ha ricoperto nel caso concreto il maggior ruolo in relazione all'ingresso e al soggiorno del richiedente nel territorio degli Stati membri. Il sistema così delineato, inoltre, presuppone che le condizioni di accoglienza e i tassi di accoglienza siano sufficientemente omogenei, ma ciò non corrisponde a realtà. Infine, posta (ancora) l'impossibilità, per un beneficiario di protezione internazionale, di lavorare legalmente in altro Paese dell'Unione Europea, si crea da una parte una sperequazione di costi ed oneri da Stato membro a Stato membro, dall'altra si potrebbe essere tentati ad incoraggiare delle pratiche al limite della decenza per consentire agli stranieri ed agli apolidi di presentare la propria domanda dove ritengono opportuno. Purché ci arrivino.

Assumiamo, proseguendo nell'iter preposto, che lo Stato italiano sia quello competente per accogliere la richiesta di protezione internazionale e l'acquisizione dello status di rifugiato. Quali sono le modalità operative e di intervento pratico?

---

<sup>172</sup> E' peraltro previsto un complesso sistema di accertamento e di cessazione della responsabilità per l'esame della domanda di protezione internazionale, che non analizziamo per esigenze di spazio. Inoltre, a livello di opinione pubblica e politica è quello con più riscontro mediatico.

Per rispondere a questa domanda dobbiamo far riferimento alla c.d. Direttiva Procedure, ma il quadro normativo da subito si presenta enormemente complesso, cerchiamo di ricostruirlo. Sul piano del diritto interno, è ancora oggi in vigore il D.Lgs. 25/2008 (già richiamato in precedenza) che costituiva l'Attuazione della Direttiva 2005/85/CE recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato<sup>173</sup>. Qualche anno più tardi la Direttiva 2005/85/CE è stata abrogata in favore della diversa Direttiva 2013/32/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale<sup>174</sup>. La presente direttiva è stata recepita dal legislatore italiano mediante delle modificazioni al D.Lgs. 25/2008 per tramite del Capo II del D.Lgs. 142/2015<sup>175</sup><sup>176</sup>.

La domanda deve essere presentata a norma dell'art.6: "1. La domanda di protezione internazionale è presentata personalmente dal richiedente presso l'ufficio di polizia di frontiera all'atto dell'ingresso nel territorio nazionale o presso l'ufficio della questura competente in base al luogo di dimora del richiedente. 2. La domanda presentata da un genitore si intende estesa anche ai figli minori non coniugati presenti sul territorio nazionale con il genitore all'atto della presentazione della stessa. La domanda può essere presentata direttamente dal minore, tramite il genitore. 3. La domanda può essere presentata direttamente dal minore non

---

<sup>173</sup> Direttiva 2005/85/CE del Consiglio del 1° Dicembre 2005 recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato.

<sup>174</sup> Direttiva 2013/32/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale.

<sup>175</sup> D.Lgs. 142/2015 di attuazione della direttiva 2013/33/UE recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale, nonché della direttiva 2013/32/UE, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale.

<sup>176</sup> Il testo del Decreto Legislativo in esame ha subito anche altre modificazioni. Per approfondimenti si consulti il portale [www.normattiva.it](http://www.normattiva.it)

accompagnato ai sensi dell'articolo 19. La domanda del minore non accompagnato può essere altresì presentata direttamente dal tutore sulla base di una valutazione individuale della situazione personale del minore.”

La domanda deve quindi essere presentata per forma scritta, orale o finanche attraverso manifestazioni comportamentali da parte del richiedente. Qualora non fosse presentata all'atto dell'ingresso, il riferimento è al luogo di dimora, che potrebbe generare contrasti interpretativi e che dovrebbe essere correttamente inteso come luogo di presenza temporanea del richiedente. Per il tempo in cui la domanda del richiedente la protezione internazionale, nonché lo status di rifugiato, viene analizzata, costui “è autorizzato a rimanere nel territorio dello Stato”, a norma del nuovo Art. 7, salve ipotesi eccezionali di cui al secondo comma. La prima operazione compiuta dalla Commissione territoriale competente sarà la verifica delle “condizioni per il riconoscimento dello status di rifugiato”, ed in generale le decisioni debbono essere singole ed individuali, nonché comunicate tempestivamente. La disposizione è volta a prevenire la pratica dei respingimenti collettivi, caldeggiata negli ultimi anni da alcune correnti politiche italiane. Qualunque decisione venga presa, a norma dell'art. 9 deve essere comunicata per iscritto. Il richiedente, per il tempo che intercorre tra la presentazione della richiesta e l'ottenimento di una decisione, gode di una serie di garanzie e di obblighi. Per quanto riguarda le garanzie, ai sensi dell'art. 10, 1° comma:

“1. All'atto della presentazione della domanda l'ufficio di polizia competente a riceverla informa il richiedente della procedura da seguire, dei suoi diritti e doveri durante il procedimento e dei tempi e mezzi a sua disposizione per corredare la domanda degli elementi utili all'esame; a tale fine consegna al richiedente l'opuscolo informativo di cui al comma 2.”

L'opuscolo cui si fa riferimento è reperibile presso il sito del Ministero dell'interno. Per quanto riguarda invece gli obblighi, possiamo menzionare: l'obbligo di comparire personalmente, se convocato, di fronte alla Commissione territoriale e di comunicare all'autorità competente ogni mutamento di residenza o domicilio, e sarebbe opportuno includere anche l'espressione "di dimora". Di regola, durante l'iter si svolge un colloquio personale, di cui viene redatto verbale, fra il richiedente e la Commissione territoriale dove è posto nella possibilità di "esporre in maniera esauriente gli elementi addotti a fondamento della domanda" di essere riconosciuto rifugiato, ed il richiedente è ammesso al gratuito patrocinio soltanto per il caso in cui impugni il provvedimento emesso dalla Commissione territoriale: non prevedere il gratuito patrocinio sin dalle fasi iniziali, consentendo solamente la possibilità di farsi assistere "a proprie spese" appare priva di logica, posto che a fronte di una spesa iniziale più cospicua potrebbe essere evitata una spesa successiva ed un (inutile) aggravio del procedimento. La Commissione è tenuta a disporre l'audizione del richiedente entro trenta giorni dal ricevimento della domanda, ed a rendere una decisione nei successivi tre giorni feriali, ma ai sensi del nuovo comma 3-bis dell'Art. 27 si può arrivare a ricevere una risposta decorso un termine insensato di 18 mesi.

La domanda di protezione internazionale e lo status di rifugiato potranno essere conquistati ai sensi dell'Art. 31, 1° comma, lett. a): "Fatto salvo quanto previsto dagli articoli 23, 29 e 30 la Commissione territoriale adotta una delle seguenti decisioni:

a) riconosce lo status di rifugiato o la protezione sussidiaria, secondo quanto previsto dagli articoli 11 e 17 del decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251"

Per ragioni di pertinenza abbiamo omissis le ipotesi di inammissibilità, i dettagli dell'iter procedurali e le cautele specifiche

per i minori, ma non può non essere sottolineato come la procedura possa avere una durata eccessiva e come la difesa tecnica di un avvocato, in un primo momento, possa essere assicurata soltanto ai richiedenti abbienti. In generale, come rilevato da più parti, si fa sentire con forza la mancanza di un testo legislativo unico in materia di asilo, in grado di regolare tutti gli aspetti, peraltro molto eterogenei fra loro, coinvolti dalle politiche di asilo. A questo punto dobbiamo rispondere ad un quesito di natura prettamente pratica, ossia come debba essere accolto il richiedente protezione internazionale nel nostro paese. In materia esiste una Direttiva dell'Unione Europea di recente emanazione, ma ancora una volta il percorso normativo si presenta frastagliato, ed è opportuno farvi cenno. La prima Direttiva in materia, ad oggi non più in vigore, è stata la Direttiva 2003/9/CE<sup>177</sup> attuata in Italia attraverso il D.Lgs. 140/2005<sup>178</sup>, anch'esso non più in vigore salvo alcune disposizioni finanziarie. La normativa europea attualmente in vigore è la Direttiva 2013/33/UE<sup>179</sup>, attuata nel nostro ordinamento attraverso il D.Lgs. 142/2015<sup>180</sup>.

Le misure di accoglienza previste dal decreto legislativo per i richiedenti la protezione internazionale, anzitutto, si applicano “dal momento della manifestazione della volontà di chiedere la protezione internazionale”, ai sensi dell'Art. 2 del decreto ed indipendentemente dalla verbalizzazione della stessa, come attesta la circolare ministeriale<sup>181</sup>. Una volta presentata la domanda, al richiedente è consegnato un opuscolo informativo nella sua lingua o in altra lingua di cui la conoscenza si ritiene presunta ai sensi dell'Art. 3; inoltre, gli

---

<sup>177</sup> Direttiva 2003/9/CE del Consiglio del 27 Gennaio 2003 recante norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo negli Stati membri

<sup>178</sup> D.Lgs 140/2005 di attuazione della direttiva 2003/9/CE che stabilisce norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo negli Stati membri

<sup>179</sup> Direttiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale

<sup>180</sup> Vedi nota 175. Circolare Ministero dell'Interno Prot. N. 2255/2015.

<sup>181</sup> *Circolare Ministero dell'Interno Prot. N. 2255/2015.*

viene rilasciato un permesso di soggiorno valido per sei mesi e rinnovabile fino alla decisione della domanda e/o per il tempo in cui è autorizzato a rimanere sul territorio.

Lo straniero è accolto nei centri governativi di prima accoglienza, la cui gestione può essere affidata anche ad enti privati, su richiesta del prefetto, ed ivi è accolto per il tempo necessario:

“all’espletamento delle operazioni di identificazione, ove non completate precedentemente, alla verbalizzazione della domanda ed all’avvio della procedura di esame della medesima domanda, nonché all’accertamento delle condizioni di salute[...]”. Ai sensi dell’Art.10, in detti centri debbono essere assicurate alcune esigenze, fra le quali citiamo il rispetto della sfera privata, comprese le differenze di genere, le esigenze connesse all’età, la tutela della salute fisica e mentale nonché l’unità dei nuclei familiari.

Terminate queste operazioni, il richiedente che ne faccia richiesta viene trasferito nelle strutture di cui all’Art. 14 del decreto: in questo momento, la procedura per i migranti irregolari e quella per i richiedenti asilo prende strade nettamente distinte. Il richiedente potrà essere trattenuto presso i centri governativi cui abbiamo fatto cenno in caso di indisponibilità di strutture di cui all’Art. 14, ma soltanto per il tempo strettamente necessario al trasferimento. Per i casi in cui (ed è quasi la “norma”) sia esaurita la disponibilità anche in dette strutture, il Prefetto dispone la prima accoglienza in strutture temporanee. E’ da tenersi presente, a questo punto, che laddove la fase di prima accoglienza è valevole per tutti, la seconda fase di accoglienza, tendenzialmente più stabile, è su base volontaria. In caso di presentazione della richiesta di accesso al Sistema di protezione per richiedenti asilo e rifugiati (d’ora in poi, SPRAR), da compiersi al momento della presentazione della domanda ai sensi dell’Art. 15, la Prefettura compie una valutazione dei mezzi di sussistenza del richiedente: per accedere a SPRAR questi debbono

essere insufficienti, ed il parametro legale di riferimento è l'importo annuo dell'assegno sociale. La prefettura, una volta valutata l'entità dei mezzi del richiedente e soprattutto la disponibilità presso dette strutture, dispone il trasporto presso detti centri del richiedente e dei propri familiari, nei confronti dei quali hanno effetto le misure concesse. Sulla base del combinato disposto degli Artt. 14-15 del presente decreto, la permanenza presso detti centri è garantita almeno sino al riconoscimento della protezione internazionale oppure sino alla scadenza del termine per l'impugnazione della decisione. Qualora la richiesta di accesso a SPRAR non fosse accolta è ammesso il ricorso al TAR. Una serie di disposizioni disciplina inoltre il trattenimento (Artt. 6-7), l'accoglienza di persone portatrici di esigenze particolari (Art. 17), i minori (Artt. 18-19) e la revoca (Artt.13 e 23). Coloro che godono del permesso di soggiorno di cui all'Art. 4 possono svolgere attività lavorativa, ma soltanto decorsi 60 giorni dalla presentazione della domanda, secondo una ratio difficilmente comprensibile; non possono convertire il permesso di soggiorno in uno per motivi di lavoro ma possono frequentare da subito corsi di formazione professionale (Art. 22). Come si evince dalla circolare ministeriale, infine, successivamente all'ottenimento dello status di rifugiato e della protezione internazionale, i beneficiari possono godere delle misure di accoglienza ai sensi dell'Art. 1-sexies del decreto-legge n. 416/1989 convertito dalla legge 39/1990. La domanda finale alla quale dobbiamo fornire una risposta è relativa a quali siano i diritti ed i benefici genericamente intesi riconosciuti a colui che abbia ottenuto lo status di rifugiato per l'appartenenza ad un particolare gruppo sociale. L'atto normativo di riferimento è il D.Lgs. 251/2007, originariamente in attuazione della Direttiva 83 di cui al precedente capitolo, come modificato dal D.Lgs. 18/2014 di attuazione della Direttiva 95, note entrambe come Direttive



Qualifiche<sup>182</sup>. Gli articoli di riferimento sono gli Artt. 22 ss. Senza soffermarci sul contenuto di ciascun diritto, richiamiamo alcune delle previsioni: la tutela dell'unità del nucleo familiare, anche attraverso il rilascio di un permesso di soggiorno per motivi familiari ai familiari del rifugiato; un valido permesso di soggiorno di validità quinquennale; il rilascio di un documento di viaggio; l'accesso al pubblico impiego privato e pubblico; l'accesso al sistema di istruzione generale e di aggiornamento e perfezionamento professionale nonché il riconoscimento dei titoli di studi; il diritto all'assistenza sociale e sanitaria; il diritto a circolare liberamente nel territorio dello Stato.

## CONCLUSIONI

Concludendo, e senza pretesa di esaustività, possiamo affermare che il percorso che porta alla tutela del richiedente asilo che abbia ottenuto lo status di rifugiato per la sua appartenenza ad un determinato gruppo sociale è lungo e complesso. Tra le criticità più evidenti, a livello giuridico interno prima ancora che a livello pratico, si segnala la mancanza di un testo unico sull'asilo, la mancanza del gratuito patrocinio sin dalla presentazione della domanda, la complessità della normativa complessiva: essa infatti richiede di tener conto di una pluralità difficilmente sostenibile di interventi legislativi sparsi nel tempo e nello spazio. Sul piano pratico, infine, le criticità non richiedono nemmeno una ricerca delle fonti. Il sistema è perennemente al collasso, l'Europa appare disunita e scarsamente lungimirante, finanche pronta a trattare l'ingresso nell'Unione Europea di paesi non-sicuri e che violano costantemente i diritti umani, lo sforzo richiesto all'Italia è sensibilmente più alto di quello richiesto a quasi tutti i Paesi dell'Unione Europea, manca una

---

<sup>182</sup> Una versione consolidata non ufficiale è reperibile al seguente indirizzo:  
[https://www.unhcr.it/sites/53a161110b80eeaac7000002/assets/53a1d1380b80ee3aaf001cfc/decreto\\_2014.pdf](https://www.unhcr.it/sites/53a161110b80eeaac7000002/assets/53a1d1380b80ee3aaf001cfc/decreto_2014.pdf)

politica migratoria che sia davvero comune e manca quella severità e rigore giuridico e morale del controllo dei confini che l'area Schengen si proponeva di realizzare. Ma non possiamo, non certo in questo momento storico, rinunciare, arrendersi. Molto deve essere ancora fatto e molto può essere fatto. Molti degli spunti di riflessione sono già stati accennati: nel complesso, la comunità internazionale non può e non deve esimersi da uno sforzo interpretativo e applicativo sul concetto di particolare gruppo sociale, che sia in grado di proiettarsi costantemente nel tempo presente; per raggiungere questo obiettivo, un sicuro punto di partenza sarebbe costituito dal raggiungimento di una nozione davvero univoca sul punto, anche qualora dovesse riposare sulla prassi giurisprudenziale e sullo sforzo quotidiano degli operatori giuridici. Infine, per ciò che ci riguarda o potrebbe riguardare, è richiesto all'UE uno sforzo normativo e prima ancora politico: non si richiedono grandi scalate o interventi rivoluzionari, in quanto per la tematica in esame, per ottenere risultati rivoluzionari, basterebbero piccoli passi, poche parole, finanche una sola frase. Non possiamo esimerci dal tentare.

## RINGRAZIAMENTI

Nessun uomo è un'isola, completo in sé stesso. Desidero ricordare tutti coloro che mi hanno aiutato o altrimenti supportato in questo lavoro: qualunque errore fosse presente è da imputarsi solo a me. Desidero ringraziare anzitutto il Professor Calamia, per l'enorme fiducia riposta in me durante questi mesi di lavoro e per il tempo dedicatomi, oltre ad aver compreso da subito il mio modo di lavorare molto particolare ed averlo assecondato. Desidero inoltre ringraziare il Professor Di Filippo e il Professor Marinai in particolar modo per i consigli ricevuti durante questi mesi. Intendo poi ringraziare tutte le persone che durante questi anni mi hanno sostenuto con parole ed opere: senza di voi il mio percorso universitario non sarebbe stato lo stesso, non ne sarei altrettanto fiero e non mi sarei divertito nel compierlo. Una enorme gratitudine va agli amici che mi sono stati più vicini in questo complesso periodo: Massimiliano, Luca, Selene, Alessandra, Luigi, Nicolò. Un ringraziamento particolare a Matteo. Un ringraziamento pieno di affetto va alla mia famiglia, alle mie zie, alla zia Enrica, e infine alla mia fidanzata, la cui pazienza è davvero senza limiti. Desidero infine dedicare il lavoro ad Aylan Kurdi: storie come la tua non dovrebbero esistere mai ed esistere più.

## BIBLIOGRAFIA

- A. Huebner, L. Koop – *New BIA decisions undermine U.S. obligations to protect asylum seekers*, 2014,  
[https://www.immigrantjustice.org/litigation/blog/new-bia-decisions-undermine-us-obligations-protect-asylum-seekers#.VqoRp\\_nhDIV](https://www.immigrantjustice.org/litigation/blog/new-bia-decisions-undermine-us-obligations-protect-asylum-seekers#.VqoRp_nhDIV),  
National Immigrant Justice Center
- A. Saccucci – *Le misure provvisorie nella protezione internazionale dei diritti umani*, Giappichelli Editore
- A. Zimmermann – *The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol*, Oxford University Press
- A.M. Calamia – *Manuale Breve Diritto dell'Unione Europea*, Giuffrè Editore
- A.M. Calamia, M. Di Filippo (a cura di) – *Immigrazione, Diritto e Diritti: profili internazionalistici ed europei*, CEDAM
- C. Commandatore, A. Di Gaetano – *Codice dell'immigrazione, dell'asilo e della cittadinanza. Annotato con dottrina e giurisprudenza*, Neldiritto Editore
- C. Costello – *The Human Rights of Migrants and Refugees in European Law (Oxford Studies in European Law)*, Oxford University Press
- C. Favilli – *Procedure e garanzie del diritto d'asilo*, CEDAM
- C. Hein – *Rifugiati. Vent'anni di storia del diritto d'asilo in Italia*, Donzelli Editore
- C. Mason – *La politica del figlio unico*, O.N.A.P.
- E. Feller, V. Turk, F. Nicholson – *Refugee Protection in International Law, UNHCR's Global Consultations on International Protection*, Cambridge University Press
- E. Rossi, L. Vitali – *I rifugiati in Italia e in Europa. Procedure di asilo fra controllo e diritti umani*, Giappichelli Editore
- F. Cherubini – *Asylum Law in the European Union (Routledge Research in Asylum, Migration and Refugee Law)*, Routledge
- F. E. Marouf – *The Emerging Importance of "Social Visibility" in Defining a Particular Social Group and Its Potential Impact on*

*Asylum Claims Related to Sexual Orientation and Gender*, Scholarly Works

F. Nicholson, P. Twomey (a cura di) – *Refugee Rights and realities, Evolving International Concepts and Regimes*, Cambridge University Press

G. Bellagamba, G. Cariti – *La disciplina dell'immigrazione*, Giuffrè Editore

G.S. Goodwin-Gill, J. McAdam – *The Refugee in International Law*, Oxford University Press

J. Van Selm-Thorburn – *Refugee Protection in Europe, Lessons of the Yugoslav Crisis*, Martinus Nijhoff Publishers

J.C. Hathaway – *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press

J.C. Simeon – *Critical Issues in International Refugee Law: Strategies Toward Interpretative Harmony*, Cambridge University Press

K. Daley, N. Kelley – *Particular Social Group: A Human Rights Based Approach in Canadian Jurisprudence*, Oxford University Press

L. Westra, S. Juss – *Towards a Refugee Oriented Right of Asylum (Law and Migration)*, Routledge

L. Zagato (a cura di) – *Verso una disciplina comune europea nel diritto d'asilo*, CEDAM

M. Benvenuti – *Il diritto di asilo nell'ordinamento costituzionale italiano. Un'introduzione*, CEDAM

M. Foster – *International Refugee Law and Socio-Economic Rights*, Cambridge University Press

M. Horspool, M. Humphreys – *European Union Law (Core Texts)*, Oxford University Press

M. Odello – *Il diritto dei rifugiati. Elementi di diritto internazionale, europeo e italiano*, FrancoAngeli

M. Phelan, J. Gillespie – *Immigration Law Handbook*, Oxford University Press

N. Petrovic – *Rifugiati, profughi, sfollati. Breve storia del diritto d’asilo in Italia*, FrancoAngeli

N. Sternberg – *Do I Need to Pin a Target to My Back?: The Definition of “Particular Social Group” in U.S. Asylum Law*, Fordham Urban Law Journal, The Berkeley Electronic Press

National Immigrant Justice Center – *Particular Social Group Practice Advisory: Applying for Asylum After Matter of M-E-V-G and Matter of M-V-G*, 2016, National Immigrant Justice Center  
P. Gatrell – *The Making of the Modern Refugee*, Oxford University Press

S. Kneebone – *The Refugees Convention 50 years on, Globalization and International Law*, Ashgate Publishing Limited

V. Musacchio – *Manuale pratico di diritto dell’immigrazione*, CEDAM

## GIURISPRUDENZA CITATA

### STATI UNITI D’AMERICA

Board of Immigration Appeals, *In re A-M-E & J-G-U-*, 2007,  
<http://www.refworld.org/docid/48abd587d.html>

Board of Immigration Appeals, *In re A-T*, 2007,  
<http://www.refworld.org/docid/47cfe7c22.html>

Board of Immigration Appeals, *In re C-A-*, 2006,  
<https://cliniclegal.org/sites/default/files/C-A%2023%20IAN%20Dc%20951%20BIA%202006.pdf>

Board of Immigration Appeals, *In re Fauziya Kasinga*, 1996,  
<http://www.refworld.org/docid/47bb00782.html>

Board of Immigration Appeals, *Matter of Acosta*, 1985,  
<http://www.justice.gov/sites/default/files/eoir/legacy/2012/08/14/2986.pdf>

Board of Immigration Appeals, *Matter of Fuentes*, 1988,  
<http://www.refworld.org/docid/3ae6b6ad20.html>

Board of Immigration Appeals, *Matter of S-E-G-*, 2008,  
<http://www.justice.gov/sites/default/files/eoir/legacy/2014/07/25/3617.pdf>

Board of Immigration Appeals, *Matter of Toboso-Alfonso*, 1990,  
<http://www.refworld.org/docid/3ae6b6b84.html>

Board of Immigration Appeals, *Matter of W-G-R-*, 2014,  
<http://www.justice.gov/sites/default/files/eoir/legacy/2014/07/25/3794.pdf>

United States Court of Appeals [Ninth Circuit], *Hernandez-Montiel v. Immigration and Naturalization Service*, 2000,  
[https://www1.umn.edu/humanrts/refugee/hernandez\\_v\\_ins-2000.html](https://www1.umn.edu/humanrts/refugee/hernandez_v_ins-2000.html)

United States Court of Appeals [Ninth Circuit], *Sanchez-Trujillo v. Immigration and Naturalization Service*, 1986,  
<http://www.refworld.org/docid/4a3a3af50.html>

United States Court of Appeals [Ninth Circuit], *Erik Ramos Lopez v. Holder*, 2009, <http://caselaw.findlaw.com/us-9th-circuit/1196398.html>

United States Court of Appeals [Seventh Circuit], *Gatimi v. Holder*, 2009,  
<http://www.leagle.com/decision/In%20FCO%2020090820085/GATIMI%20v.%20HOLDER>

United States Court of Appeals [Seventh Circuit], *Mya Lwin v. Immigration and Naturalization Service*, 1998,  
<http://www.refworld.org/docid/4152e0f61e.html>

United States Court of Appeals [Tenth Circuit], *Barrientos v. Holder - UNCHR Intervention before the United States Court of Appeals for the Tenth Circuit in the case of Rivera-Barrientos v. Holder*, 2010,  
<http://www.refworld.org/docid/4c6cdb512.html>

United States Court of Appeals [Tenth Circuit], *Rivera Barrientos v. Holder*, 2011, <http://www.refworld.org/docid/4f1d38172.html>

United States Court of Appeals [Third Circuit], *Fatin v. Immigration and Naturalization Service*, 1993,  
<http://www.refworld.org/docid/3ae6b6d60.html>

United States Court of Appeals [Third Circuit], *Valdiviezo-Galdamez v. Attorney General of the United States*, 2010,  
<http://www2.ca3.uscourts.gov/opinarch/084564p.pdf>

## CANADA

Federal Court of Appeal, *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. A049*, 2014,  
<http://www.refworld.org/docid/53b695de4.html>

Federal Court of Appeal, *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. A068*, 2013,  
<http://www.canlii.org/en/ca/fct/doc/2013/2013fc1119/2013fc1119.html>

Federal Court of Appeal, *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Mayers*, 1992,  
<https://www.canlii.org/en/ca/fca/doc/1992/1992canlii2412/1992canlii2412.html?resultIndex=2>

Federal Court of Canada, *Banegas v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2015,  
<http://www.refworld.org/docid/5541fc294.html>

Federal Court of Canada, *Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002,  
<http://www.refworld.org/docid/4039f4ca4.html>

Supreme Court of Canada, *B010 v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2015, <http://www.refworld.org/docid/56603be94.html>

Supreme Court of Canada, *Canada (Attorney General) v. Ward*, 1993,  
<https://www.canlii.org/en/ca/scc/doc/1993/1993canlii105/1993canlii105.html?resultIndex=3>

Supreme Court of Canada, *Chan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, 1995,  
<https://www.canlii.org/en/ca/scc/doc/1995/1995canlii71/1995canlii71.html?resultIndex=1>

Supreme Court of Canada, *Németh v. Canada (Justice)*, 2010,  
<http://www.refworld.org/docid/4cf389722.html>



Supreme Court of Canada, *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2002,  
<http://www.refworld.org/docid/3c42bdfa0.html>

## AUSTRALIA

Federal Court of Australia, *Applicant LSL v. MIMA*, 2000,  
<http://www.refworld.org/docid/3ae6b7620.html>

Federal Court of Australia, *Dranichnikov v MIMA*, 2000,  
<http://www.refworld.org/docid/3ae6b76123.html>

Federal Court of Australia, *MIMA v Khawar*, 2000,  
<http://www.refworld.org/docid/3ae6b6f80.html>

Federal Court of Australia, *MIMA v Zamora*, 1998,  
<http://www.refworld.org/docid/3ae6b7418.html>

Federal Court of Australia, *MIMA v Jama*, 1999,  
<http://www.refworld.org/docid/3ae6b7604.html>

Federal Court of Australia, *Morato v. Minister for Immigration Local Government and Ethnic Affairs*, 1992, <https://jade.io/article/194800>

High Court of Australia, *A v MIMA*, 1997,  
<http://www.refworld.org/docid/3ae6b7180.html>

High Court of Australia, *Applicant S v MIMA*, 2004,  
<http://www.refworld.org/docid/4110e81d4.html>

High Court of Australia, *Chen Shi Hai v. MIMA*, 2000,  
<http://www.refworld.org/docid/3ae6b6df4.html>

## REGNO UNITO

Court of Appeal of the United Kingdom, *DS (Afghanistan) v. Secretary of State for the Home Department*, 2011,  
<http://www.refworld.org/docid/4d9ed95e2.html>

Immigration Appeal Tribunal, *HM (Somali Women – Particular Social Group) Somalia v. Secretary of State for the Home Department*, 2005, <http://www.refworld.org/docid/42c949ca4.html>

Supreme Court of the United Kingdom, *HJ (Iran) and HT (Cameroon) v. Secretary of State for the Home Department*, 2010, <http://www.refworld.org/docid/4c3456752.html>

UK House of Lords, *Fornah v. Secretary of State for the Home Department*, 2006, <http://www.asylumlawdatabase.eu/sites/www.asylumlawdatabase.eu/files/aldfiles/SSHD%20v%20K%20and%20Fornah.pdf>

UK House of Lords, *Horvath v. Secretary of State for the Home Department*, 2000, <http://www.refworld.org/docid/3ae6b6e04.html>

UK House of Lords, *Islam v. Secretary of State for the Home Department*, 1999; UK House of Lords, *R. v. Immigration Appeal Tribunal and Secretary of State for the Home Department, ex parte Shah*, 1999, <http://www.asylumlawdatabase.eu/sites/www.asylumlawdatabase.eu/files/aldfiles/Islam%20v.%20Secretary%20of%20State%20for%20the%20Home%20Department%20Immigration%20Appeal%20Tribuna1%20and%20Another%2C%20Ex%20Parte%20Shah%2C%20R%20v.%20%5B1999%5D%20UKHL%2020.pdf>

UK Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), *SA (Divorced woman - illegitimate child) Bangladesh v. Secretary of State for the Home Department*, 2011, <http://www.refworld.org/docid/4e2426e52.html>

## ITALIA

Corte di Cassazione, *Sentenza n. 18549/2006*, 2006, [http://www.sprar.it/images/Corte\\_di\\_Cassazione\\_-\\_I\\_SezCivile\\_sentenza\\_n18549\\_del\\_2006.pdf](http://www.sprar.it/images/Corte_di_Cassazione_-_I_SezCivile_sentenza_n18549_del_2006.pdf)

## ATTI E DOCUMENTI CITATI

Academic Network for legal studies on immigration and asylum in Europe – Study on the “conformity checking of the transposition by member States of 10 EC Directives in the sector of asylum and immigration”, 2007, [http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/e-library/documents/policies/legal-migration/pdf/general/odysseus\\_2003\\_86\\_family\\_reunification\\_syntesis\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/e-library/documents/policies/legal-migration/pdf/general/odysseus_2003_86_family_reunification_syntesis_en.pdf)

Accordo fra i Governi degli Stati dell'Unione economica Benelux della Repubblica federale di Germania e della Repubblica francese relativo all'eliminazione graduale dei controlli alle frontiere comuni, 1985,  
[http://www.camera.it/\\_bicamerale/schengen/fonti/ACCSCHEN/infdx.htm](http://www.camera.it/_bicamerale/schengen/fonti/ACCSCHEN/infdx.htm)

Ad Hoc Committee on Statelessness and Related Problems, First Session: Summary Record of the Third Meeting Held at Lake Success, 1950, <http://www.refworld.org/docid/40aa193f4.html>

Ad Hoc Committee on Statelessness and Related Problems, Provisional Draft of Parts of the Definition Article of the Preliminary Draft Convention Relating to the Status of Refugees, Prepared by the Working Group on This Article, E/AC.32/L.6, 1950,  
<http://www.refworld.org/docid/3ae68c1814.html>

Ad Hoc Committee on Statelessness and Related Problems, United States of America: Memorandum on the Definition Article of the Preliminary Draft Convention Relating to the Status of Refugees (and stateless Persons) (E/AC.32.2), E/AC.32/L.4, 1950,  
<http://www.refworld.org/docid/3ae68c164.html>

Amnesty International – *Women in Pakistan: disadvantaged and denied their human rights*, 1995.  
<https://www.amnesty.org/en/documents/asa33/023/1995/en/>

Arrangement Relating to the Issue of Identify Certificates to Russian and Armenian Refugees, 1926,  
<http://www.refworld.org/docid/3dd8b5802.html>

Arrangement with respect to the issue of certificates of identity to Russian Refugees, 1922,  
<http://www.refworld.org/docid/3dd8b4864.html>

Circolare Ministero dell'Interno Prot. N. 2255/2015, 2015,  
<http://www.sprar.it/images/Circolare-2255-del-30.10.15.pdf>

Commission staff working document accompanying the proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards for the qualification and status of third country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection and the content of the protection ground,  
[http://www.europarl.europa.eu/RegData/docs\\_autres\\_institutions/commission\\_europeenne/sec/2009/1373/COM\\_SEC\(2009\)1373\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/sec/2009/1373/COM_SEC(2009)1373_EN.pdf)

Convention concerning the Status of Refugees coming from Germany, 1938, <http://www.refworld.org/docid/3dd8d12a4.html>

Convention Relating to the International Status of Refugees, 1933, <http://refworld.org/docid/3dd8cf374.html>

Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen del 14 giugno 1985 tra i governi degli Stati dell'Unione economica Benelux, della Repubblica federale di Germania e della Repubblica francese relativo all'eliminazione graduale dei controlli alle frontiere comuni, 1990, [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/HTML/?uri=CELEX:42000°0922\(02\)&from=IT](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/HTML/?uri=CELEX:42000°0922(02)&from=IT)

Convenzione sullo Statuto dei Rifugiati, 1951, [https://www.unhcr.it/sites/53a161110b80eeaac7000002/assets/53a164240b80eeaac700012f/Convenzione\\_Ginevra\\_1951.pdf](https://www.unhcr.it/sites/53a161110b80eeaac7000002/assets/53a164240b80eeaac700012f/Convenzione_Ginevra_1951.pdf)

D.Lgs 140/2005 di attuazione della direttiva 2003/9/CE che stabilisce norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo negli Stati membri, 2005, [https://www.unhcr.it/sites/53a161110b80eeaac7000002/assets/53a1641b0b80eeaac7000112/D.Lgs\\_30\\_maggio\\_2005\\_n.\\_140.pdf](https://www.unhcr.it/sites/53a161110b80eeaac7000002/assets/53a1641b0b80eeaac7000112/D.Lgs_30_maggio_2005_n._140.pdf)

D.Lgs. 142/2015 di attuazione della direttiva 2013/33/UE recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale, nonché della direttiva 2013/32/UE, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale, 2015, <http://www.normattiva.it/atto/caricaDettaglioAtto?atto.dataPubblicazioneGazzetta=2015-09-15&atto.codiceRedazionale=15G00158&currentPage=1>

D.Lgs. 25/2008 di attuazione della direttiva 2005/85/CE recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato, 2008, [https://www.unhcr.it/sites/53a161110b80eeaac7000002/assets/53a1d3a60b80ee3aaf001dc9/decreto\\_2008.pdf](https://www.unhcr.it/sites/53a161110b80eeaac7000002/assets/53a1d3a60b80ee3aaf001dc9/decreto_2008.pdf)

D.Lgs. 286/1998 Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, 1998, <http://www.camera.it/parlam/leggi/deleghe/testi/98286dl.htm>

Direttiva 2003/9/CE del Consiglio del 27 Gennaio 2003 recante norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo negli Stati membri, 2003, <http://eur->

[lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:031:0018:0025:IT:PDF](http://lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:031:0018:0025:IT:PDF)

Direttiva 2004/83/CE del Consiglio del 29 aprile 2004 recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta, 2004, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32004L0083&qid=1455112307319&from=IT>

Direttiva 2005/85/CE del Consiglio del 1° Dicembre 2005 recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato, 2005, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32005L0085&qid=1458402286701&from=IT>

Direttiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011 recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta, 2011, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32011L0095&rid=1>

Direttiva 2013/32/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale, 2013, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013L0032&qid=1458402286701&from=IT>

Direttiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale, 2013, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:180:0096:0116:IT:PDF>

European Council on Refugees and Exiles (ECRE), The Impact of the EU Qualification Directive on International Protection, 2008, <http://www.ecre.org/topics/areas-of-work/protection-in-europe/150.html>

European Parliament Session document, Report on the proposal for a Council directive on minimum standards for the qualification and

status of third country nationals and stateless persons as refugees or as persons who otherwise need international protection, 2002,  
<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A5-2002-0333+0+DOC+PDF+V0//EN>

Fabrizio Calzaretti – *Le discussioni in Assemblea Costituente a commento degli articoli della Costituzione*, 2016,  
<http://www.nascitacostituzione.it/01principi/010/index.htm>

International Commission of Jurists – *Refugee Status Claims Based on Sexual Orientation and Gender Identity*, 2016,  
<http://www.asylumlawdatabase.eu/sites/www.asylumlawdatabase.eu/files/aldfiles/EN%20-%20Universal-PG-11-Asylum-Claims-SOGI-Publications-Practitioners-Guide-Series-2016-ENG.pdf>

Kenya: The Mungiki Sect; Leadership, Membership and Recruitment, Organizational Structure, Activities and State Protection Available to Its Victims, 2007,  
[www.unhcr.org/refworld/docid/4784def81e.html](http://www.unhcr.org/refworld/docid/4784def81e.html)

Posizione comune del 4 marzo 1996 definita dal Consiglio in base all'articolo K.3 del trattato sull'Unione europea relativa all'applicazione armonizzata della definizione del termine « rifugiato » ai sensi dell'articolo 1 della convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 relativa allo status dei rifugiati, (96/196/GAI), 1996,  
<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:31996F0196&from=EN>

Primo Decreto Supplementare alla Legge sulla cittadinanza tedesca, 1935,  
[http://cronologia.leonardo.it/ugopersi/leggi\\_razziali\\_germania/primo\\_regolamento.htm](http://cronologia.leonardo.it/ugopersi/leggi_razziali_germania/primo_regolamento.htm)

Proposta di direttiva del Consiglio recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi ed apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto dello status di protezione, 2001,  
<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52001PC0510&qid=1455197355619&from=IT>

Proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualità di beneficiario di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta, 2009,  
<http://eur-lex.europa.eu/legal->

content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52009PC0551&qid=1455112307319&from=IT

Redazione Online – *Abolita la politica del figlio unico. La svolta demografica della Cina*, 2015,  
[http://www.corriere.it/esteri/15\\_ottobre\\_29/abolita-politica-figlio-unico-svolta-nuova-cina-0210b4a2-7e2c-11e5-b052-6950f62a050c.shtml](http://www.corriere.it/esteri/15_ottobre_29/abolita-politica-figlio-unico-svolta-nuova-cina-0210b4a2-7e2c-11e5-b052-6950f62a050c.shtml)

Refugees and Stateless Persons: Report of the Secretary General, 1949, <http://www.unhcr.org/print/3ae68bf00.html>

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 (rifusione), 2013, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R0604&from=IT>

Trattato di Maastricht sull'Unione Europea, 1992,  
<http://www.integrazionemigranti.gov.it/Normativa/Documents/Normativa/Trattati%20e%20Convenzioni/Trattato%20Maastricht.pdf>

Trattato di Maastricht sull'Unione Europea, sintesi della legislazione dell'UE, 2016, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=URISERV%3Axy0026>

U.S. Department of Justice Executive Office for Immigration Review, *FY 2014 Statistics Yearbook*, 2014,  
<https://www.justice.gov/sites/default/files/eoir/pages/attachments/2015/03/16/fy14syb.pdf>

UN Conference of Plenipotentiaries on the Status of Refugees and Stateless Persons, Conference of Plenipotentiaries on the Status of Refugees and Stateless Persons: Summary Record of the Nineteenth Meeting, A/CONF.2/SR.19, 1951,  
<http://www.refworld.org/docid/3ae68cda4.html>

UN Economic and Social Council Resolution 319 (XI): Refugees and stateless persons Resolutions of 11 and 16 August 1950, 1950,  
<http://www.refworld.org/docid/3ae69efd2.html>

UNHCR, UNHCR Annotated Comments on the EC Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004 on Minimum Standards for the Qualification and Status of Third Country Nationals or Stateless Persons as Refugees or as Persons who otherwise need International

Protection and the Content of the Protection granted, 2004,  
<http://www.unhcr.org/43661eee2.html>

Versione consolidata del trattato sull'Unione europea e del trattato  
sul funzionamento dell'Unione europea, 2010, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=OJ:C:2010:083:FULL&from=IT>