

ADiM
Accademia Diritto e Migrazioni



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI DELLA
TUSCIA

ANNUARIO ADIM

2024

Raccolta di scritti di diritto dell'immigrazione

A cura di

Barbara Giovanna Bello

Giampiero Cassola

Giulia Del Turco

Federica Passarini

Mario Savino

Michela Tuozzo

Flavio Valerio Virzì

ADiM
Accademia Diritto e Migrazioni



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI DELLA
TUSCIA

Questo volume è stato realizzato con il contributo economico del progetto PRIN 2022 “Legal Pathways for Refugees in the Euro-Mediterranean Context: The Feasibility of Processing Asylum Claims outside the EU” (EUROPATHWAYS - CUP J53D23005740006). L’iniziativa è promossa dall’Accademia di Diritto e Migrazioni (ADiM), rete scientifica che riunisce studiosi italiani e stranieri impegnati in attività ricerca e formazione in materia di immigrazione.



Finanziato
dall'Unione europea
NextGenerationEU



Ministero
dell'Università
e della Ricerca



Italiadomani
PIANO NAZIONALE
DI RIPRESA E RESILIENZA



IntOME
Integration of Migrants in Europe

Jean Monnet
Centre of Excellence
UNIVERSITY OF TUSCIA

Tutti i diritti sono riservati

© Editoriale Scientifica srl 2025
Via San Biagio dei Librai, 39
80138 Napoli
979-12-235-0477-2

INDICE

<i>Introduzione</i>	10
---------------------	----

PARTE I

VERSO LA PROCEDURA DI FRONTIERA IN ALBANIA?

IL PROTOCOLLO ITALIA-ALBANIA E LA SUA ATTUAZIONE

MARIO SAVINO, La legge di ratifica ed esecuzione del Protocollo Italia-Albania: tre problemi di sostenibilità giuridica e amministrativa	23
FATIMA ZAHRA EL HARCH, Il Protocollo Italia-Albania al vaglio della Corte costituzionale albanese	34
ELISA RUOZZI, Il Protocollo fra Italia e Albania come fondamento di un regime di <i>territorial lease</i> : alcune riflessioni in tema di responsabilità internazionale	42
ELENA VALENTINI, <i>Habeas corpus sine corpore?</i>	49
MARIO SAVINO, Il nuovo decreto sulla garanzia finanziaria: via libera alla procedura di frontiera in Italia e in Albania?	59

LA QUERELLE SUI PAESI DI ORIGINE SICURI

AGOSTINA PIRRELLO, Paesi di origine: sicuri che siano sicuri?	69
GIAMPIERO CASSOLA, Il controllo giurisdizionale sulla designazione dei Paesi di origine sicuri: l'istruttiva esperienza della Francia	78
MARIO SAVINO, La mancata convalida dei trattenimenti in Albania: alcuni dubbi sulla decisione del Tribunale di Roma	89
MARIO SAVINO, Se i giudici tornassero a occuparsi del caso concreto? L'impasse sui Paesi sicuri e una possibile via di uscita	104
MARIO SAVINO, Il Diritto è morto? Lunga vita al Diritto! Come la Cassazione ha risolto il rebus dei Paesi sicuri e quali implicazioni trarne	120

PARTE II

GLI STRUMENTI DELLA DETERRENZA

RESPINGIMENTI E NON-REFOULEMENT

CHIARA RAUCEA, <i>Fifty Shades of Non-Refoulement: The CJEU's Distorting Reading of Article 1D Refugee Convention for Refugees of Palestinian Origin</i>	149
FRANCESCA RONDINE, <i>H.T. c. Germania e Grecia: i respingimenti alla frontiera tra finzioni, presunzioni e tutele effettive</i>	157
FRANCESCA TASSINARI, <i>Il diritto all'informazione e il respingimento indiretto dei richiedenti asilo nel Sistema Dublino</i>	165

LA DETENZIONE AMMINISTRATIVA

LORENZO BERNARDINI, <i>L'habeas corpus dei migranti secondo la Consulta, ovvero: il ritratto di un diritto fondamentale sempre più sbiadito?</i>	176
GIAMPIERO CASSOLA, <i>La "valutazione caso per caso" nel trattenimento dei richiedenti protezione internazionale: attività vincolata o discrezionale?</i>	184
GIULIA FABINI, <i>I numeri della detenzione amministrativa in Italia</i>	194
MIRIANA LANOTTE, <i>Errare humanum est, perseverare autem diabolicum: la doppia condanna dell'Ungheria in materia di asilo</i>	204
FRANCESCA RONDINE, <i>Quante pareti ha una prigione? Il trattenimento nelle zone di transito (ungheresi) nuovamente al vaglio della Corte EDU</i>	214
PAOLA REGINA, <i>Il "caso CPR" alla luce del diritto europeo</i>	222
MARIA FALCONE, <i>Brevi note sulla tutela della salute nei C.P.R.</i>	227

ESPULSIONE E PERICOLOSITÀ SOCIALE

SIMONA D'ANTONIO, <i>Automatismi espulsivi e discrezionalità amministrativa</i>	235
CLAUDIO COSTANZO, <i>Espulsioni per pericolosità sociale e fenomeno migratorio, tra prevenzione e sanzione</i>	244
LUIGI PREVITI, <i>Pericolosità sociale e sopravvenienze fattuali: il tortuoso sentiero della giurisprudenza amministrativa alla ricerca della miglior tutela</i>	252

PARTE III
CORTI E LEGISLATORI: LE ALTRE NOVITÀ

DANIEL THYM, Judicial Dynamism and Its Limits: the Role of National Courts and their Interaction with the CJEU	262
--	-----

LA GIURISPRUDENZA INTERNAZIONALE

LAURA SALVADEGO, L'ampiezza dell'obbligo positivo di ammettere un cittadino straniero nel caso <i>Ghadamian c. Svizzera</i>	275
MARIA CRIPPA, I procedimenti italiani sui crimini contro i migranti in Libia alla luce del sistema di giustizia penale internazionale	285

LA GIURISPRUDENZA EUROPEA

MARIA FIORE ANGORI, Migrazioni femminili: la Corte di Giustizia dell'Unione europea riconosce lo status di rifugiato alle donne vittime di violenza di genere	294
PAOLA PANNIA, L'identificazione con il valore della parità tra donne e uomini come motivo di persecuzione: la Corte di Giustizia e le trappole della dimensione assiologica	302
SILVIA RIZZUTO FERRUZZA, La Corte di Giustizia torna sul concetto di atti persecutori in una prospettiva di avanzamento del diritto internazionale sui rifugiati	312
VALENTINA FAGGIANI, L'assimilazione dello "stile di vita occidentale" basato sulla parità di genere come nuovo motivo per la concessione della protezione internazionale: una categoria indeterminata e di difficile applicazione	320

LA GIURISPRUDENZA NAZIONALE

ANGELO RAFFAELE SALERNO, Centralità del discorso sulle fonti e tutela dei diritti fondamentali nella sentenza della Corte costituzionale n. 15 del 2024	329
CARLA DI MARTINO, L'accesso (negato) degli stranieri alle provvidenze sociali e il ruolo delle Corti	338
LAURA RICCI, Protecting the Vulnerable Offender: the Non-Punishment of the Victim of Trafficking Within the Italian Penal System	346
AMINA MANEGGIA, La giurisdizione dello Stato della bandiera sugli individui soccorsi da navi private: un'analisi sull'onda del caso <i>Asso 28</i>	353

LE NORME EUROPEE

GORAN SANDIC JANJA POPOVIĆ, A Rarity in Action: Temporary Protection in the EU – Here to Stay?	362
ELENA ARDITO, La revisione della Direttiva UE anti-tratta: un testo ancora da migliorare	369

LE NORME NAZIONALI

MADIA D'ONGHIA, CLAUDIO DE MARTINO, Le novità in materia di lavoro nell'ultimo Decreto flussi: qualche buon proposito, semplificazioni (apparenti) e rischi di ineffettività	380
CHIARA PREVETE, Il riconoscimento dello status di richiedente permanente ai cittadini europei nel Regno Unito: criticità e conseguenze sul diritto amministrativo inglese	389
ALICE STEVANATO, Il paradosso della contemporaneità. La protezione giuridica del migrante ambientale nei più recenti sviluppi normativi	396
MICHELA GIACHETTI FANTINI, L'autorizzazione all'ingresso o alla permanenza del familiare come istituto di garanzia del superiore interesse del minore e del diritto all'unità familiare	405
MICHELA TUOZZO, Corridoi umanitari: chiaroscuri del processo selettivo e della garanzia dei diritti	416

PARTE IV

LE TENDENZE GENERALI

LA DIGITALIZZAZIONE

MICHELA LEGGIO, The Dual Nature of Digitalization of Asylum Procedure: Analyzing the CBP One	429
MICHELA LEGGIO, La digitalizzazione della funzione conoscitiva pubblica nel settore migratorio	440
CECILIA MANZOTTI, A European Language Detection Software to Determine Asylum Seekers' Country of Origin: Questioning the Assumptions and Implications of the EUAA's Project	452
CRISTIANA NAPOLITANO, Digitalizzazione delle procedure di ingresso: il trattamento dei dati e il difficile equilibrio tra la sicurezza pubblica e il rispetto dei diritti fondamentali degli immigrati	462

FRANCESCA TASSINARI, From Eurodac to Interoperability and Back: Transferring Personal Data for Resettlement and Admission Purposes	472
LORENZA TOMASSI, La digitalizzazione dalla pubblica amministrazione come possibile condizione di discriminazione degli stranieri nell'accesso ai servizi <i>welfare</i>	482
ZORANCO VASILKOV, Artificial Intelligence in the Service of Border Control in the EU	491

ALTRI PARADIGMI E TENDENZE

FILIPPO ROSSI, Costanti storico-giuridiche del “governo” delle migrazioni. Riflessioni a margine del convegno ADiM 2024	499
LORENZO PACINOTTI, Dalla cittadinanza sociale alla persona umana? Qualche considerazione storica	507
NATALIA PANOU, The Paradoxes of the European Migration “Emergency”	515
MARIA LUDOVICA GUALTIERI, La protezione dello straniero nella tradizione arabo-islamica	523
GIUSEPPE TERRANOVA, Dal Marocco al Global South: come cambia la geografia della popolazione	531
MARIA VITTORIA FORTE, L'Italia e la gestione delle migrazioni dalla Libia: tra blocchi all'arrivo indiscriminati e corridoi umanitari esclusivi	539

QUANTE PARETI HA UNA PRIGIONE?
IL TRATTENIMENTO NELLE ZONE DI TRANSITO (UNGHERESI)
NUOVAMENTE AL VAGLIO DELLA CORTE EDU

Francesca Rondine*

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Le vicende e la sentenza – 3. Il trattenimento nelle zone di transito e di frontiera: una misura sui generis – 4. La teoria della prigione con tre pareti nella giurisprudenza della Corte EDU – 5. Conclusioni.

1. *Premessa*

Sono ormai numerose le decisioni della Corte EDU su casi di trattenimento presso le zone di transito, specialmente quelle ungheresi di Roszke e Tompa. È noto che, con particolare riguardo alla valutazione della sussistenza di una forma di privazione della libertà personale presso strutture estranee all'iconografia carceraria, la Corte esamina una serie di parametri oggettivi e soggettivi, la cui interazione complessiva determina la qualificazione giuridica della misura di trattenimento. Nel caso della permanenza nelle c.d. zone di transito e di frontiera, un elemento di particolare rilevanza risiede nella eventuale possibilità, per i ricorrenti, di abbandonare volontariamente la zona di transito. Tale parametro può essere più o meno determinante nella qualificazione della misura in quanto limitativa della libertà personale ovvero come mera compressione della libertà di movimento. Nondimeno, esso rappresenta, nella giurisprudenza della Corte, un elemento costante, nonché un fattore di differenziazione tra le diverse tipologie di zone di transito e di frontiera, specialmente tra quelle aeroportuali e quelle terrestri. Prendendo come spunto la recente decisione nel caso *F.O. c. Ungheria*¹, si procede di seguito all'esame di tale parametro e del suo ruolo nella giurisprudenza della Corte EDU relativa alle zone di transito e di frontiera.

2. *Le vicende e la sentenza*

Le vicende riguardano un gruppo composto da cittadini afghani e il loro

* Assegnista di ricerca in diritto internazionale presso l'Università di Napoli l'Orientale.

¹ Corte EDU, sentenza del 20 giugno 2024, *F.O. et al c. Ungheria*, ric. n. 9203/18.

trattenimento presso la zona di transito di Röske, al confine tra Ungheria e Serbia, per un periodo di poco meno di un mese, nelle more dell'esame della loro istanza di asilo, presentata in occasione dell'arrivo in Ungheria. I ricorrenti lamentavano, principalmente, le pessime condizioni della loro permanenza presso la zona di transito, e il fatto che essa costituisse una privazione *de facto* della loro libertà personale. I ricorrenti lasciavano la zona di transito poiché trasferiti in Germania, paese ritenuto competente all'esame delle loro istanze di protezione internazionale ai sensi del regolamento di Dublino². Essi lamentavano una violazione dell'art. 3 in combinato disposto con l'art. 13 CEDU per le condizioni della loro permanenza nella zona di transito e dell'art. 8 CEDU. Inoltre, ritenevano che il loro trattenimento fosse contrario all'art. 5, paragrafi 1 e 4, CEDU.

La Corte EDU ha giudicato le autorità magiare responsabili di aver violato l'art. 3 CEDU, in ragione delle gravi condizioni della permanenza presso le zone di transito, aspetto che esula dal tema di questo commento e per questo motivo non sarà approfondito. La Corte non ha, tuttavia, ritenuto che la misura ricadesse nella sfera applicativa dell'art. 5, poiché, nel suo ragionamento, essa non ha costituito una forma di privazione della libertà personale ai sensi dell'art. 5 CEDU. Nell'escludere che il trattenimento dei ricorrenti nelle zone di transito potesse essere qualificato come forma di privazione della libertà personale, ai sensi dell'art. 5 CEDU, la Corte si basa sugli usuali parametri elaborati nella propria giurisprudenza a partire da *Ilias e Ahmed c. Ungheria*, cui pure si riferisce esplicitamente³. Nella fattispecie, è decisivo per la Corte il periodo, ritenuto breve, della permanenza nella zona di transito, che «*did not exceed significantly the time needed for the examination of their asylum request*» (§ 15). Diversamente dal precedente *R.R. et al c. Ungheria*, infatti, le autorità statali avrebbero dimostrato di agire con celerità e compatibilmente con l'obiettivo di esaminare con diligenza le istanze di protezione internazionale dei ricorrenti⁴.

La decisione non si dilunga particolarmente sul grado e sull'intensità della restrizione imposta ai ricorrenti, né sulle condizioni delle strutture, rimandando sul punto ai propri precedenti. Decisiva, nell'escludere la rilevanza dell'art. 5, insieme alla durata limitata della misura, risulta la circostanza per

² Regolamento (UE) 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, 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 cittadino di un paese terzo o da un apolide, GU L 180/31 del 29 giugno 2013 (regolamento Dublino.)

³ Corte EDU, sentenza del 14 marzo 2017, *Ilias e Ahmed c. Ungheria*, ric. n. 47287/15.

⁴ Corte EDU, sentenza del 5 luglio 2021, *R.R. et al c. Ungheria*, ric. n. 36037/17.

la quale «*the applicants could have left the transit zone in the direction of Serbia at any moment*» (§ 15).

3. *Il trattenimento nelle zone di transito e di frontiera: una misura sui generis*

In dottrina, è stato evidenziato come, storicamente, gli Stati abbiano tentato di negare il carattere detentivo della permanenza dello straniero presso strutture adibite al trattenimento dei migranti in ingresso, sminuendone il carattere afflittivo e coercitivo, anche attraverso un processo di “edulcorazione semantica”, così da sottrarla a tutti quegli obblighi e a quelle garanzie che invece incombono sulle misure detentive “carcerarie”⁵. Tra siffatte argomentazioni, figura la c.d. “teoria della prigione con tre pareti”⁶. Tale teoria fu elaborata, per la prima volta, nella giurisprudenza della Corte Suprema statunitense relativa proprio al trattenimento in frontiera dei migranti in ingresso sul territorio, negli anni Cinquanta del Novecento.

Nel celebre caso *Mezei*, la Corte Suprema accolse le argomentazioni del governo, che riteneva che il ricorrente, trattenuto in frontiera nelle more dell’accertamento del suo diritto a fare ingresso sul territorio, non fosse sottoposto a una limitazione della sua libertà personale, poiché egli era «*free to take any leave except west*»: ciò che gli era impedito era “semplicemente” l’ingresso negli Stati Uniti, essendo egli libero di lasciare il porto di S. Francisco in direzione di qualunque altro paese. Nel caso di specie, tale possibilità era, tuttavia, meramente teorica: *Mezei* aveva infatti chiesto una autorizzazione all’ingresso in una quindicina di Stati, senza successo⁷.

Uno *status sui generis* a questo tipo di “confinamento”, sia che esso coinvolga richiedenti asilo che “semplici” migranti irregolari, è tendenzialmente riconosciuto anche dalla Corte EDU. Come punto di partenza, infatti, per la Corte «*the situation of an individual applying for entry and waiting for a short period for the verification of his or her right to enter cannot be described as deprivation of liberty imputable to the State, since in such cases the State authorities have undertaken vis-à-vis the individual no other steps than reacting*

⁵ *Ex plurimis*, G. CAMPESI, *La detenzione amministrativa degli stranieri. Storia, diritto, politica*, Carocci, 2013.

⁶ D. WILSHER, *Immigration Detention. Law, History, Politics*, Cambridge University Press, 2011; L. BERNARDINI, *La detenzione degli stranieri tra “restrizione” e “rinviazione” della libertà: aspettando Godot*, in *Diritto, Immigrazione, Cittadinanza*, 1/2022.

⁷ Corte Suprema degli Stati Uniti, *Shaughnessy c. Mezei*, 345 U.S. 206, 1953.

to his or her wish to enter by carrying out the necessary verifications»⁸. Sappiamo che, nel valutare l'applicabilità dell'art. 5, specialmente nei casi di detenzione al di fuori di strutture "carcerarie", la Corte prende in considerazione elementi oggettivi quali il grado e l'intensità della misura e soggettivi, come il consenso, o meno, al confinamento, esaminati alla luce del caso concreto e delle modalità di implementazione della misura⁹.

Quando il confinamento avviene nelle zone di transito e di frontiera, la Corte valuta, nello specifico, quattro fattori: il regime giuridico applicabile a livello statale; la situazione individuale dei ricorrenti e le loro scelte; la durata della misura alla luce del suo scopo e delle tutele offerte; infine, il grado di restrizione incombente sul ricorrente. Questi sono analizzati congiuntamente e, nessuno di essi è in grado, da solo, di determinare una privazione della libertà personale¹⁰. Lo *status sui generis* del confinamento nelle zone di transito, che per la Corte EDU non è «*in every respect comparable to that which obtains in detention centres*», sarebbe legato anche alla circostanza per cui, diversamente da quanto avviene nella detenzione "classica", in cui il soggetto non acconsente alla limitazione della libertà personale, nel caso delle zone di transito, la persona si sottoporrebbe *motu proprio* al trattenimento¹¹. È costui che decide, infatti, di fare ingresso senza autorizzazione nel territorio dello Stato e, quando ciò accade, le autorità sono legittimate a svolgere le necessarie verifiche prima di decidere in merito alla sua ammissione. Ne consegue, inoltre, che alla persona sarebbe semplicemente impedito l'ingresso sul territorio, essendogli invece consentito l'attraversamento della frontiera in direzione del paese di provenienza, così da riguadagnare la propria libertà¹².

4. *La teoria della prigione con tre pareti nella giurisprudenza della Corte EDU*

Nella giurisprudenza della Corte EDU, la possibilità, per i ricorrenti, di

⁸ Tra gli altri, Corte EDU, sentenza del 21 novembre 2019, *Z.A. et al c. Russia*, ric. n. 61411/15, 61420/15, 61427/15 e 3028/16, § 145.

⁹ Si veda Corte EDU, sentenza del 6 novembre 1980, *Guzzardi c. Italia*, ric. n. 7367/76., § 93; sentenza del 8 giugno 1976, *Engel et al c. Paesi Bassi*, ric. n. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72 e 5370/72, § 60 ss.; sentenza del 16 giugno 2005, *Storck c. Germania*, ric. n. 61603/00, § 74.

¹⁰ Corte EDU, sentenza del 14 marzo 2017, *Ilias e Ahmed c. Ungheria*, ric. n. 47287/15, §§ 217-218.

¹¹ Corte EDU, sentenza del 25 giugno 1996, *Amuur c. Francia*, ric. n. 19776/92, § 40.

¹² Corte EDU, *Ilias e Ahmed c. Ungheria*, cit., §§ 222, 236.

lasciare il territorio, è da esaminare alla luce del caso concreto: non deve essere eventualità meramente teorica e, inoltre, non deve implicare una violazione dell'art. 3 CEDU e del principio di *non-refoulement*¹³. In *Amuur*, ad esempio, il governo francese riteneva che «[...] *the applicants could at any time have removed themselves from the sphere of application of the measure in issue. [...] the applicants had not shown that their lives or physical integrity were in danger in Syria [...]*»¹⁴. Per la Corte, la mera possibilità, per i ricorrenti, di lasciare la zona di transito non esclude l'applicabilità dell'art. 5, soprattutto ove quella possibilità sia solo teorica o difficilmente realizzabile. Nel caso di specie, nessun altro paese era in grado di offrire un livello di protezione adeguata e equivalente a quella garantita dallo Stato convenuto; inoltre, l'allontanamento dei ricorrenti sarebbe stato praticabile solo a seguito di un accordo col paese (nel caso di specie, la Siria, § 48). In *Amuur*, dunque, il confinamento dei ricorrenti rientra nell'alveo dell'art. 5, in quanto privazione della libertà personale: la quarta parete c'è.

In *Riad e Idiab*, la Corte conferma tale impostazione, nonostante la misura fosse durata solo pochi giorni. Secondo le autorità «*The only restriction placed on the applicants' freedom was that they had been prohibited from entering Belgian territory. [...] They had been free to move and, in particular, to leave Belgian territory*». In *casu*, tale circostanza non è ritenuta sufficiente ad escludere una privazione della libertà personale: «*the mere fact that it was possible for the applicants to leave voluntarily cannot rule out an infringement of the right to liberty*»¹⁵. Tuttavia, ci sembra che il *favor* verso i ricorrenti che emerge in questo caso, a fronte della durata limitata della misura, possa essere spiegato da tre circostanze. In primo luogo, non esisteva, nel diritto nazionale, una previsione sulla durata massima del trattenimento. Inoltre, il confinamento era finalizzato all'espulsione, ricadendo pertanto nell'ambito di applicazione del secondo periodo dell'art. 5(1)(f). I ricorrenti, infatti, erano stati trattenuti nella zona di transito per più di un mese, in seguito a procedimenti di allontanamento disposti nei loro confronti.

Infine, la Corte pare escludere più facilmente la rilevanza della teoria della prigione con tre pareti nei casi di trattenimento presso le zone di transito

¹³ Non sempre senza contraddizioni, sulle quali si veda F.L. GATTA, *Diritti al confine e il confine dei diritti. La Corte Edu si esprime sulle politiche di controllo frontaliero dell'Ungheria (Parte II – Detenzione e Art. 5 CEDU)*, in *ADiM Blog*, gennaio 2020.

¹⁴ Corte EDU, *Amuur*, cit., § 46

¹⁵ Corte EDU, sentenza del 24 gennaio 2008, *Riad e Idiab c. Belgio*, ric. n. 29787/03 e 29810/03, § 66, 48.

aeroportuali rispetto a quelle terrestri, come essa stessa spiega in *Ilias e Ahmed*. Il caso *Ilias e Ahmed*, le cui vicende avevano luogo presso la zona di frontiera di Röszke, è quello, invero, in cui la teoria della “prigione con tre pareti” è elaborata più esaurientemente. La Corte esamina gli usuali parametri, tra i quali la possibilità, per i ricorrenti, di sottrarsi al regime detentivo abbandonando la zona di transito in direzione della Serbia, paese attraverso il quale erano transitati. In un primo momento, essa ribadisce l’importanza della tutela della libertà personale, affermando che «*it is true that in a number of cases the Court stated that detention might violate Article 5 of the Convention even though the person concerned had agreed to it*»¹⁶.

In *Ilias e Ahmed*, tuttavia, ci sembra che proprio la possibilità, per i ricorrenti, di sfuggire al trattenimento oltrepassando la linea di confine verso la Serbia sia un fattore determinante nell’escludere l’applicabilità dell’art. 5. La Corte, infatti, pone l’enfasi, innanzitutto, sul fatto che i ricorrenti erano presenti nella zona di transito “di loro iniziativa”, in quanto non correvano rischi per la loro vita o la loro incolumità in Serbia, al punto che altri richiedenti erano autonomamente tornati nel paese¹⁷.

Inoltre, la Corte sottolinea che a differenza di chi è confinato presso le zone di transito aeroportuali, in *Ilias e Ahmed* i ricorrenti «*do not need to board an airplane in order to return to the country from which they came*» e quindi «*the possibility for them to leave the Röszke land border transit zone was not only theoretical but realistic*»¹⁸. Sebbene con esiti talvolta diversi, tale impostazione è stata confermata nelle sentenze più recenti sulle zone di transito terrestri. Ci si riferisce a *R.R. et al c. Ungheria* e, appunto, a *F.O. c. Ungheria*. In *R.R.*, infatti, a parità di condizioni, il fattore determinante l’applicabilità dell’art. 5 sembra essere stato la vulnerabilità dei ricorrenti. Inoltre, in *Ilias e Ahmed*, e in *F.O.*, le autorità avrebbero agito con diligenza, esaminando le istanze dei ricorrenti in “sole” tre settimane circa, diversamente da *R.R.*, in cui il periodo prolungato della detenzione sarebbe stato sintomatico dell’assenza di diligenza da parte delle autorità statali.

Infine, in *R.R.*, dirimente è anche la permanenza dei ricorrenti, per un

¹⁶ Corte EDU, *Ilias e Ahmed c. Ungheria*, cit., § 221.

¹⁷ *Ibid.*, §§ 222-223, con diverse critiche da parte della dottrina, poiché nella stessa decisione la Corte ha riscontrato una violazione dell’art. 3 CEDU per il respingimento in Serbia. Si veda ancora F. L. GATTA, cit.; V. V. STOYANOVA, *The Grand Chamber Judgment in Ilias and Ahmed v Hungary: Immigration Detention and how the Ground beneath our Feet Continues to Erode*, Strasbourg Observers, 23 dicembre 2019.

¹⁸ Atto che, per la Corte, implica maggiori “problemi pratici” cfr. *Amuur*, § 49, Corte EDU, *Ilias e Ahmed*, cit., § 236.

mese, nella sezione “isolamento” della zona di transito. Tuttavia, anche in R.R., la necessaria premessa, per la Corte, è che «*While the applicants were not permitted to leave the Rösztke transit zone in the direction of the remaining territory of Hungary, they could have left the transit zone in the direction of Serbia at any time*»¹⁹.

5. Conclusioni

Dalla breve analisi compiuta, innanzitutto, emerge che il confinamento nelle zone di transito costituisce, di norma, per la Corte EDU, una misura limitativa la libertà personale *sui generis*. Si è ipotizzato che questa specialità sia motivata, tra le altre cose, dal fatto che la persona si sottoporrebbe volontariamente alla misura, attraversando la frontiera sprovvisto di autorizzazione all'ingresso. In tal senso, se volontaria è la soggezione al confinamento, altrettanto liberi sarebbero i ricorrenti di sottrarsi, lasciando la zona di transito in direzione del paese di provenienza.

Come la Corte stessa afferma, inoltre, il trattenimento in frontiera dello straniero sprovvisto di autorizzazione all'ingresso, specialmente se di breve durata, rappresenta, prima di tutto, una ordinaria e legittima espressione di quell' «*undeniable sovereign right*» degli Stati di controllare l'ingresso e la permanenza dei non-cittadini sul proprio territorio. Il breve confinamento nelle more delle verifiche di frontiera, in tal senso, si configura come una “normale” reazione delle autorità al tentativo dello straniero di introdursi irregolarmente sul territorio²⁰.

Il parametro esaminato, inoltre, si mostra particolarmente incisivo nel distinguere la qualificazione della misura a seconda del tipo di zona di transito. Se nelle zone aeroportuali, esso può difficilmente trovare applicazione, in ragione delle modalità, più onerose, dell'eventuale allontanamento e degli adempimenti necessari alla sua concretizzazione, diversamente avviene in quelle terrestri, dove, di norma, sarebbe sufficiente attraversare la linea di confine, a ritroso. Una eventuale privazione della libertà personale, nelle zo-

¹⁹ Corte EDU, R.R., cit., § 81; si veda L. BERNARDINI, “*La storia infinita*”. (Ancora) detenzioni arbitrarie e torture ai confini tra Ungheria e Serbia, in *ADiM Blog*, Osservatorio della Giurisprudenza, luglio 2022.

²⁰ Corte EDU, Z.A. c. *Russia*, cit., § 145; sia consentito di rinviare a 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*, Osservatorio della Giurisprudenza, luglio 2023.

ne di transito terrestri, dunque, ci sembra essere determinata dell'incidenza di altri fattori, qualora siano tali da rendere irrilevante la possibilità per i ricorrenti, quasi *de plano* ritenuta percorribile, dalla Corte, di abbandonare la zona di frontiera.

Infine, come già osservato, tale approccio mostra un crescente formalismo adottato dalla Corte, specialmente nel quadro del trattenimento in ingresso sul territorio degli “*unauthorised entrants*”²¹. La possibilità, per un richiedente asilo, di abbandonare la zona di transito, infatti, ammesso che non comporti un rischio per la sua incolumità, equivale a rinunciare all'esercizio di un diritto quale quello di ottenere l'asilo, che gli Stati dovrebbero proteggere anche garantendo l'accoglienza nelle more della procedura²². Tale diritto, pur non tutelato espressamente nella CEDU, è, nello spazio europeo, tanto fondamentale quanto quello alla libertà personale²³.

²¹ L. BERNARDINI, *Che cos'è la libertà? La Corte di Strasburgo si pronuncia (ancora) sulla detenzione amministrativa nelle zone di transito ungheresi*, in *ADiM Blog*, aprile 2021; F.L. GATTA, *Diritti al confine e il confine dei diritti. La Corte Edu si esprime sulle politiche di controllo frontaliero dell'Ungheria (Parte II – Detenzione e Art. 5 CEDU)*, in *ADiM Blog*, gennaio 2020.

²² Corte EDU, sentenza del 21 gennaio 2011, *M.S.S. c. Belgio e Grecia*, ric. n. 30696/09, § 249-250.

²³ G. CORNELISSE, *Borders, Procedures and Rights at Röszke: Reflections on Case C-924/19 (PPU)*, in *EDAL*, 9 aprile 2020.