

CLASSIFICAZIONE

Art. 3 – Trattamenti inumani e degradanti – Migranti tunisini trattenuti in un centro “hotspot” per dieci giorni in pessime condizioni – **Sussistenza della violazione.**

Art 5 §§ 1, 2 e 4 – Diritto alla libertà e alla sicurezza - Trattenimento per dieci giorni presso l’hotspot di Lampedusa - Privazione della libertà per impedire l'ingresso non autorizzato in Italia - Detenzione senza una base giuridica chiara e accessibile e in assenza di decisione motivata - Richiedenti non informati dei motivi legali della detenzione - Impossibilità di impugnare la legittimità della detenzione “di fatto” per mancanza di informazioni sufficienti – **Sussistenza della violazione.**

Art. 4 Prot. 4 CEDU - Divieto di espulsione collettiva di stranieri - Ordini di respingimento - Trasferimento dei migranti in Tunisia senza debita considerazione delle situazioni individuali - **Sussistenza della violazione.**

PRONUNCIA SEGNALATA

Corte EDU, Prima Sezione, 30 marzo 2023, J.A. e altri c. Italia.

RIFERIMENTI NORMATIVI

CEDU, artt. 3, 5.

Prot. 4, Convenzione EDU, art. 4

RIFERIMENTI GIURISPRUDENZIALI

Corte EDU, 14/1/2021, E.K. c. Grecia; Corte EDU, Grande Camera, 21/11/2019, Ilias e Ahmed c. Ungheria; Corte EDU, Grande Camera, 15/12/2016, Khlaifia e altri c. Italia; Corte EDU, Grande Camera, 4/11/2014, Tarakhel c. Svizzera; Corte EDU, Grande Camera, 21/1/2011, M.S.S. c. Belgio e Grecia.

Abstract

La Corte EDU ha ritenuto sussistenti le violazioni degli artt. 3 (divieto di trattamenti inumani o degradanti), 5, parr. 1, 2 e 4 (diritto alla libertà e sicurezza) della CEDU e 4 del Protocollo n. 4 allegato alla CEDU (divieto di espulsione collettiva degli stranieri) da parte dello Stato italiano nei confronti di cittadini tunisini che, dopo essere stati salvati da una nave italiana e trasportati a Lampedusa, trattenuti per dieci giorni all’interno dell’hotspot locale, senza possibilità di uscirne legalmente ed in condizioni ritenute disumane e degradanti, venivano, infine, immediatamente trasferiti su un aereo e condotti in Tunisia, dopo aver ricevuto la notificazione del provvedimento di respingimento, da valutarsi come “collettivo”.

In particolare, la Corte EDU ha affermato che:

- a) *Il divieto trattamenti inumani e degradanti ha carattere assoluto e, pertanto, le difficoltà derivanti dall'aumento dell'afflusso di migranti e richiedenti asilo non possono*

dispensare gli Stati membri del Consiglio d'Europa dagli obblighi derivanti dall'art. 3 CEDU;

- b) i ricorrenti sono stati arbitrariamente privati della libertà in quanto il loro trattenimento per dieci giorni presso l'hotspot di Lampedusa è avvenuto in assenza di una base giuridica chiara e accessibile e di uno specifico provvedimento;*
- c) i provvedimenti di respingimento emessi nei confronti dei ricorrenti, in quanto adottati in mancanza di una valutazione individualizzata delle loro posizioni, equivalgono ad una espulsione collettiva.*

IL CASO

Il 15 ottobre 2017 i ricorrenti lasciavano il loro Paese di origine (Tunisia) a bordo di imbarcazioni di fortuna dalle quali venivano poi trasferiti su una imbarcazione più grande in grado di trasportare un centinaio di persone. Il giorno successivo, a seguito di un'emergenza, venivano soccorsi da una nave italiana che li trasportava fino al porto di Lampedusa.

Giunti in porto, i ricorrenti venivano sottoposti a visita medica ed alle procedure di identificazione; ricevevano, inoltre, documenti contenenti informazioni generali sui minori non accompagnati e sulle procedure di asilo di cui, tuttavia, dichiaravano di non aver compreso appieno il contenuto.

I ricorrenti rimanevano nel centro di prima accoglienza di Lampedusa per dieci giorni, riferendo che, durante tale periodo, non avevano avuto la possibilità di comunicare con le autorità né di uscire legalmente dalla struttura e ne descrivevano le condizioni di permanenza materiali come disumane e degradanti.

Il successivo 26 ottobre 2017 i ricorrenti e una quarantina di altre persone, venivano svegliati ed invitati a spogliarsi per essere perquisiti; successivamente venivano trasferiti all'aeroporto di Lampedusa dove veniva chiesto loro di sottoscrivere dei documenti, che, come risultato a seguito delle istanze presentate dai rappresentanti dei ricorrenti, contenevano ordini di respingimento.

Quindi, i ricorrenti venivano nuovamente perquisiti e trasferiti in aereo a Palermo dove, dopo avere incontrato un rappresentante del consolato tunisino che ne registrava l'identità, venivano imbarcati su altro aereo che li riconduceva in Tunisia.

LA DECISIONE DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

La questione preliminare sul mancato esaurimento delle vie di ricorso interne.

Una delle eccezioni preliminari sollevate dal Governo ha riguardato il mancato esaurimento delle vie di ricorso interne potendo i ricorrenti a) presentare istanza al Prefetto, ai sensi dell'art. 10, comma 2, del d.lgs. n. 142 del 2015, per ottenere un permesso temporaneo per

uscire dal centro e, in caso di rifiuto, impugnare la decisione dinanzi a un giudice civile ovvero, in caso di silenzio, proporre reclamo al giudice amministrativo; b) presentare un ricorso urgente ai sensi dell'articolo 700 cod. proc. civ.

L'obiezione è stata respinta dalla Corte EDU partendo dal presupposto che le garanzie e i rimedi previsti dal d.lgs. n. 142 del 2015 sono applicabili ai richiedenti asilo. Pertanto, poiché nessuno dei ricorrenti aveva chiesto la protezione internazionale, ha ritenuto che gli stessi erano esentati dalla necessità di esaurire i suddetti rimedi interni.

La violazione dell'art. 3 Convenzione EDU

La Corte, all'unanimità, ha ritenuto sussistente la violazione dell'art. 3, partendo dalle criticità evidenziate da fonti sia nazionali (la relazione del Garante Nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale del 2016-17 e la relazione della Commissione per i diritti umani del Senato del 2017) che internazionali (rapporto del CPT sulla visita effettuata in Italia nel 2017; relazione del 2017 sull'Italia del Comitato delle Nazioni Unite contro la tortura) in merito alle condizioni di vita nell'hotspot di Lampedusa durante il periodo in cui si sono verificati i fatti oggetto del procedimento.

Ha, inoltre, considerato le pessime condizioni materiali del centro, documentate dai ricorrenti attraverso fotografie e perizie.

Richiamando la propria consolidata giurisprudenza, la Corte EDU ha ribadito che, in ragione del **carattere assoluto del divieto sancito dall'art. 3**, le difficoltà derivanti dall'aumento dell'afflusso di migranti e richiedenti asilo, in particolare per gli Stati che formano le frontiere esterne dell'Unione europea, non possono dispensare gli Stati membri del Consiglio d'Europa dagli obblighi derivanti da tale disposizione (si veda, in particolare, Corte EDU, Grande Camera, 15/12/2016, *Khlaifia e altri*, § 184).

Sulla base di tale principio la Corte ha affermato, pertanto, che i ricorrenti, ai quali va riconosciuto lo **status di vittima**, sono stati sottoposti a trattamento inumano e degradante durante la loro permanenza nell'hotspot di Lampedusa in violazione dell'articolo 3 della Convenzione EDU.

La violazione dell'art. 5 della Convenzione EDU

Il caso in esame è stato inquadrato giuridicamente dalla Corte EDU nell'ambito dell'ipotesi contemplata dall'art. 5, par. 1, lett. f), prima parte, in forza della quale è consentita la privazione della libertà per impedire l'ingresso illegale nel territorio dello Stato (la seconda parte si riferisce, invece, all'ipotesi in cui sia in corso un procedimento di espulsione o di estrazione).

La Corte ha, tuttavia, chiarito che anche qualora ricorra tale eccezione, o una delle altre contemplate alle lettere da a) ad f) dell'art. 5, la privazione della libertà deve comunque avere una **"base legale"** ed ha precisato che, a tal fine, rilevano congiuntamente la **conformità**

della misura al diritto nazionale, avuto riguardo al rispetto delle norme sostanziali e procedurali e la **non arbitrarietà della detenzione**.

Ad avviso della Corte EDU, **ai fini della non arbitrarietà della detenzione** di un richiedente asilo o di un altro immigrato prima che lo Stato conceda l'autorizzazione all'ingresso, è necessario la **sussistenza delle seguenti condizioni**:

- a) che il **trattenimento** sia effettuato **in buona fede**;
- b) che il trattenimento sia **strettamente connesso allo scopo** di impedire l'ingresso non autorizzato della persona nel Paese;
- c) che il **luogo e le condizioni di trattenimento siano adeguati**.
- d) che la **durata** del trattenimento non **ecceda** quella ragionevolmente necessaria per lo scopo perseguito.

La Corte ha esaminato anche il profilo della **"base legale" della detenzione dei ricorrenti**, tenendo conto dell'agenda europea sulla migrazione della Commissione europea del 13 maggio 2015, della Roadmap del Ministero dell'Interno del 28 settembre 2015, e della normativa nazionale in materia di "hotspot" (art. 10-ter, d.lgs. n. 286 del 25 luglio 1998, come modificato dall'art. 17 del decreto-legge n. 13 del 17 febbraio 2017; art. 9, d.lgs. n. 142 del 2015).

In primo luogo, ha rilevato che il Governo non ha dimostrato che il quadro normativo italiano, comprese le norme comunitarie eventualmente applicabili, fornisca istruzioni chiare in merito alla detenzione dei migranti in tali strutture né riguardo al fatto che l'hotspot di Lampedusa poteva essere classificato come un centro di identificazione ed espulsione (CIE) dove i migranti, a determinate condizioni, potevano essere legalmente detenuti ai sensi della legislazione nazionale.

Ha, inoltre, ritenuto che, **sulla base delle condizioni materiali dell'hotspot di Lampedusa, come emergenti dai rapporti di osservatori indipendenti, nonché di organizzazioni nazionali e internazionali** -che lo descrivono all'unanimità come un'area chiusa, con sbarre, cancelli e recinzioni metalliche, da cui i migranti non possono uscire - **i ricorrenti sono stati sottoposti ad una privazione arbitraria della libertà, non regolamentata dalla legge né soggetta a sindacato giudiziario**.

In particolare, la Corte ha considerato che i migranti non potevano uscire legalmente dall'hotspot; che la durata massima della loro permanenza nel centro di crisi non era definita da alcuna legge o regolamento; che le condizioni materiali del loro soggiorno sono state ritenute inumane e degradanti; che, sebbene la natura e funzione degli hotspot sia cambiata nel tempo, all'epoca dei fatti, cioè nel 2017, il quadro normativo italiano non consentiva l'utilizzo dell'hotspot di Lampedusa come centro di detenzione per stranieri.

Sulla base di tali considerazioni, la Corte EDU ha affermato che il trattenimento per dieci giorni dei ricorrenti presso l'hotspot di Lampedusa ha determinato una violazione dell'art. 5, par. 1, lett. f), CEDU in quanto è avvenuto in **assenza sia di una base giuridica chiara e accessibile che di un provvedimento motivato**.

A tale riguardo la Corte ha, infatti, precisato che, dinanzi al tentativo di ingresso non autorizzato nel territorio di uno Stato contraente, la limitazione della libertà di movimento dei migranti con il loro trattenimento in un hotspot è lecita se è circoscritta al tempo strettamente necessario ai fini dell'identificazione, della registrazione e del colloquio, in vista, una volta chiarito il loro *status*, del loro eventuale trasferimento in altre strutture.

La violazione dell'art. 4, Prot. 4, Convenzione EDU

Quanto alla dedotta violazione dell'art. 4, Prot. 4, CEDU, in primo luogo la Corte EDU ha ribadito che:

-l'articolo 4 del Protocollo n. 4 non garantisce **il diritto ad un colloquio individuale** in ogni circostanza;

- **configura una espulsione collettiva** qualsiasi misura che costringa gli stranieri, come gruppo, a lasciare un Paese, e che non sia adottata sulla base di un esame ragionevole e obiettivo del caso particolare di ogni singolo straniero del gruppo;

-le esigenze sottese all'art. 4, Prot. 4, CEDU possono essere soddisfatte quando **ciascuno straniero** ha la **possibilità, reale ed effettiva**, di presentare **argomenti contro la sua espulsione** e qualora tali gli argomenti sono **esaminati** in modo appropriato dalle autorità dello Stato convenuto (si veda Corte EDU, Grande Camera, *Khlaifia e altri*, sopra citata, § 248).

Sulla base di tali coordinate ermeneutiche, **la Corte EDU ha ritenuto che nel caso in esame è stato violato il divieto di espulsioni collettive**, in quanto i provvedimenti di respingimento e di allontanamento non tenevano adeguatamente conto della situazione individuale dei ricorrenti. La Corte EDU è pervenuta a tale conclusione alla luce dei seguenti elementi fattuali: i **provvedimenti di respingimento** agli atti presentavano un **testo standardizzato che non rivelava alcun esame della situazione personale dei ricorrenti**; due dei ricorrenti non avevano ottenuto copia del provvedimento di respingimento; i ricorrenti erano stati allontanati con la forza lo stesso giorno in cui erano stati notificati i provvedimenti di respingimento (i loro polsi erano stati legati con cinturini in velcro durante i trasferimenti verso gli aeroporti ed i telefoni cellulari erano stati restituiti solo al loro arrivo in Tunisia); non è stata fornita prova della concreta possibilità di impugnazione di tali provvedimenti.

OSSERVAZIONI

La sentenza in esame, pur non contenendo alcun rilievo formale di una carenza sistemica dell'ordinamento interno, ribadisce **le valutazioni negative** espresse dalla precedente sentenza della Grande Camera del 15 dicembre 2016 nel caso *Khlaifia e altri c. Italia* **sulla qualità della base legale posta a fondamento dei c.d. respingimenti differiti**, con riferimento al caso in cui il trattenimento "di fatto" dei migranti presso i punti di crisi (cd.

hotspot) si protragga oltre il tempo ragionevole ai fini della loro identificazione, in condizioni di sostanziale privazione della libertà personale e senza l'adozione di un provvedimento formale che consenta di comprenderne ragioni e durata e, eventualmente, di presentare ricorso all'autorità giudiziaria.

Ai sensi dell'art. 10, comma 2, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, il respingimento con accompagnamento alla frontiera degli stranieri è disposto con provvedimento del questore nei confronti degli stranieri: a) che entrando nel territorio dello Stato sottraendosi ai controlli di frontiera sono fermati all'ingresso o subito dopo; b) sono stati ammessi nel territorio per ragioni di pubblico soccorso. Ai sensi dell'art. 10-ter, inoltre, lo straniero rintracciato a seguito di attraversamento irregolare della frontiera o giunto nel territorio a seguito di operazioni di salvataggio in mare è condotto per le esigenze di soccorso e di prima assistenza presso appositi punti di crisi dove sono effettuate le operazioni di rilevamento fotodattiloscopico e segnaletico. La norma prevede che il rifiuto di sottoporsi a tali rilievi configura un rischio di fuga ai fini del trattenimento dello straniero nei centri di permanenza per il rimpatrio di cui all'art. 14. In tal caso, tuttavia, il trattenimento è disposto con provvedimento del questore, ha una durata di 30 giorni, ed è sottoposto a convalida, a seconda dei casi, da parte del giudice di pace (art. 14) o, se si tratta di un richiedente protezione internazionale, del tribunale (art. 10-ter, comma 3).

In linea generale, al di là di tale ipotesi specifica, l'art. 14 d.lgs. n. 286 del 1998 prevede che, nei casi in cui non è possibile eseguire con immediatezza l'espulsione mediante accompagnamento alla frontiera o respingimento, per difficoltà legate alla preparazione del rimpatrio ovvero, tra le altre cause, per esigenze di soccorso, il trattenimento presso il centro di permanenza per i rimpatri è disposto dal questore con provvedimento soggetto a convalida del giudice di pace.

Nel caso in cui il migrante sia un richiedente protezione internazionale, il suo trattenimento è disciplinato dall'art. 6 del d.lgs. 18 agosto 2015, n. 142 (attuazione della direttiva 2013/33/UE recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale, nonché della direttiva 2013/32/UE recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale) che disciplina i presupposti per l'adozione del provvedimento, il suo contenuto e la successiva convalida da parte del tribunale sede della sezione specializzata in materia di immigrazione protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea. Nonostante le modifiche del quadro normativo successive ai fatti analizzati dalla Corte EDU, la zona grigia su cui è puntata l'attenzione dei Giudici di Strasburgo attiene alla situazione antecedente l'adozione del provvedimento formale di trattenimento del migrante, quale richiedente asilo o migrante irregolare, e ciò in relazione a tre profili critici: a) le condizioni di vita all'interno degli hotspot; b) la restrizione della libertà personale conseguente al prolungato "trattenimento di fatto" degli stranieri irregolari all'interno di tali strutture senza che allo straniero sia consentito conoscerne le ragioni e, eventualmente,

adire l'autorità giudiziaria;c) il contenuto dei provvedimenti di respingimento, che dovrebbe sempre essere fondato sull'esame personalizzato individualizzato.

Va segnalato che la sentenza in commento non si pone in linea pienamente simmetrica con le valutazioni espresse dalla Grande Camera nella sentenza *Khlaifia e altri* del 2016.

Mentre, infatti, con riferimento alla riscontrata violazione dell'art. 5, CEDU è stata nuovamente ribadita la censura alla base giuridica del trattenimento dei migranti all'interno dell'hotspot, con riferimento alle ulteriori violazioni riscontrate, la Corte EDU sembra avere adottato un criterio di giudizio di maggior rigore rispetto alla precedente pronuncia.

Con riferimento alla violazione dell'art. 3, è stato, infatti, ribadito il carattere assoluto ed inderogabile del divieto di trattamenti inumani o degradanti in ragione del quale è stata sostanzialmente esclusa la rilevanza delle condizioni di difficoltà per gli Stati membri, soprattutto se di frontiera, legate all'aumento dell'afflusso di migranti.

Nel caso *Khlaifia e altri*, la Corte, pur ribadendo tale principio, aveva, invece, effettuato una valutazione relativizzata del trattamento subito dai ricorrenti, tenendo conto sia della situazione di emergenza umanitaria in cui si erano svolti i fatti che delle concrete condizioni di vita all'interno dell'hotspot (all'epoca C.S.P.A.) di Lampedusa – non sovrapponibili a quelle oggetto del presente procedimento soprattutto in ragione della limitata permanenza, circoscritta a tre o quattro giorni, durante i quali i migranti avevano potuto muoversi liberamente nel perimetro del centro, comunicare con l'esterno, acquistare beni ed avere contatti con le organizzazioni umanitarie – ed aveva ritenuto che tali condizioni di vita non avessero superato la soglia minima di gravità idonea ad integrare la violazione dell'art. 3 CEDU. Anche con riferimento al divieto di espulsioni collettive, nella sentenza *Khlaifia e altri*, la Corte EDU, partendo dalla premessa, condivisa anche dalla sentenza in commento, della insussistenza di un diritto ad un colloquio individuale al fine di rappresentare la sussistenza di condizioni contrarie al respingimento del migrante, aveva valorizzato taluni elementi fattuali (la presenza di operatori sociali, interpreti, psicologi e assistenti sociali, la durata, compresa tra i nove e i dodici giorni, della permanenza dei migranti in territorio italiano, nonché il colloquio avuto con il console tunisino prima di essere imbarcati per la Tunisia) per ritenere che i ricorrenti erano stati messi nelle condizioni di rappresentare alle autorità italiane qualunque elemento che potesse influire sul loro status e sul loro diritto di soggiornare in Italia. In considerazione di tali elementi, la Grande Camera aveva, pertanto, ritenuto non rilevante, ai fini della valutazione della sussistenza della violazione, la sola circostanza – valorizzata molto dalla sentenza in commento – che i decreti di respingimento presentassero un testo standardizzato ed aveva, altresì, censurato la specificità dei ricorsi, nessuno dei quali aveva allegato la sussistenza di elementi concreti che avrebbero potuto giustificare il soggiorno dei ricorrenti in Italia.

