



governativo in Afghanistan, oggetto della valutazione del giudice del rinvio, vengono così richiamate dalla Corte Ue:

- non poter ricoprire cariche politiche e partecipare a processi decisionali di natura politica;
- non avere a disposizione mezzi giuridici per proteggersi da violenza di genere e violenza domestica;
- essere esposte al rischio di matrimoni forzati, pur vigendo un formale ma disapplicato divieto al riguardo;
- non potere svolgere alcuna attività lavorativa, se non in misura limitata ed entro le mura domestiche;
- essere escluse dall'istruzione, del tutto o in larga misura (le bambine è previsto l'accesso all'insegnamento primario);
- in pubblico dover essere integralmente coperte ed indossare il velo non potere praticare sport.

In secondo luogo, il giudice del rinvio chiede se ai fini del riconoscimento dello status di rifugiato sia sufficiente che le misure in questione possano rilevare anche senza l'esame della situazione individuale della richiedente.

### *3. Osservazioni preliminari*

L'esame dei quesiti desta un certo stupore e merita qualche precisazione preliminare.

Alle richiedenti era stato riconosciuto il diritto alla protezione sussidiaria, ovvero si era ritenuto che il rientro in Afghanistan le avrebbe esposte a pericolo per la vita e l'incolumità psico fisica, od alla possibilità di trattamenti inumani o degradanti, ma si era escluso che le misure statuali e le discriminazioni cui rischiavano di essere esposte potessero essere qualificate atti di persecuzione.

Questa valutazione era stata svolta in relazione alla fase geopolitica che va dal 2001 fino al ritiro del sostegno occidentale e conseguente riconquista, senza fatica, del potere da parte dei talebani (avvenuto nel 2021), accompagnato da radicali modifiche di carattere governativo delle condizioni delle donne. Nel contesto geo politico anteriore al 2021, il diritto allo status di rifugiato alle donne afghane, in Austria, poteva essere riconosciuto soltanto se il rischio persecutorio era collegato all'adozione di uno stile vita occidentale divenuto coesistente alla identità delle richiedenti così da escludere che potessero rinunciarvi per non essere perseguitate. Doveva essere svolto un esame individuale al riguardo.

I quesiti del giudice di ultima istanza si pongono invece in relazione all'attuale contesto politico.

Sorge spontaneo chiedersi come si possa dubitare che le gravi privazioni e la conseguente condizione di totale inermità ed esposizione ad ogni forma di violenza, di diretta derivazione governativa, possa non essere qualificabile come un atto persecutorio dovuto all'appartenenza ad un genere.

#### ***4. Quadro normativo di riferimento***

La risposta della Corte di Lussemburgo è vincolante quanto una norma legislativa, peraltro sovraordinata a quella positiva interna. Forse, in questa efficacia rafforzata erga omnes (quanto meno all'interno dell'UE) dei principi della Corte di giustizia, può essere individuata la spiegazione più razionale della ritenuta necessità, per il giudice di ultima istanza, di sottoporre i quesiti ai giudici di Lussemburgo, al fine di "blindare" principi e diritti che, lo si deve rilevare con molta preoccupazione, non appaiono più intrinsecamente solidi.

Al contrario, essi sembrano tanto più fragili quanto più ponderoso è il quadro convenzionale e costituzionale dei diritti a tutela del genere femminile.

La Corte di Giustizia li enumera e li spiega, richiamando la Convenzione ONU sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti della donna (il cui acronimo è CEDAW) adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 18 dicembre 1979, entrata in vigore il 2 settembre 1981, di cui tutti gli Stati membri dell'UE sono parti. L'espressione "*discriminazione nei confronti della donna*" concerne ogni distinzione, esclusione, limitazione basata sul sesso che abbia lo scopo di compromettere o distruggere il godimento e l'esercizio dei diritti e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale, culturale e civile. Gli Stati aderenti ai sensi degli artt. 7,10 e 16 della Convenzione prendono ogni misura adeguata ad eliminare la discriminazione nei confronti delle donne nella vita politica e pubblica del Paese, per quanto concerne l'educazione nonché in tutte le questioni derivanti dal matrimonio e nei rapporti familiari.

Richiama, altresì, la Convenzione di Istanbul (del Consiglio d'Europa) sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e

la violenza domestica, conclusa a Istanbul il giorno 11 maggio 2011 e firmata dalla UE il 1/6/2023 (entrata in vigore in Ue il 1/10/2023).

Per la Convenzione, con l'espressione "violenza sulle donne" s'intende indicare una violazione dei diritti umani e una forma di discriminazione contro le donne, comprensiva di tutti gli atti di violenza fondati sul genere che provocano o sono suscettibili di provocare danni o sofferenze di natura fisica, sessuale, psicologica o economica, comprese le minacce di compiere tali atti, la coercizione o la privazione arbitraria della libertà, sia nella vita pubblica, che nella vita privata.

In particolare, l'art. 60 risulta di estremo rilievo ai fini della decisione della Corte di giustizia in esame. Si afferma, nella norma, che le parti adottano le misure legislative o di altro tipo necessarie per garantire che la violenza contro le donne basata sul genere possa essere riconosciuta come una forma di persecuzione ai sensi dell'art. 1, sez. A, punto 2 della Convenzione di Ginevra e come una forma di grave pregiudizio che dia luogo a una protezione complementare/sussidiaria.

A queste due specifiche Convenzioni, che coprono integralmente il terreno della discriminazione e della violenza di genere, si aggiungono la Convenzione di Ginevra e le direttive UE 2011/95 e 2013/32 aventi ad oggetto il sistema UE della protezione internazionale del cittadino straniero. Nella direttiva 2011/95 si definiscono i motivi e gli atti di persecuzione (artt. 9 e 10). Tra gli atti di persecuzione si collocano quelli aventi ad oggetto la violenza fisica e psichica e la violenza sessuale oltre agli atti specificamente diretti verso un sesso e i provvedimenti per loro stessa natura o attuati in modo discriminatorio in ambito legislativo, amministrativo e giudiziario.

In conclusione, la cassetta dei diritti per il giudice comune di ogni Stato membro dell'Unione è particolarmente fornita di definizioni, azioni, e strumenti che facilitano il riconoscimento del diritto alla protezione internazionale, nella forma più elevata del rifugio politico, per le discriminazioni e le violenze di genere che, come per le donne afghane, creano un sistema d'invalidabile inferiorità di genere quanto alla titolarità e all'esercizio dei diritti e delle libertà fondamentali sia nei rapporti privati e familiari che in quelli pubblici (diritto alla salute e all'istruzione) e politico/sociale (diritto di circolazione libera e di concorso alla vita politica ed al lavoro esterno).

È sufficiente, tuttavia, che le discriminazioni e le violenze riguardino anche uno solo degli ambiti sopra delineati perché si possa e si debba configurare un atto di persecuzione di genere, trattandosi di diritti che attengono alla costruzione della personalità individuale e sociale della persona la cui violazione coinvolge la privazione della dignità, rivelando un regime di disparità ingiustificato ed ingiustificabile.

A questa conclusione univocamente convergono le fonti convenzionali e costituzionali sommariamente ed in modo incompleto descritti.

C'è da chiedersi, allora, come possa essere stato rilevante, ancorché in un contesto politico parzialmente diverso ma non certo caratterizzato dalla assenza di discriminazioni di genere, il parametro dello "stile di vita occidentale" da esporre e da provare, come se l'apparente tolleranza o l'assoggettamento ad una condizione di vita fondata sulla discriminazione di genere e sulla privazione dell'esercizio di diritti fondamentali, potesse essere davvero consensuale e libero così da rendere legittime violazioni di diritti che attengono allo statuto fondativo della persona e non ad un costume di vita od ad un modello culturale.

### ***5. Le ragioni della decisione***

La Corte di giustizia ha restituito integralmente dignità al quadro frammentario ed ambiguo delle forme di riconoscimento di protezione internazionale fondate sulla discriminazione e sulla violenza di genere.

Lo ha fatto affermando ciò che avrebbe dovuto già essere chiaro, sia pure con qualche ambiguità.

#### ***5.1. La risposta al primo quesito***

Il primo quesito, come già sommariamente illustrato, investe l'interpretazione dell'art. 9, par. 1, lettera b) della direttiva 2011/95 secondo il quale sono atti di persecuzione anche quelli che costituiscono la somma di diverse misure, tra cui violazioni di diritti umani il cui impatto sia sufficientemente grave da esercitare sulla persona un effetto analogo a quello di cui alla lettera a) che, a sua volta, richiama l'art. 15 CEDU e più esattamente le violazioni di quei diritti fondamentali per cui qualsiasi deroga è esclusa: diritto alla vita, a non essere sottoposto a tortura od a trattamenti inumani e degradanti.

La Corte di giustizia dell'Unione europea, alla luce delle fonti convenzionali sopra indicate che costituiscono magna pars del quadro di riferimento, come stabilito nell'art. 78, par. 1 del TFUE, e della direttiva

2011/95 che deve essere interpretata alla luce dei diritti sanciti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e, nella specie alla luce dell'art. 21 che vieta qualsiasi discriminazione fondata sul sesso, ha affermato che rientra nella nozione di atto di persecuzione una somma di misure discriminatorie consistenti nella privazione di qualsiasi protezione giuridica contro la violenza di genere, le violenze domestiche, il matrimonio forzato, l'obbligo di coprirsi il volto ed il corpo, la restrizione all'accesso all'assistenza sanitaria, al lavoro, alla scuola, alla libertà di movimento nonché l'esclusione dalla vita politica. Tale insieme di misure, per il loro effetto cumulativo ledono il rispetto della dignità umana, quale garantito dall'art. 1 della Carta.

La risposta al primo quesito soddisfa a metà.

Il superamento di ogni dubbio interpretativo dell'art. 9, par. 1 lettera b), della direttiva 2011/95 è da accogliere favorevolmente, in particolare, perché non limita la definizione di atto persecutorio alle ipotesi descritte dall'art. 15 Cedu che, secondo la Corte di giustizia UE, hanno significato esemplificativo ma non limitativo della nozione. La necessità, invece, che le privazioni di diritti fondamentali enumerate nella pronuncia e alle quali le donne afgane sono attualmente soggette, siano da considerare "cumulativamente" perché possano definirsi atti di persecuzione non convince perché ciascuna di esse costituisce una grave lesione del rispetto della dignità umana ex art. 1 della Carta, anche presa isolatamente, trattandosi di misure coercitive cui la donna per la sola appartenenza al genere femminile è assoggettata, dirette a tenerla in uno stato di inferiorità non modificabile mediante gli strumenti della legge e della giustizia, perché attuato secondo prescrizioni precise dell'apparato governativo o incentivato dalla ideologia statale. L'efficacia del principio espresso dovrà essere messa alla prova rispetto a domande di analogo tenore provenienti da Paesi ove vige un sistema di regole di assoggettamento delle donne, in ragione solo del genere, a misure privative dei diritti e delle libertà fondamentali, ancorché non così integrale come in Afghanistan.

### ***5.2. La risposta al secondo quesito***

La risposta al secondo quesito è, invece, più soddisfacente.

L'esame della domanda di protezione internazionale, precisa la Corte di Lussemburgo è individuale e si fonda sull'esame della persona del richiedente e su una valutazione caso per caso.

Il sistema eurounitario è, tuttavia, permeato dal principio dell'effettività della tutela dei diritti. E' necessario, al riguardo, sempre secondo la Corte, in primo luogo, che le autorità nazionali raccolgano le informazioni relative al Paese di origine rilevanti per la valutazione delle domande di riconoscimento dello status di rifugiato presentate dalle donne, incentrando l'esame sulla posizione del genere femminile davanti alla legge, sui loro diritti politici, economici e sociali, sui costumi culturali del paese e soprattutto sulle conseguenze nel caso non vi aderiscano, sulle pratiche tradizionali dannose, sull'incidenza e le forme di violenza segnalate contro le donne, sul grado di protezione e le misure sanzionatorie per gli autori della violenza.

È perciò necessario che le autorità nazionali competenti adeguino le modalità di valutazione degli elementi di fatto e di prova alle caratteristiche proprie di ciascuna domanda.

L' Agenzia europea per le informazioni sul Paese d'origine ( Country of Origin Informations - COI) in relazione al mese di gennaio 2023 ha evidenziato che sussiste in generale, per le donne e le ragazze afgane , alla luce delle misure adottate dai talebani dal 2021, un timore fondato di subire atti di persecuzione. Alla stessa conclusione perviene l'UNHCR laddove afferma che alla luce della situazione attuale ( 25 maggio 2023) deve riconoscersi una presunzione di riconoscimento dello status di rifugiato nel caso di atti perpetrati nei loro confronti unicamente per il loro sesso.

Per queste ragioni l'art. 4, par. 3 della direttiva 2011/95 deve essere interpretato nel senso che esso , al fine di determinare se misure discriminatorie di genere cui le donne sono sottoposte o rischiano di esserlo siano qualificabili come atti di persecuzione, non impone all'autorità nazionale competente di prendere in esame, nell'ambito dell'esame individuale della domanda di protezione internazionale, elementi caratteristici della situazione personale della richiedente diversi da quelli relativi al sesso e alla nazionalità.

Quando il quadro delle COI è coerente ed univoco come per la condizione delle donne in Afghanistan, non è necessario svolgere indagini sulla

situazione personale della richiedente ed in particolare sono del tutto superflue le valutazioni sul grado di occidentalizzazione dalla stessa raggiunte.

È sufficiente il genere e la nazionalità.

#### **6. Un fenomeno diffuso**

L'Afghanistan non è l'unico Stato che pratica massivamente la discriminazione di genere come elemento distintivo del proprio sistema politico culturale né l'unico Stato che tollera costumi di coercizione indiscriminata e diffuso della libertà femminile. È solo quello che ha creato e sta attuando il sistema più odioso di sopraffazione di genere.

Ma accanto all'Afghanistan vi sono numerosi altri Stati che perseguono la finalità di mantenere il genere femminile in una condizione di privazione di diritti fondamentali e di libertà essenziali pur non così integrale come nello Stato afgano.

#### **7. Conclusioni**

I principi affermati dalla Corte di giustizia possono così riassumersi: 1) la discriminazione di genere a carattere non episodico lede la dignità umana e costituisce atto di persecuzione; 2) non è richiesta una verifica della situazione personale diversa dalla nazionalità e dal sesso quando dalle COI emerge indubabilmente la condizione di inferiorità cui sono assoggettate le donne in ragione solo del genere.

Tali principi devono trovare applicazione anche in situazioni diverse tutte le volte che la discriminazione di genere costituisce una caratteristica permanente dei costumi religiosi e culturali che si traduce in azioni politiche restrittive dell'esercizio dei diritti fondamentali od in forme di coercizione della libertà individuale nelle diverse dimensioni in cui essa deve potersi estrinsecare. Non è necessario per integrare questa condizione gravemente lesiva della dignità personale che si giunga al divieto di istruzione e alle gravi limitazioni alle cure sanitarie che caratterizzano la politica di sostanziale annientamento della dignità delle donne in Afghanistan.

La sentenza della Corte di giustizia verrebbe certamente tradita nel caso di una lettura restrittiva da parte degli Stati membri in sede di decisione sulla protezione internazionale o di rimpatrio coattivo.