

# **BVGer D-5505/2020 vom 16. November 2020**

Bundesverwaltungsgericht, 2020-11-16, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-5505\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-5505_2020)

FR: TAF D-5505/2020 du 16 novembre 2020

IT: TAF D-5505/2020 del 16 novembre 2020

## **Regeste**

Asilo (non entrata nel merito / procedura Dublino) ed allontanamento

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le procedure in materia d'asilo sono rette dalla PA, dalla LTAF e dalla LTF, in quanto la legge sull'asilo (LAsi, RS 142.31) non preveda altrimenti (art. 6 LAsi). Il ricorso, presentato tempestivamente (art. 108 cpv. 3 LAsi) contro una decisione in materia di asilo della SEM (art. 6 e 105 LAsi; art. 31-33 LTAF), è di principio ammissibile sotto il profilo degli art. 5, 48 cpv. 1 lett. a-c e art. 52 cpv. 1 PA. Occorre pertanto entrare nel merito del ricorso.

### **E. 2**

Giusta l'art. 33a cpv. 2 PA, applicabile per rimando dell'art. 6 LAsi e dell'art. 37 LTAF, nei procedimenti su ricorso è determinante la lingua della decisione impugnata. Se le parti utilizzano un'altra lingua, il procedimento può svolgersi in tale lingua. Nel caso in parola, la decisione impugnata è stata resa in italiano, il ricorso è stato invece inoltrato in lingua tedesca. La presente sentenza può pertanto essere redatta in italiano.

### **E. 3**

Con ricorso al Tribunale, possono essere invocati la violazione del diritto federale e l'accertamento inesatto o incompleto di fatti giuridicamente rilevanti (art. 106 cpv. 1 LAsi). Il Tribunale non è vincolato né dai motivi adottati (art. 62 cpv. 4 PA), né dalle considerazioni giuridiche della decisione impugnata, né dalle argomentazioni delle parti (cfr. DTAF 2014/1 consid. 2). Inoltre si rileva che il Tribunale, adito con un ricorso contro una decisione di non entrata nel merito di una domanda d'asilo, si limita ad esaminare la fondatezza di una tale decisione (cfr. DTAF 2012/4 consid. 2.2, 2009/54 consid. 1.3.3, 2007/8 consid. 5).

### **E. 4**

Occorre dapprima esaminare se le censure formali sollevate dal ricorrente nel gravame ed inerenti la violazione del principio inquisitorio da parte della SEM e di una carente motivazione della decisione avversata siano fondate (nello stesso senso cfr. in particolare DTF 138 I 232 consid. 5.1 ; per il principio inquisitorio le sentenze del Tribunale F-5282/2020 del 2 novembre 2020 e F-5086/2020 consid. 2 del 19 ottobre 2020 ; per il tutto cfr. anche la sentenza del Tribunale F-4980/2020 del 14 ottobre 2020 consid. 3).

#### **E. 4.1**

Nelle procedure di natura amministrativa si applica il principio inquisitorio. Ciò significa che l'autorità competente deve procedere d'ufficio all'accertamento esatto e completo dei

fatti giuridicamente rilevanti (art. 6 LAsi in relazione con l'art. 12 PA, art. 106 cpv. 1 lett. b LAsi). In concreto, essa deve procurarsi la documentazione necessaria alla trattazione del caso, chiarire le circostanze giuridiche ed amministrare a tal fine le opportune prove a riguardo (cfr. DTAF 2012/21 consid. 5). Per accertare i fatti, l'autorità si serve, se necessario, di documenti, di informazioni delle parti, di informazioni e testimonianze di terzi, di sopralluoghi e di perizie (art. 12 lett. a-e PA). D'un lato, v'è un accertamento inesatto dei fatti quando la decisione si fonda su fatti incorretti e non conformi agli atti, e dall'altro, v'è un accertamento incompleto dei fatti quando non è tenuto conto di tutte le circostanze di fatto giuridicamente rilevanti (cfr. DTAF 2015/10 consid. 3.2 e relativi riferimenti; Kölz/Häner/Bertschi, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3a ed. 2013, n. 1043, pag. 369 seg.). Il principio inquisitorio non è tuttavia illimitato, in particolare visto il nesso con l'obbligo di collaborare delle parti (art. 13 PA ed art. 8 LAsi; cfr. anche Christoph Auer/Anja Martina Binder, in: Auer/Müller/Schindler [ed.], *Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren VwVG*, 2a ed. 2019, ad art. 12 PA, n. 9). L'obbligo di collaborare della parte tocca in particolare i fatti in relazione alla sua situazione personale, quelli che conosce meglio delle autorità o ancora quelli che, senza la sua collaborazione, non possono essere raccolti con uno sforzo ragionevole (cfr. DTAF 2011/54 consid. 5; 2008/24 consid. 7.2). Dal canto suo, l'obbligo di motivazione di una decisione, discende dal diritto di essere sentito e dalla garanzia di un processo equo (art. 29 cpv. 1 e 2 Cost.) e costituisce un presupposto essenziale per la verifica della fondatezza della decisione sia per le parti che per l'autorità di ricorso. Per adempiere a tali esigenze, è sufficiente che l'autorità menzioni, almeno brevemente, le proprie riflessioni sugli elementi di fatto e di diritto essenziali; ovvero l'autorità è tenuta a riportare i motivi che l'hanno guidata e sui quali essa ha fondato il suo ragionamento, di modo che l'interessato possa rendersi conto della portata della stessa ed impugnarla in piena conoscenza di causa (cfr. DTF 142 II 154 consid. 4.2 e DTF 142 I 135 consid. 2.1). L'autorità non deve invece pronunciarsi su tutti i motivi delle parti, ma può, al contrario, limitarsi alle questioni decisive (cfr. DTF 142 II 154 consid. 4.2). In altri termini, l'essenziale è che la decisione indichi chiaramente i fatti stabiliti e le deduzioni giuridiche tratte dalla fattispecie determinata (cfr. DTF 141 V 557 consid. 3.2.1). La motivazione può inoltre essere implicita e risultare dai diversi considerandi della decisione (cfr. DTF 141 V 557 consid. 3.2.1 con referenze citate; sentenza del TF 2C\_341/2016 del 3 ottobre 2016 consid. 3.1.). Il diritto di essere sentito è una garanzia di natura formale, la cui violazione implica, di principio, l'annullamento della decisione impugnata, a prescindere dalle possibilità di successo nel merito (cfr. DTF 129 I 323 consid. 3.2, DTF 126 I 15 consid. 2a, Giurisprudenza e informazioni della Commissione svizzera di ricorso in materia d'asilo [GICRA] 2006 n°4 consid. 5; sentenza del Tribunale D-4287/2016 del 15 giugno 2018 consid. 5.1). Una violazione di questo diritto fondamentale da parte dell'autorità di prima istanza non comporta comunque automaticamente l'accoglimento del gravame e l'annullamento della decisione impugnata. Anche in presenza di una violazione grave, è infatti di principio ammissibile prescindere da un rinvio all'autorità inferiore allorquando una tale sanzione costituirebbe una mera formalità, provocando un ritardo inutile nella procedura, incompatibile con lo stesso interesse della parte interessata ad un'evasione celere della causa (cfr. DTF 137 I 195 consid. 2.3.2; DTF 133 I 201 consid. 2.2). Secondo la giurisprudenza e la dottrina una violazione del diritto di essere sentito può essere sanata se la persona toccata ottiene la possibilità di esprimersi in merito davanti ad una autorità di ricorso che dispone del medesimo potere d'esame dell'autorità d'esecuzione stessa (cfr. DTF

124 II 132 consid. 2d; in materia d'asilo cfr. DTAF 2014/22 consid. 5.3).

#### **E. 4.2**

Nel caso che ci occupa, il Tribunale osserva dapprima come nella sindacata decisione, dopo un esposto dei fatti determinanti, l'autorità inferiore ha illustrato in modo, seppur succinto, tutti gli elementi e la documentazione che ha preso in esame per giungere alla sua valutazione, anche e segnatamente circa la relazione familiare che il ricorrente avrebbe con i membri della sua famiglia presenti in Svizzera, che per l'applicazione delle clausole di sovranità. Il fatto che la SEM, per determinare la relazione dell'insorgente riguardo ai suoi familiari, non abbia proceduto ad un esame più ampio, richiamando in particolare gli atti della sorella e dei nipoti del ricorrente, a fronte delle allegazioni presentate dall'insorgente durante le due audizioni sostenute, non è lesiva della massima inquisitoria. Difatti, le asserzioni fatte valere dall'insorgente in punto alla relazione stretta che lo legherebbe in particolare ai nipoti, come pure lo stato di salute precario della sorella, sono state adottate soltanto in fase ricorsuale dal medesimo, e non se ne trova invece alcun riscontro nei verbali resi dal ricorrente, malgrado avesse avuto la possibilità di esprimersi in particolare durante il Colloquio Dublino. In tal senso, la censura che l'autorità inferiore non avrebbe proceduto ad un esame maggiore del suo caso, anche dal profilo dell'art. 8 CEDU, non ha alcun fondamento, essendo piuttosto ravvisabile in casu una violazione dell'obbligo di collaborare da parte dell'interessato, che non può però essere imputata all'autorità inferiore. Sulla scorta di tali circostanze, non si comprende pertanto, come la SEM non abbia correttamente e seriamente preso in esame tutti gli elementi fattuali pertinenti per addivenire alla sua conclusione. Peraltro, risulta pacifico come l'insorgente abbia potuto impugnare la decisione con piena cognizione di causa, esprimendosi compiutamente sugli aspetti contestatigli dall'autorità resistente nella decisione avversata, come pure riguardo agli elementi che sarebbero rilevanti per l'esame del suo caso. Tuttavia, anche fosse stata accertata una violazione del suo diritto di essere sentito - ciò che non risulta essere il caso di specie - la stessa sarebbe comunque stata sanata in fase ricorsuale, avendo il ricorrente avuto ampiamente la possibilità di esprimersi. Per quanto poi concerne l'obiezione del carente accertamento dei fatti rilevanti dall'autorità svizzera competente, in ordine alla competenza dello Stato membro responsabile, in quanto non avrebbe proceduto a richiedere alcuna informazione atta a chiarire se il ricorrente avesse o meno formalmente ritirato la sua domanda d'asilo dalla Germania ai sensi dell'art. 20 par. 5 Regolamento Dublino III, in realtà l'insorgente censura l'applicazione materiale di tale norma al suo caso di specie. La stessa verrà pertanto trattata dappresso (cfr. infra consid. 5-6 in particolare consid. 6.1-6.2). Ne discende quindi che, le censure formali mosse dal ricorrente, risultano essere infondate e vanno quindi disattese. In tal senso, la conclusione in via eventuale esposta con il ricorso, deve essere respinta.

#### **E. 5**

Chiariti tali aspetti, dal profilo materiale, occorre ora chiedersi se l'autorità inferiore, che nella decisione del 27 ottobre 2020 ha ritenuto data la competenza della Germania e non ha riscontrato degli ostacoli al trasferimento dell'insorgente verso tale Stato, abbia rettamente ommesso di entrare nel merito della domanda d'asilo presentata da quest'ultimo.

##### **E. 5.1**

Giusta l'art. 31a cpv. 1 lett. b LAsi, di norma non si entra nel merito di una domanda di asilo se il richiedente può partire alla volta di uno Stato terzo cui compete, in virtù di un trattato

internazionale, l'esecuzione della procedura d'asilo e d'allontanamento.

### **E. 5.2**

Prima di applicare la precitata disposizione, la SEM esamina la competenza relativa al trattamento di una domanda di asilo secondo i criteri previsti dal Regolamento Dublino III. Se in base a questo esame è individuato un altro Stato quale responsabile per l'esame della domanda di asilo, la SEM pronuncia la non entrata nel merito previa accettazione, espressa o tacita, di ripresa in carico del richiedente l'asilo da parte dello Stato in questione (cfr. DTAF 2017 VI/5 consid. 6.2).

### **E. 5.3**

Ai sensi dell'art. 3 par. 1 Regolamento Dublino III, la domanda di protezione internazionale è esaminata da un solo Stato membro, ossia quello individuato in base ai criteri enunciati al capo III (art. 7-15). La procedura di determinazione dello Stato membro competente è avviata non appena una domanda di protezione internazionale è presentata per la prima volta in uno Stato membro. Nel caso di una procedura di ripresa in carico (inglese: take back) - come nel caso in parola - di principio non viene effettuato un nuovo esame di determinazione dello Stato membro competente secondo il capo III (cfr. DTAF 2017 VI/5 consid. 6.2 e 8.2.1; sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea [CGUE] nelle cause riunite C-582/17 e C-583/17 [Grande Sezione] del 2 aprile 2019, par. 67 e 68).

### **E. 5.4**

Giusta l'art. 3 par. 2 Regolamento Dublino III, qualora sia impossibile trasferire un richiedente verso lo Stato membro inizialmente designato come competente in quanto si hanno fondati motivi di ritenere che sussistono delle carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti, che implicino il rischio di un trattamento inumano o degradante ai sensi dell'art. 4 della CartaUE (GU C 364/1 del 18.12.2000), lo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione dello Stato membro competente prosegue l'esame dei criteri di cui al capo III per verificare se un altro Stato membro possa essere designato come competente.

### **E. 5.5**

Lo Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale ai sensi del Regolamento Dublino III è tenuto a riprendere in carico - alle condizioni di cui agli art. 23, 24, 25 e 29 - un cittadino di un paese terzo o un apolide del quale è stata respinta la domanda e che ha presentato domanda in un altro Stato membro oppure si trova nel territorio di un altro Stato membro senza un titolo di soggiorno (art. 18 par. 1 lett. d Regolamento Dublino III), o ancora, sempre alle condizioni succitate, è stata presentata per la prima volta la domanda di protezione internazionale e al fine di portare a termine il procedimento di determinazione dello Stato membro competente, a riprendere in carico il richiedente che si trova in un altro Stato membro senza un titolo di soggiorno o ha presentato colà una nuova domanda di protezione internazionale dopo aver ritirato la prima domanda presentata in uno Stato membro diverso durante il procedimento volto a determinare lo Stato membro competente (art. 20 par. 5 primo capoverso Regolamento Dublino III). Quest'ultimo obbligo viene meno qualora lo Stato membro tenuto a portare a termine il procedimento di determinazione dello Stato membro competente possa stabilire che il richiedente ha lasciato nel frattempo il territorio degli Stati membri per un periodo di almeno tre mesi o che un altro Stato membro gli ha rilasciato un titolo di soggiorno (art. 20 par. 5 secondo capoverso Regolamento Dublino III).

## **E. 5.6**

A seguito della sentenza di principio E-1998/2016 del 21 dicembre 2017 (parzialmente pubblicata nella DTAF 2017 VI/9), il Tribunale ha recepito la giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea (di seguito: CGUE) inerente il Regolamento Dublino III che sancisce che in una procedura di ricorso contro una decisione di trasferimento Dublino il richiedente l'asilo possa censurare l'errata applicazione di tutte le disposizioni del predetto Regolamento che concorrono alla determinazione dello Stato membro competente. In tal senso la prassi del Tribunale è stata adattata, nel senso di permettere ai richiedenti l'asilo di invocare nella procedura di ricorso la corretta applicazione di tutti i criteri di competenza oggettiva del regolamento Dublino III (consid. 5.3-5.4 della predetta sentenza). Tale principio vale anche nel caso in cui uno Stato membro richiesto ha accolto una richiesta di presa o ripresa in carico (cfr. consid. 5.1 e 5.2 della sentenza di principio citata; cfr. anche nello stesso senso la sentenza del Tribunale E-5255/2020 del 3 novembre 2020 consid. 4.4). Tale giurisprudenza è stata successivamente precisata dal Tribunale con la DTAF 2019 VI/7, ove ha ritenuto che salvo le situazioni coperte dall'art. 7 par. 3 o dall'art. 20 par. 5 del Regolamento Dublino III, un richiedente l'asilo non può invocare, durante una procedura ricorsuale contro una decisione di trasferimento Dublino, un'applicazione erronea dei criteri di responsabilità enunciati al capitolo III del medesimo Regolamento allorché lo stato richiesto ha accettato - esplicitamente o tacitamente - di riprendere in carico l'interessato (cfr. consid. 6.4.1.2 e 6.4.1.3).

## **E. 6**

Nella fattispecie, in quanto il ricorrente censura l'applicazione nel suo caso dell'art. 20 par. 5 del Regolamento Dublino III, in base al quale la Germania si sarebbe ritenuta competente quale Stato membro in merito ai criteri definiti dal Regolamento precitato - invece che ai sensi dell'art. 13 par. 1 del medesimo Regolamento la B. \_\_\_\_\_ - occorre dapprima esaminare se la competenza del predetto Stato è data in specie.

### **E. 6.1**

Come già deciso dalla CGUE (Grande Sezione) nella sua sentenza del 2 aprile 2019 nelle cause riunite C-582/17 e C-583/17, conformemente all'art. 23 par. 1 ed all'art. 24 par. 1 del Regolamento Dublino III, l'esercizio della facoltà di formulare una richiesta di ripresa in carico - procedura che è retta da disposizioni sostanzialmente differenti da quelle che disciplinano una procedura di presa in carico (cfr. §§ 58 e 75) - presuppone non che sia accertata la competenza dello Stato membro richiesto ad esaminare la domanda di protezione internazionale, ma che tale Stato membro soddisfi le condizioni di cui all'art. 20 par. 5 o all'art. 18 par. 1 lett. da b) a d) Regolamento Dublino III. Nel testo stesso dell'art. 20 par. 5 di tale Regolamento emergerebbe inoltre che l'obbligo di ripresa in carico che lo stesso istituisce è imposto allo "Stato membro nel quale è stata presentata per la prima volta la domanda di protezione internazionale". Pertanto, per identificare tale Stato membro non possono essere utilizzati i criteri di competenza di cui al capo III dello stesso Regolamento (cfr. §§54-62). Proseguendo la Corte ha dichiarato anche che, subordinare l'attuazione del predetto obbligo al completamento, nello Stato membro richiedente, della procedura di determinazione dello Stato membro competente per l'esame della domanda, al fine di verificare che tale qualità spetti allo Stato membro di cui all'art. 20 par. 5 Regolamento Dublino III, contravverrebbe alla logica stessa della disposizione in parola, poiché la stessa precisa che la ripresa in carico del richiedente imposta al suddetto Stato membro ha lo scopo di consentire a quest'ultimo di "completare la procedura di determinazione dello Stato

membro competente per l'esame della domanda" (cfr. §63). Inoltre, nei casi di cui all'art. 23 par. 1 e art. 24 par. 1 Regolamento Dublino III, prima di presentare una richiesta di ripresa in carico ad un altro Stato membro, le autorità competenti interessate non sono tenute a determinare, sulla base dei criteri di competenza stabiliti dal medesimo Regolamento (ed in particolare nel caso specifico di quello enunciato all'art. 9 dello stesso) se quest'ultimo Stato membro sia competente per l'esame della domanda. Nei casi previsti dall'art. 20 par. 5 del Regolamento Dublino III, un eventuale trasferimento potrà allora, in linea di principio, avvenire senza che sia previamente accertata la competenza per l'esame della domanda dello Stato membro richiesto. Tuttavia, in ossequio al principio di leale cooperazione, lo Stato membro non potrà validamente formulare una richiesta di ripresa in carico ai sensi della precitata norma, qualora la persona interessata abbia trasmesso all'autorità competente elementi che dimostrino in modo manifesto che lo Stato membro di cui si tratta deve essere considerato lo Stato membro competente per l'esame della domanda in applicazione dei criteri di competenza di cui agli articoli da 8 a 10 di tale Regolamento (cfr. §§80-83). Peraltro, sempre nella stessa sentenza, la Corte ha rilevato come nell'interpretazione dell'art. 20 par. 5 Regolamento III, un trasferimento verso il primo Stato membro nel quale aveva presentato la sua prima domanda di protezione allo scopo della conclusione del procedimento in questione, dovrebbe a fortiori essere possibile in una situazione in cui un richiedente abbia lasciato tale Stato membro, prima che sia terminato il procedimento di determinazione dello Stato membro competente per l'esame della domanda, senza informare l'autorità competente di tale primo Stato membro del suo intento di rinunciare alla sua domanda e in cui, di conseguenza, il procedimento in parola sia ancora in corso in detto Stato membro. In una situazione del genere, la partenza del richiedente dal territorio di uno Stato membro nel quale questi abbia presentato una domanda di protezione, dovrà infatti essere equiparata, ai fini dell'applicazione di tale disposto, ad un implicito ritiro di detta domanda (cfr. §§47-50 della sentenza succitata; cfr. anche DTAF 2019 VI/7 consid. 6.4.1.1).

## **E. 6.2**

Ora, tornando al caso in parola, occorre in primo luogo rilevare come il ricorrente, secondo le sue stesse allegazioni come pure in base agli atti, ha depositato la sua prima domanda d'asilo in Germania, senza tuttavia attendere la fine della procedura di determinazione dello Stato membro competente, mentre che in B.\_\_\_\_\_ è stata rilevata unicamente la sua entrata illegale. In secondo luogo, la Germania, pur segnalando nella sua prima risposta di rifiuto di ripresa in carico dell'interessato del (...), che riterrebbe la B.\_\_\_\_\_ quale Stato membro competente, avendo richiesto alla stessa una presa in carico del medesimo, non ha però fornito la prova che tale determinazione di competenza sia stata portata a termine, segnatamente che la B.\_\_\_\_\_ abbia risposto alla stessa o che l'art. 22 par. 7 del Regolamento Dublino III sia adempiuto in specie, e che una decisione in tal senso sia stata adottata. Pertanto, a ragione ed in conformità con la giurisprudenza succitata, la SEM ha richiesto alle autorità tedesche, sulla base dell'art. 20 par. 5 del Regolamento Dublino III, la ripresa in carico del richiedente asilo. Il fatto che l'interessato abbia o meno ritirato formalmente la sua prima domanda di protezione in Germania, non appare essere determinante - come pretende invece il ricorrente nel gravame - per stabilire l'applicazione di tale disposto in specie, in quanto anche il fatto che egli abbia abbandonato il predetto Stato membro richiesto, senza che fosse portata a termine la procedura di determinazione dello Stato competente per la trattazione della sua domanda d'asilo, può essere interpretata come un ritiro implicito della stessa (cfr. supra consid. 6.1). Inoltre, egli non può prevalersi

validamente dell'applicazione dei criteri di competenza esposti al capo III del medesimo Regolamento - in specie dell'art. 13 par. 1 Regolamento Dublino III - in quanto egli non ha apportato alcun elemento dimostrativo del fatto che la Svizzera sia competente per l'esame della sua domanda in applicazione dei criteri di cui ai disposti da 8 a 10 del predetto Regolamento (cfr. supra consid. 6.1). Per il resto, i termini procedurali di cui all'art. 5 par. 2 del Regolamento (CE) n. 1560/2003 succitato per la richiesta di riesame come pure per la risposta d'accettazione ricevuta dalla Germania, sono stati rispettati. Alla luce di quanto precede, è quindi a giusto titolo che, nel caso del ricorrente, sia stato applicato l'art. 20 par. 5 Regolamento Dublino III. In relazione a tale disposizione, la Germania è quindi tenuta, in principio, a riprendere in carico l'insorgente, al fine di portare a termine il procedimento di determinazione dello Stato membro competente.

### **E. 6.3**

Il ricorrente si oppone però al suo trasferimento verso la Germania, poiché vorrebbe rimanere in Svizzera a causa dei membri della sua famiglia che ivi risiederebbero, visto il loro legame stretto, i problemi di salute della sorella, e la sua volontà di sostenere i medesimi anche finanziariamente.

#### **E. 6.3.1**

In tale contesto si rileva innanzitutto che i parenti dell'insorgente viventi in Svizzera - ovvero quattro nipoti (di cui una maggiorenne) e la sorella E.\_\_\_\_\_ (tutti nel dossier N [...]) - come rettamente ritenuto nella decisione avversata dalla SEM, non possono essere considerati quali "familiari" ai sensi dell'art. 2 lett. g Regolamento Dublino III, nozione sulla quale si fondano gli art. 9 e 10 del medesimo Regolamento per determinare la competenza di uno Stato membro, e di conseguenza queste ultime disposizioni non sono applicabili alla fattispecie.

##### **E. 6.3.2.1**

Per quanto attiene la situazione di malattia della sorella, potrebbe invece trovare applicazione l'art. 16 par. 1 Regolamento Dublino III, che dispone in particolare che laddove a motivo di malattia grave o di grave disabilità, un richiedente sia dipendente dall'assistenza di un prossimo parente (tali il figlio, il fratello o il genitore) legalmente residente in uno degli Stati membri o laddove un figlio, un fratello o un genitore legalmente residente in uno degli Stati membri sia dipendente dall'assistenza del richiedente, gli Stati membri lasciano insieme o ricongiungono il richiedente con tale figlio, fratello, o genitore, a condizione che i legami familiari esistessero nel paese d'origine, che il parente prossimo o il richiedente siano in grado di fornire assistenza alla persona a carico e che gli interessati abbiano espresso tale desiderio per iscritto. Così come risulta dall'art. 16 par. 1 Regolamento Dublino III, la situazione di dipendenza per dei motivi medici, suppone l'esistenza di una "malattia grave" o di una "grave disabilità" che renda necessaria l'assistenza del familiare.

##### **E. 6.3.2.2**

In casu però quest'ultima condizione non risulta essere adempiuta, in quanto dagli atti all'inserto (in particolare dal certificato medico prodotto con il ricorso del [...] [recte: {...}]), risulta che la sorella del richiedente sia affetta da una sindrome post-traumatica. Pur non volendo sminuirne la portata, tale situazione valetudinaria, anche in mancanza di ulteriori elementi maggiormente circostanziati, non risulta rientrare nella definizione di cui alla disposizione succitata. La stessa non può pertanto trovare applicazione al caso di specie.

### **E. 6.3.3**

Occorre ancora determinare se, come sostenuto dal ricorrente nel gravame, il suo trasferimento in Germania sia compatibile con l'art. 8 CEDU a causa della presenza dei nipoti e della sorella su suolo elvetico.

#### **E. 6.3.3.1**

Per poter invocare il diritto al rispetto della vita familiare ex art. 8 CEDU, lo straniero non soltanto deve provare la presenza di una relazione stretta ed effettiva con una persona della sua famiglia, ma pure che quest'ultima abbia un diritto di presenza assicurato o duraturo in Svizzera (cfr. DTF 135 I 143 consid. 1.3.1 e giurisprudenza ivi citata), nonché che per l'interessato non sia possibile, rispettivamente non sarebbe ragionevole, proseguire la sua vita familiare altrove (cfr. DTF 143 I 21 consid. 5.1 seg.; 139 I 330 consid. 2.1 con riferimenti). Al contrario, se la partenza del membro che può restare in Svizzera non è possibile senza difficoltà è necessario procedere ad una ponderazione degli interessi prevista dall'art. 8 par. 2 CEDU (cfr. DTF 140 I 145 consid. 3.1 e relativi riferimenti; DTAF 2011/48 consid. 6.3.1). Un'ingerenza nella vita familiare è invero ammissibile se questa è prevista dalla legge e se costituisce una misura che, in una società democratica, è necessaria per la sicurezza nazionale, l'ordine pubblico, il benessere economico del paese, la prevenzione dei reati, la protezione della salute o della morale, o la protezione dei diritti e delle libertà altrui. Anche l'applicazione di una politica restrittiva in materia di immigrazione è un interesse pubblico ammissibile. A questo titolo, incombe alle autorità procedere alla ponderazione dei differenti interessi in presenza, vale a dire, da una parte l'interesse dello Stato all'allontanamento dello straniero e, dall'altra, l'interesse di quest'ultimo a mantenere le sue relazioni familiari (cfr. DTF 135 I 153 consid. 2.2.1 e DTAF 2013/49 consid. 8.2). Di regola, l'applicazione dell'art. 8 CEDU non è limitata unicamente alla famiglia nucleare, ma comprende anche le relazioni con i famigliari che possono svolgere un ruolo importante, ovvero come riconosciuto anche dalla giurisprudenza della Corte EDU, segnatamente tra nipoti e nonni, tra zii e zie, così come tra cugini e tra fratelli e sorelle. Ciò può essere il caso allorché un adulto prenda il posto dei genitori per la cura e l'assistenza di un fratello o sorella. La dipendenza interpersonale può risultare a prescindere dall'età, ossia per i bisogni di cure o d'assistenza particolari così come succede nel caso di invalidità fisiche o mentali o di gravi malattie (cfr. DTF 120 Ib 257 consid. 1d seg. con ulteriori riferimenti citati). Tuttavia, uno straniero maggiorenne, può prevalersi di tale disposizione soltanto se si trova in uno stato di dipendenza particolare in rapporto a dei membri famigliari residenti in Svizzera, in ragione, ad esempio di un'invalidità fisica o mentale o di una grave malattia (cfr. DTF 129 II 11 consid. 2 con giurisprudenza ivi citata; sentenze del TF 2D.5/2015 del 27 gennaio 2015 consid. 3.2; 2C.1045/2014 del 26 giugno 2015 consid. 1.1.3 con riferimenti). I segni indicatori di una relazione stretta ed effettiva, sono segnatamente il fatto di coabitare, la dipendenza finanziaria, dei legami famigliari particolarmente stretti e dei contatti regolari (cfr. DTF 135 I 143 consid. 3.1; sentenza 2C.1045/2014 consid. 1.1.2; cfr. anche sentenze del Tribunale F-4726/2020 del 30 settembre 2020 consid. 4.2.1, D-4075/2020 del 24 agosto 2020 consid. 8.3.1).

#### **E. 6.3.3.2**

Nella fattispecie, la relazione che il ricorrente intrattiene con la sorella ed i nipoti, non appare essere di particolare intensità e dipendenza ai sensi della norma summenzionata. Invero, per quanto attiene la sorella E.\_\_\_\_\_, malgrado dai suoi asserti e dal certificato

medico del (...) prodotto con il ricorso, si evinca segnatamente come la stessa viva sola con quattro figli, essendo il marito deceduto durante un (...), come pure che la sua integrazione è difficoltosa e che il suo stato post-traumatico sarebbe aggravato dalla separazione con il fratello e qui ricorrente; tuttavia, aldilà di generiche affermazioni circa il sostegno che egli potrebbe dare alla sorella, anche finanziariamente procacciandosi un'attività lavorativa, non viene in alcun modo dettagliato in quale misura e come l'interessato si prenderebbe cura della medesima. Peraltro, il percorso di cura e d'integrazione della sorella, è stato portato avanti dalla stessa già ben prima dell'arrivo del fratello in Svizzera, e non vi sono indizi che pregiudichino i medesimi dall'essere proseguiti anche in futuro senza l'aiuto ed il sostegno del precitato. Per quanto concerne invece i quattro nipoti dell'insorgente (rispettivamente di [...], [...], [...] e [...] anni), è solamente con il ricorso che l'insorgente ha allegato che la sua presenza in Svizzera sarebbe fondamentale per i medesimi, in quanto già prima della loro partenza dall'Afghanistan egli avrebbe giocato un ruolo essenziale per i medesimi, assurgendo a figura paterna, anche in mancanza della loro madre. Tale procedere, di allegazioni che potevano essere addotte in precedenza, senza alcuna motivazione in merito nel gravame anzi sostenendo che fosse la SEM che avrebbe dovuto maggiormente approfondire tale questione anche se in mancanza di qualsivoglia elemento da lui fornito, appare essere un elemento che mina fortemente la credibilità di tale supposta relazione stretta. Tuttavia, anche fosse ritenuto verosimile il racconto dell'insorgente circa il fatto che egli si sia preso cura dei nipoti per alcuni anni in patria in assenza della sorella, dalle informazioni assunte dal Tribunale, risulta che i nipoti (una dei quali è attualmente maggiorenne) siano giunti in Svizzera già il (...), ed abbiano ottenuto l'asilo ex art. 51 cpv. 1 LAsi (derivato dalla madre E. \_\_\_\_\_), già nel (...) del (...), andando a vivere con la madre presente in Svizzera. Il ricorrente ha dal canto suo allegato di essere partito dall'Afghanistan circa nel (...) del (...) (cfr. atto SEM n. 12/10, p.to 5.01, pag. 5), quindi a circa due anni di distanza dall'ottenimento dell'asilo da parte dei nipoti, come pure a quasi tre anni di distanza dalla loro entrata in Svizzera, egli ha depositato una domanda d'asilo nello stesso Stato. Nel contempo, dopo la partenza dei nipoti, egli ha riferito di essersi sposato religiosamente nel Paese d'origine, e ivi la coniuge tutt'ora risiederebbe (cfr. atto SEM n. 12/10, p.to 1.14, pag. 3). Appare quindi che, per quanto la relazione con i nipoti potesse essere stretta in Afghanistan, è trascorso diverso tempo sino a quando egli è giunto in Svizzera, anni determinanti per la cura e l'educazione dei primi, essendo allora tre di loro in età (...) ed uno ancora in età (...). Nel frattempo essi hanno potuto ricongiungersi con la loro madre, che non v'è dubbio abbia ripreso nel frattempo il suo ruolo genitoriale, ed hanno vissuto per quasi tre anni senza la presenza del ricorrente, che si è dal canto suo - ed in contrasto con quanto da lui allegato di avere quali unici familiari quelli presenti in Svizzera - formato una famiglia nel Paese d'origine. Inoltre, anche se egli ha espresso il desiderio di occuparsi anche finanziariamente dei nipoti e della sorella, di fatto non ha apportato alcuna prova, né ha allegato, di sostenerli finanziariamente dal loro arrivo in Svizzera. A fronte di tali elementi, nella presente fattispecie, all'ora attuale si può concludere per l'assenza di una relazione stretta ed effettiva come richiesto dalla giurisprudenza in materia. Il rientro del ricorrente in Germania, non comporterebbe peraltro l'interruzione di ogni legame con la sorella, rispettivamente con i nipoti, bensì rimarrebbero possibili contatti telefonici (o via Skype) e tramite messaggi elettronici, nonché visite grazie a brevi soggiorni. In tal senso, anche se venisse ritenuta un'ingerenza alla vita familiare del ricorrente, contraria all'art. 8 CEDU, tuttavia la stessa non può essere ritenuta sproporzionata in una ponderazione degli interessi in presenza (anche dell'interesse del bambino ai sensi dell'art. 3 cpv. 1 della

Convenzione sui diritti del fanciullo del 20 novembre 1989, RS 0.107, per quanto concerne tre dei suoi nipoti tutt'ora minorenni). Nel caso in disamina, da una ponderazione degli interessi, risulta difatti che l'interesse della Svizzera ad allontanarlo, risulti prevalere sul suo interesse privato a restare nel predetto Paese.

#### **E. 6.3.3.3**

A tali condizioni, e tenuto conto segnatamente del fatto che le eccezioni previste all'art. 7 par. 3 Regolamento Dublino III non sono realizzate in casu (cfr. supra consid. 6.3.1-6.3.3.2), la Germania è incontestabilmente lo Stato membro responsabile, competente al fine di portare a termine il procedimento di determinazione dello Stato membro competente ed eventualmente, se accertata la sua competenza, ad esaminare la domanda d'asilo dell'insorgente. In tale contesto, non modificano la precitata conclusione gli asserti del ricorrente relativi al fatto che i suoi motivi d'asilo sarebbero strettamente connessi con quelli della sorella.

#### **E. 7.1**

Quanto alle condizioni di accoglienza, occorre innanzitutto ricordare che la Germania è legata alla CartaUE e firmataria della CEDU, della Convenzione del 10 dicembre 1984 contro la tortura ed altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti (Conv. tortura, RS 0.105), della Convenzione del 28 luglio 1951 sullo statuto dei rifugiati (Conv. rifugiati, RS 0.142.30), oltre che del relativo Protocollo aggiuntivo del 31 gennaio 1967 (RS 0.142.301) e ne applica, a tale titolo, le disposizioni.

#### **E. 7.2**

Su tali presupposti, bisogna altresì partire dall'assunto che il rispetto della sicurezza dei richiedenti l'asilo, in particolare il diritto alla trattazione della propria domanda secondo una procedura giusta ed equa ed una protezione conforme al diritto internazionale ed europeo da parte dello Stato in questione sia da presumersi (cfr. 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 [di seguito: direttiva procedura]; direttiva 2013/33/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale [di seguito: direttiva accoglienza]).

#### **E. 7.3**

Conseguentemente l'applicazione dell'art. 3 par. 2 del Regolamento Dublino III è rettamente stata esclusa dall'autorità resistente.

#### **E. 7.4**

Tale presunzione di sicurezza, non è tuttavia assoluta, e può essere confutata in presenza di indizi concreti che le autorità di tale Stato non rispettino il diritto internazionale. La stessa va inoltre scartata d'ufficio nell'eventualità di violazioni sistematiche delle garanzie minime previste dall'Unione europea o di indizi seri di violazioni del diritto internazionale (cfr. DTAF 2011/9 consid. 6; DTAF 2010/45 consid. 7.4 e 7.5; sentenza della CorteEDU [Grande Camera] M.S.S. contro Belgio e B.\_\_\_\_\_ del 21 gennaio 2011, 30696/09; tra le tante la sentenza del Tribunale D-4055/2020 del 19 agosto 2020).

#### **E. 7.5**

Inoltre, giusta l'art. 17 par. 1 Regolamento Dublino III («clausola di sovranità»), in deroga ai criteri di competenza, ciascuno Stato membro può decidere di esaminare una domanda di protezione internazionale presentata da un cittadino di un paese terzo o da un apolide, anche se tale esame non gli compete.

#### **E. 7.6**

Ai sensi dell'art. 29a cpv. 3 dell'Ordinanza 1 sull'asilo relativa a questioni procedurali dell'11 agosto 1999 (OAsi 1, RS 142.311), disposizione che concretizza in diritto interno svizzero la clausola di sovranità, se motivi umanitari lo giustificano la SEM può entrare nel merito della domanda anche qualora giusta il Regolamento Dublino III un altro Stato sarebbe competente per il trattamento della domanda. Nell'applicazione di tale articolo, l'autorità inferiore dispone di un reale potere di apprezzamento ed il Tribunale, a seguito dell'abrogazione dell'art. 106 cpv. 1 lett. c LAsi (entrata in vigore il 1° febbraio 2014), dispone di un potere di esame ridotto (cfr. DTAF 2015/9 consid. 7 seg.). Esso può infatti unicamente esaminare se la SEM ha esercitato il suo potere di apprezzamento in modo conforme alla legge, ossia se l'autorità inferiore ha fatto uso di tale potere e se l'ha fatto secondo criteri oggettivi e trasparenti (cfr. DTAF 2015/9 consid. 8). Qualora la decisione sia sostenibile, tenuto conto dell'interpretazione della nozione di motivi umanitari e sia conforme ai principi costituzionali - quali il diritto di essere sentito, il principio della parità di trattamento ed il principio della proporzionalità - il Tribunale non può sostituire il suo libero apprezzamento a quello della SEM (cfr. ibidem; sentenza del Tribunale D-5666/2017 del 19 marzo 2018 consid. 4.4).

#### **E. 7.7**

Al contrario, quando il trasferimento del richiedente nel Paese di destinazione contravvenga all'art. 4 Carta UE, all'art. 3 CEDU o all'art. 3 Conv. tortura, le autorità svizzere sono obbligate ad applicare la clausola di sovranità e ad entrare nel merito della domanda d'asilo (cfr. DTAF 2015/9 consid. 8.2.1).

#### **E. 7.8**

Nel presente caso, proprio siffatti rischi di contravvenzione fanno però difetto. D'un canto l'insorgente non ha difatti preteso di soffrire di problemi medici di una gravità tale da mettere in discussione il suo allontanamento, o che possano essere desumibili dagli atti di causa - essendo che la malattia alla (...) rilevata, risulta essere di lieve entità e già in trattamento (cfr. atto SEM n. 29/2) - (cfr. sentenze della Corte EDU [Grande Camera] Paposhvili contro Belgio del 13 dicembre 2016, 41738/10; [Grande Camera] N. contro Regno Unito del 27 maggio 2008, 26565/05; DTAF 2011/9 consid. 7.1). D'altro canto, nonostante la tesi avanzata in sede ricorsuale di violazione dell'art. 3 CEDU da parte della Germania, non vi sono indicatori concreti di violazione dei predetti disposti. Dal fascicolo processuale non traspare infatti alcun indizio serio indicante che le autorità tedesche abbiano violato il diritto dell'interessato all'esame della sua domanda d'asilo nell'ambito di una procedura equa o che abbiano rifiutato, o che gli rifiuteranno in futuro, di garantirgli una protezione conforme al diritto europeo. Altresì l'insorgente non ha dimostrato il mancato rispetto del divieto di respingimento da parte della Germania, né tantomeno l'esistenza di un rischio di trasgressione della direttiva procedura, o della direttiva accoglienza.

#### **E. 7.9**

Per il resto, circa l'esistenza di motivi umanitari ai sensi dell'art. 29a cpv. 3 OAsi 1, nel caso in disamina non sussistono elementi, per le stesse ragioni considerate nella presente decisione, per ritenere che l'autorità inferiore abbia esercitato in maniera non conforme al diritto il suo potere di apprezzamento. Pertanto, non vi è motivo di applicare la clausola discrezionale di cui all'art. 17 par. 1 (clausola di sovranità) Regolamento Dublino III.

#### **E. 8**

Di conseguenza, in mancanza dell'applicazione della precitata norma da parte della Svizzera, la Germania permane competente per l'esame di cui all'art. 20 par. 5 Regolamento Dublino III ed è tenuta a riprendere in carico il ricorrente in ossequio alle condizioni poste agli art. 23, 24, 25 e 29 del predetto.

#### **E. 9**

In aggiunta, è necessario sottolineare che la diffusione della pandemia di coronavirus (Covid-19) va annoverata tra le circostanze transitorie che sebbene giustifichino una temporanea sospensione del trasferimento non impediscono che questo sia effettivamente posto in essere in un ulteriore e più appropriato momento (cfr. tra le tante la sentenza del Tribunale D-1964/2020 del 20 aprile 2020 consid. 13 con ulteriori riferimenti ivi citati).

#### **E. 10**

Alla luce di quanto precede, è quindi a giusto titolo che la SEM non è entrata nel merito della domanda di asilo dell'insorgente, in applicazione dell'art. 31a cpv. 1 lett. b LAsi ed ha pronunciato il suo trasferimento verso la Germania conformemente all'art. 44 LAsi, posto che il ricorrente non possiede un'autorizzazione di soggiorno in Svizzera (cfr. art. 32 lett. a OAsi 1). In siffatte circostanze, non vi è più luogo di esaminare in maniera distinta le questioni relative all'esistenza di un impedimento all'esecuzione del trasferimento per i motivi giusti i cpv. 3 e 4 dell'art. 83 LStrI (RS 142.20), dal momento che detti motivi sono indissociabili dal giudizio di non entrata nel merito nel quadro di una procedura Dublino (cfr. DTAF 2015/18 consid. 5.2).

#### **E. 11**

Alla luce di quanto precede, il ricorso deve essere respinto e la decisione della SEM, che rifiuta l'entrata nel merito della domanda di asilo e pronuncia il trasferimento dalla Svizzera verso la Germania, confermata.

#### **E. 12**

Avendo il Tribunale statuito nel merito del ricorso, la domanda di esenzione dal versamento di un anticipo equivalente alle presunte spese processuali è divenuta senza oggetto.

#### **E. 13**

Per lo stesso motivo citato al consid. 12, anche le domande di concessione dell'effetto sospensivo al ricorso come pure di misure supercautelari onde evitare l'allontanamento dell'insorgente dalla Svizzera, sono divenute senza oggetto.

#### **E. 14**

Da ultimo, visto l'esito della procedura, le spese processuali, che seguono la soccombenza, sarebbero da porre a carico del ricorrente (art. 63 cpv. 1 e 5 PA nonché art. 3 lett. b del regolamento sulle tasse e sulle spese ripetibili dinanzi al Tribunale amministrativo federale del 21 febbraio 2008 [TS-TAF, RS 173.320.2]). Tuttavia, non essendo state le conclusioni

ricorsuali d'acchito sprovviste di possibilità di esito favorevole e potendo partire dal presupposto che l'insorgente è indigente, v'è luogo di accogliere la domanda di assistenza giudiziaria nel senso dell'esenzione dal pagamento delle spese processuali (art. 65 cpv. 1 PA).

#### **E. 15**

La presente decisione non concerne una persona contro la quale è pendente una domanda d'extradizione presentata dallo Stato che ha abbandonato in cerca di protezione, e pertanto non può essere impugnata con ricorso in materia di diritto pubblico dinanzi al Tribunale federale (art. 83 lett. d cifra 1 LTF). La pronuncia è quindi definitiva. (dispositivo alla pagina seguente)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.