



## OSSERVATORIO L'ITALIA E LA CEDU N. 2/2023

### 1. LA CORTE EDU TORNA A PRONUNCIARSI SULLA GESTIONE DEL FENOMENO MIGRATORIO E SULLA DETENZIONE DEI MIGRANTI NEL CPSA DI LAMPEDUSA. IL CASO *J.A. E A. C. ITALIA*

#### 1. *Introduzione e circostanze all'origine del caso*

Lo scorso 30 marzo 2023, la prima sezione della Corte europea dei diritti dell'uomo (di seguito Corte EDU) si è pronunciata sul caso *J.A. e a. c. Italia*, accertando la violazione degli artt. 3 (divieto di tortura, trattamenti inumani o degradanti) e 5, §§ 1, 2 e 4 (diritto alla libertà e alla sicurezza) della Convenzione (CEDU), nonché dell'art 4 del Protocollo n. 4 alla CEDU (divieto di espulsioni collettive di stranieri). Il caso riguarda la detenzione illegittima e in condizioni inumane e degradanti di quattro cittadini tunisini presso il Centro di Primo Soccorso e Accoglienza (CPSA) di Lampedusa, uno degli *hotspot* designati a livello nazionale sulla base dell'art. 17 del Decreto-legge n del 17 febbraio 2017, n. 1, nel quale i ricorrenti sono stati trattenuti per 10 giorni prima del successivo respingimento collettivo verso la Tunisia (per una disamina del caso, cfr. M. ROCCA, *J.A. and Others v. Italy – Is the European Court of Human Rights turning its focus to maritime migrants?*, in *EJIL:Talk!*, 2023).

La pronuncia in esame prende le mosse dal ricorso presentato il 26 aprile 2018, n. 21329/18 dinanzi alla Corte di Strasburgo da quattro cittadini tunisini di cui si è ritenuto opportuno mantenere l'anonimato (J.A., B.B.A., I.B.M. e M.H). Il 15 dicembre 2017, a causa della grave crisi economica e politica che tuttora affligge la Tunisia, i 4 ricorrenti hanno deciso abbandonare il loro Paese d'origine alla volta dell'Italia a bordo di un'imbarcazione di fortuna (sull'attuale crisi economica e democratica della Tunisia, cfr. *Rapport du Rapporteur spécial sur les droits à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association sur sa visite en Tunisie*, 25 juin 2019, A/HRC/41/41/Add.3, §§16-19; FTDES, *Tunisia is neither a safe country of origin nor a place of safety for those rescued at sea*, 17 April 2023), prima di essere soccorsi da parte delle autorità italiane in seguito a un violento nubifragio. Successivamente, i ricorrenti sono stati trasferiti presso il CPSA di Lampedusa, dove hanno ricevuto le prime cure mediche. In tale occasione, le autorità italiane hanno anche fornito loro un opuscolo contenente le informazioni utili per accedere alla procedura di asilo, nonostante i ricorrenti abbiano dichiarato di non essere stati messi nella condizione di comprenderne pienamente il relativo contenuto. In seguito a tali adempimenti, J.A. e gli altri sono rimasti nel CPSA di Lampedusa per 10 giorni in condizioni inumane e degradanti, senza alcuna possibilità di contattare le autorità competenti o di abbandonare la struttura. Infine, il 26 ottobre 2017, i 4 ricorrenti sono stati trasferiti, insieme a una quarantina di migranti, presso l'aeroporto di Palermo, dove le autorità italiane hanno

chiesto loro di firmare alcuni documenti senza spiegarne adeguatamente il contenuto e non rilasciando loro alcuna copia. Soltanto in un secondo momento, i ricorrenti hanno appreso che gli atti firmati costituivano dei provvedimenti di diniego di ingresso emessi dalla Questura di Agrigento da cui dipendeva il loro immediato respingimento verso il Paese d'origine. A seguito del rimpatrio dei migranti, i legali dei ricorrenti hanno prima chiesto di ottenere una copia dei provvedimenti adottati nei loro confronti, ricevendo, tuttavia, un riscontro positivo soltanto nei confronti di due di loro. Pertanto, il 26 aprile 2018, i ricorrenti hanno deciso di adire la Corte EDU *ex art.* 34 della Convenzione, lamentando la violazione degli artt. 3 e 5§§1, 2 e 4 della stessa, nonché dell'art. 4 del Protocollo n. 4 alla CEDU.

## 2. *La valutazione relative alla ricevibilità del ricorso*

In via preliminare, la Corte EDU ritiene opportuno soffermarsi sommariamente sull'ammissibilità del ricorso, prendendo in esame le posizioni delle parti. Secondo il governo italiano, l'accoglienza dei ricorrenti risultava legittima e non contraria all'art. 3 della CEDU, trovando la propria base giuridica nelle disposizioni del decreto legislativo 18 agosto 2015, n. 142. Inoltre, i ricorrenti non avevano esaurito le vie di ricorso interne disponibili *ex art.* 10 § 2 del citato decreto legislativo, il quale avrebbe consentito loro di rivolgersi al Prefetto al fine di ottenere un permesso temporaneo per essere autorizzati a lasciare il CPSA di Lampedusa. In caso di inerzia da parte del Prefetto, i ricorrenti avrebbero anche potuto, nell'ordine, impugnare il provvedimento dinanzi al TAR competente, adire il Tribunale civile in caso di rigetto della domanda o presentare davanti allo stesso un ricorso d'urgenza ai sensi dell'art. 700 del codice di procedura civile (per una disamina delle principali disposizioni decreto, si veda N. MORANDI G. SCHIAVONE e P. BONETTI, [Prime note sul decreto legislativo 18 agosto 2015, n. 142](#), ASGI – scheda pratica sul d. lgs. n. 142/2015 su accoglienza e procedure di asilo, 2015, p. 11). Infine, il ricorso dei quattro cittadini tunisini doveva ritenersi irricevibile *ratione temporis* ai sensi dell'art. 35 della CEDU, in quanto presentato oltre il termine perentorio di sei mesi dall'adozione dei provvedimenti contestati (termine ridotto oggi a quattro mesi in seguito al recepimento del Protocollo n. 15 alla CEDU). Da parte loro, i ricorrenti respingevano tutti i motivi richiamati dal Governo italiano, dal momento che il ricorso era stato presentato nei sei mesi a partire dalla data in cui i migranti avevano abbandonato l'*hotspot* di Lampedusa ed erano stati rimpatriati in Tunisia. Inoltre, nell'attuare la disciplina comune sull'immigrazione, il decreto n. 142 del 2015 si limitava a definire garanzie e rimedi giuridici di cui possono godere esclusivamente i richiedenti asilo o i richiedenti protezione internazionale. Pertanto, non rientrando in tale categoria di soggetti – contrariamente a quanto sostenuto dal Governo italiano – i ricorrenti non avrebbero potuto usufruire in alcun modo di tali rimedi interni (cfr. §§ 42-45 della sentenza; sulla normativa dell'UE, cfr. S. AMADEO e F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea. Controllo delle frontiere. Protezione internazionale. Immigrazione regolare. Rimpatri. Relazioni esterne*, Torino, 2019, p. 54). Alla luce delle suesposte argomentazioni, la Corte EDU decideva, quindi, di ritenere ammissibile il ricorso passando quindi ad esaminare nel merito le presunte violazioni sollevate dai ricorrenti (§§ 66 – 99 della sentenza annotata).

## 3. *L'accertamento delle asserite violazioni da parte della Corte EDU. Una detenzione illegittima, inumana e degradante prodromica al respingimento collettivo dei migranti*

Accertata la ricevibilità del ricorso, la Corte EDU procede a valutare il merito della domanda di accertamento dei ricorrenti, a partire dalla prima delle pretese violazioni della

Convenzione, ovvero, l'art. 3, in cui si prevede un divieto assoluto di atti di tortura, pene o trattamenti inumani e degradanti. Secondo i ricorrenti, tale violazione risiederebbe nella scelta delle autorità italiane di trattenere i ricorrenti nel CPSA di Lampedusa per 10 giorni in condizioni inumane e degradanti, senza alcuna possibilità di allontanarsi dalla struttura. A riprova delle pessime condizioni igienico-sanitarie e dei servizi inadeguati dalla struttura, i ricorrenti richiamano, *inter alia*, due importanti relazioni presentate al Parlamento italiano dal Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà (in seguito Garante), rispettivamente del 2017 e del 2020. In entrambe, il Garante esprime il proprio rammarico per il protrarsi della permanenza dei migranti nella struttura oltre il tempo strettamente necessario per la loro identificazione. Un periodo durante il quale i migranti risultano spesso privati della loro libertà personale e della possibilità di abbandonare liberamente la struttura (cfr. p. 29 del rapporto del 2017 e p. 110 di quello del 2020). Tali aspetti risultano confermati anche nelle osservazioni conclusive rivolte all'Italia contenute nel quinto e sesto rapporto periodico del 2017 del Comitato contro la tortura delle Nazioni Unite (CAT), le quali richiamano le condizioni di vita e di privazione della libertà dei migranti nei CPSA, l'esposizione di tali soggetti a maltrattamenti o l'eccessivo uso della forza da parte delle autorità competenti (CAT, [Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of Italy](#), 18 December 2017, CO/5-6, pp. 5-6).

Alla luce di tali documenti, la Corte EDU ribadisce che l'art. 3 della Convenzione non può essere derogato neanche in presenza di circostanze eccezionali, come gravi emergenze pubbliche, atti di terrorismo o gravi difficoltà dovute all'aumento dei flussi migratori (cfr. *M.S.S. c. Belgio e Grecia*, § 223; *Hirsi Jamaa e altri c. Italia*, Grande Camera, sentenza del 23 febbraio 2012, n. 27765/09, § 122; *Khlaifia e altri, cit.*, § 184; e *J.R. e altri c. Grecia*, sentenza del 25 gennaio 2018, n. 22696/16, § 137; sul punto, cfr. W. KÄLIN e J. KÜNZLI, *The International Human Rights Protection*, Oxford, 2019, pp. 326-327). Pertanto, nel valutare ai fini interpretativi se la detenzione dei ricorrenti all'interno dei CPSA sia idonea a configurare una violazione dell'art. 3, occorre tenere in debita considerazione alcuni principi definiti dalla Corte nella sua precedente giurisprudenza (§58 della sentenza). Più precisamente, l'illegittimità di tali misure dipenderà dal superamento di una soglia minima di gravità valutata tenendo conto di tutte le circostanze del caso concreto, quali la durata del trattenimento ritenuto illegittimo, gli effetti fisici o psichici sulla presunta vittima, il sesso, l'età o lo stato di salute di quest'ultima. Conseguentemente, durante la temporanea limitazione della libertà personale, il trattamento da parte delle autorità dello Stato convenuto deve tenere in considerazione tali aspetti e garantire misure detentive che assicurino al contempo il benessere psicofisico dei destinatari (Cfr. Corte EDU, Grande Camera nei casi *M.S.S. c. Belgio e Grecia*, sentenza del 21 gennaio 2011, n. 30696/09, §§ 216-22; *Tarakhel c. Svizzera*, sentenza del 4 novembre 2014, n. 29217/12, §§ 93-99; *Khlaifia e a. c. Italia*, sentenza del 15 dicembre 2016, n. 16483/12, §§ 158-69; in dottrina, cfr. C. ZANGHÌ e L. PANELLA, *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, Torino, 2019, pp. 274-276). Applicando i principi appena menzionati al caso concreto, la Corte EDU ritiene che i numerosi rapporti nazionali e internazionali – su tutti, quelli del Garante e del CAT – dimostrino l'inadeguatezza delle condizioni materiali dell'*hotspot* di Lampedusa durante il periodo di trattenimento dei ricorrenti (cfr. §§ 52-53 della sentenza). Tenendo conto di tali valutazioni, la Corte EDU riconosce che i quattro ricorrenti hanno effettivamente subito trattamenti inumani e degradanti contrari all'art. 3 della CEDU (cfr. §§61-67 della sentenza).

La seconda disposizione esaminata dalla Corte EDU è l'art. 5 §§ 1, 2 e 4 della Convenzione, in quanto i ricorrenti sostengono che la decisione circa il loro trattenimento

all'interno del CPSA per 10 giorni costituisce un'interferenza illegittima nella loro libertà personale priva di adeguata base giuridica (§ 68 della sentenza). Invero, il già citato rapporto del 2017 del Garante per i detenuti conferma l'esistenza di una pratica diffusa negli *hotspot* italiani volta a non consentire ai migranti di abbandonare le strutture di accoglienza, nonostante l'eccessiva durata della loro detenzione, rimarcando, in aggiunta, come questa prassi sia contraria non solo all'art. 5 della CEDU, ma anche al diritto interno, incluso il Decreto Legislativo del 25 luglio 1998, n. 286, meglio noto come *Testo unico sull'immigrazione (TUI)* e l'art. 13 della Costituzione italiana, che sancisce l'inviolabilità della libertà personale.

Al contrario, a parere del governo italiano, i ricorrenti avrebbero sempre avuto la possibilità di abbandonare il CPSA di Lampedusa. Inoltre, la legittimità della restrizione della libertà personale dei quattro migranti dipenderebbe da ragioni di interesse pubblico legate alle procedure di identificazione e successivo trasferimento, in conformità con le prescrizioni nazionali contenute nel decreto legislativo n. 142/2015 (cfr. §§ 60-70 della sentenza). Così come per l'art. 3 della CEDU, tuttavia, la Corte EDU ritiene che, anche in tale ipotesi, la valutazione circa l'illegittimità di una misura limitativa della libertà personale ai sensi dell'art. 5 della CEDU debba valutarsi alla stregua delle specifiche circostanze del caso concreto, quali la situazione personale della presunta vittima, nonché il tipo, la durata, gli effetti e le modalità di esecuzione della misura detentiva (cfr. Corte EDU, *Ilias e Ahmed c. Ungheria*, Grande Camera, sentenza del 21 novembre 2019, n. 47287/15, § 217; *Khlaijia e altri, cit.*, § 64 e *J.R. e altri c. Grecia, cit.*, §§ 83-84). Invero, l'art. 5 §1, lett. f) consente di ritenere legittime quelle misure adottate nel contesto della gestione del fenomeno migratorio che possono interferire con il diritto alla libertà degli stranieri (Corte EDU, *Saadi c. Regno Unito*, Grande Camera, sentenza del 29 gennaio 2008, n. 13229/03, § 64). In particolare, il riferimento è a quelle misure detentive in seguito all'ingresso illegale degli stranieri nel territorio di uno Stato parte o nelle more di un procedimento di espulsione o estradizione. Tuttavia, per reputarsi legittime, siffatte limitazioni devono risultare conformi tanto al diritto sostanziale e procedurale di ciascuno Stato quanto allo scopo di proteggere l'individuo dall'arbitrarietà, tenendo conto che «a deprivation of liberty may be lawful in terms of domestic law but still arbitrary and thus contrary to the Convention» (cfr. §§ 79-81 della sentenza). Conseguentemente, la Corte non esclude che, da un lato, la detenzione temporanea di uno straniero all'interno di un CPSA potrebbe risultare apparentemente in linea con il diritto interno. Tuttavia, dall'altro lato, la stessa misura potrebbe risultare arbitraria, e quindi, contraria alla Convenzione (§ 80 della sentenza annotata). Ad esempio, la detenzione temporanea di uno straniero in attesa del provvedimento relativo al suo ingresso o al suo respingimento si considera legittima e non arbitraria ai sensi dell'art. 5 § 1, lett. f) della Convenzione se tale procedura è svolta in buona fede ed esclusivamente al fine di prevenire un eventuale ingresso non autorizzato della persona nel Paese. Pertanto, la limitazione della libertà dello straniero viene meno nel momento in cui mancano o risultano carenti le ragioni legittime che avevano giustificato tale interferenza, come nel caso di preesistenti ragioni di sicurezza pubblica. Sicché, a partire da tale momento, la detenzione dello straniero dovrà cessare, ritenendosi altrimenti illegittima, in quanto arbitraria e non più conforme all'art. 5 § 1, lett. f) (cfr. sul punto Corte EDU, *Khlaijia e a. c. Italia, cit.*, § 90). Applicando tali principi al caso di specie, prima del 26 ottobre 2017 le autorità italiane non avevano né rifiutato l'ingresso dei ricorrenti, né adottato atti funzionali al loro rimpatrio verso la Tunisia. Pertanto, la Corte EDU ritiene che, ai sensi dell'art. 5 § 1, lett. f) della CEDU, la detenzione di J.A. e degli altri tre migranti abbia avuto inizio il 16 ottobre 2017, data del loro effettivo collocamento presso il CPSA di Lampedusa, e si sia protratta fino al 26 ottobre 2017, data

del loro trasferimento presso l'Aeroporto di Palermo per il rimpatrio, avvenuto lo stesso giorno, nel Paese di origine. A questo punto, la Corte si accinge a valutare la legittimità di tale limitazione della libertà personale dei migranti (§§ 84-86).

Secondo la Corte EDU, la risposta a tale quesito presuppone anzitutto di definire quale sia il ruolo formale e sostanziale degli *hotspot* nel contesto della gestione del fenomeno migratorio. In particolare, alla luce dell'[Agenda Europea sulla Migrazione](#) adottata dalla Commissione europea il 15 maggio 2015 e della successiva *Roadmap* del Ministero degli Interni del 28 settembre dello stesso anno, la funzione di tali strutture sarebbe quella di consentire la registrazione e l'identificazione dei migranti in modo da assicurare un'adeguata tutela dei richiedenti asilo e di coloro che hanno presentato domanda di protezione internazionale. Conseguentemente, almeno su un piano formale, gli *hotspot* dovrebbero svolgere una funzione operativa temporanea, trattandosi di «*identification and dispatching facilities*» e non di centri di detenzione (§ 88 della sentenza). Tuttavia, alla luce del quadro normativo italiano e delle norme comunitarie eventualmente applicabili, non è chiaro quali siano le condizioni materiali o le disposizioni sostanziali che costituiscono la base giuridica su cui si basa la decisione di trattenere i migranti all'interno di tali strutture. Nondimeno, nonostante la variazione della natura e della funzione degli *hotspot* nel corso degli anni, la Corte EDU ritiene che, all'epoca dei fatti, ossia nel 2017, il quadro normativo italiano relativo al funzionamento degli *hotspot* non consentiva l'impiego del CPSA di Lampedusa come centro di detenzione per stranieri (cfr. §§ 93-95 della sentenza). Alla luce di tali considerazioni, la Corte EDU ritiene altresì che un intervento del legislatore italiano in merito all'organizzazione degli *hotspot* consentirebbe di chiarire «*their nature as well as the substantive and procedural rights of individuals staying therein*». Ciò che invece risulta evidente dai numerosi *report* provenienti dalla società civile e dagli osservatori nazionali e internazionali è la descrizione di tali luoghi come un'area confinata, da cui i migranti non possono uscire, nemmeno una volta identificati, con una conseguente privazione della libertà personale che non risulta disciplinata dalla legge, né sottoposta a un adeguato controllo giudiziario (§ 92 della sentenza). Inoltre, l'impossibilità per J.A. e gli altri di lasciare il CPSA di Lampedusa non dipendeva dalla sussistenza di una legittima causa ostativa, come l'attesa della conclusione di una procedura di identificazione o registrazione della loro identità, ovvero, lo svolgimento di un colloquio per accertare il loro *status* giuridico. Al contrario, il trattenimento dei ricorrenti risultava illegittimo, in quanto la loro detenzione per 10 giorni nel CPSA di Lampedusa risultava priva di una chiara base giuridica, mancando un provvedimento motivato che ne disponesse il trattenimento prima del loro trasferimento verso la Tunisia. Al contempo, in assenza di un provvedimento a giustificazione di tale trattenimento dei ricorrenti non si comprende in che modo le autorità italiane avrebbero potuto informare questi ultimi circa le ragioni, la durata o i motivi a fondamento di tale loro detenzione “di fatto”. Alla luce di tutte queste valutazioni, la Corte ritiene che i ricorrenti siano stati arbitrariamente privati della loro libertà personale in violazione dell'articolo 5, §1, 2 e 4 della Convenzione (§§ 96-99 della sentenza).

Infine, la Corte EDU si sofferma sulla presunta violazione dell'art. 4 del Protocollo n. 4 alla CEDU in cui si vietano le espulsioni collettive degli stranieri. Secondo i ricorrenti, tale violazione si ricollegerebbe al loro diniego differito di accesso al territorio italiano a cui si lega il successivo respingimento collettivo verso la Tunisia. A tale riguardo, i ricorrenti sostengono che il provvedimento di diniego del visto di ingresso e di allontanamento è stato esibito loro molto rapidamente con il solo scopo essere firmato per procedere con il loro conseguente allontanamento forzato. Inoltre, le autorità italiane, oltre a non lasciare copia di

tali documenti ai ricorrenti, non avrebbero neanche svolto gli opportuni colloqui individuali per valutare la situazione concreta di ciascun individuo. Da ultimo, durante il trasporto dei migranti dal CPSA di Lampedusa al Consolato tunisino a Palermo, le autorità italiane li avrebbero ammanettati con cinghie di velcro, privandoli dei cellulari (§§ 100-105 della sentenza). A fronte di tali fatti, complessivamente contestati da parte del Governo italiano, la Corte EDU si sofferma dapprima sulla definizione di respingimenti collettivi che, come è noto, per essere contrari alla Convenzione, devono tradursi nell'adozione di una misura da parte delle autorità di uno Stato che costringa gli stranieri, in quanto gruppo, a lasciare suddetto Stato parte della CEDU in assenza di un esame ragionevole e obiettivo della situazione concreta di ciascun migrante (cfr. Corte EDU, *N.D. e N.T. c. Spagna*, Grande Camera, nn. 8675/15 e 8697/15, §§ 193-201, 13 febbraio 2020; F. MUSSI, *la sentenza N.D. e N.T. della Corte europea dei diritti umani: uno "schiaccio" ai diritti dei migranti alle frontiere terrestri?*, in *SIDIBlog*, 2020). Tuttavia, aggiunge la Corte, ciò non significa che, l'art. 4 del Protocollo n. 4 prevede il diritto a un colloquio individuale di tali soggetti in tutte le circostanze. Al contrario, i requisiti di questa disposizione possono essere soddisfatti anche quando ogni straniero appartenente al gruppo abbia la possibilità genuina ed effettiva di presentare argomentazioni contro la decisione da cui dipende la sua espulsione, affinché queste siano esaminate in modo appropriato da parte delle autorità competenti dello Stato convenuto (cfr. Corte EDU, *Khlaifia e a. c. Italia*, cit., § 248). Ebbene, a parere della Corte, nel caso di specie, le autorità italiane non avrebbero rispettato tali previsioni, dal momento che, in sede di adozione delle misure di diniego di ingresso e di respingimento dei migranti, non hanno valutato in alcun modo la situazione specifica dei singoli ricorrenti, rilasciando copia di tali provvedimenti solo per due di loro e senza svolgere alcuna procedura di identificazione nei confronti di tutti e quattro i ricorrenti. Alla luce di tali circostanze, rinviando a molte delle fonti già citate in precedenza, la Corte EDU censura apertamente la prassi dei cc.dd. "respingimenti differiti". Con tale terminologia si richiamano quelle pratiche diffuse negli *hotspot* italiani, secondo cui si prevede il trattenimento illegale dei migranti all'interno di queste strutture durante il rapido espletamento delle relative procedure di identificazione, al termine delle quali, le autorità italiane procedono con il loro immediato respingimento forzato, senza alcuna possibilità di contestare le misure così adottate. Per corroborare le proprie argomentazioni interpretative, la Corte EDU richiama anche la nota sentenza della [Corte costituzionale dell'8 novembre 2017, n. 275](#) che ha riconosciuto l'illegittimità della prassi dei respingimenti differiti effettuati con l'uso della forza, vista l'assenza di un intervento del legislatore quanto dell'autorità giudiziale che dovrebbe convalidare l'adozione di tali misure e tenuto conto della loro interferenza con il diritto alla libertà personale tutelato dall'art. 13 della Costituzione italiana (cfr. §§ 110-114; S. ROSSI, *Respingimenti alla frontiera e libertà personale. Il monito della corte e le scelte del legislatore*, in *Rivista AIC*, fasc. 1, 2019, pp. 218-221).

Tenuto conto di tutti i motivi suesposti, la Corte ha ritenuto che il respingimento collettivo di J.A. e gli altri migranti fosse contrario all'art. 4 del Protocollo n. 4 alla CEDU. Da ultimo, la Corte ha statuito, altresì, in ordine alle misure riparatorie *ex art.* 41 della CEDU, riconoscendo a ciascun ricorrente 8.500 euro a titolo di danno non patrimoniale e 4000 euro a titolo di spese processuali, che lo Stato italiano sarà tenuto a versare entro tre mesi dalla data in cui la sentenza diventerà definitiva *ex art.* 44 § 2 della Convenzione (§§ 121-126 della sentenza).

#### 4. Osservazioni conclusive

Per molti aspetti, la sentenza annotata rappresenta, almeno in parte, il tentativo della Corte EDU di superare le ambiguità argomentative emerse in seguito alla discussa pronuncia della Grande Camera del 2016 sul caso *Khlaifia e altri c. Italia*. A tale riguardo, per comprendere

quale sia il *fil rouge* che lega i due casi appare opportuno evidenziare gli elementi di affinità e di divergenza tra i due casi in relazione alle tre violazioni riconosciute dalla Corte EDU nel caso J.A. In particolare, il riferimento è alla deformazione della funzione svolta in concreto dagli *hotspot* in contrasto con l'art. 5 della CEDU; la valorizzazione della dimensione soggettiva della vulnerabilità del migrante come elemento prevalente nell'ambito del giudizio circa la sussistenza di un trattamento inumano e degradante contrario all'art. 3 della CEDU; infine, le condizioni minime per escludere la configurazione di un respingimento collettivo dei migranti in violazione dell'art. 4 del Protocollo n. 4 alla CEDU.

La prima questione, e forse l'unica che risulta comune ai due casi, attiene alla constatazione dell'evidente deformazione della funzione che oggi svolgono gli *hotspot* e che risulta inconciliabile con l'art. 5 della CEDU. A distanza di anni dalla pronuncia *Khlaifia*, entrambe le sentenze dimostrano l'ormai evidente trasformazione degli *hotspot* da centri di primo soccorso e di accoglienza temporanea (appunto CPSA) a luoghi strutturali di detenzione *de facto* (e spesso illegittima) dei migranti, senza che ci sia una chiara cornice normativa o un controllo giudiziario efficace rispetto alle misure adottate nel loro contesto. Così come accaduto già nel caso *Khlaifia*, anche nel caso J.A. la Corte ha stigmatizzato le misure irragionevoli di detenzione dei migranti in assenza delle opportune condizioni di «necessità, transitorietà e legalità del provvedimento». Invero, siffatte misure costituiscono una limitazione della loro libertà personale contraria all'art. 5 della CEDU e all'art. 13 della Costituzione italiana (L. PANELLA, [La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e quella della Corte di giustizia dell'Unione europea in materia di immigrazione a confronto: un contrasto insanabile?](#), in questa *Rivista*, 2018, p. 287; L. MASERA, *Il "caso Lampedusa": una violazione sistemica del diritto alla libertà personale*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, fasc. 1, 2014, p. 96). In questo senso, non può che condividersi l'auspicabilità di un intervento del legislatore per chiarire quale sia il ruolo degli *hotspot* e «*their nature as well as the substantive and procedural rights of the individuals staying therein*». (cfr. § 96 della sentenza).

In secondo luogo, diversamente dal caso *Khlaifia* deciso dalla Grande Camera, nel caso J.A., la Corte EDU ha ritenuto che la detenzione illegittima dei migranti ai sensi dell'art. 5 della CEDU avesse dato luogo anche a un trattamento inumano e degradante, seguito, come abbiamo visto, anche da un respingimento collettivo dei migranti. Tuttavia, al contrario di quanto accaduto nel caso *Khlaifia*, ciò che colpisce è il linguaggio perentorio e privo di ambiguità con cui la Corte EDU esclude questa volta una possibile deroga dell'art. 3. Nel primo caso, la Corte ha dichiarato di non poter esaminare i fatti della causa senza considerare il contesto generale in cui si collocano, inclusa la situazione di estrema difficoltà che le autorità italiane hanno dovuto affrontare a fronte dell'aumento dei flussi migratori verso il proprio paese (Corte EDU, *Khlaifia*, § 185). Tale approccio è stato ritenuto un passo indietro o quantomeno un discostamento infelice della Corte dalla sua giurisprudenza, dal momento che, almeno implicitamente, sembra ritenere tollerabile un trattamento inumano e degradante dei migranti in presenza di difficoltà da parte degli Stati nella gestione dell'attuale crisi migratoria (A. MUCCIONE, *Procedure di rimpatrio degli stranieri e divieto di espulsioni collettive nella sentenza della Grande Camera della Corte europea dei diritti umani sul caso Khlaifia*, in *Rivista AIC*, fasc. 3, 2017, p. 3). Autorevole dottrina non ha mancato di osservare come siffatto ragionamento consentirebbe così di «liquidare le carenze di protezione degli individui come frutto di eventi imprevisti e problematici» (P. PINTO DE ALBUQUERQUE, «*Figli di un dio minore*»: *migranti e rifugiati nel quadro della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *DUDI*, fasc. 2, 2021, p. 261). In opposizione a tale approccio, pur ribadendo il carattere assoluto e inderogabile dell'art. 3 della CEDU, nel caso J.A. la Corte EDU aggiunge al precedente

ragionamento un ulteriore passaggio in cui si dichiara che «the difficulties deriving from the increased inflow of migrants and asylum-seekers, in particular for States which form the external borders of the European Union, does not exonerate member States of the Council of Europe from their obligations under this provision», (§ 65 della sentenza). *Prima facie* tale inciso sembrerebbe voler superare l'ambiguità emersa in seguito al caso *Khlaifia*. Tuttavia, è presto per poter pervenire a tale conclusione. Invero, in quest'ultimo caso la scelta della Corte di ritenere non sussistere un'ipotesi di violazione dell'art. 3 si deve prevalentemente all'assenza di prove circa le condizioni inadeguate del CPSA di Lampedusa e al periodo ritenuto troppo breve di detenzione illegittima dei ricorrenti (circa tre giorni) per considerare sussistente un trattamento inumano e degradante. Al contrario, nel caso J.A. la gravità e l'univocità dei dati contenuti nei numerosi rapporti provenienti dalla società civile o da altri organi internazionali (si pensi ai report del Garante o del CAT) testimoniavano le condizioni inadeguate del CPSA di Lampedusa a cui si sommava la maggiore durata della detenzione ritenuta illegittima dei quattro ricorrenti (cfr. §§61-64 della sentenza annotata). La Corte potrebbe aver ritenuto tali fattori prevalenti rispetto all'insostenibilità della crisi migratoria, senza con questo ritenere superato l'approccio espresso nel caso *Khlaifia*.

Tali aspetti emergono parzialmente anche in riferimento all'accertamento della violazione dell'art. 4 del Protocollo n. 4. Invero, nel caso J.A., la scelta della Corte di stigmatizzare la prassi dei cc.dd. rimpatri differiti risulta certamente positiva in quanto pone l'attenzione sulle ragioni della loro illegittimità, come il poco tempo a disposizione dei ricorrenti tra il momento del diniego di accesso e il loro successivo respingimento o la mancanza di adeguate informazione e di un colloquio adeguato a valutare la loro situazione personale. Tuttavia, anche in questo caso, le autorità italiane non hanno valutato in nessun modo la situazione personale dei migranti e nessuno dei ricorrenti è stato sottoposto a una procedura di identificazione della propria identità o a un colloquio. Senza contare che soltanto due di loro hanno ricevuto copia delle misure adottate dalle autorità italiane nei loro confronti, prima del successivo respingimento, mancando in ogni caso al loro interno una valutazione circa l'effettiva situazione personale dei due ricorrenti (cfr. §§ 107-108 della sentenza annotata). Tali fattori assumono particolare rilievo se si considera che, invece, nel caso *Khlaifia*, la Corte EDU ha ritenuto non sussistere un respingimento collettivo proprio perché le autorità italiane avevano quantomeno svolto i procedimenti necessari al riconoscimento e alla registrazione dei ricorrenti. In particolare, la Corte EDU aveva ritenuto che la doppia procedura di identificazione dei ricorrenti costituisse un periodo sufficiente per consentire loro di avere una possibilità di presentare le proprie motivazioni genuine ed effettive contro il provvedimento di espulsione, che poi le autorità competenti avrebbero potuto valutare «in an appropriate manner» (in senso critico, cfr. A. SACCUCCI, *Il divieto di espulsioni collettive di stranieri in situazioni di emergenza migratoria*, in *DUDI*, fasc.1, 2018, p. 49). Tale approccio discutibile viene confermato anche nel caso J.A., dove, almeno in astratto, la Corte sembra ribadire che lo svolgimento di una procedura di riconoscimento dello straniero sia idoneo a soddisfare le condizioni minime di valutazione della situazione personale dello straniero, senza che il successivo respingimento collettivo violi l'art. 4 del protocollo n. 4 alla CEDU. Tuttavia, non si comprende in che modo tale posizione della Corte possa coniugarsi con quella più critica relativa all'illegittimità dei rimpatri differiti.

FILIPPO GARELLI