diritto internazionale
giurisprudenza catania

Maria Manuela Pappalardo

Il risk assessment nelle procedure europee di riconoscimento della protezione internazionale

2019 – 1.2

Fogli di lavoro
per il Diritto Internazionale

La Redazione di FLADI-FOGLI DI LAVORO *per il Diritto Internazionale*

Direzione scientifica: *Rosario Sapienza*

Coordinamento redazionale: *Elisabetta Mottese*

Comitato di Redazione: *Valentina Bonanno, Nancy Cannizzo, Federica Antonietta Gentile*, *Salvo Emanuele Leotta, Giuseppe Matarazzo, Salvatore Andrea Viscuso*

Comitato dei Revisori*: Adriana Di Stefano, Elisabetta Mottese, Maria Manuela Pappalardo Giuliana Quattrocchi, Grazia Vitale*

Volume chiuso nel mese di marzo 2019

FOGLI DI LAVORO *per il Diritto Internazionale* è *on line*
http://www.lex.unict.it/it/crio/fogli-di-lavoro

ISSN 1973-3585
Cattedra di Diritto Internazionale
Via Crociferi, 81 - 95124 Catania
Email: risorseinternazionali@lex.unict.it - Redazione: foglidilavoro@lex.unict.it
- Tel: 095.230202 - Fax 095 230489

Volentieri pubblichiamo questa breve nota nella quale la nostra redattrice Maria Pappalardo illustra la metodologia di una sua recente ricerca sulle procedure europee di riconoscimento della protezione internazionale

SOMMARIO: 1. La nozione di persecuzione ai sensi della Convenzione di Ginevra e la tutela dei diritti umani nelle procedure europee di riconoscimento della protezione internazionale. – 2. Le prime esperienze di utilizzo dei trattati sui diritti dell'uomo come parametri nella gestione concreta delle procedure. – 3. Necessità di ulteriori precisazioni sul concetto di persecuzione. – 4. *segue*: l'enfasi sulla gravità del danno temuto e su altri elementi della situazione concreta. – 5. Utilità di una analisi specificamente dedicata al risk assessment nella prassi.

1. La nozione di persecuzione ai sensi della Convenzione di Ginevra e la tutela dei diritti umani nelle procedure europee di riconoscimento della protezione internazionale

La difficile costruzione di un sistema normativo unitario di matrice europea, basato sull'applicazione della Convenzione di Ginevra del 1951 (di seguito Convenzione) e sul rispetto del principio del *non-refoulement* risulta, com'è noto, ulteriormente complicata dalla carenza di modelli regolativi uniformi capaci di rendere "equivalenti" o sostanzialmente assimilabili i meccanismi di attuazione e gli effetti dei sistemi di protezione nazionali[1].

Il fine ultimo di tale sistema normativo è infatti, in principio, quello di rendere indifferente il luogo dove la domanda di "protezione internazionale" è proposta, di consentire la comparazione dei modelli di accertamento dei presupposti della protezione e, infine, garantire forme di tutela equivalenti in favore dei soggetti interessati.

Alla base di questa indagine esiste una problematica lacuna nella letteratura giuridica internazionale di studi specifici sui sistemi di valutazione del "rischio" di subire una persecuzione relativamente ai fattori prognostici, che consentono di accertare l'effettività del rischio in caso di rimpatrio.

[1] Il sistema della protezione internazionale viene previsto dalla Direttiva 2004/83/CE, disciplinato attualmente dalla Direttiva Qualifiche 2011/95/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 31 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, c.d. Direttiva Qualifiche (DQ). Più precisamente, si tratta di una protezione predisposta dall'ordinamento europeo che prevede due forme di tutela: lo status di rifugiato e la protezione sussidiaria. La prima, status di rifugiato, ricalca sostanzialmente la disposizione della Convenzione di Ginevra del 1951 sulla definizione di rifugiato (art. 1A2) e va riconosciuta a seguito dell'accertamento di un «well-founded fear of being persecuted for reasons of race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion»; la seconda, protezione sussidiaria, è riferita a chi rischia effettivamente di subire un danno grave nel paese di origine. Tale danno può consistere: a) nella condanna o nell'esecuzione della pena di morte; b) nella tortura o altra forma di pena o trattamento inumano e degradante ai danni del richiedente nel suo paese di origine; c) nella minaccia grave e individuale alla vita o alla persona di un civile derivante dalla violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale (art. 15, DQ).

Tuttavia, si è potuto riscontrare che la dottrina si è mostrata decisamente attenta alla ricostruzione della nozione di persecuzione, rivestendola di significato attraverso il richiamo ai trattati a tutela dei diritti umani. Ciò ha permesso di sviluppare, anche a livello normativo e, più precisamente nel sistema europeo comune di asilo, una definizione chiara di persecuzione e un elenco minimo di atti persecutori. In tale contesto, però, la mera individuazione di un atto persecutorio, rappresentato nelle domande di asilo, non è da sola sufficiente a stabilire con certezza l'esistenza di una probabilità di subirla in caso di rimpatrio. In effetti, è solo attraverso un giudizio prognostico che è possibile accertare l'esistenza di un rischio persecutorio. Un rischio che deve essere necessariamente personalizzato onde evitare di incorrere in giudizi sommari, cognitivamente inadeguati o persino "automatici" di riconoscimento della protezione internazionale. Il *risk assessement* racchiude una serie di fattori di rischio la cui valutazione è imprescindibile sia al fine di garantire una motivazione ampia, sia al fine di personalizzare lo stesso.

Nonostante gli sforzi della dottrina di sistematizzare gli aspetti principali della materia restano aperte le questioni relative alla individuazione degli elementi di rischio, la cui rivelazione si può rintracciare solo nella prassi applicativa.

2. Le prime esperienze di utilizzo dei trattati sui diritti dell'uomo come parametri nella gestione concreta delle procedure

I presupposti necessari per il riconoscimento della protezione internazionale sono stati interpretati in maniera puntuale dalla dottrina e, sin dal momento dell'adozione della Convenzione di Ginevra, la stessa ha fornito un supporto pratico alla prassi giurisprudenziale chiamata a valutare le domande di asilo. In particolare, due sono gli aspetti principali considerati: il concetto di persecuzione dal quale ricavare i singoli atti persecutori e le procedure per l'esame delle domande di protezione internazionale.

A partire dagli anni sessanta, è possibile riscontrare un interesse crescente verso una immediata e più precisa interpretazione in senso evolutivo della nozione giuridica di rifugiato[2] che, secondo l'art. 1(A)2 della Convenzione, è riferibile a chiunque

[2] A. Grahl-Madsen, *The Status of Refugees in International Law*, Vol. 1, Refugee Character, Sijthoff, Leiden, 1966.

[…] owing to well-founded fear of being persecuted for reasons of race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion, is outside the country of his nationality and is unable or, owing to such fear, is unwilling to avail himself of the protection of that country […][3].

Inizia così ad emergere la necessità di chiarire la portata dell'oggetto e dello scopo della Convenzione alla luce degli altri trattati a tutela dei diritti umani al fine di individuare le varie ipotesi persecutorie che possono fondare una domanda di asilo, fino a ricomprendervi altre forme legate, ad esempio, all'orientamento sessuale e al genere.

Invero, lo scopo della Convenzione di Ginevra è quello di proteggere dal rischio di subire delle gravi violazioni dei diritti umani rispetto alle quali un richiedente asilo non può di fatto ottenere una protezione nel suo paese di origine. Secondo autorevole dottrina il significato di "persecution" risiede, infatti, nel «sustained or systemic failure of state protection in relation to one of the core entitlements which has been recognised by the international community»[4]. In tal senso il diritto dei rifugiati è «a system for the surrogate or substitute protection of human rights» [5].

Si rileva, quindi, un collegamento diretto tra i diritti umani e i diritti dei rifugiati per specificare il concetto di persecuzione e ricostruire gli atti persecutori idonei a giustificare il riconoscimento dello status di rifugiato. Poiché per aversi una persecuzione deve essere posta in essere una grave violazione dei diritti umani, appare immediato l'utilizzo dei trattati sui diritti umani per accertare la natura persecutoria di un atto.

Sul punto si è cercato di fare chiarezza proponendo alcuni schemi interpretativi basati su una teoria tesa a precisare i diritti umani che possono essere invocati in una richiesta di asilo:

1) i diritti fondamentali inderogabili dell'International Covenant on Civil and Political Right (ICCPR) (1966), la cui violazione costituisce sicuramente una persecuzione senza ulteriori interpretazioni;

2) i diritti fondamentali derogabili dell'ICCPR, la cui lesione equivale a persecuzione «unless it is demonstrated that the government's derogation was strictly required by the exigencies of a real emergency situation, was not inconsistent with other aspects of international law, and was not applied in a discriminatory way»[6];

---

[3] Article 1, *Definition of term "refugee"* della Convention Relating to the Status of Refugees, firmata a Ginevra il 28 luglio 1951, entrata in vigore il 22 aprile 1954.
[4] J.C. Hathaway, *The Law of Refugee Status*, Butterworths, Toronto, 1991, p. 112.
[5] J.C. Hathaway, *The Right of Refugee under International Law*, CUP, Cambridge, 2005, p. 5.
[6] J.C. Hathaway, *The Law of Refugee Status*, cit., p. 108.

3) i diritti contenuti nell'International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR) (1966) che rappresentano gli *standard* che gli Stati, secondo le proprie possibilità, devono assicurare alla popolazione. La violazione di questi diritti costituisce una persecuzione solo se lo Stato omettesse di garantirli, nonostante avesse le risorse adeguate, oppure, se escludesse dalla loro fruizione in modo discriminatorio e arbitrario una parte della società;

4) tutti gli altri diritti contenuti nella Universal Declaration on Human Rights (UDHR) (1948), ma non tutelati direttamente dall'ICCPR o dall'ICESCR, come ad esempio il diritto di proprietà che non sarebbe in grado ("not ordinarily suffice") di costituire un atto persecutorio[7].

3. Necessità di ulteriori precisazioni sul concetto di persecuzione

Orbene, una tale intuizione in realtà non è esaustiva e si capisce bene la consapevolezza di chi osserva che «there is no internationally accepted definition of what constitutes "persecution"; it would be unwise to limit its application to serious human rights abuses. It is possible that all forms of persecution have not yet been identified or codified in international human rights law»[8].

In ogni caso l'approccio sui diritti umani è da prediligere proprio per la sua flessibilità, derivante dalla loro natura di *living instrument,* che ci consente di far fronte a quelle forme di abuso riconosciute come tali e quindi meritevoli di protezione solo a seguito dei successi delle lotte per la rivendicazione dei diritti. Ne è un esempio il riconoscimento di persecuzioni contro le donne basate sul genere, per lungo tempo ignorato[9]. A tal proposito deve rilevarsi che fino a qualche anno fa non era possibile basare le domande di asilo sui motivi di 'genere', perché non contemplati dalla Convenzione di Ginevra, mentre oggi diversi ordinamenti giuridici hanno adottato delle

[7] M. Foster, *International Refugee Law and Socio-Economic Rights*, CUP, Cambridge, 2007, p.87.

[8] A. Edwards, *Age and gender dimension in international refugee law*, in E. Feller, V. Türk & F. Nicholson (eds), *Refugee Protection in International Law, UNHCR's Global Consultations on International Protection*, CUP & UNHCR, Cambridge, 2003, pp. 50 e 80. Così anche l'UNHCR precisa che «[t]here is no universally accepted definition of "persecution", and various attempts to formulate such a definition have met with little success. From Article 33 of the 1951 Convention, it may be inferred that a threat to life or freedom on account of race, religion, nationality, political opinion or membership of a particular social group is always persecution. Other serious violations of human rights – for the same reasons – would also constitute persecution», Cfr. UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), Handbook and Guidelines on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees, December 2011, HCR/1P/4/ENG/REV. 3, disponibile online su http://www.refworld.org/docid/4f33c8d92.html, (di seguito Handbook), par. 51.

[9] H. Storey, *What Constitute Persecution? Towards a Working Definition, in International Journal of Refugee Law*, vol. 26, 2014, p. 277-278.

linee guida in questa materia e la giurisprudenza ha riconosciuto le donne come particolare gruppo sociale[10].

L'annosa questione relativa alla corretta ricostruzione del concetto di persecuzione e all'individuazione minima degli atti persecutori, nel sistema europeo comune di asilo, si snoda con l'adozione della Direttiva Qualifiche che chiarisce il concetto di persecuzione e indica anche un elenco degli atti che costituiscono una persecuzione. Pregio della direttiva è infatti quello di definire gli "atti persecutori" stabilendo che vanno considerati tali: quelli che per loro natura o frequenza rappresentano una grave violazione dei diritti umani fondamentali inderogabili (richiamando a tal fine l'art. 15, par. 2 della CEDU) e quelli che, se insieme sommati, sortiscono sulla vittima lo stesso effetto della violazione dei diritti umani inderogabili.

Tali atti vengono indicati attraverso un elenco non esaustivo

a) atti di violenza fisica o psichica, compresa la violenza sessuale;

b) provvedimenti legislativi, amministrativi, di polizia e/o giudiziari, discriminatori per loro stessa natura o attuati in modo discriminatorio;

c) azioni giudiziarie o sanzioni penali sproporzionate o discriminatorie;

d) rifiuto di accesso ai mezzi di ricorso giuridici e conseguente sanzione sproporzionata o discriminatoria;

e) azioni giudiziarie o sanzioni penali in conseguenza al rifiuto di prestare servizio militare in un conflitto, quando questo comporterebbe la commissione di crimini, reati o atti che rientrano nell'ambito dei motivi di esclusione di cui all'articolo 12, paragrafo 2;

f) atti specificamente diretti contro un sesso o contro l'infanzia.

La sistematizzazione delle misure di persecuzione va comunque necessariamente combinata con un approccio *case by case,* «taking account, on the one hand, of the notion of individual integrity and human dignity and, on the other hand, of the manner and degree to which they stand to be injured»[11]. Più semplicemente, si ritiene condivisibile l'opinione di chi afferma che «the definition of persecution is left for the national courts and tribunals and their case law»[12].

---

[10] T. Spijkerboer, *Gender and Refugee Studies,* Ashgate, Aldershot, 2000, p. 177. Si veda anche D. Anker, *Refugee Law, Gender, and the Human Rights Paradigm*, in *Harvard Human Rights Journal*, vol. 15, 2002, pp. 133-154.

[11] G. Goodwin-Gill & J. McAdam, *The Refugee in International Law*, 3rd ed., Oxford, 2007, pp. 93-94.

[12] H. Storey, *What Constitute Persecution? Towards a Working Definition*, cit., p. 275

L'assenza di sistemi di valutazione certi crea un'incoerenza nell'approccio adottato dagli Stati parte, dovuta alla mancanza di omogeneità delle decisioni che, conseguentemente, crea una "patchwork jurisprudence"[13]. Molti Giudici, sebbene "intuitively understood" la connessione "diritti umani-rifugiato" non hanno seguito alcuna logica procedurale di sistema[14].

4. *segue*: l'enfasi sulla gravità del danno temuto e su altri elementi della situazione concreta

L'attenzione della dottrina è stata dunque rivolta all'analisi di un diritto sostanziale dei rifugiati, attesa la mancanza di una specificazione da parte della Convenzione di Ginevra di una procedura nella determinazione dello status di rifugiato. Sotto questo profilo la prassi giurisprudenziale ha iniziato a sollevare le prime difficoltà applicative dei presupposti ginevrini quanto all'accertamento del "timore fondato" di persecuzione. Quest'ultimo si basa su una componente soggettiva e una oggettiva: la prima, concerne la condizione mentale del richiedente; la seconda i fattori esterni alla percezione soggettiva del timore, che riguardano le circostanze personali della vittima e la situazione esistente nel Paese di provenienza. La complessità della verifica dell'aspetto soggettivo ha indotto la giurisprudenza ad abbandonare la valutazione di tale profilo e a cercare dei metodi più oggettivi per valutare la persecuzione, adottando un giudizio prognostico teso a verificare l'esistenza effettiva di un rischio di persecuzione in caso di rimpatrio[15]. Invero, l'indagine sull'elemento soggettivo risulta ridondante, per non dire inutile, poiché stabilire che il richiedente abbia o meno paura di subire la persecuzione non elimina di fatto il rischio persecutorio. In questo senso anche le linee guida IARLJ (International Association of Refugee Law Judges) affermano che «the claimant's subjective fear will almost always be part of their account but the test for the judge is an objective test only. The claimant's subjective fear is not determinative and is only relevant when consistent with the objective evidence. In this way, the accepted subjective fear can, along with accepted evidence, become part of the totality of the "facts as found"»[16].

---

[13] M. Foster, *op. cit.*, pp. 28-31. Più precisamente la Foster rileva una differenza di approcci decisionali tra i sistemi di common law e civil law, ma in generale l'approccio dei diritti umani è senz'altro predominante in entrambi i sistemi giurisdizionali.
[14] Ibidem, p. 35.
[15] J.C. Hathaway, W.S. Hicks, *Is There a Subjective Element in the Refugee Convention's Requirement of "Well-founded Fear"*, in *Michigan Journal of International Law*, vol. 26, 2005, pp. 505-562.
[16] Cfr. "A structure Approch to the Decision-Making Process in Refugee and Other International Protection Claims", A Flowchart using Established Judicial Criteria and Guidance, IARLJ, Haarlem, The Netherlands, (2016), Step 4, "The risk box", lett. d).

Anche sotto questo profilo, la dottrina ha tentato di abbozzare un approccio valutativo della persecuzione che, a differenza di quello teorico sulla connessione diretta del diritto dei rifugiati alla violazione dei diritti umani, risulta più funzionale all'esame delle domande di asilo. È stato teorizzato un sistema che definisce le tre dimensioni principali rappresentate nelle domande di chi aspira allo status di rifugiato e le descrive secondo tre livelli di appartenenza: 1) il primo riguarda il livello di gravità del danno temuto; 2) il secondo, la probabilità che tale danno si verifichi; 3) il terzo, infine, concerne la prova[17]. Tra questi livelli deve sussistere un legame di proporzionalità, per cui più alto è il livello su una scala, più basso sarà quello sulle altre così, ad esempio, un'alta probabilità supportata da prove convincenti attenua il requisito della gravità del danno. Tuttavia, anche questo approccio è stato criticato perché non è finalizzato a definire con precisione quali sono gli atti che devono essere sempre identificati come persecuzione, ma implicitamente è stato adottato da diversi Corti[18]. Tale modello rappresenta un primo tentativo di tecniche di valutazione più personalizzate nella domanda di asilo, che non si limitano ad una mera individuazione del diritto violato.

Questo approccio apre alla riflessione sulle procedure di riconoscimento di protezione internazionale, che comprendono anche l'analisi delle conseguenze in caso di rimpatrio secondo un giudizio prognostico teso all'accertamento di un "rischio" di persecuzione.

Il *risk assessment* viene chiaramente applicato nell'ambito del giudizio complessivo sui presupposti per il riconoscimento della protezione e si basa su dei fattori che sono stati completamente trascurati dai redattori della Convenzione di Ginevra. Neanche le direttive "Qualifiche" e "Procedure"[19] sembrano far luce su questi aspetti. La prima, infatti, nell'ambito del capo II sulla "valutazione delle domande di protezione internazionale" si limita ad indicare che:

- devono essere esaminati tutti gli elementi significativi della domanda (dichiarazioni e documentazioni del richiedente);
- l'esame della domanda deve essere effettuato su base individuale e non collettiva;
- devono essere valutati tutti i fatti pertinenti che riguardano il paese di origine (comprese le disposizioni legislative e regolamentari interne);

[17] J.Y. Carlier, *General Report*, in J.Y. Carlier, D. Vanheule, C. Pena Galiano and K. Hullman (eds.), *Who is a Refugee? A Comparative Case Law Study,* Kluwer Law International, The Hague, 1997, p. 685.
[18] M. Foster, *op. cit.*, p. 113.
[19] Direttiva Procedure 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 (rifusione).

- deve essere valutata la situazione individuale e le circostanze personali del richiedente (in particolare, l'estrazione, il sesso, l'età) al fine di valutare l'esistenza del rischio di persecuzione o di danno grave;
- la c.d. *past persecution* costituisce un serio indizio della fondatezza del rischio (a meno che vi siano buoni motivi per ritenere che quella persecuzione o quel danno grave non si ripeteranno);
- deve essere considerato il contesto sociale di appartenenza con particolare riferimento alla capacità dello Stato di origine di offrire la dovuta protezione;
- individuato il "rischio" persecutorio, deve essere verificato se quel richiedente possa essere trasferito in un'altra zona del suo paese di origine nella quale lo stesso, non solo non rischia di essere esposto alla persecuzione oggetto della domanda, possa condurre uno stile di vita "ragionevolmente normale".

Quanto ai criteri applicabili all'esame delle domande, la Direttiva Procedure si limita a precisare che la valutazione deve prima verificare se il richiedente sia qualificabile come rifugiato e, in caso, contrario, se l'interessato sia ammissibile alla protezione sussidiaria. Precisa però che le domande siano «esaminate e le decisioni prese in modo individuale, obiettivo e imparziale [e che siano corredate] di motivazioni de jure e de facto». A tal fine deve farsi riferimento ad informazioni precise e aggiornate sui paesi di origine (e, ove occorra, su quelli di transito) individuate attraverso i report dell'EASO, dell'UNHCR e delle organizzazioni internazionali per i diritti umani pertinenti. Suggerisce, poi, di avvalersi anche di esperti su particolari aspetti come quelli di ordine medico, culturale, religioso, di genere o inerenti ai minori.

Orbene, la mancanza di confini certi in questa valutazione ipotetica è evidente, motivo per cui l'UNHCR, l'EASO, ma anche la IARLJ hanno tentato di definire non solo criteri ermeneutici delle istanze di asilo ma anche qualche fattore di rischio. Chiaramente, ciò impone una scrupolosa analisi di tutti gli elementi che possono rivelare gli atti persecutori nei confronti di un individuo, anche quelli che derivano dalla somma o dalla combinazione di diverse circostanze, quali ad esempio la situazione di insicurezza nel Paese di origine. Inoltre, «[n]eedless to say, it is not possible to lay down a general rule as to what cumulative reasons can give rise to a valid claim to refugee status. This will necessarily depend on all the circumstances, including the particular geographical, historical and ethnological context»[20]. Così, ad esempio, l'UNHCR fa riferimento a tre conseguenze collegate al rischio persecutorio in caso

[20] Cfr. UNHCR, Handbook, *cit.*, par. 53.

di rimpatrio: "serious restrictions on his right to earn his livelihood, his right to practise his religion, or his access to normally available educational facilities"[21].

Quanto finora analizzato è stato più opportunamente riorganizzato in maniera esemplificativa da Hugo Storey che ha fissato, in una lista esemplificativa, quattro aspetti fondamentali della materia, ripartiti nell'analisi dei presupposti alla base della definizione di rifugiato, nell'attualità della minaccia, nella presenza oggettiva del rischio di persecuzione e nella probabilità di subirla alla luce di un giudizio personalizzato:

Approaches to definition

- The search for a definition of "being persecuted" and other key terms in article 1A (2) and elsewhere in the 1951 Refugee Convention must be a search for a common universal meaning and must be informed by a holistic approach that understand that key terms – persecution and protection in particular – are interdependent.
- Persecution is to be understood as severe violations of international law norms, in particular international human rights norms.
- Persecution consists of a acts that are sufficiently serious by their nature or repetition as to constitute a severe violation of basic human rights; or that are an accumulation of various measures, including violations of human rights, which is sufficiently severe as to affect an individual in a similare manner. This formulation may also serve a short (or shorthand) definition of term.
- Persecution can arise even if violations of human rights concerned are not "sustained". "systematic" or "systemic" or "persistent".
- Actors of persecution can be either state or non- state actors.
- There is no requirement of persecutory intent.
- Actors of protection can be state or de facto state entities.
- In order to meet the refugee definition it is not necessary to show that the well-founded fear is of persecution countrywide. Conversely, establishing a well-founded fear of persecution in one's home area will not make one a refugee unless internal relocation to another part of the country is not a viable alternative.

Temporal dimensions

[21] Ibidem, par. 54.

- Article 1 A (2) imposes a requirement of current persecution: it poses the hypothetical question of whether, if return were to take place now (ex nunc), persecution would arise.
- It is a logical corollary of the focus in article 1A (2) on current fear of persecution that a person can have a "sur place" fear, that is, a fear arising out of events or his own actions that have occured since departure from the country of origin.
- Past persecution does not in itself constitute "being persecuted", but the fact that an applicant has already been subject to persecution is a serious indication of such, unless there are good reasons to be consider that such persecution will not be repeated.

Material scope

- Persecution ecompasses both physical and mental forms of serious harm.
- Persecution can include indirect persecution, for example, through serious harm caused to family members.
- Persecution can consist in violations of basic socio-economic rights.
- Depending on the societal context, laws which fail to conform to basic international human rights standard can be instruments of persecution. Laws may also constitute persecution if applied in a discriminatory or disproportionate way.
- Persecution only becomes persecution if likely failures in the fair trial process go beyond shortcomings and pose a threat to the very existence of the right to a fair trial (the test of flagrant denial).
- Persecution can take specific forms, including gender-specific, child-specific, 'LGBTI'-specific and disability-specific forms.

Personal scope

- Assessing whether a person has a well-founded fear of being persecuted requires a person-specific or individualized approach.
- Well-founded fear of being persecuted denotes an objective test in which fear is understood as a forward-looking expectation of risk.
- Persecution can be actual or attributed: whether there is a well-founded fear of being persecuted is a matter to be approached from the perspective of the persecutor.

- Voluntary action can give rise to a well-founded fear of persecution where it consists of the exercise of basic human rights. If an applicant's actions will infringe the human rights of others, then, at least in some categories of cases, those actions will not necessarily amount to him 'being persecuted'.
- A person cannot be expected to take voluntary action to avoid persecution if to do so would infringe their basic human rights. A person who avoids persecutory harm by behaving discreetly will be at risk of persecution if one of the reasons for so behaving is fear of persecution.
- In deciding whether contrived sur place persecution amounts to persecution there is no requirements of good faith.
- 'Being persecuted' does not require being 'singled-out'.
- The fact that assessment of persecution must examine individual circumstances does not preclude group-based persecution.

International Law Context

- The human rights approach to persecution must be complemented, where relevant, by norms drawn from international law, including IHL[22].

5. Utilità di una analisi specificamente dedicata al risk assessment nella prassi

Orbene, tutti questi aspetti sono stati trattati dalla dottrina anche attraverso un'indagine empirica, ma senza approfondire l'aspetto relativo al *risk assessement* rispetto al quale la concessione della protezione internazionale è chiaramente subordinata[23]. L'analisi del rischio è stata invece approfondita dalla letteratura in relazione al rispetto del principio di *non-refoulement,* nel sistema di valutazione della Corte EDU

[22] H. Storey, *What Constitute Persecution? Towards a Working Definition*, cit., pp. 283-285.
[23] Si vedano *ex multis* J.C. Hathaway, M. Foster, *The Law of Refugee Status*, 2nd ed., Cambridge, 2014; A. Del Guercio, *La Protezione dei Richiedenti Asilo nel Diritto Internazionale ed Europeo*, Napoli, 2016; C.W. Wouter, *International Legal Standars for the Protection from refoulement: a legal Analysis on the prohibitions on refoulement cointaned in the Refugee Convention, the European Convention on Human Rights, the International Covenant Civil and Political Rights, and the Convention Against Torture*, Intersetia, Antwerp-Oxford-Portland, 2009; F. Cherubini, *L'asilo dalla Convenzione di Ginevra al Diritto dell'Unione Europea, Bari*, 2012; S. Peers, V. Moreno-Lax, M. Garlick, E. Guild (eds.), *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary)*, 2nd rev. ed., Leiden, 2012; P. Benvenuti, *La Convenzione di Ginevra sullo Status dei Rifugiati*, in L. Pineschi (a cura di), *La Tutela Internazionale dei Diritti Umani*, Milano, 2006.

poiché esplicita alcuni fattori di rischio del rimpatrio attraverso l'esame delle domande fondate sulla violazione dell'art. 3 ECHR[24].

Il *gap* riscontrato nell'analisi dei fattori di rischio di subire una persecuzione in caso di rimpatrio nell'ambito della Convenzione di Ginevra può essere colmato solo in parte dal lavoro della Corte EDU, perché la stessa non è competente a riconoscere lo status di rifugiato. Pertanto è nelle pronunce dei giudici interni, unici competenti in questa materia, che diventa necessario indagare per verificare se esiste un'enucleazione di questi fattori di rischio che permettono di accogliere o meno le domande di asilo. Diventa, quindi, estremamente attuale un'indagine empirica tesa ad individuare come le Corti domestiche valutano nelle varie fattispecie la presenza del rischio di persecuzione e quali indicatori prognostici rilevano.

Le prime considerazioni in seno a questa analisi hanno fatto emergere che nelle pronunce in cui è presente un'esplicitazione dei fattori di rischio viene tracciata una personalizzazione del giudizio tale da accertare l'esistenza del rischio effettivo di subire una persecuzione, evitando motivazioni approssimative. La mancata applicazione di questo modello ha comportato, in alcuni casi, delle giustificazioni sommarie della protezione internazionale e addirittura alcuni automatismi nell'accertamento della persecuzione.

Un'altra evidenza riscontrata nella prassi è la presenza di fattori socio-economici significativi in relazione al profilo personale della vittima integrato nel contesto sociale di appartenenza, che nel *risk assessment* circostanziano la domanda di protezione e talvolta aumentano anche il rischio di subire la persecuzione.

L'obiettivo principale di questa ricerca è dunque quello di fissare, attraverso l'analisi della casistica della prassi italiana ed europea della "protezione internazionale", alcuni parametri minimi che consentano di "misurare" il grado di rischio e di valutare secondo formule omogenee le richieste associate ad accertamenti di carattere preventivo o presuntivo: tali parametri, opportunamente selezionati, consentirebbero di specificare in concreto *le situazioni e le fattispecie di rischio*, in applicazione di una base legislativa che ha cristallizzato in formule vaghe o generiche le ipotesi suscettibili di giustificare interventi a tutela di specifiche categorie di soggetti migranti.

L'analisi della prassi selezionata nel corso del mio studio è stata condotta a partire dalle premesse e dalle domande (*research questions)* seguenti:

- Il modello regionale europeo della protezione internazionale si basa su un'idea di rischio effettivo di persecuzione (o danno grave) attuato

[24] A. Saccucci, *Diritto d'asilo e Convenzione Europea dei Diritti Umani*, in C. Favilli (a cura di), *Procedure e Garanzie del Diritto di Asilo*, CEDAM, Padova, 2011, pp.147-184.

negli Stati membri nel quadro del sistema comune di asilo, oggi in corso di riforma. La prassi statale di applicazione di tale modello deve adeguarsi, inoltre, agli *standard* internazionali di protezione dei diritti umani, e dei diritti dei soggetti migranti in particolare, come sviluppata dalla giurisprudenza dei tribunali e degli organismi internazionali competenti. Le prassi interne e internazionali in materia possono essere lette e analizzate alla luce di un paradigma del rischio.

- È in tale quadro necessario individuare e specificare quali sono le situazioni e le fattispecie di rischio rilevanti al fine di assicurare la sussistenza dei presupposti di una protezione speciale;
- delimitare i contorni del giudizio concreto sul grado (individuale o generalizzato) di rischio e precisare quali sono gli standard e i criteri ermeneutici che caratterizzano ogni valutazione sul *risk assessment*;
- sistematizzare infine un *modello di valutazione del rischio* a misura di accertamento della protezione internazionale del migrante che consenta di superare almeno in parte, mediante il ricorso a parametri e criteri predefiniti, le incertezze e le ambiguità tipiche della interpretazione di clausole generali come quelle codificate nel contesto del diritto internazionale dei rifugiati.