

Immigrazione e asilo

Respingimenti a catena e tutela cautelare del diritto d'asilo. Le ordinanze del Tribunale di Roma sulle 'riammissioni informali' in Slovenia

Sommario: 1. Introduzione. – 2. Il contenuto dell'ordinanza cautelare. Sul concetto di 'Paese sicuro'. – 3. Riammissioni informali e tutela cautelare *in ingresso*. – 4. La decisione sul reclamo: l'irrilevanza dei respingimenti a catena. – 5. Le misure cautelari adottate dalla Corte europea dei diritti dell'uomo. – 6. Conclusioni.

1. Con ordinanza del 3 maggio 2021, il Tribunale di Roma, in composizione collegiale, ha accolto il reclamo proposto dal Ministero dell'Interno avverso il provvedimento cautelare con il quale, il 18 gennaio scorso, lo stesso Tribunale aveva dichiarato l'illegittimità della



riammissione informale in Slovenia di un cittadino pakistano – giunto alla frontiera di Trieste nel luglio 2020, dopo un durissimo viaggio attraverso la *rotta balcanica* – e, indirettamente, della prassi delle riammissioni informali adottata dall'Italia al confine sloveno in attuazione dell'accordo sulla riammissione delle persone alla frontiera, siglato a Roma il 3 settembre 1996, e mai ratificato dal Parlamento italiano (v. Accordo bilaterale tra il Governo della Repubblica italiana e il Governo della Repubblica di Slovenia sulla riammissione delle persone alla frontiera, entrato in vigore il 1° settembre 1997. L'Accordo è stato concluso in forma semplificata, senza la ratifica del Parlamento ai sensi dell'art. 80 della Costituzione italiana. Sulla prassi degli accordi di riammissione conclusi in forma semplificata, v. A. Algostino, "L'esternalizzazione soft delle frontiere e il naufragio della costituzione", in *Costituzionalismo* 1/2017, p. 139 ss.; C. Favilli, "Nel mondo dei 'non-accordi'. Protetti sì, purché altrove", in *Questione Giustizia* 1/2020, p. 143 ss.).

Nel ricorso cautelare *ex art. 700 c.p.c.* promosso dall'Associazione per gli Studi Giuridici sull'Immigrazione (ASGI), il ricorrente aveva lamentato di essere stato respinto dagli agenti della polizia italiana, in assenza di un provvedimento impugnabile, in Slovenia, per poi essere allontanato dalle autorità slovene in Croazia e dalla polizia croata, infine, in Bosnia Erzegovina. In questo respingimento a catena fuori dal territorio dell'Unione europea, dichiarava di aver subito torture e trattamenti inumani da parte dell'autorità di polizia slovena così come da quella croata. Sia in Italia, che in Slovenia e in Croazia aveva manifestato alle autorità di frontiera la volontà di presentare domanda di protezione internazionale: volontà in tutti i casi ignorata. Il viaggio disperato dei migranti lungo la via dei Balcani, tra gli abusi e le violenze della polizia, è documentato da numerose inchieste giornalistiche e rapporti delle organizzazioni non governative che da anni monitorano la rotta che dalla Turchia conduce alle porte d'Europa (v., *ex multis*, RiVolti ai Balcani, *La rotta balcanica. I migranti senza diritti nel cuore dell'Europa*, giugno 2020, disponibile su www.asgi.it); e la pratica dei respingimenti a ritroso dal confine triestino fino agli accampamenti della Bosnia Erzegovina è stata più volte denunciata da attivisti e operatori umanitari (cfr. Amnesty International, *Human Rights in Europe-Review of 2019*, 16 aprile 2020, disponibile su www.amnesty.org; Asylum Information Database, AIDA, *Country Report: Croatia*, maggio 2021, disponibile su asylumineurope.org).

Il provvedimento cautelare del 18 gennaio 2021 ha ritenuto fondato il rischio di torture e trattamenti inumani e degradanti derivante dal respingimento a catena subito dal ricorrente, riconoscendo a quest'ultimo il diritto di fare ingresso in Italia e presentare domanda di protezione internazionale. Nel luglio 2020, il Governo italiano aveva confermato il ricorso a procedure informali di riammissione in Slovenia, sulla base dell'accordo bilaterale del 1996. In risposta a un'interrogazione parlamentare urgente presentata a seguito dell'intensificarsi – a partire da maggio 2020 – dei respingimenti attuati dall'Italia, il Ministero dell'Interno ne ha ammesso, infatti, l'adozione «nei confronti dei migranti rintracciati a ridosso della linea confinaria italo-slovena, quando risulti la provenienza dal territorio sloveno, anche qualora sia manifestata l'intenzione di richiedere la protezione internazionale» (Interrogazione dell'On. Magi e risposta del Sottosegretario al Ministero dell'Interno, 24 luglio 2020, disponibile su www.camera.it; sul punto v. anche Interrogazione dell'On. Palazzotto e risposta immediata del Ministro dell'Interno, Luciana Lamorgese, 13 gennaio 2021, disponibile su www.camera.it), precisando che «l'esecuzione di tale tipologia di riammissione non comporta la redazione di un provvedimento formale, applicandosi per *prassi consolidata* le speditive procedure previste dal relativo accordo di riammissione, siglato tra l'Italia e la Slovenia» (Interrogazione dell'On. Magi e risposta del Sottosegretario al Ministero dell'Interno, 24 luglio 2020, cit.). Contumace nella fase cautelare, il Governo italiano ha proposto reclamo avverso il provvedimento d'urgenza del Tribunale di Roma, lamentando il difetto di legittimazione attiva del ricorrente e l'errata valutazione da parte del giudice di prime cure dell'illegittimità del procedimento di riammissione in Slovenia, in forza dell'accordo italo-sloveno sulla riammissione degli stranieri che varcano il confine.

Con l'ordinanza sul reclamo, il Tribunale di Roma è intervenuto esclusivamente sulla condizione personale del reclamato, «ritenendo che questi non abbia fornito, nell'ambito di un giudizio cautelare urgente, la prova di avere personalmente fatto ingresso in Italia e di avere subito un respingimento informale verso la Slovenia» (ASGI, *Rotta balcanica, il Tribunale di Roma accoglie il reclamo del Ministero dell'Interno*, 10 maggio 2021, disponibile su www.asgi.it). Nulla ha detto, invece, sulle censure del giudice di prime cure in relazione alla legittimità delle procedure di riammissione attuate alla frontiera triestina, sulla base dell'accordo stipulato tra Italia e Slovenia. In esecuzione dell'ordinanza cautelare del 18 gennaio 2021, il cittadino pakistano ha fatto ingresso in Italia e ha potuto, in ogni caso, esercitare il suo diritto a richiedere asilo. A partire da una breve analisi dei profili di illegittimità rilevati dal provvedimento urgente *ex art. 700 c.p.c.* in merito alla prassi italiana delle riammissioni informali in Slovenia, il presente contributo esaminerà gli aspetti più interessanti dell'ordinanza cautelare per poi concentrarsi sui motivi che hanno condotto il Tribunale di Roma ad accogliere il reclamo presentato dal Ministero dell'Interno, e formulare alcune considerazioni sullo strumento processuale utilizzato dal ricorrente, anche alla luce dell'uso che la Corte europea dei diritti umani fa delle misure cautelari *ex art. 39* del suo Regolamento di procedura.

2. L'ordinanza cautelare del 18 gennaio 2021 ha ritenuto la *prassi consolidata* dei respingimenti informali, attuata dall'Italia al confine sloveno, in contrasto con norme di diritto interno (anche di rango costituzionale), e diversi obblighi di diritto internazionale e dell'Unione europea in materia di diritti umani a carico dell'Italia.

In primo luogo, il Tribunale di Roma ha constatato che la riammissione dei migranti in Slovenia, effettuata in assenza di un provvedimento amministrativo impugnabile dinanzi all'autorità giudiziaria, nega allo straniero la possibilità di esercitare il suo diritto di

difesa e il diritto a un ricorso effettivo, in violazione dell'art. 24 della Costituzione italiana, dell'art. 13 CEDU (cfr. Corte europea dei diritti umani, *Abdolkhani Karmimnia c. Turchia*, ricorso n. 30471/08, sentenza del 22 settembre 2009), dell'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, nonché degli articoli 2 e 3 della legge n. 241/90, in base ai quali il provvedimento che conclude il procedimento amministrativo deve essere motivato e notificato al destinatario, con l'indicazione del termine e dell'autorità cui è possibile ricorrere. Secondo il Tribunale di Roma, infatti, per quanto l'accordo italo-sloveno del 1996 possa prevedere che le operazioni di respingimento avvengano con modalità semplificate, l'espressione *riammissioni senza formalità* in esso contenuta «non può certo essere intesa nel senso che la riammissione possa avvenire senza l'emanazione di un provvedimento amministrativo», dal momento che non v'è dubbio che l'azione posta in essere dalla pubblica sicurezza con l'accompagnamento forzato in Slovenia «incide sulla sfera giuridica dei soggetti interessati».

I respingimenti in Slovenia, attuati senza che sia possibile effettuare una valutazione individuale delle singole posizioni giuridiche dei soggetti interessati, sollevano profili di illegittimità anche rispetto al divieto di espulsioni collettive (art. 4, Protocollo 4, CEDU e 19, par. 1 CDFUE) che, nell'interpretazione della Corte di Strasburgo, comporta un diritto procedurale all'esame ragionevole e oggettivo del caso particolare di ciascun individuo, intrinsecamente connesso al diritto a un ricorso effettivo contro il provvedimento di espulsione (cfr. Corte europea dei diritti umani: *Conka c. Belgio*, ricorso n. 51564/99, sentenza del 5 febbraio 2002; *Hirsi Jamaa e altri c. Italia* [GC], ricorso n. 27765/09, sentenza del 23 febbraio 2012; *N.D. e N.T. c. Spagna* [GC], ricorsi n. 8675/15 e 8697/15, sentenza del 13 febbraio 2020; *M. K. e altri c. Polonia*, ricorsi n. 40503/17, 42902/17, 43643/17, sentenza del 23 luglio 2020). Il diritto al ricorso effettivo e la necessità di esame individuale delle singole posizioni – si legge nell'ordinanza – sono «funzionali all'effettivo rispetto dell'art. 3 della CEDU e dell'art. 4 della CDFUE» e dunque «al carattere assoluto del divieto di trattamenti inumani e degradanti e dell'obbligo di *non refoulement*, nel caso in cui lo straniero possa correre il rischio di essere sottoposto a tali trattamenti».

La condotta delle autorità italiane – secondo l'ordinanza cautelare – implica profili di incompatibilità con l'art. 3 CEDU e con l'art. 4 CDFUE, anche a causa del *respingimento a catena* subito dal ricorrente. Richiamando la giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani e della Corte di giustizia dell'Unione europea in materia di divieto di respingimenti e di respingimenti a catena (Corte europea dei diritti umani: *Ilias e Ahmed c. Ungheria* [GC], ricorso n. 47287/15, sentenza del 21 novembre 2019; *Abdolkhani Karmimnia c. Turchia*, ricorso n. 30471/08, sentenza del 22 settembre 2009; *M. S. S. c. Belgio e Grecia*, ricorso n. 30696/09, sentenza del 21 gennaio 2011; Corte di giustizia: *Abubacarr Jawo c. Bundesrepublik Deutschland* [GS], causa C-163/17, sentenza del 19 marzo 2019; *PPU C.K., H.F., A.S. c. Slovenia*, causa C-578/16, sentenza del 16 febbraio 2017), il Tribunale ha sottolineato che «la responsabilità di uno Stato membro per violazione del divieto di respingimento sussiste anche nell'eventualità in cui questo abbia conoscenza (o sia ragionevole pensare che l'abbia) del fatto che il luogo di destinazione della persona allontanata non sia il primo paese in cui viene respinto, bensì un successivo luogo 'definitivo', in cui sia reale e attuale il rischio di condotte lesive dell'integrità e della dignità delle persone». E tanto in considerazione anche della normativa europea in materia d'asilo e immigrazione, e in particolare del regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 (cd. Regolamento di Dublino III, che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadi-

no di un paese terzo o da un apolide) il quale, in virtù dei principi giurisprudenziali elaborati nella richiamata giurisprudenza della Corte di giustizia, sancisce che lo Stato che procede al trasferimento di uno straniero verso lo Stato membro competente a esaminare la domanda di protezione internazionale deve accertarsi che non sussistano *carenze sistemiche* nel sistema d'asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti nello Stato di rinvio, che implicino il rischio di un trattamento inumano e degradante (cfr. art. 3, par. 2, regolamento (UE) n. 604/2013).

Nel corso dell'interrogazione parlamentare del 13 gennaio 2021, il ministro dell'Interno, Luciana Lamorgese, aveva ritenuto doveroso precisare che la Slovenia, così come la Croazia, sono considerati dall'Italia Paesi sicuri sul piano del rispetto dei diritti umani e delle convenzioni internazionali. A tal proposito, occorre però ricordare che, chiarendo gli obblighi gravanti sullo Stato in tema di espulsione dei richiedenti asilo, nel caso *Ilias e Ambed c. Ungheria*, la Grande Camera della Corte europea dei diritti umani ha escluso l'applicazione *automatica* del concetto di 'Paese terzo sicuro', precisando che lo Stato che intende espellere il richiedente senza aver esaminato la sua domanda di protezione, dunque senza formalità (perché fa applicazione, appunto, del concetto di 'Paese sicuro'), deve previamente accertare che il sistema d'asilo del Paese di destinazione sia effettivamente in grado di garantire l'esame e la decisione della domanda di protezione internazionale. E ciò a prescindere dal fatto che il Paese di destinazione dell'espulsione sia stato indicato come 'sicuro', che si tratti di «uno Stato membro dell'Ue o un candidato che vi possa in futuro accedere, o ancora che lo stesso sia parte della CEDU o di altri strumenti internazionali a tutela dei diritti umani» (F.L. Gatta, "Diritti al confine e il confine dei diritti: La Corte Edu si esprime sulle politiche di controllo frontaliero dell'Ungheria (Parte I – espulsione e Art. 3 CEDU)", in *ADiM Blog*, dicembre 2019; sul punto, v. anche B. Gornati, "Paesi terzi sicuri', respingimenti a catena e detenzione arbitraria: il caso *Ilias e Ahmed*", in *Diritti umani e diritto internazionale* 2017, p. 542 ss.).

Tenendo conto degli standard di tutela definiti dalla CEDU e della normativa nazionale ed europea vigente in materia, quindi, il giudice della tutela cautelare ha statuito che, in mancanza di garanzie sull'effettivo trattamento degli stranieri in Slovenia, lo Stato italiano non avrebbe dovuto dare corso a respingimenti informali, tanto più in considerazione del fatto che, alla luce dei rapporti delle organizzazioni non governative e delle inchieste della stampa internazionale sulle condizioni dei migranti sulla rotta balcanica, il Governo italiano disponeva di «tutti gli strumenti per sapere che le *riammissioni informali* avrebbero esposto i migranti, anche richiedenti asilo, a trattamenti inumani e degradanti». La prassi dei respingimenti informali, attuata sulla base di accordi conclusi in forma semplificata, sarebbe dunque ammissibile solo nel caso in cui vi sia la certezza assoluta che il Paese di destinazione, al quale quello di rinvio 'affida' la valutazione delle domande dei richiedenti asilo, sia effettivamente rispettoso dei diritti umani e non pratici respingimenti a catena. Pertanto, gli obblighi derivanti da un accordo bilaterale di riammissione, finalizzato a gestire i flussi migratori, non possono in alcun modo giustificare la violazione, da parte dello Stato, delle norme interne, sovranazionali e internazionali che si pongono a tutela dei diritti fondamentali dell'individuo.

3. Rilevata, per i motivi sopra descritti, l'illegittimità della prassi delle riammissioni informali attuata dal Governo italiano al confine con la Slovenia, l'ordinanza cautelare ha affermato il diritto del ricorrente di presentare domanda di protezione internazionale in Italia. In diretta applicazione dell'art. 10, comma 3, Cost., e come conseguenza necessaria del divieto di respingimento, il Tribunale di Roma ha accertato, infatti, l'obbligo positivo

dello Stato italiano di adottare tutti gli atti ritenuti necessari a consentire al cittadino pakistano l'accesso nel territorio nazionale, avendo la condotta illecita dell'autorità di frontiera determinato il rischio fondato per il ricorrente di essere esposto a tortura o trattamenti inumani e degradanti.

Con la pronuncia del 18 gennaio 2021, il giudice nazionale è, dunque, tornato a farsi carico della tutela *in ingresso* del richiedente asilo, in ragione delle già menzionate violazioni, ad opera delle autorità italiane, di molteplici parametri normativi desumibili tanto dall'ordinamento interno quanto dall'ordinamento internazionale. In tal senso, l'ordinanza cautelare si è inserita a pieno titolo nel solco tracciato dalla giurisprudenza dello stesso Tribunale di Roma che, con sentenza n. 22917 del 28 novembre 2019, aveva per la prima volta autorizzato l'ingresso in Italia, finalizzato alla formalizzazione della domanda di protezione internazionale, di un gruppo di migranti eritrei soccorsi in alto mare dalla Marina militare italiana e collettivamente respinti in Libia.

Alla luce dell'orientamento consolidato della Suprema Corte di cassazione, secondo il quale il diritto d'asilo è un «diritto soggettivo perfetto» (Corte di cassazione (sezioni unite civili), sentenza del 13 novembre 2019, n. 29460), da annoverare nel catalogo dei diritti umani tutelati a livello costituzionale e internazionale, e regolamentato, in maniera apparentemente esaustiva (status di rifugiato, protezione sussidiaria e protezione umanitaria, oggi abrogata dal decreto sicurezza, d.l. n. 113/2018 convertito con legge n. 132/2018), la decisione del 2019 aveva accertato un margine residuale di diretta applicazione del disposto di cui all'art. 10, comma 3, della Costituzione – da intendersi appunto anche come diritto di accedere al territorio dello Stato al fine di presentare domanda di protezione (cfr. Corte di cassazione (sezione I civile), sentenza del 25 novembre 2005, n. 25028) – nel caso in cui il richiedente asilo si trovasse fuori dal territorio dello Stato per ragioni da imputare al comportamento illegittimo dell'autorità nazionale, primo tra tutti la violazione del principio di *refoulement* (M. Giuffrè, “Esterneizzazione delle frontiere e non-refoulement: accesso al territorio e alla procedura di asilo alla luce della sentenza n. 22917/2019”, in *Questione Giustizia* 1/2020, p.190 ss.; sul punto v. anche R. Russo, “Respingimenti illeciti e diritto d'asilo: è sufficiente il risarcimento in denaro? Nota a Trib. Roma, 28.11.2019 n. 22917”, in *Giustizia Insieme*, 5 febbraio 2020, disponibile su giustiziainsieme.it).

In altre parole, qualora la presenza sul territorio statale – presupposto per l'applicazione della normativa in materia di protezione internazionale – venga meno per una ragione non imputabile al richiedente asilo, quanto piuttosto alla condotta illecita (come, appunto, il respingimento senza formalità verso uno Stato non rispettoso dei diritti umani) delle autorità statali, dinanzi alle quali il soggetto ha manifestato la volontà di richiedere protezione, è giustificata l'applicazione estensiva dell'asilo costituzionale, come diritto di accedere al territorio statale per formalizzare la domanda. Diversamente, si creerebbe un ingiustificabile vuoto di tutela, per cui l'ordinamento italiano non garantirebbe, di fatto, il diritto, pieno e perfetto, d'asilo (M. Giuffrè, “Esterneizzazione delle frontiere e non-refoulement”, cit.).

L'ordinanza del Tribunale di Roma ha rafforzato il ragionamento seguito dall'autorità giudiziaria nella sentenza n. 22917 del 2019, confermando, in via generale, la recente tendenza delle corti interne degli Stati a concedere tutela *in ingresso* al richiedente asilo espulso dal territorio nazionale, a seguito della condotta illecita delle autorità di frontiera (in merito, v. Tribunale amministrativo della Repubblica di Slovenia, sentenza del 16 luglio 2020, I U 1490/2019-92 e sentenza del 7 dicembre 2020, I U 1886/2020-126, con cui il giudice sloveno ha accertato la responsabilità dello Stato per i *respingimenti informali* a

catena in Bosnia Erzegovina, dichiarando il diritto del ricorrente camerunense a fare in ingresso sul territorio nazionale per formalizzare la domanda di protezione).

La rilevanza dell'ordinanza cautelare del 18 gennaio 2021, però, va misurata anche e soprattutto in relazione allo strumento processuale utilizzato dal giudice italiano per dichiarare il diritto della parte attrice di fare ingresso nel territorio nazionale. In ragione delle condizioni ampiamente documentate cui sono costretti a vivere i migranti in Bosnia Erzegovina, l'autorità giudiziaria ha riconosciuto infatti la parvenza del diritto del ricorrente, l'imminenza del pericolo corso dallo stesso e l'irreparabilità della minaccia potenziale ai suoi diritti fondamentali, ritenendo così fondati il *fumus bonis iuris* e il *periculum in mora* che giustificano l'accoglimento del ricorso cautelare ai sensi dell'art. 700 c.p.c. (sulla natura e i presupposti dell'art. 700 c.p.c. si vedano F. Fiorucci, *I provvedimenti d'urgenza ex art. 700 c.p.c.*, Milano, 2006; A. Panzarola, "I provvedimenti d'urgenza dell'art. 700 cpc", in *I procedimenti cautelari*, A. Carratta (ed.), Bologna, 2013, p. 843 ss.; R. Conte, "Commento all'art. 700 cpc", in *Commentario al codice di procedura civile*, L. P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani e R. Vaccarella (eds.), Vol. VII, Tomo II, Torino, 2014, p. 518 ss.).

Nel caso del cittadino pakistano, il Tribunale di Roma ha ritenuto, infatti, che il diritto del ricorrente alla vita e a non essere sottoposto al rischio di subire trattamenti inumani e degradanti fossero inconciliabili con la sua permanenza in Bosnia senza la possibilità di proporre domanda di protezione internazionale; che i tempi di tutela risultassero incompatibili con quelli necessari per adire le vie ordinarie; e che ogni altro mezzo processuale espressamente previsto dalla legge fosse comunque inidoneo a garantire protezione ai diritti invocati (sul carattere residuale del procedimento ex art.700 c.p.c. si veda G. Monteleone, *Manuale di diritto processuale civile*, Vol. II, Padova, 2015, p. 331 ss.).

In definitiva, la portata innovativa dell'ordinanza del 18 gennaio 2021 è consistita nel riconoscimento anche in via cautelare della tutela *in ingresso* al richiedente asilo sottoposto al rischio attuale di subire torture o trattamenti inumani o degradanti, a fronte della condotta irrispettosa delle norme nazionali e internazionali a protezione dei diritti fondamentali, da parte delle autorità italiane. Una tutela che, peraltro, nonostante l'esito sfavorevole per il ricorrente, anche la decisione sul reclamo non sembra avere escluso.

4. Con la pronuncia del 3 maggio 2021, che ha deciso sul reclamo presentato dal Ministero dell'Interno, il Tribunale di Roma ha revocato l'ordinanza cautelare adottata il 18 gennaio, limitandosi ad accogliere l'eccezione del difetto di legittimazione attiva del ricorrente, che la parte reclamante aveva fondato sul «dato obiettivo e difficilmente controvertibile della totale assenza di traccia alcuna del suo passaggio alle autorità italiane e quelle slovene».

Concentrandosi sulla sola questione di fatto, il giudice del reclamo si è preoccupato esclusivamente di verificare la credibilità del ricorrente e, dunque, di accertare la prova della sua effettiva riammissione in Slovenia. Nulla ha detto, invece, sulla ricostruzione del giudice di prime cure in merito alla legittimità della prassi italiana delle riammissioni informali dei migranti e richiedenti asilo al confine triestino (v. ASGI, "Rotta balcanica, il Tribunale di Roma accoglie il reclamo del Ministero dell'Interno", cit.), e nessuna attenzione ha posto sul pericolo che lo Stato di destinazione dei respingimenti, la Slovenia, sia o meno da considerare un Paese terzo sicuro, alla luce norme di diritto internazionale ed europeo, e degli standard di tutela definiti dalla Corte europea dei diritti umani. Sebbene abbia definito «gravissime» le condotte contestate al Governo italiano (tanto che «se accertate, avrebbero obbligato l'autorità giurisdizionale a trasmettere gli atti alla Procura

della Repubblica»), il Tribunale di Roma ha evitato di fatto di esprimersi sul respingimento automatico del cittadino pakistano in Slovenia e, dunque, sulla prassi delle riammissioni informali. L'autorità giudiziaria ha, infatti, ritenuto irrilevante, ai fini del decidere, l'eventuale illegittimità dei respingimenti senza formalità verso la Slovenia, in forza dell'accordo bilaterale del 1996. E, non accogliendo – ma neppure smentendo – la ricostruzione dell'ordinanza cautelare, si è limitato piuttosto a valutare la sussistenza, nel caso di specie, del presupposto del *fumus boni iuris*, necessario per la concessione del provvedimento ex art. 700 c.p.c.

Nello specifico, a fronte di fatti analiticamente contestati dal Ministero dell'Interno (l'Amministrazione avrebbe dedotto «specifiche circostanze di luogo, di spazio, di modalità e prassi operative delle Questure applicate da tempo», oltre alle risultanze del sistema Eurodac), e difforni, secondo il Tribunale, da quelli allegati dal reclamato (onerato in base alla ripartizione fissata dall'art. 2697 c.c. di dimostrare gli elementi costitutivi del diritto azionato), il Collegio romano non ha ritenuto fornita la prova, neppure nei limiti della cognizione sommaria propria del procedimento cautelare, che il cittadino pakistano abbia personalmente fatto ingresso in Italia e abbia subito un respingimento informale verso la Slovenia in forza dell'accordo bilaterale del 1996.

Pur se in un giudizio cautelare, il Tribunale di Roma non ha considerato utile, ai fini della decisione, ascoltare personalmente il ricorrente – peraltro già in Italia – né assumere altre fonti di prova (ASGI, “Rotte balcanica, il Tribunale di Roma accoglie il reclamo del Ministero dell'Interno”, cit.). In altre parole, la prova della presenza in Italia del cittadino pakistano avrebbe potuto, forse, essere raggiunta mediante un'integrazione istruttoria su iniziativa dello stesso giudice del reclamo. Invece, ricordando che, nel giudizio cautelare, la sussistenza del *fumus boni iuris* deve apparire come verosimile e probabile alla luce degli elementi di prova esistenti *prima facie*, il Collegio romano si è limitato a osservare che il ricorrente avrebbe dovuto fornire un quadro probatorio certo, e non lacunoso, avvalendosi di tutti i mezzi di prova disponibili. Secondo il Tribunale di Roma, infatti, i principi delineati dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione nella sentenza del 17 novembre 2008, n. 27310, che regolano l'onere della prova incombente sul richiedente asilo (e cioè i principi dell'onere della prova attenuato e il dovere di cooperazione istruttoria dell'autorità amministrativa e del giudice, che possono acquisire *ex officio* documenti e informazioni, senza il vincolo del principio dispositivo che regola il processo civile ordinario) attengono esclusivamente al giudizio di protezione internazionale e concernono solo «la situazione generale esistente nel Paese di origine dei richiedenti asilo e, ove occorra, dei Paesi in cui questi sono transitati» (cfr. art. 8, co. 3, del d. lgs. n. 25/08).

Nel caso di condotte implicative la lesione del diritto alla proposizione della domanda di protezione internazionale e il respingimento informale, a detta del giudice del reclamo, è da ritenersi esclusa l'operatività del principio dell'onere della prova attenuato e del dovere di cooperazione officiosa del giudice. Nell'accogliere il reclamo proposto dal Governo italiano, quindi, il Tribunale di Roma ha innalzato lo *standard probatorio* incombente sul richiedente asilo per le ipotesi in cui i fatti a fondamento della pretesa attorea riguardano vicende complesse che documentano la lesione di diritti fondamentali dell'individuo. Non ha escluso, però, l'art. 700 c.p.c. come strada percorribile per la tutela del diritto di accedere al territorio nazionale al fine di presentare domanda di protezione internazionale. Al netto dell'esito del reclamo, dunque, la decisione del 3 maggio 2021, almeno nella misura in cui non smentisce le valutazioni del giudice di prime cure e astrattamente non esclude la possibilità di una tutela cautelare *in ingresso* dei migranti e richiedenti asilo, non fa venir meno l'importanza della prima pronuncia.

5. Il tentativo del Tribunale di Roma di farsi carico, anche cautelarmente, della tutela *in ingresso* dei migranti e richiedenti asilo esposti al rischio di subire torture e trattamenti inumani è tanto più importante se lo si guarda alla luce dell'orientamento restrittivo adottato dalla Corte europea dei diritti umani in materia di misure cautelari.

In linea con l'atteggiamento prudente che ha sempre adottato in materia di immigrazione e asilo (sul punto, v. W. Kälin, J. Künzli, *The law of international human rights protection*, Oxford, 2019, p. 520 ss.), la Corte di Strasburgo è ancora restia a riconoscere il diritto dei soggetti ad accedere nei territori degli Stati ai fini domandare protezione internazionale (cfr., da ultimo, Corte europea dei diritti umani, *M. N. e altri c. Belgio*, ricorso n. 3599/18, sentenza del 5 maggio 2020, in materia di visti umanitari e vie legali di accesso alla protezione internazionale nell'Unione europea), tanto più attraverso la concessione delle misure provvisorie (cd. *interim measures*) previste dall'art. 39 del suo Regolamento di procedura.

Sebbene la Corte europea dei diritti umani possa emettere provvedimenti cautelari urgenti, indicando ai soggetti interessati l'adozione delle misure necessarie all'interesse delle parti o del corretto svolgimento della procedura (art. 39, Regolamento della Corte), secondo l'orientamento dei giudici di Strasburgo, misure provvisorie obbligatorie per gli Stati possono essere previste soltanto in via eccezionale, qualora, in mancanza delle stesse, i richiedenti siano esposti a un rischio imminente di un danno irreparabile (per un inquadramento generale della materia e della prassi ad essa relativa, si vedano V. Zagrebelsky, R. Chenal, L. Tomasi, *Manuale dei diritti fondamentali in Europa*, Bologna, 2016; A. Sacucci, *Le misure provvisorie nella protezione internazionale dei diritti umani*, Torino, 2006; F. M. Palombino, R. Virzo, G. Zarra (eds.), *Provisional Measures Issued by International Courts and Tribunals*, T.M.C. Asser Press, 2021; E. Rieter and K. Zwaan (eds.), *Urgency and Human Rights, The Protective Potential and Legitimacy of Interim Measures*, T.M.C. Asser Press, 2021; ECHR, Press Unit, Factsheet, *Interim measures*, aprile 2021, disponibile su www.echr.coe.int; sul punto, v. anche M. Aversano, "Tutela d'urgenza e ambito di intervento della Corte", in *Questione Giustizia*, speciale *La Corte di Strasburgo*, M. Buffa, M.G. Civinini (a cura di), aprile 2019, p. 370 ss.; S. Forlati, "Misure cautelari adottate dalla Corte Europea dei diritti umani e ordinamento italiano", in *Diritti umani e diritto internazionale* 2010, p. 634 ss.).

Il carattere eccezionale attribuito dalla Corte di Strasburgo alle misure provvisorie ha determinato, nel tempo, la generale propensione dei giudici a un uso decisamente parsimonioso delle stesse, e dunque, al rigetto della maggior parte delle richieste presentate (cfr. "Statistiche sulle misure provvisorie", disponibile su www.echr.coe.int).

In considerazione dei presupposti dell'imminenza del pericolo corso dal ricorrente e dell'irreversibilità del potenziale pregiudizio, richiesti per il rilascio di *interim measures*, è chiaro poi che le ipotesi più frequenti di esame e concessione di misure provvisorie hanno riguardato (e riguardano) le richieste di sospensione di provvedimenti di espulsione o di estradizione, o comunque le ipotesi di rimpatrio in cui risulti fondato per il ricorrente il timore di lesione alla vita (art. 2 CEDU) o di esposizione a trattamenti inumani e degradanti, in violazione dell'art. 3 CEDU (v. M. Aversano, "Tutela d'urgenza e ambito di intervento della Corte", cit.; in tema di accoglimento delle richieste di *interim measures* nei casi di violazione degli art. 2 e 3 CEDU nei riguardi di richiedenti asilo v., *ex multis*, Corte europea dei diritti umani: *Ali Abdollahi c. Turchia*, ricorso n. 23980/08, sentenza del 3 novembre 2009; *F.H. c. Svezia*, ricorso n. 32621/06, sentenza del 20 gennaio 2009; *Y.P. e L.P. c. Francia*, ricorso n. 32476/06, sentenza dell'1 settembre 2010; *W.H. c. Svezia* [GC], ricorso n. 49341/10, sentenza dell' 8 Aprile 2015; *F.G. c. Svezia* [GC], ricorso n.

43611/11, sentenza del 23 marzo 2016; *Paposhvili c. Belgio* [GC], ricorso n. 41738/10, sentenza del 13 dicembre 2016).

L'orientamento restrittivo della Corte in materia di misure cautelari è stato affermato anche in vari casi che hanno coinvolto l'Italia quale parte interessata. Emblematica, a riguardo, è la decisione del giudice di Strasburgo sulla richiesta di *interim measures* avanzata ai sensi dell'art. 39 del Regolamento dal capitano della *Sea Watch 3* e dai quaranta migranti a bordo dell'imbarcazione, nel giugno del 2019 (cfr. Corte europea dei diritti umani, *Press release, Rackete e altri c. Italia*, Interim measures, del 25 giugno 2019; sul punto v. S. Zirulia, F. Cancellaro, "Caso Sea Watch: cosa ha detto e cosa non ha detto la Corte di Strasburgo nella Decisione sulle misure provvisorie", in *Diritto penale contemporaneo*, 26 giugno 2019, disponibile su archivioldpc.dirittopenaleuomo.org; L. Marchesini, "Il caso *Sea Watch 3* e la decisione della Corte EDU sulla richiesta di *interim measures*", in *Diritti comparati*, 22 luglio 2019, disponibile su www.diritticomparati.it).

Adita sulla base degli art. 2 e 3 della Convenzione – i ricorrenti lamentavano l'incompatibilità del diritto alla vita e all'integrità fisica con le condizioni di permanenza degli stessi su una nave sovraffollata e inadatta a ospitarli per un lasso di tempo prolungato, senza possibilità di presentare domanda di protezione internazionale – la Corte europea dei diritti umani ha negato la richiesta di misure provvisorie, non indicando al Governo italiano di autorizzare, in via cautelare, l'ingresso della nave nelle acque territoriali e il suo successivo sbarco. Il giudice di Strasburgo ha motivato la sua decisione con il fatto che i soggetti vulnerabili – i bambini e le donne incinte – erano già stati fatti sbarcare, non sussistendo pertanto un rischio per la vita e l'integrità fisica così grave e urgente da giustificare l'applicazione di misure provvisorie (v. Corte europea dei diritti umani, *Press Release, Rackete e altri c. Italia*, Interim measures, cit.). L'orientamento restrittivo della Corte era già emerso in occasione di un altro salvataggio in mare, avvenuto nel gennaio 2019 sempre ad opera di *Sea Watch 3*, rispetto al quale i giudici di Strasburgo non avevano accolto la richiesta di *interim measures* presentata dalla ONG, limitandosi a ordinare al Governo italiano di fornire assistenza di carattere umanitario (v. Corte europea dei diritti umani, *Sea Watch 3 c. Italia*, ricorsi n. 5504/19 e 5604/19, *Interim measures*, del 29 gennaio 2019).

Da quanto esposto si evince che, nei pochi casi in cui ha valutato di concedere misure provvisorie, la Corte ha tradizionalmente riconosciuto una tutela *in uscita*, volta a impedire l'espulsione dello straniero dal territorio di uno Stato, piuttosto che a legittimarne l'ingresso. E tanto anche in considerazione della capacità dei governi degli Stati di influenzare le decisioni dei giudici di Strasburgo, allorquando subentri la politica delle frontiere e si tratti di ammettere stranieri e richiedenti asilo in territorio europeo (il caso *Sea Watch* torna, anche sotto questo profilo, come esempio).

In ossequio al principio della sovranità statale e in virtù dei retaggi connessi all'applicazione della dottrina internazionalistica sul dominio riservato, del resto, nella sua giurisprudenza costante (v. *ex multis*, Commissione europea dei diritti umani, *Lukka c. Regno Unito*, ricorso n. 12122/86, decisione del 16 ottobre 1986; Corte europea dei diritti umani: *Abdulaziz, Cabales e Balkandali c. Regno Unito*, ricorsi n. 9214/80; 9473/81; 9474/81, sentenza del 28 maggio 1985; *Boujlifa c. Francia*, ricorso n. 25404/94, sentenza del 21 ottobre 1997; *Saadi c. Italia*, ricorso n. 37201/06, sentenza del 28 febbraio 2008), la Corte di Strasburgo ha sempre affermato la libertà degli Stati contraenti di controllare l'ingresso, il soggiorno e l'allontanamento degli stranieri dal proprio territorio, salvi i limiti derivanti dagli obblighi in materia di diritti umani (le difficoltà nella gestione dei flussi migratori non possono, secondo la Corte, giustificare il ricorso, da parte degli Stati con-

traenti, a comportamenti che sarebbero incompatibili con gli obblighi derivanti dalla Convenzione; sul punto, cfr. Corte europea dei diritti umani: *Georgia c. Russia* [GC], ricorso n. 13255/07, sentenza del 3 luglio 2014; *Hirsi Jamaa e altri c. Italia* [GC], cit.).

Se è vero che, in materia di immigrazione e asilo, il giudice di Strasburgo è chiamato a operare un difficile bilanciamento tra le prerogative sovrane di controllo dei confini nazionali e il rispetto dei diritti umani degli individui, il fatto che, ultimamente, la Corte EDU abbia mostrato segni di cedimento alle pressioni degli Stati, giungendo talvolta ad esiti discutibili e allarmanti (v. Corte europea dei diritti umani: *N.D. e N.T. c. Spagna* [GC], cit., in materia di espulsioni collettive, e *M.N. e altri c. Belgio*, cit., sull'accesso alla protezione internazionale nell'Unione europea) non lascia, però, propendere per un incisivo cambiamento di rotta a favore del riconoscimento del diritto dello straniero di accedere nel territorio europeo per richiedere asilo.

6. L'ordinanza del Tribunale di Roma del 18 gennaio 2021 ha coraggiosamente condannato le procedure informali di riammissione dei migranti e richiedenti asilo alla frontiera terrestre tra Italia e Slovenia e la violazione del principio di *non refoulement*, a fronte dei respingimenti a catena documentati dalle inchieste giornalistiche e dai rapporti delle ONG lungo la rotta che dall'Italia conduce, a ritroso, fuori dai confini dell'Unione europea. Riconoscendo il diritto del richiedente asilo di fare ingresso nel territorio nazionale per formalizzare domanda di protezione internazionale, la pronuncia cautelare ha rafforzato anche la tendenza delle corti interne degli Stati di garantire protezione a quei soggetti che, pur trovandosi fuori dal territorio dello Stato di rinvio, ma comunque sotto la sua giurisdizione, rischiano di essere respinti verso un Paese nel quale risulti minacciata la propria incolumità.

Lo stesso non può certo dirsi dell'ordinanza che ha deciso sul reclamo. Evitando di esaminare la questione della legittimità della prassi dei respingimenti informali, il Tribunale di Roma ha ceduto, di fatto, ai condizionamenti delle politiche adottate dai governi degli Stati in materia di controllo e gestione delle frontiere e che non di rado, ormai, influiscono sulle decisioni dei giudici nazionali e internazionali preposti al rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali. L'apertura alla tutela cautelare e urgente *ex art. 700 c.p.c.* – i cui presupposti l'ordinanza cautelare aveva ritenuto fondati e che, al netto dell'esito sfavorevole al reclamato, pure l'ordinanza di reclamo non ha escluso in astratto – ha aggiunto un ulteriore e fondamentale tassello alla protezione del diritto dello straniero a richiedere asilo, sottolineando l'incompatibilità dei tempi processuali ordinari con la minaccia attuale e irreparabile al diritto alla vita e al diritto a non essere esposti a tortura o a trattamenti inumani e degradanti.

A fronte di politiche nazionali sempre più chiuse all'immigrazione, anche a seguito del reclamo, la pronuncia cautelare del Tribunale di Roma può, dunque, considerarsi un esempio di come l'azione dei giudici nazionali riesca spesso a sopperire ai vuoti di tutela derivanti dall'applicazione di provvedimenti legislativi severamente restrittivi sulle condizioni di ingresso nei territori, nonché della possibilità, per le corti interne degli Stati, di fornire al richiedente asilo un livello di protezione maggiore rispetto a quella garantita dai giudici internazionali preposti alla tutela dei diritti umani. In questo senso, non è da escludere che il ragionamento del tribunale romano in sede cautelare – non smentito, peraltro, dall'ordinanza sul reclamo – possa avere un notevole impatto sulle pronunce dei giudici nazionali, e consentire l'ingresso sul territorio nazionale al fine di esercitare i diritti fondamentali dell'individuo.

Difficile è, invece, immaginare che le decisioni delle corti nazionali degli Stati sulla tutela del diritto d'asilo *in ingresso* possano avere una qualche ripercussione sulla giurisprudenza di Strasburgo. Nelle sue recenti pronunce, la Corte europea dei diritti umani ha confermato la sua prudenza nel consentire l'accesso degli stranieri in Europa, in ossequio al dominio riservato degli Stati in materia di controllo dell'ingresso dei cittadini stranieri, ivi compresi i richiedenti asilo, sul proprio territorio. L'orientamento restrittivo tradizionalmente affermato in merito al rilascio di misure provvisorie *ex art. 39* del Regolamento di procedura, escluderebbe infine uno scostamento di tendenza anche con riferimento a situazioni evidenti di minaccia concreta e irreparabile alla vita e alle libertà individuali.

Martina Sardo*

ABSTRACT. Chain Refoulement and Precautionary Protection of the Right of Asylum. The Decisions of the Rome Tribunal on 'Informal Readmission' in Slovenia

On the 3rd of May, the Rome Tribunal accepted the complaint lodged by the Ministry of Interior against the interim measure with which, last January, the same Court declared the illegitimacy of the procedure of migrants and asylum seekers informal readmission in Slovenia, because of the violation *inter alia* of the principle of *non-refoulement*. Despite the negative outcome for the asylum seekers, the order of the complaint did not refute the reasoning of the judge of the first instance who, for the first time, recognized the *entry* protection by issuing an urgent precautionary measure. This contribution focuses on the recent tendency of States' national Courts to provide protection, including through precautionary measures, by the recognition of the right to access to the national territory for persons seeking international protection as a result of the illegal conduct of the border authorities; it then analyzes the European Court of Human Rights approach to *interim measures* and the influence on the Strasbourg judge of governments' policy on immigration and border control.

Keywords: immigration; asylum; international protection; chain refoulement; Balkan Route; *interim* measures.

* Dottoranda di ricerca in diritti umani: evoluzione, tutela e limiti presso l'Università degli Studi di Palermo, Dipartimento di Giurisprudenza, Piazza Bologni, 8 – 90134 Palermo, martina.sardo@unipa.it