
ADiM BLOG
Novembre 2020
OSSERVATORIO DELLA GIURISPRUDENZA

Corte Edu (Prima Sezione), sentenza del 23 ottobre 2020, *M.K. e altri c. Polonia*, ricorsi n. 40503/17, 42902/17 e 43643/17

Da N.D. e N.T. a M.K. e altri:
la progressiva configurazione del divieto di “espulsione collettiva” e delle sue eccezioni nei contesti di violazione sistemica

Valentina Faggiani
Profesora Ayudante Doctora de Derecho Constitucional
Universidad de Granada*

Parole chiave

Violazioni sistemiche – Divieto di trattamenti inumani e degradanti (art. 3 Cedu) – Divieto di espulsioni collettive (art. 4, Protocollo n. 4, Cedu) – Diritto a un ricorso effettivo (art. 13 Cedu) – Polonia

Abstract

Il presente contributo ha a oggetto l'interessante sentenza della Corte Edu del 23 luglio 2020 sui ricorsi presentati da alcuni cittadini russi di origine cecena (M.K. e altri) nei confronti della Polonia. In questa pronuncia la Corte sviluppa il suo ragionamento in linea con quanto affermato nella controversa sentenza N.D. e N.T. c. Spagna (23 febbraio 2020). Al contrario di quest'ultima, però, conclude che lo Stato convenuto ha violato in modo reiterato e sistematico sia il divieto di torture e trattamenti inumani e degradanti (art. 3 Cedu) sia il divieto di espulsione collettiva verso un paese terzo considerato non sicuro per gli interessati (art. 4 Protocollo n. 4).

* Questo contributo è stato realizzato nell'ambito del Programma CAS SEE *fellowship* dell'Università di Rijeka (Croazia).

A. FATTI DI CAUSA E DECISIONE

1. La Polonia di fronte agli obblighi di protezione dei richiedenti asilo.

La sentenza della Corte Edu (Prima sezione) emanata il 23 luglio 2020 nei confronti della Polonia ha a oggetto tre ricorsi, presentati da 13 cittadini russi di origine cecena, il Sig. M.K. e due coppie sposate con i loro figli, i quali invocarono la violazione del divieto di trattamenti inumani e degradanti (art. 3 Cedu) e di realizzare espulsioni collettive (art. 4 del Protocollo n. 4 Cedu), del diritto a un ricorso con effetti sospensivi (art. 13 Cedu) e l'inadempimento da parte dello Stato convenuto delle misure provvisorie disposte ai sensi dell'art. 39 Regolamento di procedura della Corte (art. 34 Cedu).

Gli interessati fecero richiesta di protezione internazionale, anche per iscritto e in diverse lingue, in numerose occasioni, presso il valico polacco-bielorusso di Terespol e, in una, presso il posto di controllo di Czeremcha-Połowce, manifestando i timori di essere rimpatriati dalle guardie di frontiera, a causa delle loro origini e delle persecuzioni subite in Cecenia. Nel loro paese di origine, infatti, furono torturati anche con scosse elettriche e percosse, sequestrati, soffrirono maltrattamenti di diverso tipo e furono minacciati e detenuti illegalmente. Le guardie di frontiera, inoltre, impedirono ai loro avvocati, di nazionalità polacca e bielorusa, di essere presenti durante l'intervista o d'incontrarli e, pertanto, di rappresentarli.

Secondo le autorità polacche, invece, i richiedenti non solo in quel momento non erano in possesso dei documenti necessari per essere autorizzati ad entrare in Polonia ma non avevano neppure espresso il desiderio di presentare domanda né avevano comunicato il rischio di essere perseguitati nel loro paese d'origine. A loro giudizio, si trattava di migranti economici alla ricerca di "una vita migliore in Europa", al fine di ottenere maggiori benefici sociali o per ragioni meramente personali. Sulla base di tali considerazioni, le autorità rigettarono le domande di asilo e disposero che i ricorrenti fossero allontanati dai confini polacchi e rinviati in Bielorussia.

Gli interessati adirono, quindi, la Corte edu, sollecitando l'adozione di misure provvisorie, *ad interim*, in conformità con l'art. 39 del Regolamento di procedura della Corte. Tuttavia, nonostante la Corte dispose che non fossero trasferiti, considerando che le domande di asilo devono essere ricevute, registrate e pertanto esaminate, il Governo polacco non si conformò, rimpatriandoli in Bielorussia, un paese che non può essere considerato sicuro per i cittadini russi, sottoponendoli al rischio di essere trasferiti in Russia.

2. La decisione della Corte di Strasburgo

Nella sentenza *M.K. e altri c. Polonia*, la Corte di Strasburgo realizza

un'interpretazione garantista dei diritti dei richiedenti protezione internazionale. Sebbene si collochi nel solco della sentenza *N.D. e N.T.*, perviene a un risultato differente, dichiarando la violazione da parte dello Stato convenuto degli obblighi derivanti dalla Cedu, in particolare dall'art. 3 Cedu e dall'art. 4 Protocollo n. 4, e dall'art. 13 Cedu in combinato disposto con le citate disposizioni.

Secondo la Corte il diniego di accesso alla procedura di asilo avrebbe esposto i ricorrenti a un rischio di trattamenti disumani e degradanti e di tortura (art. 3 Cedu) in Bielorussia (*refoulement* diretto) e al conseguente respingimento in Russia/Cecenia (*refoulement* indiretto). I provvedimenti adottati dalla Polonia, che integrerebbero gli estremi di un'espulsione collettiva, non solo non avrebbero tenuto conto della situazione individuale degli stranieri ma sarebbero riconducibili alla politica restrittiva adottata da questo paese. Il mancato rispetto di tali diritti avrebbe poi provocato anche la lesione del diritto a un ricorso effettivo con effetti sospensivi. Infine, si costata l'inadempimento da parte del Governo polacco delle misure provvisorie ex art. 39 Regolamento di procedura della Corte.

B. COMMENTO

1. Il carattere assoluto del divieto di torture e trattamenti disumani e degradanti ex art. 3 Cedu nell'ambito dei respingimenti verso Paesi Terzi non sicuri.

Nella presente pronuncia, la Corte edu torna ad affrontare il controverso tema delle violazioni sistemiche dei diritti fondamentali dei richiedenti protezione internazionale, in particolare dell'art. 3 Cedu, dell'art. 4 Protocollo n. 4 e dell'art. 13 Cedu. Il ragionamento della Corte di Strasburgo si sviluppa intorno al carattere assoluto del divieto di torture e trattamenti disumani e degradanti (art. 3 Cedu), che sancisce "uno dei valori più fondamentali delle società democratiche", "un valore di civiltà strettamente legato al rispetto della dignità umana" (Corte Edu (GC), [*Ilias e Ahmed c. Ungheria*](#)). Tale clausola sostanziale, non ammettendo eccezioni ex art. 15, par. 2, Cedu, non può essere derogata neppure di fronte a fattispecie eccezionali di emergenza pubblica, che costituiscano una minaccia per la sopravvivenza della nazione o di reati caratterizzati da una particolare gravità, tra cui il terrorismo.

Il fatto che l'art. 3 Cedu non ammetta deroghe incide direttamente anche sul principio di *non refoulement* (art. 33, Convenzione di Ginevra del 1951 sullo statuto del rifugiato), cui si trova strettamente collegato, e più in generale sul dovere dello Stato di assicurare un sistema di garanzie effettive. Infatti, il mancato accesso alla procedura per l'esame delle richieste di protezione internazionale non rappresenterebbe solo un trattamento degradante, a causa dei ripetuti rifiuti da parte delle autorità polacche, ma produrrebbe anche l'espulsione dei richiedenti asilo.

Da questo punto di vista, lo Stato contraente non sarebbe esente dal divieto di espellere i richiedenti neppure nel caso in cui le autorità decidano di trasferirli in un paese terzo e non in quello di origine, qualora si dimostri che esistano fondati motivi per ritenere che una persona sarebbe esposta direttamente (in quel paese terzo) o indirettamente (nel paese di origine o in un altro paese), come dalla Bielorussia alla Russia, a un trattamento contrario all'art. 3 Cedu.

Infatti, qualora lo Stato contraente decida di non valutare nel merito la domanda, come nelle presenti fattispecie, allontanando il richiedente asilo verso un paese terzo "intermedio", le autorità dovrebbero chiedersi se l'individuo avrà o meno accesso a un procedimento garantista nello Stato terzo di accoglienza, indipendentemente dal fatto che sia uno Stato membro dell'UE o uno Stato parte della Convenzione (§ 172).

A tal fine, questi dovrebbero esaminare se esiste o meno un rischio reale che al richiedente asilo venga negato l'accesso, nel paese terzo ospitante, ad un'adeguata procedura di asilo. Pertanto, quando risulti che le garanzie offerte nel paese terzo sono insufficienti, ai sensi dell'art. 3 Cedu, lo Stato contraente ha il dovere di non respingere il richiedente (§ 173). In questo senso, uno Stato non può negare in nessun caso, come ha fatto la Polonia, l'accesso al territorio a una persona che si presenta a un posto di blocco di frontiera e che sostiene di poter essere soggetta a maltrattamenti, a meno che non vengano prese misure sufficienti per eliminare tale rischio.

Sulla base di tali premesse, nel caso *M.K.*, la Corte di Strasburgo considera che la Polonia non ha realizzato una valutazione di questo tipo, giungendo alla conclusione che ai richiedenti non fossero state assicurate le garanzie per proteggerli dall'esposizione a un rischio reale di soffrire trattamenti inumani o degradanti nonché di essere torturati. La violazione dell'art. 3 Cedu sarebbe dimostrata dal fatto che in nessuna delle occasioni, in cui i richiedenti si sono presentati alla frontiera per richiedere protezione, le autorità competenti avrebbero avviato il procedimento per esaminare le domande nel merito.

Inoltre, al contrario di quanto affermato dal Governo, secondo la Corte edu, la versione dei richiedenti con le circostanze individuali addotte, le prove da loro presentate (testimonianze ufficiali e documenti) e i numerosi tentativi di attraversare il confine e quelli dei loro avvocati di prestare assistenza ai loro clienti sarebbe stata corroborata dai rapporti presentati dalle istituzioni nazionali per i diritti umani intervenute nel processo dinanzi alla Corte (§ 174-109-114).

Da tali resoconti si dedurrebbe l'esistenza di una pratica sistemica di manipolazione delle dichiarazioni fornite dai richiedenti asilo nei documenti redatti dagli agenti della guardia di frontiera in servizio ai posti di controllo di frontiera tra la Polonia e la Bielorussia. In modo analogo, alcune sentenze della Corte Suprema

Amministrativa confermerebbero l'esistenza d'irregolarità nel procedimento riguardanti l'intervista e l'assenza di un'analisi adeguata dei motivi che inducevano gli stranieri a cercare di entrare in Polonia (§ 76-77). Infine, dai dati ufficiali in possesso risulterebbe che la Bielorussia non può essere considerata un paese sicuro, essendovi il rischio di produrre "respingimenti a catena" (§ 177).

Al contrario, la Corte non considera rilevante l'argomento del Governo convenuto, secondo cui il rifiuto di permettere ai ricorrenti di entrare in Polonia, risponderebbe alla necessità di limitare l'immigrazione illegale e di preservare la sicurezza delle frontiere, in conformità con gli obblighi derivanti dall'appartenenza all'UE. Infatti, com'è noto, il diritto dell'UE riconosce in modo espresso il principio di non respingimento e lo applica anche a persone che sono sottoposte a controlli di frontiera prima di essere ammesse nel territorio di uno degli Stati membri (§ 78-84).

Infine, poiché era già stata riscontrata la violazione dell'art. 3 Cedu, a causa dell'esposizione dei ricorrenti al rischio di trattamenti inumani e degradanti e di tortura e dell'impossibilità di accedere alla procedura di asilo (§ 186), non si è ritenuto necessario esaminare se vi sia stata una lesione anche del secondo profilo invocato, il comportamento denigrante riservato loro dalle autorità polacche durante i controlli alle frontiere, ritendendolo strettamente collegato al primo.

2. La violazione reiterata e sistematica del divieto di espulsioni collettive quale espressione di una politica restrittiva in materia di immigrazione e asilo

In seguito, la Corte edu dichiara l'inosservanza da parte della Polonia del divieto di espulsione collettiva, riconosciuto all'art. 4 del Protocollo n. 4, il quale ha lo scopo di impedire agli Stati di poter rimpatriare un gruppo di stranieri senza esaminare le loro circostanze personali, impedendo loro di contestare la misura adottata.

Il diritto degli stranieri di non essere obbligati a lasciare un paese, tuttavia, non sarebbe assoluto, essendo possibile stabilire eccezioni. Per questo, secondo la Corte, è necessario verificare in modo obiettivo e ragionevole se nella decisione di rimpatrio si sia considerata la situazione specifica delle persone interessate, vale a dire le circostanze particolari del caso concreto e il "contesto generale all'epoca dei fatti".

In conformità con la giurisprudenza della Corte edu, l'art. 4 del Protocollo n. 4 si applica non solo alle persone che risiedono nel territorio di uno Stato ma anche agli stranieri giunti in detto Stato, che sono stati fermati e trasferiti nello Stato di origine, sebbene il fatto che siano arrivati legalmente nello Stato contraente possa essere un elemento determinante, ai fini dell'applicazione di detta clausola, alle persone intercettate in alto mare nel tentativo di raggiungere detto territorio, come nel caso *Hirsi Jamaa*, e alle persone arrestate mentre cercano di attraversare un confine

nazionale via terra e immediatamente rimosse dal territorio di uno Stato dalle guardie di frontiera (§ 200).

Anche in *M.K. e altri*, la Corte di Strasburgo, in linea con quanto affermato nel caso *N.D. e N.T. c. Spagna*, riafferma che la responsabilità dello Stato non rilevarebbe qualora il ricorrente abbia tenuto “una condotta colpevole”, costituendo tale fattispecie una discutibile eccezione legittima all’applicazione dell’art. 4 Protocollo n. 4. In *N.D.*, infatti, la Gran Camera della Corte edu, attraverso un’interpretazione estensiva del concetto di “espulsione collettiva”, ritenne i respingimenti alla frontiera realizzati dalla *Guardia Civil* (le c.d. “*devoluciones en caliente*”) conformi al divieto riconosciuto all’art. 4 del Protocollo n. 4 e pertanto giustificabili, considerando che i migranti avevano attraversato la valle di Melilla con l’uso della forza e senza autorizzazione. In questo caso, pertanto, il Governo spagnolo non avrebbe violato questo precetto, poiché offriva meccanismi per permettere l’accesso al territorio in modo legale, di cui i migranti non vollero avvalersi, adottando un “comportamento colpevole”.

Diversamente, in *M.K. e altri*, la Corte edu riscontra la violazione dell’art. 4 Protocollo n. 4, derivante dall’esistenza di una fattispecie di espulsione collettiva non scusabile a causa dell’assenza di una condotta illecita imputabile ai ricorrenti. Secondo la Corte edu il fatto che lo Stato polacco si fosse rifiutato di considerare gli argomenti dei ricorrenti sulle loro domande di protezione internazionale non può essere attribuito alla loro condotta. Gli interessati, infatti, avrebbero agito in conformità al diritto interno, cercando di attraversare la frontiera in modo legale, utilizzando un posto di controllo ufficiale e sottoponendosi ai controlli (*N.D. e N.T. c. Spagna*, § 231).

A conferma di tutto ciò, i rapporti a disposizione, tra cui quelli elaborati dall’*Ombudsman* polacco e dall’*Ombudsman* per la protezione dei bambini, dimostravano che non si trattava di casi isolati ma di fattispecie ricorrenti, che si collocavano nel quadro di una più ampia politica statale restrittiva, in contrasto con il diritto nazionale e internazionale, tendente a rigettare le domande di protezione presentate da persone di origine cecena che giungevano al confine polacco-bielorusso e a rimpatriarli in Bielorussia.

I procedimenti per la concessione dell’asilo e il contenuto delle decisioni di rifiuto presentavano, inoltre, numerose criticità, che si ripetevano in modo costante. Durante le interviste ai ricorrenti, che generalmente erano molto brevi, le autorità non consideravano in modo opportuno la situazione individuale dei richiedenti, ignorando le loro dichiarazioni e travisando il loro contenuto nella decisione di rigetto. Cercavano, infatti, di dimostrare che si trattava di semplici migranti economici al fine di non attivare la procedura di protezione internazionale. Infine, ai ricorrenti non sarebbe stato permesso di essere assistiti dai loro avvocati, sebbene questi si fossero presentati ai posti di controllo di frontiera (§ 210).

Per quanto riguarda poi la violazione dell'art. 34 Cedu, a causa dell'inadempimento delle misure provvisorie ex art. 39 del Regolamento, in conformità alle quali lo Stato convenuto non avrebbe dovuto rimpatriare gli interessati in Bielorussia, la Corte edu considera che gli Stati sono titolari di obblighi sia negativi sia positivi. Da una parte, sono tenuti ad astenersi da qualsiasi atto o omissione che possa ostacolare l'esercizio effettivo del diritto a un ricorso individuale. Dall'altra, spetterebbe loro fornire gli strumenti necessari per assicurare che l'esame delle domande si realizzi secondo un procedimento garantista, soprattutto come nel caso *de quo* quando i ricorrenti siano soggetti specialmente vulnerabili, essendo pertanto tali provvedimenti provvisori strumentali al diritto a un ricorso individuale.

In questo senso, l'art. 39 Regolamento di procedura della Corte, che produce effetti giuridici vincolanti nei confronti degli Stati, si applicherebbe solo in circostanze eccezionali a seguito di un esame rigoroso del caso concreto, in particolare quando risulti l'esistenza di una minaccia per la vita e, in generale, il rischio reale di un danno grave, immediato e irreversibile, in contrasto con le disposizioni fondamentali della Convenzione. Non essendosi conformata a tali provvedimenti, la Polonia non ha adempiuto agli obblighi derivanti dalla disposizione invocata. Le misure provvisorie adottate nei casi n. 40503/17 e 43643/17, infatti, non erano ancora state rispettate. Per quanto riguarda poi il caso n. 42902/17, sebbene i ricorrenti fossero stati finalmente ammessi in Polonia, il procedimento per l'esame delle domande di protezione internazionale era stato attivato con un ritardo significativo, esponendo i ricorrenti al rischio di un tipo di trattamento contro il quale le misure miravano a proteggerli.

3. Conclusioni

La posizione adottata nel caso *M.K. e altri c. Polonia* consente di rivalutare il ruolo della Corte edu come garante dei diritti fondamentali dei richiedenti protezione internazionale soprattutto nei contesti di violazione sistemica. Nella sentenza *N.D. N.T. c. Spagna*, che l'aveva preceduta di alcuni mesi, la Corte di Strasburgo non aveva solo perso l'occasione di pronunciarsi sulla compatibilità delle "*devoluciones en caliente*" alla cornice convenzionale, ma aveva contribuito a confermare la tendenza involutiva, che sta caratterizzando la politica europea in materia di asilo e, più in generale, lo Stato di diritto. Una conferma dell'effetto negativo di tale pronuncia si può rinvenire nell'attesa sentenza del *Tribunal Constitucional* (Corte costituzionale spagnola), del 19 novembre 2020, in cui seguendo l'orientamento della Corte edu ha avallato detta pratica.

Fortunatamente, nel caso *M.K. e altri*, la Corte di Strasburgo è pervenuta ad una conclusione differente, dichiarando la violazione sistemica, ovvero persistente e reiterata nei confronti dei ricorrenti, degli obblighi scaturenti dalla Cedu. Le misure adottate dalla Polonia s'inserirebbero nell'ambito di una politica restrittiva in materia

di protezione internazionale. Inoltre, attraverso un approccio evolutivo, la Corte ha cercato di delimitare il nucleo essenziale dei diritti fondamentali invocati. Da una parte, ha riaffermato il carattere assoluto del divieto di torture e trattamenti inumani e degradanti (art. 3 Cedu); dall'altra ha specificato la portata del divieto di realizzare espulsioni collettive verso un paese terzo considerato non sicuro per gli interessati (art. 4 Protocollo n. 4) e le correlative eccezioni legittime, concedendo maggiore sicurezza a tali diritti.

C. APPROFONDIMENTI

Per consultare il testo della decisione:

Corte Edu (Prima Sezione), sentenza del 23 ottobre 2020, [M.K. e altri c. Polonia](#), ricorsi n. 40503/17, 42902/17 e 43643/17

Giurisprudenza:

Corte Edu, sent. 23 febbraio 2012, [Hirsi Jamaa e altri c. Italia](#), ricorso n. 27765/09.

Corte edu (GC), sent. 14 marzo 2017, [Ilias e Ahmed c. Ungheria](#), ricorso n. 47287/15.

Corte edu (GC), sent. 13 febbraio 2020, [N.D. e N.T. v. Spagna](#), ricorsi n. 8675/15 e 8697/15.

Dottrina:

F. L. GATTA, *Systematic push back of 'well behaving' asylum seekers at the Polish border: M.K. and Others v. Poland*, [strasbourgobservers.com](#), ottobre 2020.

Altri materiali:

UNHCR, *UNHCR calls on Poland to ensure access for people seeking asylum*, [www.unhcr.org](#), 24 July 2020.

Per citare questo contributo: V. Faggiani, *Da N.D. e N.T. a M.K. e altri: la progressiva configurazione del divieto di "espulsione collettiva" e delle sue eccezioni nei contesti di violazione sistemica*, ADiM Blog, Osservatorio della Giurisprudenza, novembre 2020.