



GIUSEPPE NICCOLÒ IMPERLINO*

IL TRATTAMENTO DELLE PERSONE DETENUTE NEGLI *HOTSPOTS* ITALIANI NELLA RECENTE GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. I fatti oggetto dei casi *J.A. e a. c. Italia*, *A.B. c. Italia*, *M.A. c. Italia* e *A. S. c. Italia*. – 3. Gli *hotspots* e le violazioni del divieto di trattamenti inumani e degradanti dei migranti. – 4. La questione della detenzione dei migranti negli *hotspots*. – 5. Le violazioni dall'art. 4, Protocollo 4. – 6. Considerazioni conclusive.

1. Introduzione

L'incremento dei flussi migratori provenienti dal Nord Africa e dal Medio Oriente, registratosi negli ultimi decenni, ha sottoposto i Paesi dell'Unione europea maggiormente esposti agli ingressi irregolari a un considerevole sforzo organizzativo e normativo in ottica ricettiva.

Sebbene il fenomeno non possa considerarsi inatteso o imprevedibile e risulti anzi all'ordine del giorno sulle agende della maggior parte dei Paesi europei, questi non sono stati ancora in grado di regolamentarlo con politiche strutturali, armonizzate e conformi, ove necessario, alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e alle altre rilevanti norme di diritto internazionale concernenti la protezione dei diritti umani. Le misure nazionali sembrano invece rispondere a crisi contingenti e perseguire principalmente l'obiettivo di preservare la sicurezza interna¹ e di massimizzare, di riflesso, il consenso elettorale.

* Dottorando in Diritto Pubblico, Comparato e Internazionale, Sapienza Università di Roma

¹ Sul punto, vedi tra gli altri, G. SACCO, *L'invasione scalza. Movimenti migratori e sicurezza nazionale*, Milano, 1996; F. B. ADAMSON, *Crossing Borders: International Migration and National Security*, in *International Security*, vol. 31, 1/2006, p. 165 ss.; B. GOLDBERGER, G. WILLIAMS, *Balancing National Security and Human Rights: Assessing the Legal Response of Common Law Nations to the Treat of Terrorism*, in *Journal of Comparative Policy Analysis*, vol. 8, 1/2006, p. 43 ss.; F. CRÉPEAU, D. NAKACHE, I. ATAK, *International Migration: Security Concerns and Human Rights Standards*, in *Transcultural Psychiatry*, vol. 44, 3/2007; J. MCADAM, *Forced migration, Human Rights and Security*, Portland, 2008; B. NASCIBENE, *Le migrazioni tra sovranità dello stato e tutela dei diritti della persona*, in M. CARTA (a cura di), *Immigrazione, frontiere esterne e diritti umani. Profili internazionali, europei ed interni*, Roma, 2009, p. 1 ss.; G. ELSPEETH, S. GRANT, C. A. GOENENDIJK, *Human Rights of Migrants in the 21st Century*, London, 2017; J. CHLEBNY, *Public Order, National Security and the Rights of Third-Country Nationals in Immigration Cases*, in *European Journal of Migration*

Com'è noto, alcune di queste misure sono state oggetto di sindacato da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo (in seguito "Corte EDU" o "Corte").

Tra le più rilevanti e note pronunce riguardanti l'Italia si ricordano senza dubbio quelle nei casi *Hirsi Jamaa*² e *Khlaijia*³: la prima ha censurato molto duramente la prassi dei respingimenti in alto mare da parte dello Stato italiano; la seconda, invece, se da un lato ha ribadito e rafforzato i limiti che le autorità del Paese di accoglienza non possono oltrepassare in materia di privazione della libertà, dall'altro sembra aver ammesso che alcune compressioni

and Law, vol. 20, 2018, p. 116; A. M. CALAMIA, M. GESTRI, M. DI FILIPPO, S. MARINAI, F. CASOLARI, *Lineamenti di diritto internazionale ed europeo delle migrazioni*, Assago, 2021.

² Corte europea dei diritti dell'uomo, 23 febbraio 2012, *Hirsi Jamaa e a. c. Italia*, ric. n. 27765/09. La questione prende le mosse da un ricorso presentato da 24 cittadini somali ed eritrei che, insieme ad altre 200 persone, il 6 maggio 2009 erano a bordo di tre imbarcazioni dirette in Italia e soccorse da unità militari italiane a trentacinque miglia marine di distanza dalla costa maltese, ossia nella sua zona "SAR" (zona marittima di ricerca e salvataggio). Una volta trasferiti sulle navi della Guardia di Finanza e della Guardia costiera italiane, i migranti erano stati condotti a Tripoli, senza però essere previamente identificati o informati della destinazione, e dove sono stati successivamente maltrattati. Sul punto: G. CELLAMARE, *Brevi note sulla sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo nell'affare Hirsi Jamaa e altri c. Italia*, in *Studi sull'Integrazione Europea*, anno VII, 2-3/2012, p. 491 ss.; F. LENZERINI, *Il principio del non-refoulement dopo la sentenza Hirsi della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista di diritto internazionale*, vol. 95, 3/2012, p. 721 ss.; U. VILLANI, *Osservazioni sulla sentenza della Corte Europea nell'affare Hirsi Jamaa e sui problemi relativi alla sua esecuzione*, in *Diritti dell'uomo. Cronache e Battaglie*, 2012, p. 5 ss.; S. ZIRULIA, *I respingimenti nel Mediterraneo tra diritto del mare e diritti fondamentali*, in *Rivista AIC*, 2012; A. GIANELLI, *Respingimenti di stranieri indesiderati verso la Libia e Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2013, p. 2358 ss.; I. PAPANICOLOPULU, *Hirsi Jamaa v. Italy. Application No. 27765/09* in *American Journal of International Law*, vol. 107, 2013, p. 417 ss.; C. ZANGHÌ, *Emigrazione e respingimento in mare* e D. FANCIULLO, *L'applicazione extraterritoriale del divieto di espulsioni collettive di stranieri: il caso Hirsi*, in A. DI STASI, L. KALB (a cura di), *La gestione dei flussi migratori tra esigenze di ordine pubblico, sicurezza interna ed integrazione europea*, Napoli, 2013, rispettivamente p. 9 ss. e p. 175 ss.

³ Corte europea dei diritti dell'uomo, 15 dicembre 2016, *Khlaijia e a. c. Italia*, ric. n. 16483/12. Tra il 16 ed il 17 settembre 2011, nel pieno della c.d. Primavera araba, 3 cittadini tunisini hanno lasciato le coste del proprio paese a bordo di imbarcazioni di fortuna, intercettate successivamente dalla Guardia Costiera italiana e scortate fino a Lampedusa. Una volta trasferiti al Centro di Soccorso e Prima Accoglienza dell'isola ("CSPA"), i migranti sono stati oggetto delle procedure di identificazione di rito e, insieme ad altri ospiti della struttura, a causa delle pessime condizioni in cui versava la stessa, hanno partecipato ad una rivolta. Avvalendosi degli scontri e della devastazione dei luoghi, i soggiornanti hanno eluso il controllo delle forze dell'ordine ed hanno raggiunto il centro cittadino, dove hanno manifestato al fine di ottenere un trattamento più decoroso rispetto a quello ricevuto. Intercettati dalle forze di polizia, sono poi stati trasferiti a Palermo e trattenuti su due navi ormeggiate nel porto per diversi giorni. Infine, sono stati condotti all'aeroporto di Palermo e, prima di essere rimpatriati, sono stati ricevuti dal console della Tunisia che ha registrato i loro dati anagrafici, conformemente agli accordi italo-tunisini dell'aprile 2011. In un primo momento, la seconda sezione della Corte EDU aveva condannato l'Italia per la violazione dell'art. 3, dell'art. 5 paragrafi 1, 2 e 4 della CEDU, e dell'art. 13 in combinato disposto con gli articoli 3 e 5 della Convenzione e con l'art. 4, Prot. 4 alla stessa, nonché dell'art. 4 Prot. 4 alla CEDU, salvo poi essere sconfessata dalla Grande Camera che ha invece accertato la violazione dell'art. 3 (in relazione alle sole condizioni di detenzione sulle navi nel porto di Palermo), dell'art. 5 paragrafi 1, 2 e 4 e dell'art. 13 CEDU letto esclusivamente alla luce dell'art. 4 Prot. 4 alla Convenzione. Sul punto, R. PALLADINO, *Dal caso Khlaijia agli hotspot: alcune riflessioni sulla compatibilità della detenzione dei migranti rispetto alla CEDU*, in *Iura e Legal Systems*, vol. 3, 2016, p. 28 ss.; M. R. MAURO, *Detention and Expulsion of Migrants: the Khlaijia v. Italy Case*, in *The Italian Yearbook of International Law Online*, vol. 25, 2016, p. 85 ss.; D. BACIS, *Khlaijia e altri c. Italia: l'accoglienza dei migranti al vaglio della Corte di Strasburgo*, in *DPCE Online*, vol. 30, 2017, p. 401 ss.; A. SACCUCCI, *I «ripensamenti» della Corte europea sul caso Khlaijia: il divieto di trattamenti inumani e degradanti e il divieto di espulsioni collettive «alla prova» delle situazioni di emergenza migratoria*, in *Rivista di diritto internazionale*, vol. 100, 2017, p. 552 ss.; P. BONETTI, *Khlaijia contro Italia: l'illegittimità di norme e prassi italiane sui respingimenti e trattenimenti degli stranieri*, in *Quaderni costituzionali*, 2017, p. 176 ss.; A. I. MATONTI, *Garanzie procedurali derivanti dall'art. 4 del Protocollo n. 4 CEDU: il caso "Khlaijia"*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2017, p. 523 ss.

della tutela dei diritti dei migranti, “giustificate” dalla situazione “emergenziale” dello stesso Paese, non determinino la violazione dell’art. 3 CEDU.

Nel solco di questa giurisprudenza si inseriscono le sentenze relative ai casi *J.A. e a. c. Italia* del 30 marzo 2023⁴, e ai casi *A.B. c. Italia*, *M.A. c. Italia* e *A.S. c. Italia* del 19 ottobre 2023⁵.

Nella sentenza del 30 marzo 2023, pronunciandosi all’unanimità, la prima sezione della Corte EDU ha condannato l’Italia per la violazione del divieto di trattamenti inumani e degradanti (art. 3) e del diritto alla libertà e sicurezza personali (art. 5, paragrafi 1, 2 e 4) previsti dalla Convenzione europea dei diritti dell’uomo⁶, nonché del divieto di espulsioni collettive di stranieri (art. 4, Protocollo n. 4 alla CEDU). Nelle sentenze del 19 ottobre 2023, la quinta sezione della Corte EDU ha altresì condannato lo Stato italiano per il mancato rispetto dell’art. 3 e dell’art. 5, paragrafi 1, 2 e 4.

Le vicende attengono alle gravi ed evidenti violazioni di diritti umani sotto il profilo delle condizioni di detenzione, dell’illegittimità della stessa e, per la sola sentenza di marzo, della successiva espulsione verso il Paese di provenienza di migranti tunisini che hanno soggiornato per svariati giorni ed in periodi differenti presso l’hotspot di Lampedusa, situato in Contrada Imbriacola⁷.

Le decisioni in parola sembrano ovviare ad alcune delle criticità della sentenza *Khlaifia* sottolineate in dottrina⁸. Come si vedrà, la Corte ha ridotto il margine di apprezzamento statale e ha precisato che, nell’adozione di normative nazionali in materia di gestione dei flussi migratori, i diritti umani dei migranti vanno tenuti in debita e opportuna considerazione.

Infatti, è proprio in relazione a questo secondo punto che le pronunce mettono in luce l’inadeguatezza delle disposizioni contenute nel d.l. n. 13 del 17 febbraio 2017, convertito in legge n. 46 del 2017 (in particolare, dell’art. 17 consacrato a novellare il d.lgs. n. 286/1998 c.d. Testo unico sull’immigrazione, introducendo l’art. 10 *ter* “Disposizioni per

⁴ Corte europea dei diritti dell’uomo, 30 marzo 2023, *J.A. e a. c. Italia*, ric. n. 21329/18.

⁵ Corte europea dei diritti dell’uomo, 19 ottobre 2023, *A.B. c. Italia*, ric. n. 13755/18; Corte europea dei diritti dell’uomo, 19 ottobre 2023, *M.A. c. Italia*, ric. n. 13110/18; Corte europea dei diritti dell’uomo, 19 ottobre 2023, *A.S. c. Italia*, ric. n. 20860/20.

⁶ Come si vedrà in seguito, e come la stessa Corte EDU afferma, il divieto previsto dall’art. 3 della CEDU ha carattere assoluto ed è ormai considerato una norma imperativa di diritto internazionale.

⁷ Per un’analisi del caso e dei fatti relativi alla sentenza *J.A. e a. c. Italia*, cfr. F. GARELLI, *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*, in *Osservatorio l’Italia e la CEDU*, in questa *Rivista*, 2023, p. 415 – 422; 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; C. DRIGO, *La detenzione arbitraria dei migranti nell’hotspot di Lampedusa e la violazione del divieto di espulsioni collettive nuovamente al vaglio dei giudici di Strasburgo*, in *ADiM Blog, Osservatorio della Giurisprudenza*, maggio 2023; M. ROCCA, *Upholding Maritime Migrants’ Rights at the Borders of Europe – J.A. and Others v. Italy*, in *The Italian Review of International and Comparative Law*, vol. 3, 2023, pp. 564 – 577.

⁸ Le critiche hanno riguardato in particolar modo la mancata condanna dell’Italia per la violazione dell’art. 3 CEDU in rapporto alle condizioni di detenzione nel CPSA di Lampedusa e dell’art. 4 Prot. 4 alla Convenzione. Tra gli altri: J.C. GUNTHER, *Collective Expulsion and the Khlaifia Case: Two Steps Forward, One Step Back*, in *Verfassungsblog.de*, 16 dicembre 2016; M.R. MAURO, *A Step Back in the Protection of Migrants Rights: The Grand Chamber Judgement in Khlaifia v. Italy*, in *Italian Yearbook of International Law Online*, vol. 36, 2017, p. 287 ss.; A. SACCUCCI, *I «ripensamenti» della Corte europea sul caso Khlaifia: il divieto di trattamenti inumani e degradanti e il divieto di espulsioni collettive «alla prova» delle situazioni di emergenza migratoria*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2017; ID., *Il divieto di espulsioni collettive di stranieri in situazioni di emergenza migratoria*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2018, p. 29 ss.; P. P. DE ALBUQUERQUE, *La tutela (negata) dei migranti e dei rifugiati nella giurisprudenza della Corte dei diritti dell’uomo*, in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, 2021, p. 4 ss.

l'identificazione dei cittadini stranieri rintracciati in posizione di irregolarità sul territorio nazionale o soccorsi nel corso di operazioni di salvataggio in mare”)⁹ che avrebbe dovuto recepire e attuare le indicazioni contenute nell'Agenda europea sulla migrazione adottata a maggio 2015¹⁰.

Occorre peraltro chiarire che, poiché le sentenze rese il 19 ottobre 2023, quantomeno in riferimento alla violazione dell'art. 3 e dell'art. 5, paragrafi 1, 2 e 4, si limitano a richiamare direttamente le motivazioni già addotte in occasione della pronuncia sul caso *J.A. e a. c. Italia*, nel presente lavoro si è deciso di soffermarsi soprattutto sull'analisi di quest'ultima.

Inoltre, si è ritenuto opportuno dedicare alcune brevi considerazioni sulla possibile incidenza delle sentenze del 2023 sui decreti “Salvini”, “Lamorgese” e “Cutro”, nonché sull'accordo concluso tra Italia ed Albania il 6 novembre 2023 in materia di gestione dei flussi migratori.

2. *I fatti oggetto dei casi J.A. e a. c. Italia, A.B. c. Italia, M.A. c. Italia e A. S. c. Italia*

Le vicende del caso *J.A.* risalgono al 15 ottobre del 2017 quando quattro cittadini tunisini sono saliti a bordo di una imbarcazione di fortuna al fine di raggiungere un natante più grande. A seguito di una situazione di emergenza occorsa in mare, sono stati soccorsi da una nave privata battente bandiera italiana che li ha trasportati a Lampedusa, dove sono stati sbarcati il giorno successivo e trasferiti presso il suo *hotspot* (CSPA, Centro di soccorso e prima accoglienza).

I ricorrenti, prima di essere sottoposti alle procedure di identificazione consistenti nella compilazione del c.d. *foglio notizie*, sono stati oggetto degli accertamenti sanitari di rito e alcuni di loro hanno ricevuto informazioni generali riguardanti le procedure di asilo, le modalità di presentazione della domanda di protezione internazionale e la normativa vigente per l'ingresso di minori non accompagnati; indicazioni che, da successive dichiarazioni, non sono stati in grado di comprendere appieno. Gli stessi hanno poi affermato che durante il periodo di permanenza, l'*hotspot* è stato interessato da un insostenibile e ingestibile sovraffollamento, che ha reso del tutto fatiscenti le condizioni igienico-sanitarie, già precarie, della struttura¹¹. Inoltre, ai migranti non è stato possibile né contattare le autorità nazionali competenti (la

⁹ Sul punto, tra gli altri, C. LEONE, *La disciplina degli hotspot nel nuovo art. 10 ter del d.lgs 286/98: un'occasione mancata*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2017; M. BENVENUTI, *Gli hotspot come chimera. Una prima fenomenologia dei punti di crisi alla luce del diritto costituzionale*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2018.

¹⁰ Commissione Europea, 13 maggio 2015, COM (2015) 240 final, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, Agenda europea sulla migrazione*.

¹¹ La Corte EDU ha attribuito notevole importanza alle informazioni contenute nei *reports* provenienti sia da organi nazionali (il Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale e la Commissione straordinaria per la tutela e la promozione dei diritti umani del Senato della Repubblica) che internazionali (The European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment e lo United Nations Committee against Torture) incaricati di esprimersi, ad esempio, su violazioni analoghe all'interno del territorio nazionale o anche in alcune sue zone determinate. La valorizzazione delle suddette relazioni sembra essere ormai una prassi consolidata nella giurisprudenza della Corte, che, nel caso di specie, vi si affida sia per effettuare una corretta disamina delle reali condizioni in cui versavano gli *hotspots* durante il periodo di detenzione dei ricorrenti, sia per supportare le proprie conclusioni; cfr. *inter alia*: Corte europea dei diritti dell'uomo, GC, sent. 3 novembre 2022, *Sanchez-Sanchez c. Regno Unito*, ric. n. 22854/20; Corte europea dei diritti dell'uomo, 24 gennaio 2018, *J.R. e a. c. Grecia*, ric. n. 22696/16; Corte europea dei diritti dell'uomo, 14 gennaio 2021, *E.K. c. Grecia*, ric. n. 73700/13.

Prefettura o il Tribunale di Agrigento) né allontanarsi legittimamente dal centro (l'unica via di uscita disponibile era un'apertura nella recinzione, attraverso la quale hanno saltuariamente lasciato il complesso per poi farvi ritorno, senza alcuna forma di controllo).

All'alba del 26 ottobre, i ricorrenti, insieme ad un'altra quarantina di ospiti del centro, sono stati svestiti, perquisiti e trasferiti in bus presso l'aeroporto di Lampedusa, dove, senza possibilità di comprenderne il contenuto, hanno dovuto firmare un documento che si è poi rivelato essere un provvedimento di espulsione disposto dalla Questura di Agrigento. Per due di loro non è neanche stato possibile riceverne una copia. Infine, sono stati nuovamente perquisiti, ammanettati con delle cinghie di velcro e privati dei cellulari, prima di essere trasferiti all'aeroporto di Palermo. Una volta giunti, essi hanno incontrato un rappresentante del consolato tunisino che li ha schedati e poi sono stati forzatamente rimpatriati verso la Tunisia in aereo.

I fatti oggetto delle cause *A.B. c. Italia*, *M.A. c. Italia* e *A. S. c. Italia* presentano analogie sostanziali al caso principale appena descritto: durante la (prolungata) permanenza dei migranti presso l'*hotspot* di Lampedusa, persistevano condizioni igienico-sanitarie non adeguate, ed i ricorrenti non hanno altresì potuto allontanarsi dalla struttura né contestare la legittimità delle misure private della loro libertà. A differenza di quanto accaduto in *J.A. e a.*, però, essi non sono stati allontanati dal centro e successivamente rimpatriati.

3. Gli hotspots e le violazioni del divieto di trattamenti inumani e degradanti dei migranti

Per quanto concerne il merito delle cause, su cui la Corte si è espressa dopo aver rigettato le eccezioni preliminari sollevate dal governo italiano (tra cui il mancato previo esaurimento dei ricorsi interni¹²), i giudici di Strasburgo hanno analizzato in primo luogo la pretesa violazione commessa dalle autorità italiane dell'art. 3 della Convenzione, che sancisce

¹² Nel caso *J.A. e a.*, in particolare, il governo italiano sosteneva che i migranti, ai sensi dell'art. 10, par. 2, del d.lgs. n. 142 del 2015, avrebbero potuto presentare una richiesta al Prefetto al fine di ottenere un permesso temporaneo per allontanarsi dall'*hotspot* e, eventualmente, ricorrere dinanzi al giudice ordinario in caso di rigetto della domanda o chiedere al giudice amministrativo un provvedimento d'urgenza (*ex art. 700 c.p.c.*) in caso di mancata risposta. Ai sensi dell'art. 1 del d.lgs. n. 142 del 2015, come sottolineato dalla Corte, tali garanzie e rimedi si applicano solo ai richiedenti asilo, al pari di quelli previsti dagli strumenti normativi rilevanti nell'ordinamento dell'Unione europea (paragrafi 43 e 47 della sentenza *J.A. e a.*). Dalla sentenza, invece, non emerge alcuna indicazione riguardo all'adeguatezza o meno del rimedio previsto dall'art. 700 c.p.c., sebbene sia plausibile ritenere che la Corte non lo ritenga adatto al caso in esame. Tale posizione si pone in aperto contrasto quanto stabilito dal provvedimento di chiusura della procedura di supervisione sull'attuazione, da parte dell'Italia, delle misure contenute nella sentenza Khalifa, firmato dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, che stabiliva «with a sufficient degree of certainty that the combination of preventive and compensatory civil law remedies under Article 700 of the Code of Civil Procedure and Article 2043 of the Civil Code may allow migrants in administrative detention to bring before a competent national judicial authority arguable complains related to their living conditions and obtain adequate redress» (Council of Europe, Ministers' Deputies, 2 December 2021, Resolution CM/ResDH(2021)424). L'Italia, peraltro, ha sottoposto al Comitato, come prova dell'effettività di suddetti rimedi, sentenze relative a casi di detenzione dei migranti non presso i CSPA, ma presso i Centri di permanenza per il rimpatrio (CPR), strutture che, come si vedrà, sono regolate diversamente (e in maniera molto più dettagliata) rispetto agli *hotspots*. Nelle sentenze del 19 ottobre 2023, molto simili sul punto, l'eccezione preliminare relativa al previo esaurimento dei ricorsi interni è stata altresì rigettata, ma con una motivazione differente: ai ricorrenti non erano state comunicate le informazioni utili per ottenere assistenza legale e presentare al Prefetto una richiesta temporanea di allontanamento dal centro (par. 16 della sentenza *A.B.*, par. 13 della sentenza *M.A.*, par. 16 della sentenza *A.S.*).

il divieto assoluto di trattamenti inumani e degradanti, durante il soggiorno dei ricorrenti all'interno dell'*hotspot*.

La Corte EDU, nella sentenza *J.A.*, ha anzitutto richiamato i principi generali applicabili al trattamento delle persone trattenute nei centri di detenzione¹³, enunciati in alcune pronunce precedenti¹⁴. La Corte ha invero ribadito che un maltrattamento, per acquisire rilevanza ai sensi dell'art. 3 della Convenzione, deve raggiungere una soglia minima di gravità che non è definibile *a priori* ma rientra in una valutazione caso per caso condotta su determinati elementi della causa: la durata del trattamento, gli effetti fisici o psichici che provoca, e talvolta anche il sesso, l'età e lo stato di salute della vittima. A questi si aggiungono anche altri fattori rilevanti, ossia il fine per cui il trattamento è stato inflitto, il suo contesto e il potenziale stato di vulnerabilità della vittima. Lo Stato deve inoltre assicurare che le condizioni di trattenimento non siano in contrasto con il rispetto della dignità umana, che il soggetto in detenzione non sia sottoposto a disagi ulteriori in confronto a quelli insiti in una situazione simile; e deve offrire garanzie in relazione alla sua salute e al suo benessere.

La Corte EDU, anche tenendo conto del Rapporto del Comitato delle Nazioni Unite contro la tortura relativo all'Italia¹⁵, ha quindi concluso che tali condizioni non erano garantite nell'*hotspot* di Lampedusa.

In particolare, la Corte EDU ha sottolineato che a causa delle pessime condizioni igienico-sanitarie in cui versava la struttura e della durata complessiva del trattenimento dei ricorrenti, che varia dai dieci giorni in *J.A.* fino ad arrivare a due mesi nel caso *M.A.*, l'Italia è incorsa nella violazione dell'art. 3 della Convenzione.

Tali conclusioni offrono alcuni spunti di riflessione, soprattutto se confrontate con la citata sentenza *Khlaifia*, ove le circostanze eccezionali in cui versava l'isola di Lampedusa nel 2011 avevano indotto i giudici di Strasburgo a giustificare le fatiscenti condizioni del Centro di soccorso e prima accoglienza e di fatto a "sacrificare" la tutela dei migranti ivi detenuti¹⁶.

L'art. 3 è tradizionalmente e largamente ritenuto una norma di importanza sostanziale della CEDU¹⁷: sancisce infatti un valore fondamentale delle società democratiche. Il divieto imposto da questa norma è di carattere assoluto e, dunque, come statuisce l'art. 15, par. 2¹⁸, inderogabile anche in situazioni di pericolo o causate da eventi straordinari¹⁹, come ad esempio in caso di emergenze pubbliche che minacciano la vita della nazione o di lotta al terrorismo e alla criminalità organizzata. Garantire condizioni di vita soddisfacenti ai migranti detenuti risulta fondamentale per la protezione della loro dignità umana.

Ebbene, in *J.A. e a. c. Italia*, la Corte assume una posizione decisamente più rigida e intransigente nei confronti della violazione, reiterata, del divieto di tortura e di trattamenti

¹³ Come si vedrà (*infra* nel testo), la possibilità che gli *hotspots* fungano da centri di detenzione non è contemplata né da fonti europee né da fonti nazionali rilevanti in materia.

¹⁴ *J.A. e a. c. Italia*, cit. par. 58; cfr. *inter alia*: Corte europea dei diritti dell'uomo, GC, 21 gennaio 2011, *M.S.S. c. Belgio e Grecia*, ric. n. 30696/09, paragrafi 216-222; Corte europea dei diritti dell'uomo, GC, 4 novembre 2014, *Tarakhel c. Svizzera*, ric. n. 29217/12, paragrafi 93-99; *Khlaifia e al. c. Italia*, cit., paragrafi 158-169 e giurisprudenza ivi citata; *E.K. c. Grecia*, cit., paragrafi 72-84.

¹⁵ *J.A. e al. c. Italia*, cit. par. 63; *Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of Italy*, Committee against Torture, 18 December 2017, CAT/C/ITA/CO/5-6.

¹⁶ Cfr. *Khlaifia e a. c. Italia*, cit., par. 185.

¹⁷ Cfr., *inter alia*, C. ZANGHÌ, L. PANELLA, *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, Torino, 2019, p. 273 ss.; P. PUSTORINO, *Tutela internazionale dei diritti umani*, Bari, 2022, p. 144 ss.

¹⁸ Il divieto imposto dall'art. 15, par. 2 non è riconosciuto invece all'art. 2 CEDU, che sancisce il diritto alla vita, per il quale è prevista una eccezione in caso di decesso causato da legittimi atti di guerra.

¹⁹ Cfr. *M.S.S. c. Belgio e Grecia*, cit., par. 223; *Hirsi Jamaa e a. c. Italia*, cit., par. 122; *Khlaifia e a. c. Italia*, cit., par. 184; *J. R. e a. c. Grecia*, cit., par. 137.

inumani e degradanti, riconoscendogli, questa volta senza esitazioni o riserve, la veste di valore della civiltà strettamente legata al rispetto della dignità umana²⁰.

Ne è ulteriore dimostrazione la circostanza per cui il comportamento delle autorità italiane è censurato in mancanza delle condizioni di vulnerabilità o di una richiesta d'asilo da parte dei ricorrenti²¹, elementi la cui incidenza ha spesso rilevato per la valutazione dell'esistenza di una violazione dell'art. 3 nella giurisprudenza della Corte²². Quest'ultima, infatti, ha assolto il comportamento degli Stati talvolta sottolineando l'assenza di vulnerabilità²³ o di pendenza di domande d'asilo²⁴, talvolta rimarcando la brevità della durata della detenzione²⁵.

Nella decisione *J.A. e a. c. Italia*, invece, la dimensione soggettiva e individuale dei ricorrenti è secondaria rispetto sia alla durata totale di permanenza nel centro²⁶, che sembra assumere un ruolo determinante nella decisione²⁷, sia alle inaccettabili condizioni strutturali e materiali dell'*hotspot*, che configurano autonomamente il sopracitato superamento della soglia minima di gravità e per la cui verifica²⁸, come si è detto, un ruolo di prioritaria importanza hanno rivestito le fonti ed i rapporti provenienti da organi e garanti nazionali ed internazionali²⁹.

La risolutezza con cui la Corte di Strasburgo si è espressa sulla violazione dell'art. 3 perpetrata nell'*hotspot* di Lampedusa ha di fatto chiarito l'ambiguità delle conclusioni a cui era

²⁰ Cfr. Corte europea dei diritti dell'uomo, GC, 28 settembre 2015, *Bouyid c. Belgio*, ric. n. 23380/09, par. 81. Esemplicativi dell'importanza del divieto imposto dall'art. 3 sono i lavori preparatori alla Convenzione, ed in particolare l'emendamento proposto dal delegato del Regno Unito in seno all'Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa M. Cocks, in cui si legge che «[L'Assemblea] ritiene che sarebbe preferibile per una società morire piuttosto che consentire al tale relitto della barbarie [la tortura] di continuare a vivere». L'emendamento è reperibile in forma integrale in *Collected Edition of the "Travaux Préparatoires" of the European Convention of Human Rights*, The Hague, Martinus Nijhoff, vol. II, prima sessione doc. n. 19, pp. 4-5. Cfr. A. GORI, *L'art. 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, in *ADIR – L'altro diritto*, 2015.

²¹ M. PORCHIA, *Condizioni di detenzione e respingimenti collettivi: l'hotspot di Lampedusa al vaglio della Corte EDU*, in *ADiM Blog, Osservatorio della Giurisprudenza*, aprile 2023, p. 4.

²² H. O'BOYLE E AL., *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford, 2018, p. 246.

²³ Cfr. Corte europea dei diritti dell'uomo, 5 aprile 2011, *Rahimi c. Grecia*, ric. n. 8687/08, paragrafi 63 – 86.

²⁴ Cfr. Corte europea dei diritti dell'uomo, 11 giugno 2009, *S.D. c. Grecia*, ric. n. 53541/07, paragrafi 49 – 54; Corte europea dei diritti dell'uomo, 26 novembre 2009, *Tabesh c. Grecia*, ric. n. 8256/07, paragrafi 38 – 44; Corte europea dei diritti dell'uomo, 22 luglio 2010, *A.A. c. Grecia*, ric. n. 12186/08, paragrafi 57 – 65.

²⁵ Cfr. Corte europea dei diritti dell'uomo, 30 agosto 2022, *Thiam c. Italia*, ric. n. 21329/16, par. 39; Corte europea dei diritti dell'uomo, GC, 20 ottobre 2016, *Muršić c. Croazia*, ric. n. 7334/13, par. 103.

²⁶ La posizione della Corte rafforza un filone giurisprudenziale per cui la violazione dell'art. 3 può dipendere anche esclusivamente dalle condizioni di trattenimento, a prescindere dalla durata dello stesso. In tal senso, cfr. *inter alia*: Corte europea dei diritti dell'uomo, 24 gennaio 2012, *Brega e a. c. Moldova*, ric. n. 61485/08, paragrafi 39 - 43; Corte europea dei diritti dell'uomo, 21 ottobre 2014, *T. e A. c. Turchia*, ric. n. 47146/11, paragrafi 91 – 99; Corte europea dei diritti dell'uomo, 15 dicembre 2009, *Gavrilovici c. Moldova*, ric. n. 25464/05, paragrafi 41 – 44; Corte europea dei diritti dell'uomo, 10 dicembre 2009, *Koktysh c. Ucraina*, ric. n. 43707/07, par. 22 e paragrafi 91 – 95; Corte europea dei diritti dell'uomo, 16 aprile 2013, *Cășuneanu c. Romania*, ric. n. 22018/10, paragrafi 60 – 62.

²⁷ Cfr. *J.A. e a. c. Italia*, cit., par. 66.

²⁸ Cfr. *J.A. e a. c. Italia*, cit., paragrafi 61 – 64.

²⁹ I *reports*, unitamente alle prove, anche fotografiche, addotte dai ricorrenti, si riferiscono alle pessime condizioni igienico-sanitarie in cui versava la struttura, alla totale inadeguatezza dei servizi offerti ai soggiornanti (ad es. la disponibilità di soli due bagni per circa quaranta persone), alla materiale impossibilità di lasciare il centro e di presentare ricorso dinanzi ad una autorità giudiziaria; cfr. *J.A. e a. c. Italia*, cit. paragrafi 17-19, 38-39, 41, 51-53.

giunta in occasione della sentenza *Khlajfia*, rimasta per certi versi una “dichiarazione di intenti”³⁰, e ha costituito il fondamento delle pronunce nei casi *A.B.*, *M.A.* e *A.S.*

4. *La questione della detenzione dei migranti negli hotspots*

La seconda questione di merito affrontata dalla Corte nel caso *J.A. e a. c. Italia* si riferisce all'inosservanza, da parte delle autorità italiane, delle disposizioni contenute nell'art. 5, paragrafi 1, 2 e 4 della CEDU, nei quali è sancito il diritto alla libertà e alla sicurezza personali di cui i ricorrenti sarebbero stati privati a causa delle modalità della detenzione presso l'*hotspot* di Lampedusa.

In primo luogo, la Corte ricorda che, sebbene l'art. 5, par. 1, stabilisca una regola generale di diritto alla libertà e alla sicurezza per chiunque, lo stesso, alla lettera (f), prevede un'eccezione in materia di immigrazione³¹, considerando legittime le restrizioni alla libertà personale con riguardo, da un lato, all'arresto o alla detenzione regolari di un individuo entrato illegalmente nel territorio dello Stato (fattispecie applicabile al caso) e, dall'altro, all'arresto o alla detenzione regolari di una persona in attesa dell'esito di un procedimento di espulsione o di estradizione³² (fattispecie applicabile al caso solo per il breve periodo intercorso tra la consegna della misura di espulsione ed il rimpatrio).

Beninteso, tali restrizioni, in virtù del principio di legalità³³, devono essere previste dal diritto interno e coperte dalle garanzie processuali stabilite dalla legislazione nazionale. Per altro verso, ai sensi dell'art. 5, par. 1, della Convenzione, la loro concreta applicazione non deve risultare arbitraria³⁴.

³⁰ Al par. 197 della sentenza *Khlajfia* la Corte prendeva atto che l'*hotspot* di Lampedusa non fosse in grado né fosse nato con l'intento di ospitare migranti per lunghe permanenze, ma non ha poi potuto esprimersi sul dovere delle autorità italiane di pianificare il trasferimento dei soggiornanti in strutture adeguate a causa dell'incendio che aveva distrutto il CSPA due giorni dopo l'arrivo dei ricorrenti.

³¹ Cfr. *J.A. e a. c. Italia*, cit., par. 79; Corte europea dei diritti dell'uomo, GC, 29 gennaio 2008, *Saadi c. Regno Unito*, ric. n. 13229/03, par. 64.

³² Come stabilito da una risalente e costante giurisprudenza della Corte, la necessità di evitare che nessuno sia arbitrariamente privato della propria libertà personale impone una interpretazione restrittiva dell'art. 5, par. 1 della Convenzione, sicché la lista delle eccezioni ivi contenute è da considerarsi avente carattere esaustivo; J. P. MARGUENAUD, *La Cour européenne des droits de l'homme*, in *Dalloz*, 2016, p. 90; G. FELICI, M. GANCITANO, *La detenzione dei migranti negli hotspots italiani: novità normative e persistenti violazioni della libertà personale*, in *Sistema Penale*, 2022, p. 5 ss.

³³ Cfr. *J.A. e altri c. Italia*, cit., par. 80.

³⁴ Al fine di evitare che una detenzione risulti arbitraria, è necessario che essa sia condotta in buona fede, sia strettamente collegata allo scopo di impedire l'ingresso non autorizzato del migrante nel paese d'arrivo e che il luogo e le condizioni materiali di trattenimento siano appropriate, *ibid* par. 82. Quanto affermato dalla Corte in questa premessa, oltre a circoscrivere con chiarezza la cornice giuridica del caso, è espressione di diverse norme di diritto internazionale consuetudinario. Innanzitutto, ogni Stato è libero di esercitare la propria sovranità territoriale, di proteggere i propri confini e di decidere chi ammettere nel proprio territorio. Tuttavia, ha il dovere di farlo in conformità con i crescenti obblighi derivanti dal diritto internazionale dei diritti umani, che possono limitare il suo potere discrezionale sul controllo dell'immigrazione: il principio di *non-refoulement*, il divieto di detenzione arbitraria, il diritto all'unità familiare ed il divieto di espulsione collettiva. Cfr. *inter alia*: J. NAFZIGER, *The General Admission of Aliens under International Law*, in *American journal of International Law*, vol. 77, 1987, p. 804 ss.; D. JACOBSON, *New Border Customs: Migration and the Changing Role of the State*, in *UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs*, vol. 3, 1998, p. 443 ss.; R. PISILLO MAZZESCHI, *Sui rapporti fra i diritti umani ed i diritti degli stranieri e dei migranti nell'ordinamento internazionale*, in R. PISILLO MAZZESCHI, P. PUSTORINO e A. VIVIANI (a cura di), *Diritti umani degli immigrati: tutela della famiglia e dei minori*, Napoli, 2010, p. 7 ss., pp. 10-11; R.

Effettuata questa premessa, la Corte si sofferma ad individuare la base giuridica legittimante la detenzione dei migranti nel “modello *hotspot*”, non rinvenendo adeguata giustificazione normativa né nell’Agenda europea sulla migrazione del 2015 né nella regolamentazione interna in materia³⁵. Tale circostanza induce i giudici di Strasburgo a ritenere impossibile che le autorità italiane possano aver informato i ricorrenti delle motivazioni giuridiche sottostanti alla privazione di libertà subita e dunque avergli illustrato le modalità attraverso cui contestare i motivi della loro detenzione dinanzi ad un giudice; di conseguenza, come già nel caso *Kblajfia*, la Corte condanna l’Italia per la violazione dell’art. 5, paragrafi 1, 2 e 4, della Convenzione³⁶.

Non possono dunque ritenersi adeguate le modifiche legislative in materia di accoglimento e detenzione intervenute dopo la sentenza *Kblajfia*.

Al riguardo, uno degli aspetti più controversi della politica di immigrazione italiana è il frequente ricorso da parte delle autorità nazionali alla detenzione amministrativa dei migranti in vista del loro allontanamento.

Nel settembre 2011, periodo di riferimento degli avvenimenti del caso *Kblajfia*, le disposizioni italiane in materia di immigrazione prevedevano tre diverse tipologie di centri di accoglienza: i CIE (Centri di identificazione ed espulsione), i CSPA (Centri di soccorso e prima accoglienza, come quello sito Lampedusa) ed i CARA (Centri di accoglienza per richiedenti asilo).

Questa classificazione effettuata dal legislatore aveva come finalità quella di distinguere i luoghi di detenzione (il primo) dai luoghi di semplice accoglienza e assistenza (i secondi). Difatti, per assicurare che la detenzione degli stranieri avvenisse in conformità con le normative costituzionali, sia le modalità che i requisiti per il trattenimento nei CIE erano, e per la verità sono tuttora, dettagliatamente regolati dalla legge. Inoltre, i provvedimenti di detenzione dovevano essere convalidati dall’autorità giudiziaria. Per contro, la normativa che regolava i CARA e i CSPA era molto meno stringente e analitica, poiché in questi centri di accoglienza aperti non era prevista la limitazione alla libertà personale dei migranti.

Nella sentenza *Kblajfia*, la Corte aveva però evidenziato da un lato come la struttura di Contrada Imbriacola fosse diventata *de facto* un centro di detenzione al pari di un CIE, dall’altro che, a differenza di quest’ultimo, agli ospiti dei centri di primo soccorso non fosse garantito alcun controllo giudiziario sul loro trattenimento né fosse previsto un tempo limite per lo stesso.

Con la successiva adozione dell’Agenda europea sulla migrazione del 13 maggio 2015 con la quale si inaugurava “l’approccio *hotspot*”, l’Italia si munisce di uno strumento atto a recepire le indicazioni ivi convenute, ossia il d.l. 13/2017 (c.d. “Decreto Minniti”)³⁷, convertito in legge n. 46 del 2017, ed in particolare il suo art. 17 che ha introdotto l’art. 10 *ter* al d.lgs. 286/98 (“Disposizioni per l’identificazione dei cittadini stranieri rintracciati in posizione di irregolarità sul territorio nazionale o soccorsi nel corso di operazioni di salvataggio in mare”) con l’obiettivo di risolvere le problematiche esistenti in materia di

VIRZO, *Il coordinamento di norme di diritto internazionale applicabili allo status dei rifugiati e dei bambini migranti via mare*, in *Rivista del Diritto della Navigazione*, 2016, p. 151 ss.

³⁵ Cfr. *J.A. e al. c. Italia*, cit., paragrafi 87 – 91.

³⁶ *Ibid.*, paragrafi 97 e 98.

³⁷ Al d.l. 13/2017 sono seguiti il d.l. 4 ottobre 2018, n. 113 convertito in legge n. 132 del 2018, il d.l. 130/2020 convertito con modificazioni in legge 18 dicembre 2020, n. 173 ed il d.l. 20/2023 convertito con modificazioni in legge 5 maggio 2023, n. 50 che non sono applicabili ai fatti di causa ma ai quali si farà successivamente riferimento.

regolamentazione degli *hotspots*³⁸, e che modifica la denominazione dei CIE in CPR, i Centri di permanenza per i rimpatri.

Con il nuovo art. 10 *ter* si introduce per la prima volta a livello nazionale una base normativa per i “punti di crisi”, finalizzati all’accoglimento per assistenza e soccorso degli stranieri “rintracciati in occasione dell’attraversamento irregolare della frontiera interna o esterna o giunti nel territorio a seguito di operazioni di salvataggio in mare”.

È altresì previsto che negli *hotspots* vadano concluse le “operazioni di rilevamento fotodattiloscopico e segnaletico” e che i migranti siano adeguatamente informati della procedura di protezione internazionale, del programma di ricollocazione in altri Stati membri dell’Unione europea e della possibilità di ricorso al rimpatrio volontario assistito.

Ebbene, le conclusioni a cui perviene la Corte nella sentenza al caso *J.A. e a. c. Italia* inducono a ritenere alquanto inadeguate le soluzioni normative previste dal d.l. 13/2017, il quale è stato del resto oggetto di numerose critiche in dottrina³⁹.

Pur riconoscendo l’intento di riformare la disciplina degli *hotspots* attraverso fonti di rango primario, è stato notato come, in realtà, neanche il summenzionato art. 10 *ter* qualifichi i punti di crisi, limitandosi a rinviare al decreto legge del 1995 n. 451, carente sul punto di definizioni.

Inoltre, il Decreto Minniti tralascia di definire il tempo e le modalità attraverso cui è possibile limitare la libertà personale dello straniero, e sono tutt’altro che dettagliate le disposizioni previste per l’assistenza linguistica, necessaria per comprendere le informazioni relative alle procedure di protezione internazionale.

Pertanto, a distanza di sette anni dalla pronuncia *Kblajfia*, il sistema di accoglimento degli immigrati irregolari previsto nell’ordinamento italiano continua ad essere caotico e soprattutto incompatibile con il diritto internazionale dei diritti umani e specificamente con l’art. 5 della CEDU (ed invero anche con l’inviolabilità della libertà personale sancita dall’art. 13 della Costituzione Italiana, stante la mancanza di regolamentazione giuridica chiara e dettagliata).

In teoria, così come ideati nel sistema delineato dal Decreto Minniti, i CPR sono luoghi destinati alla detenzione, fino ad un massimo di 18 mesi, dei migranti irregolari in attesa di espulsione, impossibile da eseguire nell’immediato, i cui “ospiti” godono di tutte le corrispondenti tutele costituzionali. I CSPA (e anche i CARA) sono invece strutture di identificazione ed assistenza non previsti per una permanenza duratura e dalle quali i migranti possono, eventualmente, allontanarsi in ogni momento.

Come si è ricordato, i *reports*⁴⁰ di vari organismi e organi indipendenti mostrano una realtà ben diversa. L’*hotspot* di Lampedusa appare come una zona recintata da sbarre, cancelli e reti di metallo dalla quale gli immigrati non possono allontanarsi neanche successivamente

³⁸ Prima dell’adozione del Decreto Minniti, l’assenza di una disciplina dei “punti di crisi” aveva causato l’invio all’Italia di numerosi inviti rivolti a disciplinare per legge le fasi di prima accoglienza. Infatti, per il funzionamento degli *hotspots* si rinviava a testi normativi che non contenevano alcuna precisazione circa la loro natura e le funzioni ivi svolte, ossia il d.l. 30 ottobre 1995, n. 451, recante *Disposizioni urgenti per l’ulteriore impiego del personale delle Forze armate in attività di controllo della frontiera marittima della Regione Puglia* (c.d. Legge Puglia) e l’art. 9 del d.lgs. n. 142 del 2015. Tali strumenti normativi risalgono al periodo in cui le coste pugliesi furono meta di un imponente afflusso di migranti albanesi, occasione in cui il legislatore si limitò a prevedere l’istituzione, di comune accordo tra il Ministero dell’interno e la Regione Puglia, di tre centri dislocati lungo la frontiera marittima delle coste pugliesi per le esigenze di prima assistenza a favore dei gruppi di stranieri.

³⁹ Cfr. *inter alia*: L. MASERA, *I centri di detenzione amministrativa cambiano nome ed aumentano di numero, e gli hotspot rimangono privi di base legale: le sconcertanti novità del Decreto Minniti*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2017, pp. 278-284.

⁴⁰ *Supra*, nota 12.

alla loro identificazione. Questa struttura è, *de facto*, un centro di detenzione, e gli individui ivi trattenuti “galleggiano” in un limbo normativo, subendo una limitazione della libertà personale non regolata dalla legge e non sottoposta a controllo giurisdizionale⁴¹.

Inoltre, l’aver “semplicemente” constatato le pessime condizioni di vita degli immigrati ospiti degli *hotspots*, causate dal sovraffollamento, dalla carenza di igiene e di assistenza sanitaria, dalla scarsa qualità degli alimenti, costituisce autonomamente una violazione di diritti umani fondamentali.

5. Le violazioni dall’art. 4, Protocollo 4

L’espulsione di stranieri illegalmente entrati o residenti nel territorio di uno Stato non si sostanzia di per sé in una violazione del diritto internazionale, che invece vieta, sia in virtù di una norma ormai consuetudinaria⁴² sia per il tramite di numerose convenzioni⁴³, i respingimenti collettivi⁴⁴.

Nel caso *J.A. e a. c. Italia*, richiamando la propria giurisprudenza precedente, i giudici di Strasburgo si preoccupano di definire l’espulsione collettiva come «qualsiasi misura che costringa gli stranieri, in quanto gruppo, a lasciare un paese, salvo il caso in cui tale misura sia adottata a seguito e sulla base di un adeguato e oggettivo esame del caso specifico di ogni singolo straniero del gruppo»⁴⁵.

⁴¹ Il Garante Nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, nella sua Relazione al Parlamento del 2018, definisce “limbo giuridico” gli *hotspots* presenti sul territorio italiano.

⁴² Sulla formazione di una norma di diritto consuetudinario che sancisce il divieto di espulsioni collettive v. *inter alia*: A. CASSESE, *International Law*, Oxford, 2005, p. 121; G. CORNELISSE, *Immigration Detention and Human Rights. Rethinking Territorial Sovereignty*, Leiden, 2010, p. 178.

⁴³ Alcuni esempi, oltre all’art. 4, Prot. 4, della Convenzione europea dei diritti dell’uomo, sono l’art. 12, par. 5, della Carta Africana dei diritti dell’uomo e dei popoli, l’art. 22, par. 9, della Convenzione americana dei diritti dell’uomo e l’art. 26, par. 2, della Carta araba dei diritti umani.

⁴⁴ Anche il diritto dell’Unione europea proibisce espressamente questa pratica, in particolare ai sensi dell’art. 78, par. 1, del Trattato sul Funzionamento dell’Unione europea (TFUE) e ai sensi dell’art. 19 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea.

⁴⁵ Cfr. *J.A. e a. c. Italia*, cit., par. 106, traduzione nostra; in particolare, cfr. Corte europea dei diritti dell’uomo GC, 13 febbraio 2020, *N.D. e N.T. c. Spagna*, ric. n. 8675/15 e n. 8697/15, paragrafi 193-201 e la giurisprudenza ivi citata. Una iniziale definizione di respingimento collettivo offerta dalla Corte EDU risale addirittura al 1975, nella sentenza al caso *Becker c. Danimarca*, in cui lo si definì come «qualsiasi misura adottata dall’autorità competente che costringa gli stranieri come gruppo a lasciare il paese». Inoltre, come giustamente rilevato da E. ARDITO, *L’approccio hotspot e la prassi dei respingimenti collettivi nella sentenza J.A. e a. c. Italia*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, vol. 17, 2023, pp. 488-498, negli ultimi anni la giurisprudenza della Corte EDU sul punto si è notevolmente dilatata, in conseguenza della tendenza comune delle politiche degli Stati membri del Consiglio d’Europa non solo a prevalere una chiusura delle frontiere, ma anche a “esternalizzarne” il controllo. Infatti, tra il 2012, anno della sentenza al caso *Hirsi Jamaa*, ed il 2023, sono ben nove i casi in cui la Corte ha ritenuto sussistente la violazione dell’art. 4, Prot. 4, a fronte di una sola sentenza precedente al 2012, quella al caso *Conka c. Belgio*. Per un approfondimento del tema: S. BORELLI, *Pushing Back Against Push-backs: A right of Entry for Asylum Seekers Unlawfully Prevented from Reaching Italian Territory*, in *Diritto umani e diritto internazionale*, vol. 14, 2020, p. 236 ss.; E. ZANIBONI, *Contenimento dei flussi migratori e tutela dei diritti fondamentali tra effettività e mito: il divieto di espulsione collettiva di stranieri dopo il caso N.T. e N.D.*, in *Studi sull’integrazione europea*, 2020, p. 711 ss.; B. CORTESE, *Il divieto di espulsioni collettive: riflessioni sul rischio di snaturamento dell’ordinamento giuridico dell’Unione alle sue frontiere esterne*, in A. TIZZANO, P. DE PASQUALE, F. FERRARO, R. MASTROIANNI (a cura di), *Giuseppe Tesaura. Un uomo, un europeista*, Napoli, 2023, p. 245 ss.

Le criticità rilevate dai giudici di Strasburgo sono molteplici: l'assenza di un colloquio individuale e di qualsiasi modalità di esame del caso sostitutiva (tesi, tra l'altro, non contestata dal governo italiano), la mancata consegna di copia dei provvedimenti di espulsione a due dei quattro tunisini e il contenuto standardizzato degli stessi, l'impossibilità, per i richiedenti, di comprenderne il significato, il ridotto periodo di tempo intercorso tra la consegna dei decreti di respingimento e l'espulsione, sono tutte circostanze che hanno reso di fatto impossibile appellarsi ai provvedimenti e che inducono la Corte a ritenere la condotta delle autorità italiane in violazione dell'art. 4 Prot. 4 della CEDU.

Le argomentazioni avanzate e le conclusioni raggiunte dalla Corte offrono stimolanti motivi di riflessione sull'evoluzione e sulla concreta applicazione della norma che vieta le espulsioni collettive di stranieri.

Dall'analisi di pronunce emesse non solo a livello europeo⁴⁶ ma anche da altre corti e commissioni internazionali di protezione dei diritti umani, come la Corte interamericana dei diritti umani e la Commissione africana dei diritti umani, emerge un riconoscimento "procedurale" al divieto di espulsioni collettive: ciò presuppone che lo Stato, prima di allontanare lo straniero, debba assicurarsi di fornirgli adeguate garanzie che confermino la valutazione attenta e dettagliata della sua situazione individuale⁴⁷.

A partire dalla pronuncia nel caso *Conka c. Belgio*⁴⁸, la Corte EDU ha gradualmente e costantemente esteso la nozione di "espulsione" e, in parallelo, la tutela e la salvaguardia dei diritti degli stranieri⁴⁹. Questa interpretazione estensiva ha raggiunto il suo culmine, seppur non in senso cronologico, con il riconoscimento dell'applicabilità "extraterritoriale" dell'art. 4, Prot. 4, nel caso *Hirsi Jamaa e a. c. Italia*⁵⁰, che portò a definire la Corte come «Island of Hope in Stormy Times»⁵¹. Dal punto di vista dei diritti umani, l'interpretazione della Corte del divieto sembrava diretta ad uno sviluppo lineare, teso a coprire diversi tipi di politiche di espulsione.

⁴⁶ È opportuno ricordare che le sentenze rese dalla Corte EDU hanno avuto un peso determinante sul lavoro di ricostruzione del contenuto del divieto di espulsioni collettive effettuato dalla Commissione di diritto internazionale in occasione del Progetto di articoli sull'espulsione degli stranieri adottato nel 2014. Cfr. Commissione di diritto internazionale, *Report on the work of its sixty-sixth session* (5 May to 6 June and 7 July to 8 August 2014), UN Doc. A/69/10.

⁴⁷ Alcuni esempi: al par. 58 della sentenza al caso *Shahzad c. Ungheria* la Corte EDU «reiterates that the decisive criterion in order for an expulsion to be characterised as "collective" is the absence of "a reasonable and objective examination of the particular case of each individual alien of the group"»; la Corte interamericana dei diritti umani, al par. 361 della sentenza *Expelled Dominicans and Haitians c. Repubblica Dominicana* del 28 agosto 2014 (riferendosi espressamente a quanto affermato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo) afferma che l'espulsione collettiva di stranieri si sostanzia in «any measure compelling aliens, as a group, to leave a country, except where such a measure is taken on the basis of a reasonable and objective examination of the particular case of each individual alien of the group»; anche la Commissione Africana dei diritti dell'uomo e dei popoli si esprime in termini simili al par. 19 della decisione dell'11 novembre 1997 al caso *Union Inter-Africaine des Droits de l'Homme e al. c. Angola*. Sull'argomento cfr., *inter alia*: F. CHERUBINI, *Asylum Law in the European Union*, London, 2015, p. 124-125.

⁴⁸ Corte europea dei diritti dell'uomo, sent. 2 febbraio 2002, *Conka c. Belgio*, ricorso no. 51564/99. È il primo caso di condanna per violazione del divieto di espulsioni collettive pronunciata dalla Corte EDU.

⁴⁹ Ad esempio, nella sentenza al caso *Georgia c. Russia*, la Corte affermò che il divieto di espulsione collettiva si applica a tutti gli individui, anche se il loro soggiorno non è legale; o ancora, nella sentenza al caso *Sbarifi e a. c. Italia e Grecia*, i giudici di Strasburgo sostennero che le disposizioni contenute nel c.d. "sistema Dublino" dovessero essere applicate compatibilmente alla CEDU, non potendosi giustificare alcun tipo di respingimento collettivo ed indiscriminato ai sensi di tale sistema.

⁵⁰ *Supra* nota 3.

⁵¹ D. RIETIKER, *Collective Expulsion of Aliens: The European Court of Human Rights (Strasbourg) as the Island of Hope in Stormy Times*, in *Suffolk Transnational Law Review*, vol. 39, 2016, p. 651 ss.

Il cammino progressista della giurisprudenza di Strasburgo ha subito però una brusca inversione di rotta in occasione delle sentenze al caso *Kblajfia* e al caso *N.D. e N.T. c. Spagna* del 13 febbraio 2020⁵², quest'ultima definita addirittura “shocking”⁵³ da parte della dottrina, che ha altresì sostenuto che la Corte avesse limitato a tal punto il campo di applicazione del divieto di espulsioni collettive da renderlo di fatto un mero “portatore di speranza”⁵⁴.

Nelle motivazioni addotte a sostegno dell'insussistenza della violazione del divieto imposto dall'art. 4 Prot. 4 in occasione della sentenza *Kblajfia*, si evidenzia un cambiamento di prospettiva giustificato dal “contesto generale” critico causato dall’“emergenza migratoria” di quel periodo storico, che comporta una inevitabile compressione degli obblighi derivanti dalla disposizione. Per la prima volta, infatti, la Corte ritiene che non debba essere garantito ai migranti il diritto ad un «colloquio individuale in ogni circostanza», ma che, per soddisfare i requisiti della previsione normativa, sia sufficiente assicurargli una «possibilità reale ed efficace di presentare argomentazioni contro la propria espulsione» e che «tali argomentazioni vengano esaminate in modo appropriato dallo Stato convenuto»⁵⁵, con un inevitabile svalutazione degli standard generali di tutela.

A ben vedere, in *J.A. e al. c. Italia* non ci si discosta sostanzialmente da questo approccio teorico che tra l'altro sembra non del tutto conforme a quanto contenuto nelle *Twenty Guidelines on Forced Return*, adottate dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa nel 2005⁵⁶: difatti, viene confermato il “mascheramento” dell'esame approfondito e specifico dei migranti in una semplice possibilità di esporre argomentazioni contro l'espulsione. Benché sia sempre necessaria una «reasonable and objective examination of the particular case of each individual alien of the group», questa, ancora una volta, «does not guarantee the right to an individual interview in all circumstances» e «may be satisfied where each alien has a genuine and effective possibility of submitting arguments against his or her expulsion and where those

⁵² Il caso riguardava l'immediato ritorno in Marocco di due cittadini del Mali e della Costa d'Avorio che, il 13 agosto 2020, hanno tentato di entrare in territorio spagnolo scavalcando le recinzioni circondanti Melilla, enclave iberica situata sulla costa del Nord Africa. In questa occasione la Corte ha ritenuto non sussistente alcuna violazione dell'art. 4, Prot. 4 della CEDU poiché i ricorrenti avevano scelto di utilizzare una modalità illegale di accesso al territorio, sfruttando a loro vantaggio l'appartenenza ad un gruppo molto numeroso di migranti, nonché di usare la forza anziché avvalersi delle vie legali disponibili per l'ingresso regolare in Spagna. L'assenza di provvedimenti individuali di espulsione era dunque una diretta conseguenza della condotta dei migranti.

⁵³ D. SCHMALZ, M. PICHL, “Unlawful” may not mean rightless. The shocking ECtHR Grand Chamber judgment in case *N.D. and N.T.*, in *Verfassungsblog*, 14 febbraio 2020. Per altre critiche alla sentenza, cfr. *inter alia*: F. MUSSI, *La sentenza N.D. e N.T. della Corte europea dei diritti umani: uno “schiaffo” ai diritti dei migranti alle frontiere terrestri?*, in *SIDIBlog*, 19 marzo 2020; G. SANTOMAURO, *La controversa decisione della Corte Edu nel caso N.D. e N.T. c. Spagna sul divieto di espulsioni collettive: il diritto di avere diritti a rischio per i richiedenti asilo?*, in *ADiM Blog, Osservatorio della Giurisprudenza*, 2020. Il caso *Kblajfia*, come si è avuto modo di notare, è successivo agli eventi catastrofici della Primavera Araba, mentre la sentenza al caso *N.D. e N.T. c. Spagna* si riferisce a espulsioni collettive di migranti africani in enclave spagnole. Queste due sentenze si inseriscono in un insieme molto più vasto di ricorsi presentati dinanzi alla Corte al fine di far valere una violazione del divieto di espulsioni collettive in tempi recenti ed evidenziano l'importanza della disposizione in caso di movimenti migratori di massa causati da conflitti.

⁵⁴ C. HRUSCHKA, *Hot Returns bleiben in der Praxis EMRK-widrig*, in *Verfassungsblog*, 21 febbraio 2020, traduzione nostra.

⁵⁵ Cfr. *Kblajfia c. Italia*, cit., par. 248.

⁵⁶ Consiglio d'Europa, Comitato dei Ministri, *Twenty Guidelines on Forced Return*, settembre 2005 (*Twenty Guidelines on Forced Return*). La *guideline 3* statuisce che «removal order shall only be issued on the basis of a reasonable and objective examination of the particular case of each individual person concerned, and it shall take into account the circumstances specific to each case. The collective expulsion of aliens is prohibited».

arguments are examined in an appropriate manner by the authorities of the respondent State»⁵⁷.

In considerazione delle peculiarità del caso di specie, nel quale viene contestato un numero davvero corposo di comportamenti tenuti dalle autorità italiane, non emerge la necessità di delineare le caratteristiche, quantomeno basilari, dell'esame individuale: la Corte si limita a procedere per esclusione, descrivendo ciò che *non* si configura come tale. Se da un lato il colloquio personale continua a non essere un elemento indispensabile, dall'altro si nega l'eventualità che le autorità abbiano potuto valutare la situazione di ciascun migrante attraverso la compilazione del c.d. *foglio notizie*⁵⁸, composto da un semplice questionario molto conciso e di difficile comprensione per gli stranieri.

Quanto alle violazioni commesse in un momento successivo alla consegna dei provvedimenti di respingimento, la Corte evidenzia che ai ricorrenti non è stata concessa la possibilità di impugnare gli atti con cui se ne stabiliva l'espulsione⁵⁹, a causa sia del periodo di tempo del tutto insufficiente concessogli per esaminarli, sia dell'impossibilità di comprenderli nella loro interezza, sia della mancata consegna ad alcuni di loro di una copia delle decisioni.

Il diritto ad un ricorso effettivo è essenziale per assicurare garanzie minime di giusto processo contro espulsioni collettive arbitrarie e la CEDU sancisce direttamente questo diritto all'art. 4 Prot. 4⁶⁰, permettendo ai migranti di avere accesso ad un rimedio che possa prevenire l'esecuzione di un'espulsione dagli effetti (eventualmente) irreversibili⁶¹.

Nuovamente, si assiste ad una contrazione di queste garanzie in occasione del caso *Kblajfia*, in cui la Grande Camera specifica che l'effetto sospensivo automatico di un ricorso contro un ordine di espulsione diviene un obbligo assoluto solo se lo straniero dimostri che sussista un rischio reale di violazione del divieto di trattamenti inumani e degradanti in caso di ritorno al paese d'origine⁶².

In *N.D. e N.T. c. Spagna* la Corte, poi, effettua una limitazione *de facto* del diritto ad un ricorso effettivo per i migranti poiché lo esclude per tutti coloro che mettono in atto condotte idonee a perdere tali garanzie, come ad esempio oltrepassare con la forza e illegalmente il confine.

Dal caso *J.A. e al. c. Italia* non si può desumere né un'inversione di questa tendenza né una sua conferma, poiché i giudici di Strasburgo si limitano a constatare che il governo italiano non è stato in grado di dimostrare l'infondatezza delle violazioni mosse a suo carico dai ricorrenti, che lamentavano l'impossibilità di fare ricorso contro i provvedimenti di respingimento⁶³. In materia di espulsioni collettive, dunque, si percepisce la necessità di attendere ulteriori e future decisioni della Corte che sciolgano il nodo del rapporto tra

⁵⁷ Cfr. *J.A. e al. c. Italia*, cit. par. 106, corsivo aggiunto.

⁵⁸ Ibid. par. 112.

⁵⁹ Ibid. par. 113. Al paragrafo successivo, inoltre, la Corte EDU fa riferimento ad una sentenza della Corte costituzionale italiana in cui si invita, e anzi quasi si esorta, il legislatore ad agire al fine di evitare che la pratica del respingimento differito con accompagnamento alla frontiera attraverso l'uso della forza possa impattare negativamente sul diritto alla libertà personale sancito dal comma 3, art. 13 della Costituzione italiana. Per una disamina della sentenza cfr. *inter alia*: P. BONETTI, *Il respingimento differito disposto dal questore dopo la sentenza n.275/2017 della Corte Costituzionale*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2018; V. CARLINO, *Il respingimento differito dello straniero, tra profili di incostituzionalità e occasioni mancate di rettifica*, in *federalismi.it*, 2018.

⁶⁰ Nel caso *Georgia c. Russia*, par. 212, la Corte afferma che «the finding of a violation of Article 4 of Protocol No. 4 [...] of the Convention in itself means that there was a lack of effective and accessible remedies».

⁶¹ «The remedy must thus trigger the suspension of the expulsion», *Conka c. Belgio*, cit., par. 79.

⁶² Cfr. *Kblajfia e al. c. Italia*, cit., paragrafi 90 e ss.

⁶³ Cfr. *J.A. e al. c. Italia*, par. 114.

garanzie previste dall'art. 4 Prot. 4 e situazioni emergenziali causate dall'aumento degli sbarchi: è auspicabile che venga chiarito quanto prima l'esatto contenuto del diritto ad un esame personale e ad un colloquio individuale.

6. Considerazioni conclusive

Le sentenze *J.A. e al. c. Italia*, *A.B. c. Italia*, *M.A. c. Italia* e *A. S. c. Italia* della Corte europea dei diritti dell'uomo costituiscono un importante passo in avanti verso una più efficace applicazione dei diritti umani dei migranti.

A differenza della sentenza *Khlaiifa*, esse non danno adito a dubbi circa l'inviolabilità dell'art. 3, il cui carattere assoluto è affermato anche rispetto a circostanze di emergenza migratoria. Allo stesso tempo, i giudici di Strasburgo consolidano la propria posizione intransigente sul contenuto dell'art. 5 in tema di privazione della libertà e di sicurezza personale e censurano chiaramente il regime giuridico degli *hotspots*, invero convertiti *de facto* in centri di detenzione provvisori.

In risposta alla sentenza *Khlaiifa* del 2016, lo Stato italiano aveva tentato di chiarire la natura giuridica degli *hotspots* attraverso esigue modifiche legislative che sono però apparse fin da subito insufficienti e inadeguate, poiché rivolte solo agli stranieri che presentavano domanda di protezione internazionale. Facciamo riferimento al d.l. n. 113/2018 (c.d. "Decreto Salvini")⁶⁴ confermato dal d.l. n. 130/2020 (c.d. "Decreto Lamorgese")⁶⁵. In particolare, l'art. 6 del d.lgs. 142/2015 è stato emendato con l'introduzione della possibilità di trattenere il richiedente protezione internazionale in appositi locali interni ai punti di crisi fino ad un massimo di 30 giorni «per la determinazione o la verifica dell'identità o della cittadinanza», con convalida, al pari di ogni altra forma di detenzione prevista, del decreto di trattenimento da parte del tribunale ordinario.

Sebbene tale previsione abbia subordinato la privazione della libertà personale negli *hotspots* al rispetto dell'art. 13 della Costituzione e dell'art. 5 CEDU, riconoscendone finalmente la natura di centri di detenzione e fissando un tempo limite al trattenimento dei migranti, si tratta di una riforma che riguarda solo i richiedenti protezione⁶⁶ e che crea una irragionevole e immotivata disparità di trattamento⁶⁷. Infatti, per i migranti che non presentano alcuna domanda, i centri di prima accoglienza dovrebbero rimanere strutture aperte e dalle quali è possibile in ogni momento allontanarsi, dato che per questa categoria di soggetti l'unica forma di trattenimento rimane quella prevista nei CPR. Tuttavia, come emerso, questa distinzione già di per sé discriminatoria non trova neppure effettiva applicazione.

⁶⁴ D.l. 4 ottobre 2018, n. 113 convertito in legge 1° dicembre 2018, n. 32.

⁶⁵ D.l. 21 ottobre 2020, n. 130 convertito in legge 18 dicembre 2020, n. 173.

⁶⁶ Cfr. sul punto, *inter alia*, L. MASERA, *La crimmigration nel Decreto Salvini*, in *La legislazione penale*, 24 luglio 2019, p. 17 ss.

⁶⁷ Il trattenimento disposto per un generico "fine identificativo", inoltre, si pone in contrasto anche con il comma 3 dell'art. 13 della Costituzione, consacrato a stabilire con rigidità le circostanze in cui è consentito limitare la libertà personale.

Nemmeno l'ultima legge di conversione del d.l. 10 marzo 2023 (c.d. "Decreto Cutro")⁶⁸ (l. n. 20, 50/2023) sembra risolvere (a dire il vero, affrontare) il problema, giacché si preoccupa esclusivamente di allargare le ipotesi di trattenimento nei CPR per i richiedenti asilo in caso di un generico "pericolo di fuga", ponendosi in contrasto, ancor di più dei decreti precedenti, con l'art. 13, comma 3, della Costituzione, ai sensi del quale devono essere "tassativamente" indicati dalla legge i "casi eccezionali di necessità ed urgenza" che giustificano una privazione di libertà ad opera dell'autorità di pubblica sicurezza.

Le pronunce esaminate sembrano inoltre rivolgere un invito agli Stati del Consiglio d'Europa a adottare un approccio giuridicamente responsabile verso la gestione del fenomeno migratorio.

Le politiche migratorie di molti Paesi del Consiglio d'Europa sembrano preferire ancora oggi un approccio volto a chiudere ed "esternalizzare" le frontiere piuttosto che a adeguare agli obblighi internazionali sui diritti umani le strutture recettive presenti sul proprio territorio. Una tendenza, questa, di cui sono esempi il controverso Accordo tra Italia e Tunisia del 2011⁶⁹, l'Accordo tra il Regno Unito e il Rwanda⁷⁰ del 2022, bloccato dalla Corte Suprema britannica il 15 novembre 2023 e seguito da un nuovo trattato tra i due Paesi firmato a Kigali il 5 dicembre 2023, ed il Patto tra Italia e Albania del 6 novembre 2023 "per il rafforzamento della collaborazione bilaterale nel contrasto al terrorismo e alla tratta di esseri umani" e volto ad intensificare la collaborazione nell'ambito della gestione dei flussi migratori⁷¹. Quest'ultima intesa prevede la costruzione di due centri su territorio albanese ove trasferire i migranti intercettati dalle autorità italiane (la Guardia Costiera) durante la traversata in mare: uno nella zona portuale di Shengjin che dovrebbe fungere da *hotspot* e l'altro nelle vicinanze di Tirana secondo il modello CPR. Con riferimento a entrambi dovrebbe sussistere la giurisdizione italiana e la loro eventuale realizzazione e gestione è a spese esclusive dell'Italia.

L'Accordo, così delineato, presenta evidenti profili critici su più fronti e, ai fini del presente lavoro, non ci si soffermerà sui dubbi relativi al contrasto con l'art. 80 della Costituzione italiana in materia di ratifica dei trattati internazionali⁷² e all'incompatibilità con il diritto dell'Unione europea⁷³. In un primo momento, la Corte costituzionale albanese⁷⁴ aveva sospeso le procedure parlamentari per la ratifica del trattato, accogliendo due ricorsi

⁶⁸ Il Decreto Cutro è stato il frutto di un Consiglio dei Ministri del 9 marzo 2023 tenutosi proprio nella cittadina calabrese a seguito di un tragico incidente occorso in mare il 26 febbraio a brevissima distanza dalle sue coste, causando la morte di 100 migranti e sconvolgendo l'opinione pubblica.

⁶⁹ In breve: Nel 2011, in occasione dello scoppio della Primavera araba, il governo italiano ed il governo tunisino stringono un accordo rimasto per lungo tempo segreto con il quale la Tunisia si impegna a pattugliare le proprie coste e a consentire il rimpatrio dei migranti entrati illegalmente in Italia. Parte dell'accordo viene poi pubblicato proprio nel contesto del caso *Kblajfia* ma sottoforma di processo verbale di un incontro tra i ministri dell'interno dei due Paesi. A questo, si sono susseguiti una Dichiarazione congiunta del 2017 ed un memorandum d'intesa del 2021, che sono stati certamente una delle cause dell'aumento esponenziale dei rimpatri in Tunisia attraverso procedure di respingimento sommarie.

⁷⁰ Per una disamina dell'accordo v. H. BEIRENS., S. DAVIDOFF-GORE, *The UK-Rwanda Agreement Represents Another Blow to Territorial Asylum*, in *Migration Policy Institute, Commentaries*, aprile, 2022.

⁷¹ Per una disamina della crescente prassi sugli accordi bilaterali seguita in Italia dal potere esecutivo in materia di immigrazione cfr. F. PERRINI, *Sviluppi attuali in materia di stipulazione di accordi in forma semplificata nell'ordinamento italiano*, in questa *Rivista*, 2020, pp. 67-85: ID., *Gli accordi in forma semplificata nel diritto internazionale. Profili critici e tendenze evolutive*, Napoli, 2023, pp. 152-160.

⁷² A. SPAGNOLO, *Sull'illegittimità del Protocollo Italia-Albania in materia di migrazione*, in *SIDIBlog*, 9 novembre 2023.

⁷³ A. DI LEO, *On the incompatibility of the Italy-Albania Protocol with EU Asylum Law*, in *SIDIBlog*, 15 novembre 2023.

⁷⁴ <https://www.diritto.it/corte-costituzionale-albanese-sospende-trattato/>.

proposti dal Partito democratico albanese e da altri 28 deputati che sostenevano l'illegittimità costituzionale e la violazione delle convenzioni internazionali sottoscritte dall'Albania, ma il 29 gennaio 2024 si è pronunciata nel senso di ritenere conforme alla Costituzione l'intesa raggiunta tra i due Paesi⁷⁵.

Nel disegno del Patto, come si è detto, le autorità albanesi, incaricate del solo controllo sulla sicurezza dei centri, riceveranno i migranti recuperati in mare a seguito dell'azione delle forze italiane, pratica che configurerebbe un'ipotesi di respingimento collettivo del tutto paragonabile a quella accertata dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso *Hirsi Jamaa*⁷⁶. Sia il diritto internazionale che il codice della navigazione italiana statuiscono infatti che a bordo di una nave militare si applica la giurisdizione dello Stato di bandiera, circostanza che causerebbe una detenzione *de facto* dei migranti ad opera delle autorità italiane durante il percorso necessario a raggiungere l'Albania.

Inoltre, non sono chiare le modalità di trasferimento dei migranti dai punti di sbarco ai centri di detenzione né si evince chi sarà incaricato di effettuare i rimpatri. Dal momento che qualsiasi procedura di allontanamento forzato intrapresa dalle autorità italiane attraverso il trattenimento in un centro di detenzione deve essere convalidata dalla sentenza di un giudice, ci si chiede come questo sistema sarà praticabile in territorio albanese.

Infine, ed è forse il punto più evidente, applicandosi nelle nuove strutture il precario architrate normativo su cui si regge la disciplina degli *hotspots*, esso verrebbe semplicemente delocalizzato con tutti i difetti e le criticità fin qui descritti. Ciò esporrebbe l'Italia agli stessi rischi di condanna per la gestione dei punti di crisi presenti direttamente sul suo territorio.

⁷⁵ <https://www.euronews.com/2024/01/29/albanias-constitutional-court-rules-that-migration-deal-with-italy-can-go-ahead-if-approve>.

⁷⁶ Cfr. *Hirsi Jamaa c. Italia*, cit. par. 92. Sull'argomento cfr., *inter alia*, R. VIRZO, *Il coordinamento di norme di diritto internazionale applicabili allo status dei rifugiati e dei bambini migranti via mare*, cit., p. 169.