

## La dignità dei migranti alle frontiere europee

Adele Del Guercio\*

THE DIGNITY OF MIGRANTS AT EUROPEAN BORDERS

ABSTRACT: The article focuses on the violation of human rights taking place along Italy's maritime border, looking in particular at the illegal practices that have occurred in the Lampedusa hotspot. To illustrate the legal obligations to which European states are bound we examine the most recent jurisprudence issued by the Strasbourg Court, in particular the judgement *J.A. and Others v. Italy*.

KEYWORDS: Human dignity; frontiers; hotspot; detention; reception

ABSTRACT: L'articolo si sofferma sulle violazioni dei diritti umani che si registrano alla frontiera marittima italiana, prestando particolare attenzione alle prassi illegittime che hanno luogo nell'*hotspot* di Lampedusa. Al fine di illustrare gli obblighi cui gli Stati europei sono vincolati, viene presa in esame la giurisprudenza più recente della Corte di Strasburgo, ed in particolare la sentenza *J.A. e altri c. Italia*. Infine, a costituire oggetto di approfondimento è altresì la giurisprudenza resa dal suddetto organo con riguardo al trattamento riservato nell'ordinamento italiano ai minori non accompagnati.

PAROLE CHIAVE: Dignità; frontiere; *hotspot*; detenzione; accoglienza

«Tutti gli esseri umani nascono liberi ed eguali in *dignità e diritti*»  
Art. 1, Dichiarazione universale dei diritti umani

«E – vi preghiamo – quello che succede ogni giorno non trovatelo naturale. Di nulla sia detto: “è naturale” in questi tempi di sanguinoso smarrimento, ordinato disordine, pianificato arbitrio, disumana umanità, così che nulla valga come cosa immutabile”  
B. Brecht

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. Le migrazioni via mare verso l'Italia e l'assenza di canali di ingresso legali – 3. Migrazioni via mare e obblighi statali – 4. La condizione dei migranti nell'*hotspot* di Lampedusa all'attenzione della Corte di Strasburgo – 4.1. La condizione dei minori non accompagnati in Italia all'attenzione della Corte di Strasburgo – 5. Accoglienza e detenzione alla frontiera marittima italiana: *l'approccio hotspot* – 6. Osservazioni conclusive.

\* Professoressa associata di Diritto internazionale, Università degli Studi di Napoli L'Orientale. Mail: [adelquercio@unior.it](mailto:adelquercio@unior.it). Il presente contributo si colloca nell'ambito delle attività del PRIN 2020 “MOBS – Mobilities, solidarities and imaginaries across the borders: the mountain, the sea, the urban and the rural as spaces of transit and encounters”. Contributo sottoposto a referaggio anonimo.

## 1. Introduzione

**R**iammissioni informali alla frontiera italo-slovena, respingimenti *per procura* nel Mediterraneo centrale, fermi amministrativi nei confronti della flotta civile impegnata in attività di *search and rescue* (SAR), assegnazione di porti distanti dall'area del salvataggio, detenzione arbitraria, standard di accoglienza al ribasso, soprattutto nelle zone di confine, anche quando ad essere coinvolte sono persone vulnerabili.

Violazioni della dignità umana si registrano sia lungo la frontiera esterna dell'Unione europea<sup>1</sup>, sia alle numerose frontiere interne che separano gli Stati membri<sup>2</sup>, come ampiamente documentato dalle organizzazioni internazionali<sup>3</sup> e dalla società civile<sup>4</sup>.

Nel presente scritto ci soffermeremo esclusivamente sulla frontiera italiana, nello specifico su quella marittima, sulla normativa rilevante, sulle prassi realizzate dalle autorità statali, con il supporto delle agenzie dell'UE, suscettibili di incidere sull'esercizio dei diritti fondamentali delle persone migranti.

Innanzitutto, proveremo a verificare quali sono le ragioni che inducono le persone a spostarsi con modalità che mettono a repentaglio la loro vita (par. 2), per poi richiamare brevemente gli obblighi internazionali che trovano applicazione alle migrazioni via mare (par. 3). Ci soffermeremo dunque sulla giurisprudenza più recente della Corte di Strasburgo, che si è pronunciata sulle prassi arbitrarie che si registrano nell'*hotspot* di Lampedusa (par. 4) e sul trattamento non adeguato riservato ai minori non accompagnati (par. 4.1). Andremo poi a verificare qual è il quadro normativo italiano con riguardo al funzionamento degli *hotspot* e dell'accoglienza dei richiedenti asilo (par. 5). Concluderemo con brevi osservazioni (par. 6).

## 2. Le migrazioni via mare verso l'Italia e l'assenza di canali di ingresso legali

Gli arrivi via mare costituiscono un fenomeno significativo per un Paese come l'Italia<sup>5</sup>. Tra l'altro, le rotte del Mediterraneo si confermano le più pericolose al mondo<sup>6</sup>, in ragione delle politiche di deterrenza e dell'inerzia rispetto alle attività di ricerca e salvataggio dei Paesi europei. Non è un caso che la Commissaria per i diritti umani del Consiglio d'Europa, nel giugno 2023, abbia auspicato «un'azione

<sup>1</sup> Sulla differenza tra frontiera esterna e frontiera interna rinviamo a A. DI PASCALE, *Respingimento dello straniero e controlli delle frontiere interne ed esterne nel diritto dell'UE*, in *DIC*, 2, 2020. In generale, sui regimi normativi applicabili alle frontiere europee si rinvia a D. VITIELLO, *Le frontiere esterne dell'Unione europea*, Bari, 2020.

<sup>2</sup> M. ASTUTI ET AL., «Per quanto voi vi crediate assolti siete per sempre coinvolti» *I diritti umani fondamentali alla prova delle frontiere interne ed esterne dell'Unione europea*, in *DIC*, 1, 2022.

<sup>3</sup> Tra gli altri: Commissaria diritti umani CoE, *Pushed beyond the limits: Four areas of urgent action to end human rights violations at Europe's borders*, 2022; CPT, *32<sup>nd</sup> General Report of the CPT*, 2023; FRA, *Migration: Fundamental Rights Issues at Land Borders. Report*, 2020; Report of the Special Rapporteur on the human rights of migrants, A/HRC/53/26 del 20 aprile 2023.

<sup>4</sup> PRAB, *What we do in the shadows*, VI Report, 2023, <https://pro.drc.ngo>; ed altresì <https://medea.asqi.it/>.

<sup>5</sup> <https://data2.unhcr.org/en/situations/mediterranean/location/5205>.

<sup>6</sup> UNHCR, *Dead and Missing at Sea*, 31 luglio 2023.

collettiva» di Italia e Ue «per porre fine alla perdita di vite umane in mare, anche attraverso la condivisione delle responsabilità per un'adeguata capacità di soccorso»<sup>7</sup>. Allo stato attuale, l'UE non ha attivato operazioni volte precipuamente al salvataggio delle persone in pericolo in mare. Ciò non toglie che, ai sensi del diritto internazionale consuetudinario e pattizio<sup>8</sup>, il soccorso costituisce un obbligo per il Comandante di qualsiasi nave, pubblica e privata<sup>9</sup>, comprese le unità che operano nel quadro delle missioni della Guardia di frontiera e costiera europea (Frontex)<sup>10</sup>.

La retorica delle Istituzioni italiane, che non hanno perso l'occasione, anche con riferimento ad un evento drammatico come il naufragio avvenuto di fronte alle coste calabresi, di stigmatizzare la scelta dei naufraghi di affrontare il mare su imbarcazioni di fortuna, attribuendo loro la responsabilità delle perdite, nasconde una realtà che non può essere taciuta: la possibilità di migrare in maniera legale verso l'Europa è estremamente limitata, in ragione di politiche migratorie europee e nazionali sempre più restrittive, basate sulla chiusura delle frontiere, su strategie di *non-entrée*<sup>11</sup>, sull'esternalizzazione dei controlli<sup>12</sup>, sulla criminalizzazione dei vettori e sull'assenza di canali di accesso protetto<sup>13</sup>.

Rispetto a quest'ultima questione, va preso atto che l'unico strumento di cui l'Unione europea si è dotata per consentire l'ingresso legale e sicuro alle persone in fuga da guerre, persecuzioni, gravi violazioni dei diritti umani sono i programmi di reinsediamento *ad hoc* realizzati tra il 2015 il 2020, che hanno consentito l'ingresso, complessivamente, nell'arco degli anni considerati, di circa 80mila persone.

Anche di fronte alla crisi afghana, in seguito alla presa del potere da parte dei talebani, la risposta dell'UE è stata alquanto tiepida, più orientata al sostegno degli Stati limitrofi come Iran e Pakistan<sup>14</sup>,

<sup>7</sup> <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/italy-time-for-a-sharp-change-in-migration-policies-and-effective-advancement-of-women-s-rights-and-gender-equality>.

<sup>8</sup> Art. 98 della Convenzione di Montego Bay, Conv. SAR, Conv. SOLAS.

<sup>9</sup> F. DE VITTOR, *La migrazione via mare nel diritto internazionale. Libertà di movimento, obblighi di soccorso e rispetto dei diritti umani delle persone migranti*, Napoli, 2023; I. PAPANICOLOPULU, *Immigrazione irregolare via mare, tutela della vita umana e organizzazioni non governative*, in *DIC*, 3, 2017; M. STARITA, *Il dovere di soccorso in mare e il diritto di obbedire al diritto (internazionale) del comandante della nave privata*, in *DUDI*, 2019, 5-46.

<sup>10</sup> Su Frontex si rinvia, tra gli altri, a S. MARINAI, *Il controllo delle frontiere e la lotta all'immigrazione irregolare*, in A. CALAMIA ET AL. (a cura di), *Lineamenti di diritto internazionale ed europeo delle migrazioni*, 2021, 197 ss.; D. VITIELLO, *Le frontiere esterne*, cit.

<sup>11</sup> E. PAPASTAVRIDIS, *Recent Non-Entrée Policies in the Central Mediterranean and Their Legality: A New Form of Refoulement?*, in *DUDI*, 3, 2018, 493 ss.

<sup>12</sup> A. LIGUORI, *Migration Law and the Externalization of Border Controls European State Responsibility*, Routledge, 2019.

<sup>13</sup> F.L. GATTA, *Vie di accesso legale alla protezione internazionale nell'Unione europea: iniziative e (insufficienti) risultati nella politica europea di asilo*, in *DIC*, 2, 2018; S. MARINAI, *L'Unione europea e i canali di accesso legale per i soggetti bisognosi di protezione internazionale*, in *Diritto pubblico*, 1, 2020, 57 ss; G. MORGESSE, *Limitati sviluppi del nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo in materia di percorsi legali di ingresso*, in I. CARACCILO, G. CELLAMARE, A. DI STASI, P. GARGIULO (a cura di), *Migrazioni internazionali*, Napoli, 2022, 271 ss.; C. SICCARDI, *Quali vie di ingresso legale per i richiedenti protezione in Europa? Contesto europeo e costituzionale*, in *DIC*, 2, 2022.

<sup>14</sup> Commissione europea, *Draft Action Plan responding to the events in Afghanistan*, 10 settembre 2021. Sulla risposta dell'UE alla crisi afghana si rinvia a A. DI PASCALE, *L'Unione europea di fronte alla sfida dei profughi afghani*, in [www.ismu.org](http://www.ismu.org), 2021; F.L. GATTA, *La crisi afghana bussa alle porte dell'Europa: gli Stati membri preparano le barricate?*, in *Adim Blog*, Ottobre 2021.

anche al fine di contenere l'immigrazione verso il territorio europeo, che non all'accoglienza delle persone in fuga<sup>15</sup>.

Solo nel 2023, coloro che, secondo le stime di UNHCR, avrebbero necessitato di reinsediamento a livello mondiale erano 108 milioni<sup>16</sup>. Trattasi di persone con un manifesto bisogno di protezione internazionale (35 milioni sono rifugiati), concentrate, per il 76%, in Paesi a medio e basso reddito (Turchia, Iran, Colombia, Pakistan, Libano), sui quali grava l'onere, sia finanziario sia di gestione, relativo all'accoglienza e al disbrigo delle procedure di asilo.

Al momento in cui si scrive, è in corso di approvazione una proposta di regolamento che doterà l'Unione di un quadro permanente per il reinsediamento e l'ammissione umanitaria<sup>17</sup>, che costituisce indubbiamente un tassello importante della politica di asilo, ma che non è scevro da limiti di un certo rilievo, tra cui, solo per citarne uno, la partecipazione su base volontaria da parte degli Stati membri, sui quali, pertanto, non graverà alcun obbligo di trasferimento e accoglienza<sup>18</sup>.

Guardando all'ordinamento italiano, i canali di ingresso protetto per i richiedenti asilo sono alquanto limitati: possiamo richiamare, infatti, solamente le evacuazioni aeree dall'Afghanistan. L'Italia ha altresì partecipato ai reinsediamenti dalla Libia gestiti da UNHCR<sup>19</sup>, che hanno visto coinvolte poche centinaia di persone sottratte alle carceri libiche.

A queste esperienze, promosse dal governo, si affiancano quelle dei privati, in primis i *corridoi umanitari*, realizzati, a partire dal 2015, da alcune associazioni religiose<sup>20</sup>. Tale buona pratica ha contribuito al trasferimento, in condizioni di sicurezza, di circa seimila persone, prevalentemente da Etiopia, Giordania, Niger e Libia<sup>21</sup>.

Abbiamo ritenuto opportuno richiamare brevemente gli strumenti e i progetti – assolutamente meritevoli – di cui sopra per mostrare quanto siano contenute le possibilità di accesso legale e sicuro al territorio italiano, rispetto alle quali, tra l'altro, è significativo il ruolo dei privati.

Eppure, nell'ordinamento italiano non mancherebbero le basi normative per garantire una migrazione in condizioni di sicurezza. Innanzitutto, una parte della dottrina sostiene che il dato letterale dell'art. 10, co. 3, della Costituzione presuppone l'ingresso nel territorio italiano al fine di esercitare il diritto di asilo, da cui deriverebbe l'obbligo per le autorità statali di agevolarne l'esercizio anche nei confronti dei potenziali richiedenti protezione internazionale che si trovino all'estero<sup>22</sup>. La tesi ora richiamata è

<sup>15</sup> ECRE, *Afghans seeking, Protection in Europe ECRE's compilation of information on evacuations, pathways to protection and access to asylum in Europe for Afghans since August 2021*, dicembre 2021. L'Italia, su invito dell'UE, ha trasferito 4.890 cittadini afghani e si è impegnata a reinsediarne 1200 entro il 2023.

<sup>16</sup> UNHCR, *Global Trends 2022, 2023*.

<sup>17</sup> Commissione europea, COM/2016/0468 final.

<sup>18</sup> Sia consentito rinviare altresì al nostro *Canali di accesso protetto al territorio dell'Unione europea: un bilancio alla luce del nuovo Patto su immigrazione e asilo*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 1, 2021, 138 ss.

<sup>19</sup> *Emergency Transit Mechanism (ETM)*, [www.unhcr.org](http://www.unhcr.org).

<sup>20</sup> In argomento si rinvia a P. MOROZZO DELLA ROCCA, *I due protocolli d'intesa sui corridoi umanitari tra alcuni enti di ispirazione religiosa ed il Governo ed il loro possibile impatto sulle politiche di asilo e immigrazione*, in *DIC*, 1, 2017; C. SICCARDI, *op. cit.*, in part. 99 ss.

<sup>21</sup> Tra le iniziative dei privati, degno di nota è anche il progetto dei corridoi universitari, promosso da UNHCR a partire dal 2019. <https://universitycorridors.unhcr.it>.

<sup>22</sup> P. BONETTI, *L'evoluzione delle norme e delle politiche del diritto di asilo in Italia e in Europa tra protezione internazionale e asilo costituzionale*, in M. GIOVANNETTI, N. ZORZELLA (a cura di), *Ius migrandi*, Milano, 784; C. ESPOSITO, *Asilo (diritto di)*, in *Enciclopedia del Diritto*, Milano, III, 1958, 222; C. SICCARDI, *op. cit.*, 96 ss.

stata fatta propria anche dalla giurisprudenza, con delle pronunce che hanno riconosciuto ai ricorrenti il diritto di ingresso nel territorio italiano al fine di presentare domanda di protezione internazionale<sup>23</sup>. Nelle pronunce in questione si fa leva su un'altra norma, di derivazione europea ma che trova applicazione diretta nell'ordinamento statale, sulla base della quale i giudici italiani hanno riconosciuto il diritto di accesso al territorio: ci riferiamo all'art. 25 del codice dei visti, che disciplina il rilascio di un visto d'ingresso con validità temporale e territoriale limitata laddove vengano in rilievo motivi umanitari o obblighi internazionali. Nondimeno, va dato atto che tale strumento è scarsamente utilizzato dalle autorità consolari<sup>24</sup> e l'applicazione da parte dei tribunali italiani ha dato origine a controversie con la pubblica amministrazione<sup>25</sup>.

Quote d'ingresso destinate agli apolidi e ai rifugiati riconosciuti dall'UNHCR o dalle autorità competenti nei Paesi di primo asilo o di transito sono state previste dal d.l. 20/2023, convertito in legge n. 50/2023, c.d. "decreto Cutro"<sup>26</sup>, che nel complesso, tuttavia, costituisce un intervento normativo estremamente problematico, come emergerà più avanti, in quanto determina una significativa compressione delle situazioni giuridiche soggettive delle persone migranti.

Inoltre, va segnalato che nel 2023 è stato emanato un decreto flussi per lavoratori di Paesi terzi ed è stata approvata la programmazione degli ingressi per il triennio 2023/2025. Trattasi di previsioni rilevanti, poiché l'assenza di norme che consentano l'accesso al territorio statale per motivi di lavoro ha determinato nel tempo un sovraccarico del sistema nazionale d'asilo. Nondimeno, anche le modifiche introdotte non risultano del tutto soddisfacenti<sup>27</sup>, poiché, tra l'altro, non sono state previste norme che consentano la regolarizzazione di chi è già presente in Italia privo di un'autorizzazione al soggiorno. Ciò determina precarietà giuridica e sociale, marginalità e maggiore esposizione allo sfruttamento delle persone che non riescono a sottrarsi alla condizione di irregolarità.

<sup>23</sup> Si veda, tra le altre: Tribunale di Roma, ordinanza del 21 febbraio 2019; Tribunale di Roma, ordinanza del 21 dicembre 2021. Si veda [www.asgi.it](http://www.asgi.it).

<sup>24</sup> Tra l'altro, com'è noto, la Corte di giustizia dell'UE (*X e X c. Belgio*, causa C-638/16 PPU, sentenza del 7 marzo 2017) ha escluso che dall'art. 25 del codice dei visti derivi per le autorità consolari l'obbligo di rilasciare un permesso di soggiorno VTL per motivi umanitari. Sia consentito rinviare al nostro *Canali di accesso protetto al territorio dell'Unione europea*, cit., e bibliografia ivi indicata. Anche la Corte di Strasburgo, chiamata a pronunciarsi su una questione analoga, ha scelto di non pronunciarsi, escludendo la giurisdizione dello Stato convenuto con riguardo alle doglianze dei ricorrenti. Corte EDU [GC], *M. N. e altri c. Belgio*, ric. n. 3599/18, decisione del 5 maggio 2020, su cui A. LIGUORI, *Two Courts but a Similar Outcome – no humanitarian visas*, in G. CATALDI, A. DEL GUERCIO, A. LIGUORI (eds.), *Migration and Asylum Policies Systems*, Napoli, 2020.

<sup>25</sup> Si rinvia a C. SICCARDI, *op. cit.*, 104 ss.

<sup>26</sup> Al riguardo si rinvia alle riflessioni di C. CAPRIOGLIO, T. MONTELLA, E. RIGO, *La strage che diventa legge*, 2 maggio 2023, [www.meltingpot.org](http://www.meltingpot.org). Più in generale, sulle numerose criticità del decreto in questione, si rinvia agli approfondimenti in *DUDI*, 2, 2023 e *ADiM Blog*, 2023.

<sup>27</sup> Sui limiti delle misure adottate si rinvia a R. CHERCHI, *Il "decreto Cutro" tra domanda di forza lavoro e insofferenza per i diritti fondamentali*, in *ADiM Blog*, aprile 2023, 2; M. D'ONGHIA, C. DE MARTINO, *Lavoro e immigrazione: una nuova stagione nella regolamentazione dei flussi di ingresso?*, in *ADiM Blog*, luglio 2023.

### 3. Migrazioni via mare e obblighi statali

Non essendo riconosciuta, di fatto, la possibilità di migrare in maniera legale e sicura<sup>28</sup>, il Mediterraneo è divenuto uno spazio solcato da rotte migratorie, lungo le quali si registrano pratiche illegali: si pensi ai *respingimenti per procura*<sup>29</sup> realizzati dalla fantomatica Guardia Costiera libica, equipaggiata e addestrata dal governo italiano nell'ambito del quadro di cooperazione di cui il MoU del 2017<sup>30</sup> rappresenta solamente l'ultimo tassello; ai *drift backs*<sup>31</sup> attuati dalla guardia costiera ellenica o alle *devoluciones en caliente* del governo spagnolo presso le enclave di Ceuta e Melilla<sup>32</sup>; e, più di recente, alle operazioni condotte dalla guardia costiera tunisina<sup>33</sup>. Ancora, si registra sovente il disimpegno degli Stati costieri rispetto alle attività SAR.

È d'uopo rammentare che, con la storica sentenza *Hirsi* del 23 febbraio 2012<sup>34</sup>, la Corte europea, pronunciandosi all'unanimità in formazione di Grande Camera, ha già ritenuto illegittima la prassi dei respingimenti via mare di migranti verso la Libia attuati dalle autorità italiane nel corso del 2009. Tale prassi si pone infatti in contrasto con gli articoli 3 (divieto di tortura e trattamenti e pene inumani e degradanti), 13 (diritto ad un ricorso effettivo) e 4 Protocollo 4 (divieto di espulsioni collettive). In Libia, infatti, si sarebbe determinata una situazione di rischio, sia per i trattamenti lesivi cui i migranti sarebbero andati incontro, in particolare nei centri di detenzione; sia per l'eventuale respingimento verso i Paesi di origine, da cui erano fuggiti perché perseguitati (si trattava, nel caso di specie, di cittadini eritrei e somali). Tra l'altro, a bordo delle unità navali italiane i ricorrenti non erano stati identificati, non avevano avuto la possibilità di far conoscere la propria situazione personale ed i pericoli cui sarebbero andati incontro in caso di respingimento, di chiedere asilo o di rivolgersi al giudice, procedure che, peraltro – riconosce la stessa Corte –, non possono svolgersi a bordo di un'imbarcazione. Tali circostanze vanno ad integrare una violazione non solo del principio di *non-refoulement* ricavato dall'art. 3 CEDU, ma altresì del divieto di espulsione collettiva, interdetta dal dettato pattizio, che garantisce il diritto ad avere il proprio caso esaminato su base individuale.

Analogamente, il suddetto organo ha dichiarato illegittimi i respingimenti verso la Grecia dei migranti giunti via mare ad Ancona: i ricorrenti, cittadini afgani, sudanesi e eritrei, non avevano ricevuto alcuna

<sup>28</sup> Sul diritto di cercare asilo M. DEN HEIJER, *Europe and Extraterritorial Asylum*, Oxford, 2012.

<sup>29</sup> V. MORENO LAX, M. GIUFFRÉ, *The Raise of Consensual Containment: From 'Contactless Control' to 'Contactless Responsibility' for Forced Migration Flows*, in S. JUSS (ed), *Research Handbook on International Refugee Law*, Cheltenham, 2019, 82 ss. Con riguardo ai respingimenti su delega, si attende che la Corte di Strasburgo si pronunci sul ricorso *S.S. e altri c. Italia*, n. 21660/18.

<sup>30</sup> [www.governo.it/sites/governo.it/files/Libia.pdf](http://www.governo.it/sites/governo.it/files/Libia.pdf). Sulla cooperazione Italia-Libia si rinvia a A. FAZZINI, *L'esternalizzazione delle frontiere e la responsabilità degli stati europei. Il caso Italia-Libia*, Napoli, 2023; A. LIGUORI, *Migration Law*, cit., 7 ss.

<sup>31</sup> I. MANN, *A Lost Opportunity for Border Justice at the European Court of Human Rights*, in *EJIL Talk!*, 3 febbraio 2022.

<sup>32</sup> M. DI FILIPPO, *Walking the (Barbed) Wire of the Prohibition of Collective Expulsion: An Assessment of the Strasbourg Case Law*, in *DUDI*, 2, 2020, 479-509.

<sup>33</sup> Sulla cooperazione UE-Tunisia, per un primo commento, si rinvia a ECRE, *EU External Partners: EU's Dodgy Deal with Tunisia Sparks Outcry Amid Continued Crack-down Against Sub-Saharan Migrants by the Regime*, 26 luglio 2023; F. SPAGNOLO, *Il Memorandum of understanding UE-Tunisia: profili giuridici e impatto sui diritti umani*, in *I Post di AISDUE*, 19 novembre 2023, [www.aisdue.eu](http://www.aisdue.eu).

<sup>34</sup> Corte EDU [GC], *Hirsi e altri c. Italia*, ric. n. 27765/09, sentenza del 23 febbraio 2012.



informativa legale, non avevano avuto a disposizione un interprete e non avevano potuto accedere alle procedure per la presentazione della domanda di protezione internazionale. Ad avviso della Corte, si è concretizzata innanzitutto la violazione del principio di non respingimento, poiché le autorità italiane non si erano accertate preventivamente dell'adeguatezza del sistema di asilo ellenico e che i ricorrenti non venissero rimpatriati nei Paesi di origine; inoltre, ad essere stato violato è il divieto di espulsioni collettive<sup>35</sup>.

Come statuito autorevolmente dalla suddetta Corte, «la specificità del contesto marittimo non può portare a sancire uno *spazio di non diritto* all'interno del quale gli individui non sarebbero soggetti ad alcun regime giuridico che possa accordare loro il godimento dei diritti e delle garanzie previsti dalla Convenzione e che gli Stati si sono impegnati a riconoscere alle persone poste sotto la loro giurisdizione»<sup>36</sup>.

Tra le garanzie sancite dalla CEDU è espressamente previsto il diritto alla vita (art. 2), che riveste un ruolo fondamentale nelle società democratiche e comporta l'adozione di obblighi positivi nei confronti delle persone sottoposte alla giurisdizione statale<sup>37</sup>, tra cui il soccorso tempestivo in caso di *distress* in mare, come sostenuto nella sentenza *Safi e altri c. Grecia*<sup>38</sup>.

Sulla tutela del diritto alla vita è intervenuto altresì il Comitato per i diritti umani, organo di controllo istituito dal Patto sui diritti civili e politici, che ha ritenuto il governo italiano responsabile per il colpevole ritardo con cui sono stati attivati i soccorsi nei confronti di un'imbarcazione in difficoltà in acque internazionali, nella zona SAR maltese, sebbene un'unità della Marina militare italiana si trovasse nei pressi e fosse stata allertata<sup>39</sup>. Nel naufragio, avvenuto il 27 gennaio 2021, morirono circa duecento persone, tra cui sessanta bambini. Il suddetto organo ha sostenuto che gli Stati sono vincolati all'obbligo di protezione del diritto alla vita anche in relazione ad eventi che si verificano al di fuori del proprio territorio, delle proprie acque territoriali o delle proprie imbarcazioni, qualora esercitino un potere o un controllo effettivo, anche se soltanto potenziale, rispetto ad una situazione di minaccia per la vita delle persone in mare. Nel caso di specie, alla luce di una serie di elementi fattuali (tra cui la prossimità tra l'unità navale italiana e l'imbarcazione in distress), il Comitato ha ravvisato la giurisdizione italiana, poiché sussisteva una «relazione di speciale dipendenza [...] tra gli individui a bordo della nave in pericolo e l'Italia». Il governo italiano è stato altresì invitato ad adottare le misure necessarie a far sì che non si verificano situazioni analoghe<sup>40</sup>.

È di chiara evidenza, alla luce degli esempi riportati, che l'assenza di vie di accesso legali, le strategie di deterrenza e l'inerzia degli Stati costieri rispetto ai salvataggi costituiscono una negazione di obblighi internazionali aventi portata generale, quali il diritto alla vita, il soccorso e il divieto di respingimento.

<sup>35</sup> Corte EDU [GC], *Sharifi e altri c. Italia e Grecia*, ric. n. 16643/09, sentenza del 21 ottobre 2014.

<sup>36</sup> Corte EDU [GC], *Hirsi e altri c. Italia*, cit., par. 178.

<sup>37</sup> V. STOYANOVA, *Positive Obligations under the European Convention on Human Rights*, Oxford, 2023.

<sup>38</sup> Corte EDU, *Safi e altri*, ric. n. 5418/15, sentenza del 7 luglio 2022.

<sup>39</sup> CDU, *S.A. e altri c. Italia*, ric. n. 3042/2017, decisione del 27 gennaio 2021, su cui <https://www.saccuccipartners.com/2021/01/28/italia-condannata-per-il-naufragio-del-2013-in-sar-maltese/>.

<sup>40</sup> Sui procedimenti avviati nell'ordinamento interno relativamente al naufragio in questione si veda Tribunale di Roma, sentenza n. 14998 del 15 dicembre 2022, su cui G. MENTASTI, *Ritardi nei soccorsi in mare e possibili responsabilità delle autorità italiane: la "condanna" per il "naufragio dei bambini", nonostante la prescrizione dei reati*, in *DIC*, 3, 2023.

Com'è noto, dal 2017 si è poi assistito alla criminalizzazione della solidarietà in mare da parte dei governi europei<sup>41</sup>, tra cui anche quello italiano. Quest'ultimo, attraverso una serie di provvedimenti normativi<sup>42</sup>, quasi sempre privilegiando lo strumento del decreto legge, ha provato a limitare l'azione delle Ong impegnate nelle attività di ricerca e soccorso<sup>43</sup>, fino alla fase più recente caratterizzata dai fermi amministrativi nei confronti delle navi delle ONG e dall'indicazione di porti di sbarco distanti anche giorni di navigazione dall'area del salvataggio. Tali politiche hanno ricadute drammatiche sulle persone migranti<sup>44</sup>, sovente già provate dai lunghi viaggi, dalle violenze subite nei Paesi di origine e di transito, dalle vulnerabilità intrinseche o contestuali<sup>45</sup>. Ritardando i soccorsi o lo sbarco, la condizione di sofferenza viene prolungata e si rischiano situazioni di pericolo per la vita delle persone, come avvenuto a Cutro a febbraio di quest'anno, quando hanno perso la vita più di novanta persone, senza che le autorità statali siano intervenute a prestare soccorso, benché nel caso di specie il naufragio sia avvenuto nelle acque territoriali italiane. Le responsabilità sono ancora in corso di accertamento.

#### 4. La condizione dei migranti nell'*hotspot* di Lampedusa all'attenzione della Corte di Strasburgo

L'estate 2023 sarà ricordata per i continui sbarchi a Lampedusa, dove, nell'arco di tre mesi, più di 50mila persone sono transitate nell'*hotspot*, 7200 nei momenti più critici (tra cui numerosi minori non accompagnati), con tutte le conseguenze che ne sono derivate rispetto agli standard di accoglienza. Si è assistito a momenti di grave emergenza, con i naufraghi appena sbarcati abbandonati sulle banchine del porto senza ricevere alcuna forma di assistenza e il CPSA/*hotspot* costantemente sovraffollato. Com'è noto, l'*approccio hotspot*<sup>46</sup> rappresenta uno degli strumenti individuati dalla Commissione europea nell'Agenda del 2015<sup>47</sup> per affrontare la "crisi dei rifugiati" che stava interessando l'Unione, ed in particolare per offrire supporto alla Grecia e all'Italia, Stati membri posti alla frontiera esterna dello spazio Schengen e maggiormente interessati dagli arrivi di persone migranti. Le agenzie dell'UE – in particolare EASO, Frontex, Europol e Eurojust – venivano coinvolte, accanto alle autorità statali, al fine di «condurre con rapidità le operazioni di identificazione, registrazione e rilevamento delle impronte

<sup>41</sup> FRA, *June 2022 Update – Search and Rescue (SAR) operations in the Mediterranean and fundamental rights*, 2022.

<sup>42</sup> Su cui G. CATALDI, *Quale "ragionevolezza" e due diligence dello Stato nel cd. "Decreto Piantedosi" in tema di gestione dei flussi migratori?*, in *Diritti dell'uomo. Cronache e battaglie*, 3, 2022; L. MASERA, *Il contrasto amministrativo alle ONG che operano soccorsi in mare, dal codice di condotta di Minniti, al decreto Salvini bis e alla riforma Lamorgese: le forme mutevoli di una politica costante*, in *Questione giustizia*, 15 giugno 2021.

<sup>43</sup> Sul ruolo degli attori non statali nelle operazioni SAR si rinvia allo speciale a cura di G. BEVILACQUA, *Italy versus NGOs: The Controversial Interpretation and Implementation of Search and Rescue Obligations in the Context of Migration at Sea*, in *IYIL*, 2018, 11 ss.; Id., *Non-State Actors and Human Security in Navigable Spaces: The Background behind the Special Issue*, in *Federalismi*, 17 gennaio 2022.

<sup>44</sup> G. CATALDI, *Search and Rescue of Migrants at Sea in Recent Italian Law and Practice*, in G. CATALDI, A. DEL GUERCIO, A. LIGUORI (eds.), cit., 11-25.

<sup>45</sup> V. LORUBBIO, M.G. BERNARDINI (a cura di), *Diritti umani e condizioni di vulnerabilità*, Trento, 2023.

<sup>46</sup> [https://home-affairs.ec.europa.eu/networks/european-migration-network-emn/emn-asylum-and-migration-glossary/glossary/hotspot-approach\\_en](https://home-affairs.ec.europa.eu/networks/european-migration-network-emn/emn-asylum-and-migration-glossary/glossary/hotspot-approach_en).

<sup>47</sup> Commissione europea, COM(2015) 240 final del 13 maggio 2015. Vd. G. MORGESE, *Recenti iniziative dell'Unione europea per affrontare la crisi dei rifugiati*, in *DIC*, 3-4, 2015, 15 ss.



digitali dei migranti in arrivo» presso i «punti di crisi», individuati nei luoghi di sbarco; ciò anche con l'obiettivo di separare i potenziali richiedenti protezione internazionale, da indirizzare ai meccanismi temporanei di ricollocazione<sup>48</sup>, dai migranti *economici*, da rimpatriare<sup>49</sup>, dopo essere stati trattenuti presso gli *hotspot*, seppure in assenza di una disciplina europea che indicasse tali luoghi come *chiusi*. I punti di crisi hanno poi trovato una definizione non esaustiva nel reg. (UE) 2019/1896 relativo alla guardia di frontiera e costiera europea, all'art. 2, co. 23<sup>50</sup>.

Sulle condizioni dei migranti all'interno dell'*hotspot* di Lampedusa, e più in generale sul sistema di accoglienza italiano, è intervenuta a più riprese la Corte europea dei diritti umani, da ultimo con la sentenza *J.A. e altro* del 30 marzo 2023<sup>51</sup>, riguardante quattro cittadini tunisini giunti a Lampedusa nell'ottobre 2017 dopo essere stati soccorsi dalla Guardia Costiera italiana. Una volta sbarcati, i ricorrenti vengono trasferiti nel centro di primo soccorso e accoglienza (CPSA) di Contrada Imbriacola, individuato come *hotspot* dall'art. 17 del d.l. n. 13/2017<sup>52</sup>, sottoposti a visita medica e identificati. In tale occasione viene loro fornito un opuscolo informativo sulla possibilità di chiedere asilo, che tuttavia i ricorrenti non sono in grado di comprendere. Nel centro trascorrono dieci giorni senza poter in alcun modo comunicare con le autorità e con i mediatori, per poi essere trasferiti presso l'aeroporto di Lampedusa, dove viene loro chiesto di firmare un foglio di cui non comprendono il significato (trattasi di un provvedimento di respingimento differito<sup>53</sup>). I ricorrenti vengono privati dei telefoni e ammanettati con cinghie di velcro, per poi essere trasferiti a Palermo e da qui, dopo l'identificazione da parte delle autorità tunisine, rimpatriati.

I quattro decidono di rivolgersi alla Corte di Strasburgo per contestare sia le condizioni inumane e degradanti del centro, sia l'essere stati sottoposti ad una detenzione *de facto*, sottratta a qualsiasi regolamentazione giuridica, senza poter far conoscere la propria situazione personale e contestare la

<sup>48</sup> Sul fallimento della ricollocazione si rinvia a M. DI FILIPPO, *Le misure sulla ricollocazione dei richiedenti asilo adottate dall'Unione europea nel 2015: considerazioni critiche e prospettive*, in *DIC*, 2, 2015, 33-60.

<sup>49</sup> Sulle criticità di tale approccio si rinvia, tra gli altri, a M. BENVENUTI, *Gli hotspot come chimera. Una prima fenomenologia dei punti di crisi alla luce del diritto costituzionale*, in *DIC*, 2, 2018; S. PENASA, *L'approccio 'hotspot' nella gestione delle migrazioni: quando la forma (delle fonti) diviene sostanza (delle garanzie). Efficientismo e garantismo delle recenti politiche migratorie in prospettiva multilivello*, in *Rivista AIC*, 2, 2017; M. SAVINO, *La crisi dei confini*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 3, 2016, 739 ss.

<sup>50</sup> «zona creata su richiesta dello Stato membro ospitante in cui lo Stato membro ospitante, la Commissione, le agenzie competenti dell'Unione e gli Stati membri partecipanti cooperano allo scopo di gestire una sfida migratoria sproporzionata, reale o potenziale, caratterizzata da un aumento significativo del numero di migranti in arrivo alla frontiera esterna».

<sup>51</sup> Corte EDU, *J.A. e altri c. Italia*, ric. n. 21329/18, sentenza del 30 marzo 2023. La sentenza è divenuta definitiva poiché non è stata impugnata dalle Parti nei tempi previsti. L'indirizzo che ha ispirato la sentenza in questione è stato confermato dal Comitato di tre giudici, istituito per trattare casi ripetitivi rispetto ai quali si registra una giurisprudenza consolidata ([www.echr.coe.int/w/new-thematic-committee-for-immigration-related-cases](http://www.echr.coe.int/w/new-thematic-committee-for-immigration-related-cases)), nelle successive pronunce *M.A.*, ric. n. 13110/18, *A.B.*, ric. n. 13755/18, e *A.S.*, ric. n. 20860/20, rese il 19 ottobre 2023, relative all'accoglienza e al trattenimento *de facto* di cittadini tunisini nell'*hotspot* di Lampedusa, nelle quali la Corte ha riscontrato la violazione dell'art. 3 e dell'art. 5, par. 1, 2 e 4 CEDU. Sia consentito rinviare al nostro *C'è ancora un giudice a Strasburgo. Trattenimento arbitrario e violazione dei diritti umani nell'hotspot di Lampedusa*, in *ADiM Blog, Osservatorio della Giurisprudenza*, novembre 2023.

<sup>52</sup> D.l. 17 febbraio 2017, n. 13 (cd. decreto Minniti), convertito con modificazioni, in L. 13 aprile 2017, n. 46.

<sup>53</sup> Disciplinato dall'art. 10, co. 2, lett. a e b, del T.U.I. Sulle criticità del respingimento differito si rinvia a Corte costituzionale, sentenza del 20 dicembre 2017, n. 275.

privazione della libertà. I giudici della CEDU hanno accolto le doglianze dei ricorrenti, riscontrando la responsabilità dell'Italia per violazione degli artt. 3, 5 par. 1, 2 e 4, e 4 Protocollo 4.

Rinviando alla dottrina per un'analisi più puntuale della sentenza<sup>54</sup>, in questa sede preme svolgere alcune riflessioni più generali sul trattamento delle persone migranti sbarcate a Lampedusa. Un primo aspetto su cui si sofferma la Corte, giungendo a riscontrare la violazione dell'art. 3 CEDU, sono le condizioni in cui hanno vissuto i ricorrenti nel centro di Contrada Imbriacola. In special modo, vengono prese in esame le condizioni igieniche critiche, i servizi carenti rispetto all'eccessivo numero di persone presenti nel centro e la mancanza di spazio, circostanze denunciate dai ricorrenti attraverso delle fotografie, ritenute dalla Corte mezzi di prova idonei. Detto organo ha attribuito notevole rilievo ai rapporti pubblicati dal Garante nazionale per i diritti dei detenuti<sup>55</sup>, dal Senato italiano<sup>56</sup> e dal Comitato delle NU contro la tortura<sup>57</sup>, che confermano le condizioni poco dignitose del centro e che il governo convenuto in giudizio non è riuscito a smentire.

Ad avviso dei giudici della CEDU, le condizioni in cui versavano le persone all'interno dell'*hotspot* di Lampedusa sono sufficientemente gravi da ritenere raggiunta la soglia minima perché possa essere constatata la sussistenza di trattamenti inumani e degradanti, in violazione dell'art. 3 CEDU; da detta disposizione derivano per gli Stati contraenti obblighi positivi con riguardo agli standard di accoglienza, come peraltro è possibile desumere da una giurisprudenza consolidata, richiamata in J.A.<sup>58</sup>.

Si rammenti che, nel 2016, la Grande Camera, nel pronunciarsi su un noto caso, anch'esso concernente il centro di Lampedusa, *Khlaifia e altri*<sup>59</sup>, aveva escluso, destando forti perplessità in dottrina<sup>60</sup>, che condizioni analoghe andassero a configurare una lesione dei diritti dei ricorrenti, in ragione della breve durata del trattenimento nel centro, della situazione di emergenza in cui versava l'Italia per via dei

<sup>54</sup> Per dei primi commenti alla sentenza si rinvia a E. ARDITO, *L'approccio hotspot e la prassi dei respingimenti collettivi nella sentenza J.A. e al. c. Italia*, in *DUDI*, 2, 2023, 488-498; 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*, maggio 2023; M. PORCHIA, *Condizioni di detenzione e respingimenti collettivi: l'hotspot di Lampedusa al vaglio della Corte EDU*, in *ADiM Blog*, aprile 2023; M. ROCCA, *J.A. and Others v. Italy – Is the European Court of Human Rights turning its focus to maritime migrants?*, in *EJIL: Talk!*, 17 aprile 2023.

<sup>55</sup> Garante dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, *Rapporto relativo alle visite nei Centri di identificazione ed espulsione e negli hotspot in Italia (2016-17: primo anno di attività)*, 2017.

<sup>56</sup> Senato della Repubblica – Commissione straordinaria per la tutela e la promozione dei diritti umani, *Rapporto sui Centri di identificazione ed espulsione siti in Italia*, 2017.

<sup>57</sup> *Report to the Italian Government on the visit to Italy carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT)*, 15 gennaio 2017.

<sup>58</sup> Corte EDU [GC], *M.S.S. c. Belgio e Grecia*, ric. n. 30696/09, sentenza del 21 gennaio 2011; [GC] *Tarakhel c. Svizzera*, ric. n. 29217/12, sentenza del 4 novembre 2014; *E.K. c. Grecia*, ric. n. 73700/13, sentenza del 14 gennaio 2021. Se ne ricava che l'accoglienza, per essere dignitosa, deve garantire quanto meno condizioni materiali di base (alloggio, vitto, cure mediche essenziali), in ottemperanza, tra l'altro, al diritto UE in materia di asilo (direttiva 2013/33/UE).

<sup>59</sup> Corte EDU [GC], *Khlaifia e altri c. Italia*, ric. n. 16483/12, sentenza del 15 dicembre 2016.

<sup>60</sup> Tra gli altri: P. BONETTI, *Khlaifia contro Italia: l'illegittimità di norme e prassi italiane sui respingimenti e trattenimenti degli stranieri*, in *Quaderni Costituzionali*, 1, 2017, 176-180; M. DI FILIPPO, *Walking the (Barbed) Wire*, cit.; P. PINTO DE ALBUQUERQUE, *'Figli di un dio minore': migranti e rifugiati nel quadro della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *DUDI*, 2, 2021, 259-288; A. SACCUCCI, *Il divieto di espulsioni collettive di stranieri in situazioni di emergenza migratoria*, in *DUDI*, 1, 2018, 29 ss.; M. SAVINO, *Lo straniero nella giurisprudenza costituzionale: tra cittadinanza e territorialità*, in *Quaderni Costituzionali*, 1, 2017, 41-72.

numerosi sbarchi, dell'incendio che aveva distrutto una parte della struttura; soprattutto, il suddetto organo aveva attribuito rilievo alla circostanza che i ricorrenti, anch'essi cittadini tunisini, non erano persone vulnerabili: non si trattava – sosteneva la Corte – di minori, anziani o malati, né di richiedenti asilo, categoria alla quale viene attribuita una specifica vulnerabilità dovuta alle violenze subite nel Paese di origine<sup>61</sup>.

Con la sentenza *J.A. e altri*, invece, la Corte concentra la valutazione sulle condizioni in cui, *di fatto*, si sono trovati i ricorrenti, e che costituiscono un trattamento vietato dalla CEDU, in ragione della loro gravità e della durata, per chiunque, indipendentemente da eventuali specifiche vulnerabilità.

È altresì particolarmente degno di nota altresì che il suddetto organo abbia voluto ribadire che le difficoltà derivanti dall'incremento degli arrivi di migranti e richiedenti asilo, in particolare negli Stati posti alle frontiere esterne dell'UE, non esonerano gli stessi dagli obblighi che derivano dalla CEDU<sup>62</sup>. Rammentiamo al riguardo che l'art. 3 CEDU tutela un valore fondamentale «strettamente legato al rispetto della dignità umana», da cui scaturiscono obblighi assoluti e inderogabili, che non possono subire limitazioni nemmeno di fronte a pericoli per l'ordine pubblico e la sicurezza nazionale<sup>63</sup>.

L'altra questione di rilievo della pronuncia *J.A.* riguarda la natura dell'*hotspot* e, di conseguenza, la condizione giuridica delle persone che vi si trovano. Gli *hotspot* sono nati come centri volti all'identificazione, registrazione e rilevamento delle impronte digitali dei migranti giunti alle frontiere di Grecia e Italia, per poi divenire, nella prassi di detti Stati, dei centri di detenzione *de facto*. Mentre il governo greco ha proceduto ad adottare una regolamentazione organica – seppure non scevra da criticità di un certo rilievo – sul trattenimento dei migranti<sup>64</sup>, in Italia si sono susseguiti interventi normativi (prevalentemente attraverso decreti legge) che, tuttavia, non sono riusciti a colmare del tutto i vuoti e le ambiguità della disciplina.

La Corte di Strasburgo si sofferma su tale aspetto, attribuendo rilevanza alle fonti a sua disposizione, che denunciano come l'*hotspot* di Lampedusa funzioni come *luogo chiuso*, circondato da sbarre, cancelli e reti metalliche, dal quale le persone non hanno la possibilità di uscire, e ciò in assenza di una base legale che lo riconosca come tale. Di conseguenza, come emerge tra l'altro dal rapporto del Garante, richiamato più volte nella sentenza, le persone migranti vengono private della libertà personale in violazione dell'art. 13 della Costituzione Italiana<sup>65</sup>. Si badi che il governo italiano non ha contestato tali doglianze, ammettendo che nell'*hotspot* di Lampedusa si realizza una *limitazione* della libertà personale per motivi di pubblico interesse: infatti, ha sostenuto il Prefetto, «l'isola vive di turismo e la loro presenza [dei migranti, n.d.A.] potrebbe creare problemi»<sup>66</sup>.

<sup>61</sup> Corte EDU [GC], *Khlaifia*, cit., par. 194.

<sup>62</sup> In special modo quello di garantire condizioni di accoglienza e di trattenimento dignitose. Tra l'altro, anche detta precisazione denota una distanza significativa dalla posizione, alquanto problematica, assunta dalla GC nella sentenza *Khlaifia* e conferma l'approccio più garantista che aveva contrassegnato la sentenza *Hirsi*.

<sup>63</sup> Corte EDU [GC], *Khlaifia*, cit., par. 158.

<sup>64</sup> Con la L. n. 4375/2016, con la quale ha disciplinato il Servizio Nazionale di Asilo (*Greek Asylum Service*).

<sup>65</sup> La Corte costituzionale, con la sentenza n.105/2001, ha stabilito che le garanzie di cui all'art. 13 Cost. non possono subire limitazioni nei confronti degli stranieri, in virtù del «carattere universale della libertà personale, che, al pari degli altri diritti che la Costituzione proclama inviolabili, spetta ai singoli non in quanto partecipi di una determinata comunità politica, ma in quanto esseri umani».

<sup>66</sup> Corte EDU, *J.A. e altri c. Italia*, cit., par. 69.

Rammentiamo che nel sistema della CEDU la detenzione dello straniero è legittima se risponde ad una delle ipotesi previste al paragrafo 1 dell'art. 5, tra cui l'arresto e la detenzione volti ad impedire l'ingresso illegale nel territorio statale, oppure al fine di procedere all'espulsione o all'estradizione (lettera f)<sup>67</sup>. Nondimeno, perché tali ipotesi siano conformi al dettato convenzionale, la privazione della libertà deve avere una base legale chiara ed accessibile e non deve tradursi in un trattamento arbitrario: dunque, deve essere disposta in buona fede, rispondere allo scopo per il quale viene ordinata e svolgersi in condizioni dignitose. Come sottolinea la stessa Corte, infatti, bisogna tenere a mente che si tratta di una misura che colpisce persone che non hanno commesso alcun reato e che sono state costrette a lasciare il Paese di origine, spesso mettendo a rischio la propria vita; inoltre, seppure a certe condizioni la privazione della libertà sia legittima, la durata deve essere ragionevole rispetto al conseguimento dell'obiettivo per il quale è disposta<sup>68</sup>.

Nel caso oggetto della sentenza *J.A.*, rileva la Corte, la detenzione nell'*hotspot* non rientra tra le ipotesi di cui alla lettera f: nessuna norma italiana, al momento dei fatti contestati, prevedeva tale misura nei confronti delle persone giunte nel territorio statale prive dell'autorizzazione e che non presentavano domanda di protezione internazionale, a meno che non fosse stato adottato un provvedimento di espulsione. Tale circostanza si è concretizzata per i ricorrenti solo l'undicesimo giorno successivo all'ingresso, quando le autorità hanno fatto firmare loro un ordine di *respingimento differito*<sup>69</sup>.

Ad avviso dei giudici di Strasburgo, che basano la propria valutazione sulle fonti nazionali e internazionali già citate, i ricorrenti sono stati sottoposti ad una privazione arbitraria della libertà personale nell'*hotspot* di Lampedusa, per ben dieci giorni, in condizioni inumane e degradanti, per di più in assenza di una base legale chiara e accessibile e di un provvedimento motivato che disponesse il trattamento, e senza alcuna indicazione in merito alla durata dello stesso: si è pertanto configurata una violazione dell'art. 5, par. 1; ciò anche tenuto conto che né nei documenti della Commissione europea, né nel diritto italiano applicabile al momento dei fatti contestati, gli *hotspot* erano classificati come centri di detenzione, trattandosi invece di luoghi per l'identificazione e l'accoglienza dei migranti appena sbarcati. Si badi che la Corte respinge come pretestuosa l'argomentazione del Governo italiano secondo cui non si tratterebbe di privazione della libertà in un luogo chiuso perché i ricorrenti avevano la possibilità di uscire attraverso un'apertura nella rete metallica che circonda il centro.

Ancora, secondo una giurisprudenza consolidata, confermata anche nella sentenza – per altri versi discutibile – resa dalla Grande Camera sul caso *Khlaifia*, dall'art. 5, par. 2 e 4, derivano alcune garanzie basilari: ogni persona arrestata deve essere messa a conoscenza dei motivi giuridici e fattuali della privazione della libertà, in un linguaggio semplice e accessibile, affinché possa contestarne la legittimità dinanzi ad un tribunale. Nel caso di specie, le autorità non hanno provveduto ad informare i ricorrenti dei motivi per i quali erano stati privati della libertà, non hanno fornito informazioni sufficienti e non hanno consentito loro di contestare la detenzione de facto dinanzi ad un tribunale. Difatti, gli stessi hanno ricevuto al momento dello sbarco solamente un opuscolo, di cui non erano in grado di comprendere del tutto i contenuti, e non hanno avuto la possibilità di comunicare con dei mediatori.

<sup>67</sup> Corte EDU [GC], *Saadi c. Regno Unito*, ric. n. 13229/03, sentenza del 29 gennaio 2008.

<sup>68</sup> Corte EDU, *J.A. e altri c. Italia*, cit., par. 82.

<sup>69</sup> Al riguardo preme rammentare che anche il rimpatrio dovrebbe essere conforme alle regole sostanziali e procedurali stabilite dalla direttiva 2008/115/CE, così come interpretata dalla Corte di giustizia.

Pertanto, il governo italiano è stato ritenuto responsabile altresì della violazione dei par. 2 e 4 dell'art. 5 CEDU.

Il suddetto organo ha anche espresso l'auspicio che le autorità italiane chiariscano a livello normativo la natura degli *hotspot* e gli obblighi sostanziali e procedurali che dovrebbero trovarvi attuazione<sup>70</sup>. Infine, la Corte ha accertato la responsabilità del Governo italiano per la violazione dell'art. 4 Prot. 4 per aver messo in atto un'espulsione collettiva<sup>71</sup>. I giudici della CEDU precisano che, se non sussiste il diritto per i ricorrenti ad un'intervista personale, come già sostenuto nella contestata sentenza *Khlaifia*, nondimeno gli stessi devono essere messi nella posizione di far conoscere le ragioni che si oppongono all'espulsione e di vederle esaminare in maniera adeguata. Nel caso di specie, tali garanzie non sono state ottemperate, anche in ragione del breve tempo trascorso tra la notifica del provvedimento di respingimento differito e il rimpatrio. Sembra, pertanto, di poter sostenere che debba essere garantito ai ricorrenti un tempo sufficiente per impugnare il provvedimento e far conoscere la propria situazione individuale perché non venga a configurarsi un'espulsione collettiva.

Ancora, nel caso di specie il rimpatrio è stato disposto con provvedimenti standardizzati che non tenevano conto delle circostanze personali dei singoli ricorrenti e che non sono mai stati consegnati loro. D'altra parte, gli stessi legali hanno ricevuto dalle autorità italiane i provvedimenti relativi solamente a due dei ricorrenti. Questi ultimi sono stati rimpatriati il giorno stesso in cui hanno firmato l'ordine di respingimento differito, secondo una prassi illegittima consolidata, come emerge dal rapporto del Garante per i detenuti. Non essendo stato svolto un esame individuale precedente al rimpatrio, ci si trova di fronte ad una espulsione collettiva vietata dalla CEDU. Anche rispetto a tale profilo, dunque, la sentenza *J.A.* mostra una maggiore attenzione per l'effettività della tutela derivante dall'art. 4, Prot. 4 se comparata a *Khlaifia*, nella quale veniva valorizzata la circostanza che i ricorrenti avevano potuto comunicare con le autorità e i mediatori. Invero, anche la sentenza *J.A.* mostra dei limiti: la Corte ha escluso l'obbligo per le autorità statali di assicurare un colloquio personale e non ha specificato quali sono le garanzie da assicurare ai ricorrenti perché possano far conoscere i propri timori rispetto all'espulsione.

Ad ogni modo, la pronuncia è rilevante sotto vari profili. Innanzitutto, segna un riposizionamento rispetto alla giurisprudenza *regressiva* adottata in seguito alla crisi migratoria del 2015<sup>72</sup>, che, come è stato denunciato dalla dottrina, ha visto la Corte accogliere le sollecitazioni securitarie dei governi europei, finendo per avallare pratiche statali di deterrenza e contenimento, a scapito della tutela dei diritti di migranti e richiedenti asilo<sup>73</sup>.

<sup>70</sup> Corte EDU, *J.A. e altri c. Italia*, cit., par. 96.

<sup>71</sup> Cfr. F.L. GATTA, *Il divieto di espulsione collettiva di stranieri nel diritto internazionale e dell'Unione europea*, Napoli, 2023.

<sup>72</sup> Corte EDU [GC], *N.D. e N.T. c. Spagna*, ric. n. 8675/15 e 8697/15, sentenza del 13 febbraio 2020; *M.H. e altri c. Croazia*, ricorsi nn.15670/18 e 43115/18, sentenza del 18 novembre 2021; *A.A. e altri c. Macedonia del Nord*, ric. n. 55798/16, sentenza del 4 aprile 2022.

<sup>73</sup> Si rinvia, tra gli altri, a F.L. GATTA, *La banalità dell'espulsione: il nuovo Comitato ad hoc sull'immigrazione istituito dalla Corte EDU*, in *ADiM Blog*, agosto 2023, 3; A. SACCUCCI, *op. cit.*; D. VITIELLO, *Il diritto d'asilo in Europa e l'eterogeneità dei fini*, in *ADiM Blog*, aprile 2022.

La sentenza *J.A.* ha inoltre sconfessato di fatto il Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, che nel dicembre 2021 aveva chiuso la procedura di monitoraggio relativa alla sentenza *Khlaifia*<sup>74</sup>, suscitando profonde perplessità da parte degli studiosi<sup>75</sup> e della società civile. Infatti, la Corte ha escluso quanto affermato dal suddetto organo, ovvero che nell'ordinamento italiano sia stata introdotta una base legale chiara ed accessibile per il trattenimento dei migranti nei centri di accoglienza e che vengano garantiti un'informazione adeguata sui diritti da poter esercitare durante la detenzione e l'accesso a mezzi di ricorso effettivo avverso tale condizione.

Con la sentenza in commento il giudice della CEDU ha preso una ferma posizione rispetto alle prassi consolidate che riguardano l'*hotspot* di Lampedusa, di identificazione e registrazione attraverso il foglio notizie, di detenzione arbitraria (in quanto non prevista dalla legge), di rimpatrio immediato in assenza di un esame individuale e di un provvedimento formale impugnabile davanti al giudice; prassi che, afferma in maniera perentoria il suddetto organo, sono profondamente lesive delle situazioni giuridiche soggettive delle persone migranti. Se ne ricava, a nostro avviso, che anche alla frontiera debbano essere garantiti: un'informazione adeguata sulla propria condizione giuridica e sul diritto di accesso alla procedura per la protezione internazionale, in una lingua comprensibile, dunque in presenza di un mediatore o di un interprete; un'accoglienza dignitosa; la possibilità di far conoscere la propria situazione individuale e di contestare l'eventuale provvedimento di allontanamento, che deve essere rilasciato a ciascuna persona e deve tener conto delle circostanze personali; lo stesso rimpatrio non può avvenire il giorno stesso in cui viene notificato il provvedimento poiché deve essere garantito il diritto di rivolgersi a un giudice.

Se tali considerazioni avevano rilievo per la situazione nell'*hotspot* di Lampedusa al momento dei fatti all'origine del ricorso che ha condotto alla sentenza *J.A.*<sup>76</sup>, non possono che risultare ancora valide con riguardo alla fase successiva, che si è dimostrata finanche più grave di quella che si registrava nel 2017 in termini di sovraffollamento del centro e, di conseguenza, di inidoneità degli spazi rispetto al numero di ospiti e di carenza dei servizi. Peraltro, non sono state colmate del tutto le ambiguità normative, in quanto non è stata ancora adottata una disciplina chiara e completa dei punti di crisi, che continuano a funzionare *de facto* come centri di detenzione per tutti i migranti sbarcati, anche per coloro che non presentano da subito domanda di asilo.

Vogliamo anche rammentare che le sentenze della Corte di Strasburgo dettano degli standard che debbono trovare ottemperanza in tutte le situazioni analoghe; pertanto, sono rilevanti anche con riguardo agli altri luoghi nei quali si applica l'approccio *hotspot*<sup>77</sup> e più in generale una privazione della libertà nei confronti dello straniero. Non è casuale che, successivamente al giudizio in esame, il suddetto organo sia tornato a pronunciarsi sul funzionamento degli hotspot, del centro di Lampedusa<sup>78</sup> ed altresì di quello di Taranto<sup>79</sup>, riscontrando la violazione, tra gli altri, dell'art. 3 CEDU per le condizioni

<sup>74</sup> Resolution CM/ResDH(2021)424.

<sup>75</sup> Tra gli altri, G. MENTASTI, *Si chiude la procedura di monitoraggio dell'esecuzione della sentenza Khlaifia c. Italia ma permangono criticità sul trattenimento dei migranti negli hotspot*, in *ADiM Blog*, giugno 2022.

<sup>76</sup> Ed altresì rispetto alle doglianze sollevate nei casi *M.A.*, *B.A.* e *A.S.*, risolti dalla Corte in maniera analoga.

<sup>77</sup> La situazione varia da città a città, sia riguardo alle condizioni di accoglienza, sia alla privazione della libertà personale. Cfr. [inlimine.asgi.it](http://inlimine.asgi.it).

<sup>78</sup> Corte EDU, *M.A.*, *B.A.* e *A.S.*, cit.

<sup>79</sup> Corte EDU, *A.E.* e *altri c. Italia*, ric. n. 18911/17 e altri due, sentenza del 16 novembre 2023.



di accoglienza inadeguate e 5, par. 1, 2 e 4, per la detenzione arbitraria cui sono stati sottoposti i ricorrenti.

#### 4.1 La condizione dei minori non accompagnati in Italia all'attenzione della Corte di Strasburgo

Ci sembra opportuno riservare una specifica attenzione ai minori non accompagnati, che arrivano numerosi anche a Lampedusa e nel resto del territorio statale, dopo aver affrontato viaggi drammatici. L'Italia si è dotata di una legge organica sull'accoglienza di tali persone<sup>80</sup> ma la tutela che ne deriva non sempre è effettiva in ragione di prassi che si pongono in palese violazione delle garanzie previste, in special modo nei luoghi di frontiera.

Sul trattamento dei MNA si registra una giurisprudenza della Corte europea che possiamo definire consolidata, seppure il numero di casi trattati non sia particolarmente elevato<sup>81</sup> e non manchino degli arresti<sup>82</sup>. Il suddetto organo ha ribadito costantemente che, laddove a rischio siano i valori assoluti e inderogabili garantiti dall'art. 3 CEDU, la condizione di MNA deve prevalere sullo *status* giuridico di straniero irregolare e che al centro di qualsiasi valutazione deve porsi il superiore interesse del fanciullo. In particolare, è stato espressamente escluso – ci preme sottolinearlo – che gli Stati possano privare i minori stranieri, in particolare quando non accompagnati, della protezione loro dovuta in ragione di esigenze connesse con la gestione delle frontiere<sup>83</sup>. Ciò per via della vulnerabilità, dovuta all'età, all'essere stranieri e al non poter fare affidamento su familiari adulti, da cui deriva l'esigenza di garantire misure adeguate in termini di alloggio e tutela legale.

Nel presente lavoro vogliamo richiamare la giurisprudenza che ha visto l'Italia come Stato convenuto. Innanzitutto, il governo italiano è stato ritenuto inadempiente, rispetto agli obblighi *de facere* derivanti dal dettato convenzionale, nei confronti di un minore non accompagnato (Darboe)<sup>84</sup>, approdato nel 2017 sulle coste siciliane, per il quale non si era proceduto speditamente con la nomina del tutore legale, circostanza dalla quale erano derivate diverse conseguenze: il minore era infatti stato alloggiato, per ben quattro mesi, in un centro per migranti adulti sovraffollato, caratterizzato da una grave carenza di servizi; inoltre, si erano registrate problematiche con riguardo alla determinazione dell'età ed era stato ritardato l'accesso alle procedure di asilo. La Corte, nel pronunciarsi sul caso, si è mostrata particolarmente rigorosa nel verificare l'ottemperanza da parte delle autorità italiane alle garanzie, sia sostanziali sia procedurali, che il diritto internazionale e quello dell'UE pongono a tutela dell'interesse superiore del minore. Ed è infine giunta a riscontrare la violazione dell'art. 8 CEDU, dal momento che le autorità statali non hanno applicato il principio della presunzione della minore età, «elemento inerente alla tutela del diritto al rispetto della vita privata di uno straniero non accompagnato che dichiara di essere minorenne» (par. 153). Per via di tale negligenza, il ricorrente è stato alloggiato non presso una famiglia affidataria o una struttura specializzata, come sarebbe stato dovuto, ma nel centro per adulti di Cona, da cui è stato trasferito solamente in seguito alla misura cautelare adottata dalla Corte

<sup>80</sup> L. 47/2017.

<sup>81</sup> Si rinvia al *factsheet* della Corte EDU, *Unaccompanied migrant minors in detention*, luglio 2022.

<sup>82</sup> Corte EDU, *Kaak e altri c. Grecia*, ric. n. 34215/16, sentenza del 3 ottobre 2019; e *Diakité c. Italia*, cit.

<sup>83</sup> Corte EDU, *Mubilanzila Mayeka e Kaniki Mitunga c. Belgio*, ric. n. 13178/03, sentenza 12 ottobre 2006.

<sup>84</sup> Corte EDU, *Darboe and Camara c. Italia*, ric. n. 5797/17, sentenza del 21 luglio 2022.

ai sensi dell'art. 39 del regolamento di procedura. In considerazione della durata del soggiorno e delle condizioni in cui è avvenuto, la Corte ha ritenuto che il ricorrente è stato sottoposto a un trattamento inumano e degradante e che vi è stata violazione dell'art. 3 della Convenzione. È degno di nota che detto organo abbia voluto precisare che l'incremento nell'arrivo di migranti, tra cui numerosi minori, nei mesi in cui hanno avuto origine i fatti alla base del ricorso, non può assolvere gli Stati dalle loro responsabilità derivanti dall'applicazione del dettato pattizio. Infine, è stata riscontrata la violazione dell'art. 13 in combinato disposto con gli articoli 3 e 8 della Convenzione in quanto i rimedi avverso la determinazione dell'età erano risultati inefficaci; inoltre, il ricorrente non aveva potuto contestare le condizioni di accoglienza nel centro di Cona<sup>85</sup>.

Di recente, poi, la Corte, nella sentenza *M.A.*<sup>86</sup>, ha accertato all'unanimità la violazione dell'art. 3 CEDU da parte del governo italiano per aver alloggiato, per ben otto mesi, una minore non accompagnata in un centro per adulti di Como. La ricorrente era giunta in Italia via mare e ne era stata accertata subito la minore età, tanto da trovare una prima sistemazione in un centro per minori calabrese. Dopo il trasferimento a Como, invece, era stata alloggiata nel centro Osvaldo Cappelletti in promiscuità con gli adulti, in una situazione di sovraffollamento, in palese violazione degli standard di accoglienza per i minori non accompagnati elaborati dalla Corte europea. Infatti, ai sensi di una giurisprudenza consolidata, che viene in parte richiamata nella sentenza<sup>87</sup>, gli Stati Contraenti della CEDU sono tenuti a garantire agli stessi, in considerazione della condizione di estrema vulnerabilità in cui versano, una protezione adeguata. È d'uopo evidenziare che, nel caso di specie, alle condizioni di vulnerabilità menzionate, si sommava anche quella derivante dal *genere*, trattandosi di una giovane donna che, come emerso dai colloqui condotti da Medici senza frontiere, aveva un vissuto di violenza sia nel Paese di origine, dove era stata vittima di un matrimonio forzato, sia nei Paesi di transito, in special modo in Libia, dove aveva subito gravi abusi di natura sessuale<sup>88</sup>. La Corte non fa espresso riferimento al genere ma si sofferma sulla fragilità psicologica derivante dalle violenze subite e richiama la necessità di garantire l'assistenza dovuta nelle circostanze del caso. Tra l'altro, non solo la sistemazione non era idonea, ma altresì la tutela legale non aveva funzionato: infatti, erano stati nominati un primo tutore legale e poi un secondo, entrambi dimostratisi inadeguati, e di conseguenza la ricorrente non era riuscita a presentare in tempi rapidi la domanda di protezione internazionale, né ad essere trasferita in un centro adatto alle sue esigenze. Solo l'intervento della Corte europea, che ha adottato una misura cautelare ai sensi dell'art. 39 del proprio regolamento di procedura, ha portato al trasferimento della ricorrente, dopo quasi otto mesi dall'ingresso nel centro. Essendo stata raggiunta la soglia minima di gravità necessaria per accertare la violazione dell'art. 3 CEDU, il governo italiano è stato ritenuto responsabile per non aver agito prontamente a dare attuazione agli obblighi positivi derivanti da detta

<sup>85</sup> Si veda la comunicazione di ASGI al Comitato dei Ministri del CoE sulla continuazione della procedura di supervisione dell'attuazione della sentenza ([https://hudoc.exec.coe.int/#{%22execidentifier%22:%22DH-DD\(2023\)1395E%22}}](https://hudoc.exec.coe.int/#{%22execidentifier%22:%22DH-DD(2023)1395E%22}})).

<sup>86</sup> Corte EDU, *M.A. c. Italia*, ric. n. 70583/17, del 31 agosto 2023.

<sup>87</sup> Corte EDU, *Mubilanzila Mayeka e Kaniki Mitunga c. Belgio*, cit.; *Darboe and Camara c. Italia*, cit.

<sup>88</sup> Sulle donne in migrazione si rinvia a C. SCHMOLL, *Le dannate del mare. Donne e frontiere nel Mediterraneo*, Astarte, 2022. Per una prospettiva giuridica, S. DE VIDO, *Un approccio di genere alle migrazioni nella prospettiva del diritto internazionale alla luce della Convenzione di Istanbul del Consiglio d'Europa*, in *Crisi climatica, migrazioni e questioni di genere*, Napoli, 31-63.

disposizione, trattandosi di una minore non accompagnata, che tra l'altro necessitava di assistenza psicologica.

Ancora, nella sentenza *Diakité*<sup>89</sup>, i giudici di Strasburgo hanno riscontrato la responsabilità del governo italiano per la violazione dell'art. 8 CEDU per non aver agito con la dovuta diligenza, nel rispetto del superiore interesse del fanciullo, nei riguardi del ricorrente, giunto via mare e alloggiato in un centro per adulti malgrado avesse con sé un certificato che ne attestava la minore età. Nondimeno, le autorità italiane si erano affidate alla radiografia del polso, che aveva indicato un'età intorno ai 18 anni. Ad avviso della Corte, le autorità avrebbero dovuto applicare il principio della presunzione della minore età in caso di dubbio<sup>90</sup> e garantire al ricorrente un'accoglienza e una tutela adeguata alla condizione di vulnerabilità.

Infine, nel pronunciarsi sul ricorso *A.T. e altri c. Italia*<sup>91</sup>, il suddetto organo ha riscontrato la violazione: degli artt. 3 CEDU, per le condizioni inumane in cui sono venuti a trovarsi i minori non accompagnati; 5, par. 1, 2 e 4, per il trattenimento arbitrario nell'hotspot di Taranto; 13, letto in combinato disposto con l'art. 3, per la mancata nomina del tutore legale, che tra l'altro li ha privati della possibilità di contestare la propria situazione dinanzi ad un giudice.

È doveroso evidenziare che, come emerge dalla giurisprudenza, la Corte non opera distinzioni tra minori sulla base dell'età: tutte le persone minorenni devono beneficiare di misure speciali di protezione. In vero, l'ultimo provvedimento normativo adottato dal governo italiano<sup>92</sup>, anche in questo caso in forma di decreto legge, è intervenuto significativamente sulle garanzie da riconoscersi ai minori non accompagnati, prevedendo tra l'altro la possibilità di alloggiare gli ultrasedicenni in centri di accoglienza straordinaria per adulti, in un'area separata. Seppure tale ipotesi sia prevista dal diritto dell'UE<sup>93</sup>, non siamo persuasi che si tratti di una soluzione compatibile con il principio del *favor minoris* che ispira l'orientamento internazionale e quello statale. Peraltro, su tale ipotesi, come si è visto, è già intervenuta, dichiarandola incompatibile con la CEDU, la stessa Corte di Strasburgo. Tra l'altro, il diritto dell'Unione si riferisce all'accoglienza, non al trattenimento, che deve sempre avvenire in maniera da separare detti soggetti dagli adulti<sup>94</sup>. Ancora, con il d.l. 133/2023 si torna alle procedure di accertamento dell'età basate su rilievi antropometrici o di altri accertamenti sanitari, anche radiografici, già ritenute dalla Corte europea incompatibile con la CEDU.

## 5. Accoglienza e detenzione alla frontiera marittima italiana: l'approccio hotspot

Come si è visto, la Corte europea ha rilevato gravi violazioni dei diritti dei migranti che approdano sulle coste italiane via mare e che vengono condotti negli *hotspot*; questi ultimi, ancor oggi, malgrado l'auspicio espresso nella sentenza *J.A.*, non sono stati oggetto di una compiuta regolamentazione.

<sup>89</sup> Corte EDU, *Diakité c. Italia*, ric. n. 44646/17, sentenza del 14 settembre 2023.

<sup>90</sup> La sentenza presenta dei profili di indubbia criticità con riguardo ai profili di violazione dell'art. 3 e dell'art. 13 CEDU, ma non è questa la sede per un esame più puntuale.

<sup>91</sup> Corte EDU, *A.T. e altri c. Italia*, ric. n. 47287/17, sentenza del 23 novembre 2023. Si vuole far notare che sia la pronuncia in questione, sia quella resa nel caso *Diakité*, cit., sono state rese dal Comitato di tre giudici.

<sup>92</sup> D.l. n. 133/2023.

<sup>93</sup> Direttiva 2013/33/UE, par. 24, par. 3.

<sup>94</sup> Ivi, art. 11, par. 3.

Il governo italiano, dopo la pubblicazione di alcuni documenti amministrativi<sup>95</sup>, ha introdotto nel TUI<sup>96</sup> una nuova disposizione, l'art. 10-ter<sup>97</sup>, in base al quale lo straniero rintracciato in occasione dell'attraversamento irregolare della frontiera interna o esterna, ovvero giunto nel territorio nazionale a seguito di operazioni di salvataggio in mare, è condotto in appositi *punti di crisi*<sup>98</sup>, nei quali procedere con il prelievo fotodattiloscopico e segnaletico, con l'informativa sulla procedura per la protezione internazionale, sul ricollocamento in altri Stati membri e sul rimpatrio volontario. Alla luce di tale disposizione, gli *hotspot* avrebbero dovuto funzionare come centri di prima accoglienza, non di trattenimento<sup>99</sup>.

Invero, se guardiamo alle *Standard Operating Procedures (SOPs)*<sup>100</sup> adottate nel marzo 2016 dal Ministero dell'Interno, il migrante sbarcato può uscire dall'*hotspot* solo dopo essere stato foto-segnalato e se sono state completate tutte le verifiche di sicurezza nei database di polizia nazionali ed internazionali. L'identificazione e il foto-segnalamento dovrebbero avvenire, secondo quanto si legge nelle SOP, in un tempo massimo di 48 ore, di modo che la limitazione della libertà che ne deriva sia compatibile con quanto previsto dall'art. 13 della Cost.; nondimeno, in concreto, le summenzionate procedure si protraggono ben oltre tale termine.

Nel tempo si sono registrati ulteriori interventi normativi<sup>101</sup>, che, nondimeno, non hanno risolto tutte le criticità e le lacune che caratterizzano l'approccio hotspot e che hanno, anzi, determinato ulteriori motivi di preoccupazione, poiché hanno introdotto numerose ipotesi di trattenimento dei richiedenti asilo, tra le quali, volendo richiamarne alcune: per la verifica dell'identità; per la determinazione degli elementi su cui si basa la domanda di asilo in caso sussista il rischio di fuga o per valutare il diritto di ingresso nel territorio, nell'ambito di una procedura di frontiera, laddove la persona abbia tentato di sottrarsi ai controlli o provenga da un Paese sicuro, sia priva del passaporto e non abbia fornito un'adeguata garanzia finanziaria<sup>102</sup>. Trattasi di previsioni aventi un carattere potenzialmente seriale, se si considera, tra l'altro, che la gran parte delle persone giunte via mare è sprovvista dei documenti, e che

<sup>95</sup> Roadmap italiana, 28 settembre 2015; Circolare Ministero dell'Interno, 6 ottobre 2015.

<sup>96</sup> D.lgs. n. 286/1998.

<sup>97</sup> L'introduzione è avvenuta attraverso l'art. 17 del decreto Minniti.

<sup>98</sup> La disposizione rinvia alle strutture di cui al d.l. 30 ottobre 1995, n. 451, convertito, con modificazioni, dalla l. 29 dicembre 1995, n. 563 (cd. legge Puglia) e di cui all'art. 9, d.lgs n. 142/2015.

<sup>99</sup> Per un inquadramento critico degli *hotspot* in Italia, tra gli altri: G. AGOLINO, *Approccio hotspot e habeas corpus. Profili costituzionali*, in *DPE. Rassegna on line*, 2, 2022; M. BENVENUTI, *Gli hotspot*, cit.; M. D'ANDREA, *Migranti e "hotspot": diritti o controllo?*, in *Economia e politica*, 2017; C. LEONE, *La disciplina degli hotspot nel nuovo art. 10 ter del d.lgs. 286/98*, in *DIC*, 2, 2017; L. MASERA, G. SAVIO, *La "prima" accoglienza*, in *La crisi migratoria tra Italia e Unione europea*, in M. SAVINO (a cura di), *La crisi migratoria tra Italia e Unione europea: diagnosi e prospettive*, Napoli, 2017; S. PENASA, *L'approccio 'hotspot'*, cit.; G. SAVIO, *Il trattamento riservato ai migranti sbarcati sulle coste italiane*, in [www.asgi.it](http://www.asgi.it), giugno 2018; M. VEGLIO, *La bestia tentacolare: Forme, tempi e luoghi del trattenimento degli stranieri in Italia*, [www.asgi.it](http://www.asgi.it), 21 giugno 2023.

<sup>100</sup> Su cui si rinvia a F. VASSALLO PALEOLOGO, *Approccio Hotspot in Italia ed "habeas corpus" delle persone migranti*, in [www.giustiziainsieme.it](http://www.giustiziainsieme.it), 3 febbraio 2023.

<sup>101</sup> Su cui si rinvia a E. CELORIA, *La detenzione del richiedente asilo tra diritto simbolico e tutele effettive*, in *ADiM Blog, Analisi & Opinioni*, settembre 2023; E. VALENTINI, *Il trattenimento in Italia, tra passato, presente e futuro: verso un ricorso massiccio alla detenzione amministrativa?*, in *ADiM Blog, Analisi&Opinioni*, ottobre 2023.

<sup>102</sup> Al riguardo si veda C. FAVILLI, *Presupposti, limiti e garanzie applicabili al trattenimento del richiedente protezione internazionale soggetto a procedura di frontiera: Commento al decreto del Tribunale di Catania del 29 Settembre 2023*, in *DIC*, 3, 2023; T.V. SANTANGELO, *Il trattenimento in frontiera dei richiedenti asilo provenienti da Paesi di origine sicuri: una privazione di libertà «per cittadinanza»?*, in *Questione giustizia*, novembre 2023.

pertanto le stesse possono essere oggetto, in maniera sistematica, anche per un periodo significativo di tempo, alla «pena senza colpa del trattenimento»<sup>103</sup>. Va rammentato che la privazione della libertà personale, in quanto diritto fondamentale della persona, dovrebbe essere disposta solo come misura di *extrema ratio* nei confronti dei richiedenti asilo, i quali, ai sensi dell'art. 31 della Convenzione di Ginevra, non possono essere sanzionati solamente per l'ingresso irregolare nel territorio<sup>104</sup>. In vero, va preso atto con rammarico che sia nel sistema della CEDU, sia nell'ordinamento dell'UE, il trattenimento dei richiedenti asilo è ammesso in numerose circostanze, sebbene lo stesso sia subordinato al rispetto di precise garanzie procedurali<sup>105</sup>. In particolare, nel diritto dell'Unione viene disposto che i richiedenti asilo debbano essere sistematicamente informati, in una lingua comprensibile o che ragionevolmente si suppone comprendano, anche attraverso l'assistenza dell'interprete, delle norme vigenti nel centro e dei loro diritti. Deroghe sono ammesse, solo in casi debitamente giustificati e per periodi la cui durata deve essere il più breve possibile, ai posti di frontiera e nelle zone di transito. Ad ogni modo, le autorità statali devono sempre fornire informazioni sulla possibilità di presentare domanda di protezione internazionale. Ancora, il provvedimento di privazione della libertà deve essere disposto per iscritto e deve precisare le motivazioni di fatto e di diritto sulle quali si basa. Inoltre, viene previsto che il richiedente debba essere informato, immediatamente e per iscritto, delle ragioni del trattenimento, dei mezzi di impugnazione e delle possibilità di accesso gratuito all'assistenza legale. Nei centri di detenzione deve essere garantita altresì la possibilità di comunicare con l'UNHCR e le associazioni operanti sul territorio, oltre che con familiari, avvocati e consulenti legali. Tutte garanzie, quelle richiamate, che non hanno trovato attuazione nei casi giunti all'attenzione della Corte di Strasburgo, richiamati poc'anzi.

In quanto ai minori non accompagnati, è d'uopo rammentare che, se nell'ordinamento europeo la possibilità di disporre il trattenimento nei confronti degli stessi è contemplata, pur come ultima risorsa, qualora non siano disponibili misure alternative meno coercitive, e comunque in alloggi idonei, dove sia possibile svolgere attività di tempo libero, nell'ordinamento italiano tale ipotesi è espressamente vietata dalla legge<sup>106</sup>.

Tornando alla regolamentazione degli hotspot, come abbiamo sostenuto in altra sede<sup>107</sup>, non siamo persuasi che l'ambiguità rispetto alla loro natura e funzione possa dirsi superata in maniera esaustiva. Se gli artt. 6, co. 3-bis, e 6-bis del d.lgs. n. 142/15 si riferiscono espressamente al *trattenimento* dei richiedenti asilo presso le strutture di cui all'art. 10-ter, par. 1, del T.U. immigrazione<sup>108</sup>, ovvero i punti di crisi, nondimeno nessuna norma dell'ordinamento definisce in maniera inequivocabile tali centri come luogo di detenzione.

<sup>103</sup> D. LOPRIENO, *Il trattenimento dello straniero alla luce della l. n. 132 del 2018*, in *DIC*, 1, 2019, 34.

<sup>104</sup> Analogamente dispongono gli artt. 18 della direttiva 2013/32/UE e 8 della direttiva 2013/33/UE. Al riguardo si rinvia anche ai rilievi di UNHCR nella *Nota tecnica* sulla L. n. 50/2023, 4. Anche la Corte di Strasburgo ha posto dei limiti alla detenzione dei richiedenti asilo a scopo identificativo: si veda, tra gli altri, F. RONDINE, *H.N. c. Ungheria: la Corte Edu ritorna sul trattenimento dei richiedenti asilo in occasione del loro ingresso sul territorio*, in *ADiM Blog*, luglio 2023.

<sup>105</sup> In argomento si rinvia anche a C. FAVILLI, *op. cit.*

<sup>106</sup> D.Lgs. 142/2015.

<sup>107</sup> A. DEL GUERCIO, *C'è ancora un giudice a Strasburgo*, cit., 6-7.

<sup>108</sup> In altre ipotesi è invece prevista la detenzione nei centri per il rimpatrio.

Criticità, a Lampedusa come nel resto d'Italia, vengono in rilievo non solo rispetto alla detenzione arbitraria delle persone migranti, ma altresì con riguardo all'accoglienza<sup>109</sup>, in misura persino maggiore in seguito all'adozione del summenzionato d.l. 20/2023, convertito in l. 50/2023. È d'uopo rammentare che il diritto dell'Unione europea impone agli Stati membri di garantire condizioni di accoglienza dignitose ai richiedenti protezione internazionale, in termini di alloggio, vitto, vestiario, prime cure mediche, e per i minori l'accesso all'istruzione e allo svago. Ulteriori previsioni riguardano le persone vulnerabili, ad esempio i minori non accompagnati, che dovrebbero ricevere una sistemazione in case famiglia o centri specifici e beneficiare della nomina tempestiva del tutore legale. Per le persone vittime di tortura andrebbe prevista l'assistenza psicologica.

La mancata conformità agli standard di accoglienza fissati dalla direttiva 2013/33/UE, oltre ad essere lesiva degli obblighi posti dal diritto dell'UE (in particolare dell'art. 4 della Carta dei diritti fondamentali), può porsi in contrasto altresì con l'art. 3 CEDU quando si registrino «gravi carenze», come emerge dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo<sup>110</sup>. L'effettività dei diritti delle persone migranti e l'adeguatezza del sistema statale di accoglienza rappresentano elementi chiave perché la fiducia reciproca tra Stati membri possa sussistere e il regime europeo comune di asilo funzionare<sup>111</sup>.

Invero, il sistema italiano di accoglienza dei richiedenti asilo ha già mostrato, negli ultimi anni, di essere affetto da carenze sistemiche<sup>112</sup>, come rilevato, tra l'altro, dalla Corte di Strasburgo<sup>113</sup>. Il 2023 ha poi registrato, di fronte all'incremento degli arrivi, la dichiarazione dello stato di emergenza sull'intero territorio nazionale, anche per via della saturazione dei posti ordinari disponibili per l'accoglienza<sup>114</sup>. A tali difficoltà, il governo italiano ha risposto, come si diceva, con la legge n. 50/2023, di conversione con modifiche e integrazioni del d.l. n. 20/2023, e non, come ci si sarebbe aspettati, prevedendo una gestione programmata degli arrivi e incrementando la disponibilità di posti nella seconda accoglienza. L'intervento normativo, invece, si è limitato a prevedere che, laddove i punti di crisi (gli *hotspot*) siano saturi, sia possibile trasferire le persone in "strutture analoghe" sull'intero territorio nazionale (che funzioneranno, dunque, come luoghi di trattenimento) e che i prefetti potranno individuare "strutture di accoglienza provvisoria" in caso di indisponibilità di posti nei centri governativi di prima accoglienza (CAS)<sup>115</sup>. Vengono anche riviste le prestazioni ivi garantite ai richiedenti asilo, non prevedendo più l'assistenza psicologica, i corsi di lingua italiana, le forme di "supporto" giuridico e di orientamento territoriale. Viene altresì ridimensionato il ruolo del sistema ordinario di accoglienza e integrazione (SAI), escludendone i richiedenti protezione internazionale (salvo le persone vulnerabili, tra cui i minori non

<sup>109</sup> ASGI, *Report sulla visita al Centro hotspot di Lampedusa*, in [inlimine.asgi.it](http://inlimine.asgi.it), agosto 2022.

<sup>110</sup> Corte EDU [GC], *M.S.S. c. Belgio e Grecia*, cit.

<sup>111</sup> Cfr. E. CAVASINO, *Il sistema di accoglienza italiano in "crisi sistemica": strategie nazionali e risposte sovranazionali*, in *ADiM Blog*, giugno 2023. Sulle proposte europee di riforma del CEAS attualmente in discussione si rinvia a ECRE, *Editorial: Migration Pact Agreement Point by Point*, 9 giugno 2023.

<sup>112</sup> Rapporto presentato in audizione presso la Commissione affari costituzionali della Camera il 21 febbraio 2023 e Relazione sul funzionamento del sistema di accoglienza presentata al Senato dal Ministro dell'Interno il 29 novembre 2022 (AS XIX Leg. DOC LI n. 2).

<sup>113</sup> Corte EDU [GC], *Tarakhel c. Italia*, cit.

<sup>114</sup> PDCM, Capo del Dipartimento della Protezione civile, ordinanze n. 982 del 16 aprile 2023; n. 993 del 9 maggio 2023; n. 994 dell'11 maggio 2023. Sul punto, E. CAVASINO, *op. cit.*, 5.

<sup>115</sup> Disciplinati dall'art. 9 d.lgs. 142 del 2015.



accompagnati, quelle giunte nell'ambito di operazioni di evacuazione umanitaria o reinsediamento, e i cittadini ucraini) e ampliando le ipotesi di riduzione e revoca<sup>116</sup>.

Dunque, un sistema già di per sé caratterizzato da gravi carenze viene riorganizzato con standard al ribasso, che non siamo affatto persuasi siano compatibili con gli obblighi derivanti dal diritto UE e dalla CEDU. Peraltro, la riforma favorirà la diffusione dei grandi centri e di quelli temporanei, che sono proprio quelli affetti spesso da gravi criticità nella gestione<sup>117</sup>. Presso i grandi centri è tra l'altro più difficile individuare le persone con bisogni specifici, con il rischio di non prestare la dovuta assistenza, ad esempio psicologica (si consideri il caso *M.A.*), o di esporre le vittime di tratta e tortura ad ulteriori abusi.

## 6. Osservazioni conclusive

Il presente scritto si è soffermato su una delle frontiere esterne più problematiche dello spazio Schengen, quella marittima italiana. Abbiamo provato a mostrare, senza pretese di esaustività, come alle frontiere si verificano numerose violazioni della dignità umana. A tal riguardo, è d'uopo ribadire che il diritto alla vita, l'obbligo di soccorso, il divieto di tortura e di trattamenti e pene inumani e degradanti, il principio di *non-refoulement* che se ne ricava, hanno natura consuetudinaria. Il rispetto della dignità umana costituisce pertanto un obbligo per tutti gli Stati della Comunità internazionale, anche alle frontiere, che non possono essere trattate alla stregua di uno *spazio di non diritto*, come ribadito costantemente dalla Corte di Strasburgo.

In conclusione, vogliamo far notare come quello che emerge dalle osservazioni svolte sia un *confine mobile*<sup>118</sup>: lo ritroviamo negli hotspot, nelle imbarcazioni respinte nel Mediterraneo, nei Paesi di origine e di transito con cui Italia e Unione europea hanno concluso intese alquanto discutibili<sup>119</sup>, ed anche nelle ambasciate e nei consolati, che hanno piena discrezionalità rispetto al rilascio dei visti di ingresso, strumento che consentirebbe alle persone di migrare in condizioni di sicurezza e dignità. Un confine volto ad impedire l'accesso al territorio europeo e, laddove l'ingresso avvenga, a restringere le maglie della protezione e a negare diritti fondamentali.

---

<sup>116</sup> In argomento si rinvia a M. GIOVANNETTI, *Il prisma dell'accoglienza: la disciplina del sistema alla luce della legge n. 50/2023*, in *Questione Giustizia*, 2023.

<sup>117</sup> Nota tecnica sulla L. n. 50/2023, cit., 5.

<sup>118</sup> S. MEZZADRA, B. NEILSON, *Confini e frontiere. La moltiplicazione del lavoro nel mondo globale*, Bologna, 2014.

<sup>119</sup> Da ultimo, si pensi al Protocollo d'intesa tra Italia e Albania in materia di gestione dei flussi migratori, del 7 novembre 2023, reperibile al sito <https://integrazionemigranti.gov.it/>.