
ADiM BLOG

Ottobre 2021

OSSERVATORIO DELLA GIURISPRUDENZA

Corte europea dei diritti dell'uomo (Terza Sezione),
sentenza del 29 giugno 2021, *Monir Lotfy c. Cipro*, ric. n. 37139/13

***Cattiva fede delle autorità e onere della prova a carico del migrante:
da Strasburgo una nuova decisione
sulla detenzione amministrativa degli stranieri***

Lorenzo Bernardini

Dottorando di ricerca in *Global Studies*

Università degli Studi di Urbino «Carlo Bo»

Parole chiave

*Articolo 5 CEDU – Articolo 3 CEDU – Detenzione amministrativa – Onere della prova –
Cattiva fede delle autorità procedenti*

Abstract

Con la sentenza in commento, la Corte di Strasburgo ha posto nuovi paletti alle autorità amministrative degli Stati membri che vogliono ricorrere a misure privative della libertà personale per la governance dei flussi migratori. Tali misure detentive – ribadisce il consesso europeo – vanno adottate non solo rispettando il diritto interno, ma evitando soprattutto che esse siano affette da elementi di arbitrarietà. Tra questi, va sicuramente ricompresa la “cattiva fede” dello Stato convenuto, che voglia, come nel caso in esame, ordinare nuovamente la detenzione amministrativa di un migrante per gli stessi motivi ritenuti insufficienti da un giudice interno, così vanificando il sistema di garanzie previsto dalla legge. Inoltre, la Corte ha dichiarato inammissibile una doglianza in merito alla violazione dell’art. 3 CEDU, per mancanza di prove sufficienti a sostanziare i fatti allegati. Tale orientamento, nel gravare lo straniero detenuto di un onus probandi eccessivo, si pone in contrasto con la giurisprudenza pregressa e rappresenta un punto problematico della decisione.

A. FATTI DI CAUSA E DECISIONE

1. Premessa

La [sentenza in commento](#) si inserisce nel “mosaico giurisprudenziale” che, negli anni, la Corte europea dei diritti dell’uomo ha composto sul tema – sempre attuale – della detenzione amministrativa degli stranieri. Come recentemente osservato, questa misura di privazione della libertà riveste un ruolo sempre più centrale nel contesto dei procedimenti di espulsione e rimpatrio, divenendo – contrariamente alla sua natura di *extrema ratio* – prassi sistematica da parte delle autorità nazionali (v., recentemente, [FALSONE](#), 2021).

Il caso in esame riguarda la detenzione di un cittadino egiziano sull’isola di Cipro, lo Stato membro che presenta il più alto numero di richieste di asilo *pro capite* dell’UE (v. [Cyprus](#), in *Global Detention Project*, 2019). Nel caso di specie il Collegio di Strasburgo, con decisione adottata all’unanimità, ha ritenuto violato sia l’articolo 5, par. 1, lett. f CEDU che l’art. 3 CEDU da parte delle autorità cipriote, da un lato giudicando «arbitraria» la privazione della libertà subita dal ricorrente, dall’altro ritenendo «degradante» il trattamento cui lo stesso era stato sottoposto all’interno di un centro di detenzione per stranieri.

Dopo aver illustrato sinteticamente i fatti di causa, le principali implicazioni della decisione in esame saranno rappresentate con particolare riferimento: (a) alle considerazioni dei giudici europei in merito alla «cattiva fede» caratterizzante la condotta serbata dalle autorità cipriote nel detenere lo straniero; (b) al vaglio che la Corte di Strasburgo ha operato in merito all’onere della prova che il ricorrente è tenuto a soddisfare per dimostrare di aver subito trattamenti contrari all’art. 3 CEDU.

2. La vicenda esaminata dalla Corte di Strasburgo

I fatti di causa, particolarmente complessi, possono essere riassunti come segue.

Il sig. Monir Lotfy, cittadino di nazionalità egiziana, venne arrestato il 10 febbraio 2013 per essere entrato irregolarmente a Cipro ed immediatamente detenuto a scopo di rimpatrio in quanto «*prohibited immigrant*» presso la prigione centrale di Nicosia. Qualche giorno dopo venne trasferito nel centro di trattenimento di Menogia. Nel giugno 2013, il Ministero dell’Interno decise di prorogare di sei mesi la misura carceraria. Nel mentre, il ricorrente venne trasferito in altri luoghi di detenzione (quali stazioni di polizia o istituti penitenziari) (§§ 6-10).

L’11 luglio 2013 una richiesta di *habeas corpus* venne inoltrata dal ricorrente alla Corte Suprema tramite la quale egli chiedeva di essere immediatamente liberato, contestando la legittimità della detenzione subita (§ 11). Il Governo non presentò osservazioni in merito, motivando tale circostanza con l’assenza per ferie del funzionario amministrativo che avrebbe dovuto fornire le pertinenti informazioni al difensore dello Stato (§ 12). Il 30 luglio 2013, la Corte Suprema

accolse le doglianze del migrante e ne ordinò l'immediata scarcerazione (§ 13); le autorità nazionali non presentarono appello contro la decisione (§ 14).

Lo stesso giorno, tuttavia, lo straniero venne arrestato ed immediatamente attinto da un secondo ordine di detenzione a scopo di rimpatrio (§ 15). Da una nota del Ministero dell'Interno, emessa in pari data, emergeva che la *Director of the Civil Registry and Migration Department* (di seguito: "*Director*") aveva esaminato il fascicolo del sig. Monir Lotfy dopo che egli era stato liberato a seguito dell'ordine di *habeas corpus* della Corte Suprema e che si era tempestivamente attivata per fare in modo che venisse nuovamente posto in detenzione amministrativa. La Corte avrebbe deciso diversamente – sosteneva la funzionaria – se avesse avuto a disposizione il materiale prodotto dal Governo (§§ 12 e 16).

Nel frattempo, in data 19 settembre 2013, il Ministero dell'Interno prolungava la detenzione del sig. Monir Lotfy di ulteriori sei mesi (§ 18).

Il mese successivo, in data 19 ottobre 2013, il migrante – che si trovava presso il centro di detenzione di Menogia – asseriva di aver richiesto espressamente alle guardie di poter ricorrere alle cure mediche, ma esse avevano respinto tale richiesta, ponendo in essere una condotta violenta nei suoi confronti (§ 90). Egli rappresentava di essere stato visitato solamente cinque giorni dopo l'episodio (§ 64), e in quell'occasione il medico competente notava numerose abrasioni sulla cute del paziente (§ 69). Il Governo cipriota spiegava che il migrante era stato portato in ospedale solamente perché aveva ingerito deliberatamente dello shampoo e necessitava di cure urgenti (*ibid.*).

Nei mesi seguenti, la detenzione del ricorrente a Menogia veniva prolungata ulteriormente (§§ 22-23) fino al rimpatrio del ricorrente. Complessivamente, il periodo di detenzione amministrativa a cui lo straniero era stato effettivamente sottoposto ammontava a poco meno di un anno e mezzo.

3. La sentenza

Il sig. Monir Lotfy riteneva violate due disposizioni della Convenzione nei suoi confronti, durante il periodo di privazione amministrativa della libertà disposto dalle autorità cipriote: l'**art. 5, par. 1, lett. f** sulla asserita illegittimità della privazione di libertà subita e l'**art. 3** in merito ai trattamenti disumani e/o degradanti patiti e posti in essere dalla polizia all'interno del centro di Menogia.

In primo luogo, il ricorrente censurava *inter alia*: (a) il mancato perseguimento del fine di rimpatrio – a fronte dell'inattività delle autorità cipriote – cui la detenzione amministrativa da lui subita avrebbe dovuto essere sottesa (v. ad es. Corte Edu, [Saadi c. Regno Unito](#), 29 gennaio 2008, par. 72); (b) l'asserito automatismo con cui il Ministero dell'Interno aveva prorogato il

periodo di detenzione; (c) il comportamento dell’Autorità di pubblica sicurezza, che aveva emesso un nuovo ordine di detenzione a carico del migrante, anche a seguito del provvedimento di immediata liberazione della Corte Suprema, *de facto* prolungando il primo periodo di privazione di libertà (§§ 190-195).

Sul punto, i giudici di Strasburgo evidenziavano *in primis* che nessun appello – vale a dire il rimedio processuale legittimamente a disposizione delle parti – era stato presentato contro la decisione della Corte Suprema. Ciononostante, la *Director* (organo competente all’emissione di ordini di detenzione amministrativa) aveva disposto comunque l’ulteriore privazione di libertà del migrante (§ 208). Una tale condotta – riteneva la Corte – non poteva che essere caratterizzata da «*bad faith*», in quanto l’amministrazione di pubblica sicurezza aveva chiaramente «*tried to make up for the authorities’ poor handling of the habeas corpus application and to circumvent the Supreme Court’s Order*», ciò che peraltro – secondo un [report del 2012 di Amnesty International](#) citato dalla Corte – costituiva una prassi consolidata da parte delle autorità cipriote (§ 209).

Così, anche assumendo, da un lato, che l’ordine di detenzione del 30 luglio 2013 potesse essere considerato formalmente valido, la Corte ha ritenuto violato l’art. 5, par. 1, lett. *f* CEDU in quanto la privazione di libertà subita dal ricorrente da quel giorno sino al proprio rimpatrio era avvenuta in modo “arbitrario” (v. [Saadi](#), cit., par. 68 e Corte Edu, [S., V. e A. c. Danimarca](#), 22 ottobre 2018, §§ 75-76).

In secondo luogo, sui fatti avvenuti nel centro di Menogia il 19 ottobre 2013, la Corte si limitava telegraficamente a notare che il sig. Monir Lotfy non aveva precisato né i «*details*» né la dinamica dell’aggressione subita dalle guardie del centro di Menogia, né infine l’«*exact treatment*» a cui era stato assoggettato dalle stesse (§ 132). Inoltre, i referti medici prodotti dal governo negherebbero che sia stato il ricorrente per primo a richiedere l’accesso alle cure mediche (*ibid.*). Infine, nonostante la presenza di effettive «*various abrasions*» sul corpo certificate dal medico competente, la Corte concludeva che – in assenza di ulteriori dettagli o prove concrete – la doglianza del ricorrente andava respinta in quanto manifestamente infondata (§ 133).

B. COMMENTO

1. *Le nuove coordinate in tema di «bad faith» delle autorità.*

La declaratoria di arbitrarietà della privazione di libertà del ricorrente discende, in modo pressoché prevalente, dalla constatazione che l’irrogazione di un (nuovo) ordine di espulsione e detenzione subito dopo la liberazione del migrante (già detenuto sulla base di un pregresso provvedimento) da parte della Corte Suprema costituisca condotta evidentemente scorretta e comprovante la cattiva fede dell’autorità precedente.

Tale accertamento si inserisce nel più ampio vaglio che la Corte è tenuta a svolgere quando deve verificare che la misura detentiva controversa sia rispettosa dei requisiti dell'art. 5, par. 1, lett. f CEDU. L'approccio tradizionale seguito dai Giudici di Strasburgo implica che una privazione di libertà – per essere considerata «*lawful*» – deve inderogabilmente: (a) essere disposta nei **casi tassativi previsti da tale norma** (v., in questo senso, Corte Edu, [Louled Massoud c. Malta](#), 27 luglio 2010, § 59); (b) essere conforme al **principio di legalità**, e quindi possedere una base legale nel diritto interno ed essere sufficientemente precisa ed accessibile (v. *amplius* Corte Edu, [Amuur c. Francia](#), 25 giugno 1996, § 50); (c) non presentare elementi di **arbitrarietà** (v., per tutti, [Saadi](#), cit., § 67).

Proprio con *Saadi*, la Corte europea aveva perentoriamente avvisato gli Stati membri che ogni misura detentiva deve essere disposta «*in good faith*» ([Saadi](#), cit., § 68). La definizione di “buona fede”, peraltro, può ricavarsi indirettamente dalla giurisprudenza pregressa. In un’occasione piuttosto risalente, i Giudici di Strasburgo avevano censurato la condotta delle autorità francesi che, privando il ricorrente della propria libertà personale, avevano agito *ab origine* deliberatamente violando il diritto positivo, e così concretizzando un vero e proprio «*abuse of powers*» (Corte Edu, [Bozano c. Francia](#), 18 dicembre 1986, § 55). Tali considerazioni ben si attagliano al caso di specie, dove l’organo di pubblica sicurezza competente rendeva *de facto* privo di valenza concreta l’ordine di liberazione emesso dalla Corte Suprema.

Una tale condotta, a ben vedere, si lasciava qualificare come volontà consapevole dell’autorità procedente di “aggirare” una decisione a sé sfavorevole utilizzando strumenti previsti dall’ordinamento per raggiungere, con provvedimenti *formalmente* validi – come era il secondo ordine di detenzione – fini diversi di quelli consentiti dall’art. 5, par. 1, lett. f CEDU (cfr., per analogia, Corte Edu, [Azimov c. Russia](#), 18 aprile 2013, §§ 162-165). Importanza preminente, peraltro, rivestiva la circostanza per cui nessuna impugnazione veniva presentata avverso la decisione della Corte Suprema, ciò che costituiva il rimedio processuale previsto dall’ordinamento da esperire in casi simili.

Con la sentenza in commento, pertanto, la Corte di Strasburgo aggiunge un tassello fondamentale al *puzzle* giurisprudenziale in tema di “cattiva fede” delle autorità di pubblica sicurezza che emettono ordini di detenzione (amministrativa e non) palesemente strumentali e con condotte scorrette, ai danni della libertà personale dell’individuo

2. Un eccessivo onere della prova a carico del migrante che asserisce di subire comportamenti disumani e degradanti?

Ulteriore profilo di interesse riveste il vaglio operato nel caso di specie dalla Corte europea sulla consistenza dell’onere della prova che il migrante è tenuto a soddisfare, a proposito delle censure sulla violazione dell’art. 3 CEDU da parte delle autorità cipriote nel centro di Menogia. L’inammissibilità delle doglianze *in parte qua* risulta censurabile per tre ordini di motivi.

In primo luogo, va evidenziato che risultava dal compendio probatorio in atti che il medico incaricato di visitare il migrante, a seguito dell'avvelenamento da shampoo, notava effettivamente che egli presentava «*various abrasions*» sul corpo (§ 69). Sul punto, basti ricordare che, in un caso analogo, i giudici di Strasburgo avevano enunciato il principio secondo cui se una persona in buona salute – dopo essere posta sotto custodia dalla polizia – presenta delle ferite o lesioni, è onere dello Stato convenuto fornire una «*plausible explanation*» delle cause di tali ferite (Corte Edu, [Aksoy c. Turchia](#), 18 dicembre 1996, § 61 e, *mutatis mutandis*, [Ribitsch c. Austria](#), 4 dicembre 1995, § 34 e [Tomasi c. Francia](#), 27 agosto 1992, §§ 108-111), altrimenti «*a clear issue arises under Article 3 of the Convention*» (Corte Edu, [Aksoy c. Turchia](#), cit., § 61).

In secondo luogo, la circostanza che il ricorrente abbia ingerito dello shampoo al fine di farsi portare in ospedale avrebbe dovuto essere valorizzata maggiormente dalla Corte, in quanto accadimento idoneo a sostanziare, se non altro in via presuntiva, le allegazioni del migrante in merito alle sue precedenti richieste in tal senso.

In terzo luogo, la Corte sembra ignorare le conclusioni del CPT (*Committee for the Prevention of Torture* del Consiglio d'Europa) che in un [report del 2014](#) aveva espressamente dato atto che, all'interno del centro di Menogia, numerose accuse di trattamenti disumani e degradanti, anche a sfondo razziale, da parte della polizia erano state portate all'attenzione della delegazione CPT. In particolare, si fa riferimento ad un'aggressione avvenuta il 16 settembre 2013 (data temporalmente vicina ai fatti di causa), che si sarebbe verificata con modalità molto simili da quelle riportate dal sig. Monir Lotfy (v. spec. § 39 del *report*).

In definitiva, la Corte – seguendo la propria giurisprudenza pregressa in casi analoghi – avrebbe dovuto più correttamente considerare che, nella quasi totalità delle vicende riguardanti doglianze in merito alla violazione dell'art. 3 CEDU nei contesti carcerari, può essere «*very difficult for the detainee to collect evidence*» riguardante le modalità delle aggressioni subite dal personale dei luoghi ove le persone sono private della loro libertà (v. *mutatis mutandis*, Corte Edu, [G.B. e altri c. Turchia](#), 17 ottobre 2019, § 115).

3. Considerazioni conclusive

Se, da un lato, i Giudici di Strasburgo hanno opportunamente ribadito – ed invero specificato, rispetto alla pregressa giurisprudenza (v. ad es. Corte Edu, [S., V. e A. c. Danimarca](#), cit., §§ 75-76 e giurisprudenza *ivi* citata) – che ogni privazione di libertà, per essere compatibile con l'art. 5 CEDU, deve avvenire in «buona fede», dall'altro la sentenza in esame non può condivisa nella parte in cui la Corte ritiene manifestamente inammissibili le doglianze *ex art. 3 CEDU* del ricorrente – per asserita insufficienza di prove – ponendo in capo allo stesso un *onus probandi* eccessivamente gravoso.

Poiché la sentenza ha da poco acquisito lo *status* di *res iudicata*, i principi in essa enunciati

entrano a pieno titolo nella giurisprudenza di Strasburgo in materia di detenzione. Si può però auspicare che, in casi futuri, l'accertamento sul compendio probatorio che la persona sottoposta a misure di privazione di libertà personale venga effettuato tenendo conto della difficoltà di raccogliere materiale idoneo a sostanziare le accuse mosse alle autorità statali, quando si tratta di trattamenti disumani e/o degradanti avvenuti all'interno di strutture di contenimento, luoghi ove gli stranieri posti in detenzione amministrativa sono *de facto* alla mercé delle forze di pubblica sicurezza, spesso sopportando [estremi disagi non solo fisici](#) ma anche [mentali](#), e difficilmente si trovano nella condizione di poter produrre, in un futuro ed eventuale giudizio, le prove concrete, precise e circostanziate delle angherie subite.

APPROFONDIMENTI

Per consultare il testo della decisione:

Corte Edu (Terza Sezione), sentenza del 29 giugno 2021, [Monir Lotfy c. Cipro](#), ric. N. 37139/13

Giurisprudenza:

- Corte Edu, [Bozano c. Francia](#), 18 dicembre 1986, ric. 9990/82
- Corte Edu, [Tomasi c. Francia](#), 27 agosto 1992, ric. 12850/87
- Corte Edu, [Ribitsch c. Austria](#), 4 dicembre 1995, ric. 18896/91
- Corte Edu, [Amuur c. Francia](#), 25 giugno 1996, ric. 19776/92
- Corte Edu, [Aksoy c. Turchia](#), 18 dicembre 1996, ric. 21987/93
- Corte Edu, [Saadi c. Regno Unito](#), 29 gennaio 2008, ric. 13229/03
- Corte Edu, [Louled Massoud c. Malta](#), 27 luglio 2010, ric. 24340/08
- Corte Edu, [Azimov c. Russia](#), 18 aprile 2013, ric. 67474/11
- Corte Edu, [S. V. e A. c. Danimarca](#), 22 ottobre 2018, ric. 35553/12
- Corte Edu, [G.B. e altri c. Turchia](#), 17 ottobre 2019, ric. 4633/15

Dottrina:

- L. FALSONE, [The Effectiveness of Administrative Detention of Migrants in Relation to Return Rates: A Compared Analysis along States of EU South Frontier: Italy, France, Greece and Spain as Cases Study](#), in *Global Jurist*, 2021, vol. 21, n. 1

Altri materiali:

- Amnesty International, [Cyprus: Punishment without a crime: Detention of migrants and asylum seekers in Cyprus](#), 2012
- [Cyprus](#), in *Global Detention Project*, 2019
- CPT, [Report to the Government of Cyprus on the visit to Cyprus carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment \(CPT\)](#), 2014

Per citare questo contributo: L. BERNARDINI, *Cattiva fede delle autorità e onere della prova a carico del migrante: da Strasburgo una nuova decisione sulla detenzione amministrativa degli stranieri*, ADiM Blog, Osservatorio della Giurisprudenza, ottobre 2021.