



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

QUINTA SEZIONE

CASO MOUSTAHI c. FRANCIA

(Ricorso n. 9347/14)

SENTENZA

Art 3 • Trattamenti degradanti • Minori non accompagnati sottoposti a trattenimento amministrativo, arbitrariamente affidati ad un terzo adulto e rinviati senza precauzione verso uno Stato non membro • Riconoscimento dello *status* di vittima anche al genitore che abbia assistito impotente all'operazione

Art 5 § 1 • Arresto o detenzione illegali • Minori non accompagnati sottoposti a trattenimento amministrativo *de facto* mediante affidamento arbitrario ad un terzo adulto allo scopo di respingerli • Violazione del diritto interno, che non prevede la misura del trattenimento bensì la nomina di un tutore • Tolleranza circa la mancata applicazione del mantenimento dell'unità familiare

Art 5 § 4 • Controllo della legalità della detenzione • Giovani minori posti *de facto* in trattenimento amministrativo senza possibilità di ricorso • Necessità di un controllo nonostante la brevità della misura (poche ore)

Art 8 • Rispetto della vita familiare • Rifiuto di ricongiungere due bambini piccoli posti in trattenimento amministrativo con il loro padre giunto per incontrarli • Brevità della misura (qualche ora) non incompatibile con il riconoscimento di una violazione • Violazione non prevista dalla legge • Scopo illegittimo

Art 13 (+3) • Ricorso effettivo • Carattere sospensivo non necessario per quanto riguarda le modalità pratiche di espulsione, estranee a qualsiasi questione di rischi legati alla scelta del Paese di destinazione • Rimedio indennitario sufficiente

Art 13 (+8 e 4 P4) • Ricorso effettivo • Ricorso contro un'espulsione reso inefficace dalla sua velocità di esecuzione

Art 4 P4 • Divieto di espulsioni collettive di stranieri • Carattere collettivo derivante dal mancato esame della situazione dei giovani minori non accompagnati arbitrariamente affidati ad un terzo adulto e rimpatriati con lui

STRASBURGO

25 giugno 2020

DEFINITIVA

02/10/2020

Questa sentenza è diventata definitiva alle condizioni di cui all'art. 44 § 2 della Convenzione. Può subire modifiche di forma.

Nel caso Moustahi c. Francia,

La Corte europea dei diritti dell'uomo (quinta sezione), riunita in una Camera composta da:

Síofra O'Leary, *Presidente*,
Gabriele Kucsko-Stadlmayer,
André Potocki,
Yonko Grozev,
Mārtiņš Mits,
Lətif Hüseynov,
Lado Chanturia, *giudici*,

e da Victor Soloveytchik, *Cancelliere aggiunto di Sezione*,

Visto:

Il ricorso summenzionato (n. 9347/14) depositato contro la Repubblica francese con cui tre cittadini delle Comore, M. Mohamed Moustahi e i suoi figli Nadjima Moustahi e Nofili Moustahi (“i ricorrenti”) hanno adito la Corte ai sensi dell’articolo 34 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali (“la Convenzione”) il 20 gennaio 2014,

la decisione di comunicare il ricorso il 30 ottobre 2017,

le osservazioni presentate dal Governo convenuto e le repliche presentate dai ricorrenti,

i commenti ricevuti dal *Groupe d'information et de soutien des immigrées* (GISTI), dal *Comité inter-mouvements auprès des évacués* (CIMADE), dalla *Ligue des droits de l'homme* (LDH), dalla Commissione nazionale consultiva sui diritti umani (CNCDDH) et dal Difensore dei diritti, che la Presidente della sezione aveva autorizzato ad agire in qualità di terzi intervenienti,

Dopo aver deliberato in camera di consiglio il 12 maggio 2020,

Rende la seguente sentenza, adottata in tale ultima data:

INTRODUZIONE

1. Il ricorso è stato depositato da un padre sia per conto dei suoi due figli, che all’epoca dei fatti avevano cinque e tre anni, sia a proprio nome. I ricorrenti si dolgono principalmente, in base agli articoli:

- 3 della Convenzione, delle condizioni in cui i bambini, sottoposti a fermo in seguito al loro ingresso illegale in territorio francese a Mayotte, sono stati sottoposti a trattenimento amministrativo in compagnia di adulti, poi arbitrariamente affidati ad uno di questi, e precipitosamente rinviati alle Comore in assenza di un esame approfondito ed individualizzato della loro situazione;

- 5, paragrafo 1, f) e 5, paragrafo 4, della Convenzione, del trattenimento amministrativo dei bambini;

- 4 del Protocollo n. 4, dell’espulsione collettiva cui i bambini sarebbero stati sottoposti;

- 13 della Convenzione, in combinato con gli articoli 3 e 8 della Convenzione e 4 del Protocollo n. 4, dell'assenza di un ricorso effettivo per contestare il respingimento dei bambini alle Comore.

IN FATTO

2. I ricorrenti, cittadini delle Comore, sono nati rispettivamente nel 1982, 2008 e 2010 e risiedono a Mayotte. Sono rappresentati dalla Sig.ra P. Spinosi, avvocato.

3. Il governo francese ("il Governo") è rappresentato dal suo agente, M.F. Alabrune, direttore degli Affari giuridici presso il Ministero dell'Europa e degli Affari esteri

4. I fatti oggetto della controversia possono essere riassunti come segue.

5. Il primo ricorrente, il padre, entrava nel territorio di Mayotte nel 1994 e da allora vi risiedeva regolarmente e in modo continuato sulla base di un permesso di soggiorno temporaneo rinnovato più volte. Il secondo e il terzo ricorrente, i bambini, erano nati a Mayotte da madre anch'essa comoriana ma in situazione irregolare.

6. Nel 2011, la madre riceveva un decreto di espulsione e veniva rinvia alle Comore con i due bambini. All'arrivo, affidava i bambini alla nonna paterna e ritornava a Mayotte.

7. Il 13 novembre 2013, il secondo e il terzo ricorrente viaggiavano senza essere accompagnati da un membro della famiglia a bordo di una imbarcazione di fortuna (comunemente conosciuta con il nome di "kwassa") per raggiungere il padre a Mayotte, su richiesta di quest'ultimo. Sulla barca erano presenti diciassette persone in totale. Venivano tutti fermati in mare dalle autorità francesi la mattina del 14 novembre 2013. Alle 9 del mattino, venivano sottoposti a un controllo d'identità su di una spiaggia maorese, poi ad un controllo sanitario all'ospedale di Dzaoudzi e infine ad una procedura amministrativa di espulsione il giorno stesso, durante la quale venivano trattenuti per circa un'ora e quarantacinque minuti nella gendarmeria di Pamandzi.

8. Il secondo e il terzo ricorrente venivano amministrativamente affidati al Sig. M.A., una delle persone presenti sull'imbarcazione, che, secondo il Governo, aveva dichiarato alle autorità di stare accompagnando i bambini. I loro nomi venivano inseriti nel decreto di espulsione emesso contro M.A. alle 14.00. Tuttavia, il loro trattenimento veniva eseguito *de facto*, poiché i loro nomi non venivano inseriti nel decreto di fermo senza essere collegati a nessuna terza persona.

9. Il primo ricorrente veniva nel frattempo informato della presenza dei suoi figli nella gendarmeria, presso i locali del fermo dove erano stati collocati con le altre persone arrestate. Si recava lì con il suo permesso di soggiorno e i certificati di nascita dei bambini a Mayotte, ma non riusciva a mettersi in contatto con loro. Alle 15.02 dello stesso giorno, depositava un

ricorso al prefetto domandando la sospensione del decreto di espulsione. Alle 17.30, adiva il giudice per le misure cautelari del tribunale amministrativo di Mayotte sulla base dell'articolo L. 521-2 del codice di giustizia amministrativa (vedi il paragrafo 20, *infra*) allo scopo di ottenere la sospensione dei provvedimenti di espulsione dei suoi figli. Sosteneva, in particolare, l'arbitrarietà dell'affidamento dei bambini al Sig. M.A., l'inidoneità dei locali del trattenimento ad accogliere dei bambini, l'illiceità del trattenimento di minori non accompagnati e che non vi era alcuna base giuridica per la sottoposizione dei bambini alla misura di trattenimento. Nonostante i suoi sforzi, il secondo e il terzo ricorrente venivano imbarcati su di una nave alle 16.30 e rinviiati alle Comore. La nave trasportava un totale di cinquantotto adulti, quarantatré bambini e due neonati, tutti destinatari di un decreto di espulsione. Tra loro vi erano tutti i passeggeri della barca che aveva trasportato il secondo e il terzo ricorrente a Mayotte. Con una sola eccezione, nessuno dei quarantatré minori espulsi a bordo di questa nave aveva lo stesso cognome dell'adulto a cui erano affidati.

10. Alle 21.30, il secondo e il terzo ricorrente venivano sbarcati nel porto di Mutsamudu, sull'isola comoriana di Anjouan. Venivano ospitati per qualche giorno da M.A., prima di essere accolti dalla nonna materna.

11. Il 18 novembre 2013, vale a dire due giorni dopo la scadenza del termine fissato dall'articolo L. 521-2 del codice di giustizia amministrativa (si veda il quadro giuridico pertinente, *infra*), il giudice per le misure cautelari del tribunale amministrativo di Mayotte respingeva la domanda del primo ricorrente, sulla base dei seguenti motivi:

“(…) Alla data della presente ordinanza, i figli del Sig. Moustahi Mohamed sono stati riportati alle Comore, dove potranno essere accuditi dai nonni, presso i quali vivono da quasi tre anni, eventualmente con il sostegno economico del padre, poiché dalle dichiarazioni rese in udienza risulta che sono stati i nonni, su richiesta del ricorrente, a mettere i bambini sull'imbarcazione fermata il 13 novembre, e non risulta che essi non siano in grado di recuperarli; che quindi, alla luce dello stato attuale del fascicolo, e sebbene la decisione in questione sia manifestamente illegale, la situazione dei figli dell'interessato, per quanto deplorabile possa essere, non presenta nelle circostanze particolari del caso un carattere d'urgenza tale da giustificare l'intervento a brevissimo termine di una misura basata sulle suddette disposizioni dell'articolo L. 521 2 del codice di giustizia amministrativa, ammesso che una tale misura possa avere un effetto utile nel caso di specie, tenuto conto peraltro del comportamento del ricorrente, che non sembra aver preso le misure necessarie per rientrare regolarmente a Mayotte con i suoi figli (...). Di conseguenza, poiché non risulta nemmeno che i bambini dispongano di documenti d'identità in corso di validità, spetta al ricorrente, che risiede legalmente a Mayotte e che può, all'occorrenza, viaggiare tra Mayotte e le Comore senza difficoltà, prendere le misure necessarie e, se necessario, impugnare dinanzi alle giurisdizioni competenti l'eventuale rifiuto di consentirglielo; nel caso di specie, nessun intervento del giudice delle misure cautelari è di natura tale da consentire, in presenza di termini così ravvicinati, di salvaguardare libertà fondamentali che siano state oggetto di una violazione (...).”

12. Contro questa ordinanza, il 3 dicembre 2013, il primo ricorrente depositava ricorso in appello al giudice delle misure cautelari del Consiglio

di Stato. Il Difensore dei diritti, GISTI e CIMADE intervenivano in sostegno dei ricorrenti. Il Consiglio di Stato respingeva il ricorso con ordinanza del 10 dicembre 2013, sulla base dei seguenti motivi:

“(...) spetta al cittadino straniero residente a Mayotte, che desidera farsi raggiungere dai suoi figli ed esercitare quindi il diritto al ricongiungimento familiare, rispettare le condizioni fissate dalla normativa applicabile per l’attuazione di siffatto diritto; una domanda di ricongiungimento familiare depositata da [il primo ricorrente] alle autorità consolari francesi alle Comore in vista dell’arrivo a Mayotte dei suoi due figli minorenni sarebbe esaminata con l’attenzione necessaria nei più brevi termini possibili; in presenza di queste condizioni, la situazione non rivela una violazione grave e manifestamente illegittima di una libertà fondamentale tale da giustificare l’uso da parte del giudice delle misure cautelari dei poteri di cui dispone ai sensi dell’articolo L. 521-2 del Codice di giustizia amministrativa (...)”

13. Il 13 gennaio 2014, il primo ricorrente depositava presso le autorità consolari delle Comore una domanda di ricongiungimento familiare. Depositava altresì presso la cancelleria del tribunale della famiglia una richiesta volta a far riconoscere ufficialmente la sua potestà genitoriale esclusiva sui suoi due figli. Nell’agosto 2014 visti di lunga durata venivano rilasciati al secondo e al terzo richiedente. Essi vivono con il padre da settembre 2014.

IL QUADRO GIURIDICO E LA PRASSI INTERNI PERTINENTI

I. IL DIRITTO INTERNO PERTINENTE

A. Il diritto applicabile al momento dei fatti del caso di specie

14. Dal 31 marzo 2011, Mayotte è un dipartimento e una regione d’oltremare francese. L’articolo 73 della Costituzione stabilisce che le leggi e i regolamenti sono automaticamente applicabili nei dipartimenti e nelle regioni d’oltremare, pur prevedendo che possono essere adattati alla luce delle caratteristiche e delle condizioni particolari di queste comunità. Mayotte è diventata anche una regione ultra-periferica dell’Unione europea il 1° gennaio 2014.

15. Le norme di diritto comune in tema di condizioni di ingresso e di soggiorno degli stranieri sono contenute nel Codice sull’ingresso e il soggiorno degli stranieri e il diritto di asilo (CESEDA).

16. Tuttavia, in questo ambito, le norme applicabili in Mayotte all’epoca dei fatti erano contenute nell’ordinanza n. 2000-373 del 26 aprile 2000.

1. Il decreto di espulsione

17. Le disposizioni pertinenti dell'ordinanza n. 2000-373 del 26 aprile 2000 sulle condizioni di entrata e di soggiorno degli stranieri a Mayotte sono le seguenti:

Articolo 30

“II. Il rappresentante del Governo, con decreto motivato, può decidere che uno straniero sia espulso nei seguenti casi:

1) Se lo straniero non può provare di essere entrato legalmente a Mayotte, a meno che non abbia un permesso di soggiorno in corso di validità;

(...)

Alla notifica del decreto di espulsione, lo straniero deve avere la possibilità nel più breve termine possibile, di avvisare un avvocato, il suo consolato o una persona di sua scelta.”

Articolo 34

“II. Lo straniero di età inferiore ai diciotto anni non può essere oggetto di un decreto di espulsione o di una misura di accompagnamento alla frontiera emessa in applicazione dell'articolo 30.”

Articolo 35

“Il decreto di accompagnamento alla frontiera o di espulsione di uno straniero può essere eseguito d'ufficio dall'amministrazione.”

2. Il trattenimento dello straniero

18. Le disposizioni rilevanti della stessa ordinanza sono le seguenti:

Articolo 48

“I. Il trattenimento di uno straniero in locali che non si trovano sotto il controllo dell'amministrazione penitenziaria può essere disposto quando lo straniero:

(...)

2° [...], destinatario di un decreto di accompagnamento alla frontiera in applicazione dell'articolo 30 (...), non può lasciare Mayotte immediatamente;

(...)

Lo straniero deve essere informato in una lingua a lui comprensibile e nel più breve tempo possibile che, durante tutto il periodo di fermo, può chiedere l'assistenza di un interprete, di un avvocato e di un medico, e comunicare con il suo consolato e con una persona di sua scelta.”

3. Il trattamento dei minori non accompagnati

19. Le disposizioni rilevanti della stessa ordinanza sono le seguenti:

Articolo 50

«I.- Lo straniero che arriva a Mayotte per via marittima o aerea e che non è autorizzato ad entrare oppure che chiede di essere ammesso come richiedente asilo, può essere mantenuto in una zona di attesa situata in un porto o vicino al luogo di sbarco, o in un aeroporto, per il tempo strettamente necessario alla sua partenza e, se è un richiedente asilo, per l'esame volto a determinare se la sua domanda non sia manifestamente infondata:

Costui ha diritto di essere informato, nel più breve tempo possibile, circa la possibilità di chiedere l'assistenza di un interprete e di un medico, di comunicare con un avvocato o con qualsiasi persona di sua scelta e di lasciare la sala d'attesa in qualsiasi momento per qualsiasi destinazione fuori dal territorio della Repubblica francese. Queste informazioni devono essergli comunicate in una lingua a lui comprensibile. Menzione di queste informazioni è effettuata nel registro citato più avanti, che è controfirmato dalla persona interessata.

Quando uno straniero minorenni che non è accompagnato da un rappresentante legale non è autorizzato ad entrare a Mayotte, il Procuratore della Repubblica, immediatamente avvisato dal rappresentante dello Stato, nomina senza indugio un tutore *ad hoc*. Il tutore *ad hoc* assiste il minore durante il suo trattenimento nella zona di attesa e lo rappresenta in tutte le procedure amministrative e legali relative a questo fermo.

Il tutore *ad hoc* nominato in applicazione di queste disposizioni è designato dal Procuratore della Repubblica da una lista di persone giuridiche o fisiche costituita in base a modalità fissate da un decreto del Consiglio di Stato.

(...)

IX.- Il tutore *ad hoc* nominato in applicazione delle disposizioni del terzo e quarto comma dell'articolo I rappresenta il minore anche in tutte le procedure amministrative e giurisdizionali relative al suo ingresso nel territorio nazionale.”

4. La sospensione cautelare e la procedura c.d. référé liberté

20. Le disposizioni rilevanti del codice di giustizia amministrativa sono le seguenti:

Articolo L. 521-1

“Quando una decisione amministrativa, anche di rigetto, è oggetto di un ricorso in annullamento o in riforma, il giudice delle misure cautelari, investito di una richiesta in tal senso, può ordinare la sospensione dell'esecuzione di tale decisione, o di alcuni dei suoi effetti, allorché ciò sia giustificato da motivi di urgenza e da indizi di prova idonei a sollevare, allo stato di sviluppo dell'inchiesta, seri dubbi sulla legalità della decisione

Se è adottata una decisione di sospensione cautelare, la decisione sulla domanda di annullamento o di riforma della decisione deve essere adottata nel più breve tempo possibile. L'effetto sospensivo termina al più tardi quando viene adottata la decisione sulla domanda di annullamento o di riforma della decisione.”

Articolo L. 521-2

“Qualora investito di una richiesta giustificata dall’urgenza, il giudice amministrativo in sede cautelare può ordinare qualsiasi misura necessaria per far cessare una violazione grave e manifestamente illegale di una libertà fondamentale posta in essere da parte di una persona di diritto pubblico o un organismo di diritto privato incaricato della gestione di un servizio pubblico nell’esercizio di una delle sue competenze. Il giudice del procedimento cautelare si pronuncia entro quarantotto ore.”

B. Il diritto applicabile successivamente ai fatti del caso di specie

21. L’ordinanza n. 2000-373 del 26 aprile 2000 è stata abrogata dal 26 maggio 2014 dall’ordinanza n. 2014-464 del 7 maggio 2014 che ha esteso e adattato a Mayotte il Codice sull’ingresso ed il soggiorno degli stranieri e il diritto d’asilo.

1. Il Codice sull’ingresso ed il soggiorno degli stranieri e sul diritto di asilo (CESEDA)

22. Nella loro versione attuale, le disposizioni rilevanti del CESEDA sono le seguenti:

Articolo L. 213-2

“Ogni rifiuto d’ingresso in Francia è oggetto di una decisione scritta e motivata presa, tranne che nel caso di una domanda d’asilo, da un funzionario appartenente ad una categoria stabilita per via regolamentare.

(...)

Lo straniero può rifiutare di essere rimpatriato prima della scadenza del termine di un giorno completo (...) Lo straniero minorenni non accompagnato da un rappresentante legale non può essere rimpatriato prima della scadenza dello stesso termine. Il presente paragrafo non si applica ai rifiuti d’ingresso notificati a Mayotte (...)

(...)

La decisione sul rifiuto d’ingresso può essere eseguita d’ufficio dall’amministrazione.

Particolare attenzione deve essere rivolta alle persone vulnerabili, specialmente ai minori, accompagnati o meno da un adulto.”

Articolo L. 511-4

“Non possono essere destinatari dell’obbligo di lasciare il territorio francese:

1° Lo straniero di età inferiore ai diciotto anni (...)”

Articolo L. 514-1

“(...) sono applicabili (...) al territorio di Mayotte (...) le disposizioni seguenti:

1° Se l’autorità consolare lo richiede, l’obbligo di lasciare il territorio francese il prima possibile non può essere eseguito prima della scadenza del termine di un giorno completo dalla notifica del decreto;

SENTENZA MOUSTAHI c. FRANCIA

2° Fatte salve le disposizioni del paragrafo precedente, lo straniero che è destinatario dell'obbligo di lasciare il territorio francese e che si rivolga al tribunale amministrativo può includere nel suo ricorso una domanda di sospensione della sua esecuzione di tale atto;

3° L'obbligo di lasciare il territorio francese non può essere eseguito d'ufficio, se lo straniero ha adito il giudice amministrativo in base all'articolo L. 521-2 del codice di giustizia amministrativa, prima che il giudice del procedimento cautelare abbia comunicato alle parti l'eventuale celebrazione di un'udienza pubblica (...), né, se le parti sono state informate di tale udienza, prima che il giudice si sia pronunciato sulla domanda.”

Articolo L. 521-4

«Lo straniero di età inferiore ai diciotto anni non può essere destinatario di a una misura di espulsione.»

2. La giurisprudenza amministrativa

23. In diverse ordinanze successive ai fatti della controversia, il giudice delle misure cautelari del Consiglio di Stato ha precisato che “l'autorità amministrativa deve sforzarsi di verificare, quanto più è possibile, l'identità dello straniero minorenne posto in stato di fermo e sottoposto a un provvedimento di allontanamento coatto in conseguenza di quello disposto nei confronti della persona che lo accompagna, nonché l'esatta natura dei legami che egli ha con quest'ultima” (si veda, ad esempio: ordinanza del 25 ottobre 2014, n. 385173). Lo stesso giudice ha anche precisato, sempre in relazione allo straniero minorenne, che l'autorità amministrativa deve sforzarsi di verificare “le condizioni di assistenza nella località di destinazione presso cui viene allontanato” (ordinanza del 9 gennaio 2015, n. 386865).

C. Informazioni relative alla situazione migratoria a Mayotte

24. Un rapporto del 2007 del Senato francese fornisce la misura dell'immigrazione legale e illegale a Mayotte. Poco meno di un terzo della popolazione dell'isola sarebbe composta da immigrati clandestini (circa 50.000 persone). La stragrande maggioranza di loro sarebbe composta da cittadini delle Comore.

25. Un rapporto sui centri e i luoghi utilizzati per il fermo amministrativo, redatto in collaborazione da diverse associazioni che operano in questi posti fornisce diverse cifre sulla situazione della migrazione in Mayotte nel 2013:

- 3 512 minori sono stati sottoposti a fermo, rispetto ai 96 della Francia continentale.
- Sono state effettuate 15.908 espulsioni, di cui 3.747 hanno interessato dei minori.
- 95 % delle persone sottoposte a fermo sono state espulse, rispetto al 47 % della Francia continentale.

- Solo 93 ricorsi cautelari sono stati depositati agli organi di giustizia amministrativa in relazione ai decreti di espulsione, cioè lo 0,5% delle persone destinatarie di siffatti decreti.

II. IL DIRITTO INTERNAZIONALE PERTINENTE

26. Il diritto internazionale pertinente e le norme di diritto comparato relativi al trattenimento di minori stranieri sono contenuti nei paragrafi da 60 a 91 della sentenza *A.B. e altri c. Francia* (n. 11593/12, 12 luglio 2016).

27. Inoltre, il Comitato per i diritti del fanciullo, in un parere adottato il 12 febbraio 2019 ai sensi del Protocollo opzionale alla Convenzione sui diritti del fanciullo, ha chiarito quanto segue in relazione all'articolo 20 di tale Convenzione (che sancisce che "Ogni bambino che è temporaneamente (...) privato del suo ambiente familiare (...) ha diritto a una protezione e un'assistenza speciali da parte dello Stato"):

"Il Comitato è dell'avviso che gli obblighi dello Stato di fornire protezione e assistenza speciale ai minori non accompagnati, conformemente all'articolo 20 della Convenzione, si applicano "anche ai minori che ricadono sotto la giurisdizione dello Stato quando tentano di entrare nel territorio nazionale". Allo stesso modo, il Comitato considera che "l'aspetto positivo di questo dovere di protezione include anche l'obbligo per gli Stati di adottare tutte le misure necessarie per identificare i minori non accompagnati o separati dai propri familiari il più presto possibile, anche alla frontiera". È dunque imperativo e necessario che, per adempiere agli obblighi derivanti dall'articolo 20 della Convenzione e per rispettare l'interesse superiore del bambino, lo Stato effettui, prima di qualsiasi trasferimento o rinvio, una valutazione iniziale che includa le seguenti fasi a) la determinazione, in via prioritaria, dell'eventuale status di minore non accompagnato; in caso di incertezza, lo Stato dovrebbe concedere all'individuo il beneficio del dubbio, in modo che, se di minore si tratti, sia trattato come tale; b) la verifica dell'identità del minore durante un colloquio iniziale; e c) la valutazione della situazione specifica del minore e delle sue eventuali vulnerabilità specifiche" (traduzione dall'inglese al francese ad opera della cancelleria)

28. Infine, nella sua raccomandazione CM/Rec(2019)11 agli Stati membri sul sistema di tutela efficace per i minorenni non accompagnati e separati nel contesto della migrazione (adottata l'11 dicembre 2019), il Comitato dei ministri ha rilevato che i minorenni non accompagnati e separati sono tra le persone più vulnerabili nel contesto migratorio e che, come tali, sono a maggior rischio di violazione dei loro diritti e libertà fondamentali. In particolare, ha raccomandato agli Stati membri di definire un quadro completo e coerente di misure in materia di tutela dei minorenni non accompagnati e separati nel contesto migratorio e, se del caso, di prendere misure e stanziare risorse per adottare le riforme necessarie all'attuazione di questa raccomandazione.

IN DIRITTO

I. OSSERVAZIONI PRELIMINARI

29. La Corte osserva che tutte le doglianze che le sono state sottoposte riflettono la specificità della situazione di Mayotte, dove i fatti in questione si sono verificati. Essa desidera quindi innanzitutto ribadire che gli Stati contraenti hanno, in virtù di un principio consolidato del diritto internazionale e fatti salvi gli obblighi loro derivanti dai trattati internazionali, inclusa la Convenzione, il diritto di controllare l'ingresso, il soggiorno e l'allontanamento dei cittadini stranieri. La Corte tiene anche a ribadire il diritto sovrano degli Stati di stabilire la propria politica in materia di immigrazione, se necessario nel quadro della cooperazione bilaterale o alla luce degli obblighi derivanti dalla loro appartenenza all'Unione europea.

30. Inoltre, la Corte ha già avuto modo di constatare le sfide che gli Stati europei devono affrontare nel campo della gestione dell'immigrazione, in vari contesti. Essa in particolare, è consapevole della portata del compito che le autorità nazionali devono affrontare a Mayotte, a causa delle caratteristiche specifiche di questo spazio d'oltremare caratterizzato da una massiccia immigrazione illegale.

31. Detto questo, le difficoltà che gli Stati possono incontrare nella gestione dei flussi migratori o nell'accoglienza dei richiedenti asilo non possono giustificare il ricorso a pratiche incompatibili con la Convenzione o i suoi protocolli

II. SULLA PRESUNTA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 3 DELLA CONVENZIONE NEI CONFRONTI DEL SECONDO E DEL TERZO RICORRENTE

32. Il secondo e il terzo ricorrente si dolgono del fatto di essere stati sottoposti a fermo in compagnia di adulti sconosciuti nonché di essere stati affidati arbitrariamente ad uno di questi adulti, seguito dal loro immediato rinvio verso le Comore, senza alcun esame individualizzato e approfondito della loro situazione. Invocano, pertanto, l'articolo 3 della Convenzione che prevede:

“Nessuno può essere sottoposto a tortura né a pene o trattamenti inumani o degradanti.”

A. Sulla ricevibilità

33. Il Governo solleva un'eccezione di irricevibilità.

34. Secondo il Governo, il rilascio nell'agosto 2014 di visti di soggiorno al secondo e al terzo ricorrente equivaleva ad un ritiro implicito della decisione di espulsione del novembre 2013 e implicava che essi non fossero

più a rischio di essere espulsi. Conclude che il secondo e il terzo ricorrente non possono più sostenere di essere vittime di una violazione dell'articolo 3 della Convenzione.

35. I ricorrenti tengono a precisare che il loro reclamo non ha ad oggetto la rivendicazione di un diritto di soggiorno, con la conseguenza che il rilascio del visto non è di natura tale da cancellare le violazioni dell'articolo 3 subite in conseguenza del loro fermo ed espulsione. Sottolineano tra l'altro che la misura di ricongiungimento familiare evidenziata dal Governo non poteva certo essere considerata come un riconoscimento esplicito o sostanziale da parte della Francia di una violazione dell'articolo 3 della Convenzione.

36. La Corte ricorda che spetta in primo luogo alle autorità nazionali porre rimedio alle violazioni della Convenzione e che per stabilire se un richiedente possa realmente affermare di essere vittima di una presunta violazione, occorre tenere conto non solo della situazione ufficiale al momento del deposito della domanda, ma anche dell'insieme delle circostanze del caso, e in modo particolare di qualsiasi fatto nuovo antecedente la data dell'esame del caso da parte della Corte (*Rooman c. Belgio [GC]*, n. 18052/11, paragrafo 128, 31 gennaio 2019).

37. Una decisione o una misura favorevole al richiedente non è in linea di principio sufficiente a privarlo della qualità di "vittima" ai sensi dell'articolo 34 della Convenzione, a meno che le autorità nazionali non riconoscano, esplicitamente o nella sostanza, e poi riparino, la violazione della Convenzione. È solo quando queste due condizioni sono soddisfatte che la natura sussidiaria del meccanismo di protezione della Convenzione preclude l'esame della domanda (si veda *Rooman*, già citata, paragrafo 129).

38. La Corte ritiene che nel caso di specie il rilascio dei visti al secondo e al terzo ricorrente non costituisce né un riconoscimento esplicito da parte delle autorità nazionali delle violazioni dell'articolo 3 lamentate dai ricorrenti, né un rimedio "adeguato" e "sufficiente" delle stesse.

39. La Corte conclude quindi che i ricorrenti non hanno perso la loro qualità di vittima delle presunte violazioni dell'articolo 3 ai sensi dell'articolo 34 della Convenzione.

40. La Corte osserva inoltre che queste doglianze non sono manifestamente infondate ai sensi dell'articolo 35, paragrafo 3 (a) della Convenzione e che non sollevano altri motivi di irricevibilità. Ritiene opportuno quindi dichiararle ricevibili.

B. Sul merito

1. Argomenti delle parti

41. Il secondo e il terzo ricorrente sostengono che, alla luce della loro particolare vulnerabilità derivante dal loro *status* di migranti e minori non accompagnati, essi sono stati sottoposti a diverse violazioni dell'articolo 3 della Convenzione.

42. Con riguardo al loro affidamento a M.A., i ricorrenti fanno valere che quest'ultimo non era il loro rappresentante legale e non aveva in realtà alcun legame con loro. Essi ritengono dubbia l'affermazione fatta dalle autorità francesi secondo cui M.A. aveva dichiarato di accompagnarli. A tal proposito, il primo ricorrente dichiara di non conoscere M.A. Sottolineano, inoltre, il carattere laconico e stereotipato del verbale di accertamento dell'identità, che indica che M.A. era accompagnato dal secondo e dal terzo richiedente, così come evidenziano l'assenza di qualsiasi firma su questo documento da parte di M.A. o del suo interprete. Risulta, tra l'altro, come M.A. non sia stato in grado di specificare la sua relazione con i bambini o di produrre qualsiasi documento ad essi relativi. Ad ogni buon conto, e indipendentemente dalla autenticità delle dichiarazioni di M.A., i ricorrenti sostengono che le autorità hanno agito con colpevole leggerezza nel non nominare un tutore *ad hoc* e nell'affidare i due minori ad un terzo solo sulla base delle sue eventuali dichiarazioni orali che avrebbe potuto fare, ignorando al tempo stesso le informazioni fornite dal primo ricorrente, che si era presentato alla stazione di polizia con i certificati di nascita dei suoi figli e portava il loro stesso nome. I ricorrenti sostengono di essere stati vittime di quella che costituisce una pratica ricorrente in Mayotte, utilizzata al solo scopo di facilitare l'espulsione degli stranieri.

43. Per quanto riguarda le condizioni in cui sono stati sottoposti a fermo, i ricorrenti affermano che il loro *status* di minorenni non è stato preso in considerazione dalle autorità, dal momento che essi sono stati trattati nello stesso modo degli altri quindici passeggeri. A loro avviso, il semplice provvedimento di fermo nei confronti di bambini sarebbe di per sé suscettibile di costituire un trattamento inumano e degradante, e ciò *a fortiori* quando si tratti di minori non accompagnati. Il fatto che il loro fermo abbia avuto luogo in una struttura temporanea allestita all'interno di una gendarmeria, così come il fatto che le autorità abbiano impedito al padre di incontrarli e rassicurarli, rappresentano secondo il loro punto di vista dei fattori aggravanti la violazione dell'articolo 3. Sostengono altresì che il fatto del loro affidamento a M.A. da parte delle autorità non può essere in grado di impedire la constatazione di una violazione dell'articolo 3, per le ragioni indicate sopra. Infine, essi osservano che anche il ruolo giocato dalla durata del loro fermo abbia un peso non indifferente ai fini della valutazione circa il rispetto di tale articolo, in quanto sono i loro sentimenti che devono essere presi in considerazione.

44. Infine, per quanto riguarda il loro rinvio alle Comore, i ricorrenti non sostengono che la situazione in questo Stato comportasse di per sé un rischio di maltrattamenti proibiti dalla Convenzione. Tuttavia, essi ritengono che le autorità, nel momento in cui li hanno affidati in modo arbitrario ad un adulto sconosciuto, siano venute meno al loro dovere di garantire che essi non rischiarono di essere abbandonati a sé stessi una volta arrivati alle Comore. I ricorrenti denunciano anche le condizioni in cui questo allontanamento è stato

effettuato. L'imbarcazione che li ha riportati alle Comore ha attraccato alle 21.30, senza che vi fosse nessun loro conoscente ad attenderli, quando era già notte da tempo e senza che nessun trasferimento al villaggio della nonna fosse stato pianificato o previsto dalle autorità locali in collaborazione con le autorità francesi.

45. Il Governo sostiene, al contrario, che le autorità nazionali hanno adottato delle misure per proteggere il secondo e il terzo ricorrente da qualsiasi maltrattamento ai sensi dell'articolo 3 della Convenzione. Ricorda, a questo proposito che i due bambini sono stati sottoposti a una valutazione sanitaria fin dal loro arrivo a Mayotte.

46. In primo luogo, per quanto riguarda l'affidamento del secondo e il terzo ricorrente a M.A., il Governo sostiene che essi risultavano accompagnati da M.A., che aveva dichiarato alla prefettura di essere responsabile per loro. Sottolinea che M.A. non ha mai precisato alle autorità nazionali di non avere alcun legame di parentela con il secondo e il terzo ricorrente e che costui non ha né rifiutato di prenderli in carico per il viaggio verso le Comore né ha mai contestato il fatto che essi fossero legalmente affidati a lui nel provvedimento di espulsione adottato nei suoi confronti. Il Governo nota inoltre che M.A. ha ospitato i bambini al loro ritorno alle Comore, prima che essi fossero nuovamente affidati alla loro nonna.

47. Inoltre, per quanto riguarda le condizioni di detenzione dei due bambini nella stazione di polizia di Pamandzi, il Governo ricorda la situazione particolare del territorio di Mayotte, caratterizzato da una eccezionale pressione migratoria. Sottolinea inoltre che i bambini non erano stati lasciati a se stessi, poiché erano accompagnati da M.A., e che la loro detenzione era stata molto breve, durando solo un'ora e quarantacinque minuti.

48. Per quanto attiene, infine, alle condizioni in cui è stato eseguito il rinvio dei bambini verso le Comore, il Governo non ha osservazioni da effettuare.

2. Osservazioni dei terzi intervenienti

49. GISTI, CIMADE e LDH, che hanno presentato un intervento di terzi congiunto alla Corte, evidenziano come sussista una pratica generalizzata e risalente nel tempo di affidare i minori non accompagnati ad adulti arrivati a Mayotte contemporaneamente a loro, cui la giurisprudenza del Consiglio di Stato non ha posto fine. A sostegno delle loro affermazioni, rinviano a diversi rapporti di diverse autorità nazionali che nel corso degli anni hanno segnalato questa pratica, come ad esempio il Difensore dei bambini, il Difensore dei diritti ed una senatrice.

50. La CNCDH afferma che la pratica del minore "accompagnante", che permette di trattenere e allontanare i minori che accompagnano i loro genitori, viene abusata in quanto applicata in modo massiccio anche ai minori non accompagnati. Secondo la Commissione, sarebbero migliaia i bambini che

ogni anno vengono affidati in modo del tutto artificioso a terze persone per essere rispediti alle Comore, mentre i loro genitori o parenti sono in alcuni casi a Mayotte. Le forze dell'ordine, come la prefettura, effettuerebbero tali affidamenti senza effettuare i necessari controlli sull'identità del minore e dell'adulto, sull'autenticità della loro relazione e sulla delega della potestà dei genitori.

51. La CNCDH nota anche che ogni anno diverse migliaia di minori sono destinatari di provvedimenti di trattenimento amministrativo a Mayotte, anche se potrebbero beneficiare della nomina di un tutore *ad hoc* e dell'assistenza di quest'ultimo durante l'intera procedura se solo fossero messi in una zona di attesa al momento dell'arrivo.

52. Il Difensore dei diritti sottolinea che all'epoca dei fatti, il centro di detenzione amministrativa di Padmanzi offriva condizioni di detenzione particolarmente indegne, come constatato dal Difensore dei bambini durante la sua visita a Mayotte nel settembre 2015. Ha anche affermato di essere stato informato a più riprese, nel 2015 e 2016, di casi di minori non accompagnati posti in stato di fermo e allontanati dopo essere stati arbitrariamente affidati a persone prive di qualsivoglia legame giuridico con costoro. Infine, il Difensore dei diritti ricorda la presenza quotidiana di minorenni sottoposti a fermo amministrativo a Mayotte.

3. *La valutazione della Corte*

a) **Principi generali**

53. La Corte ricorda che l'articolo 3 della Convenzione non ammette eccezioni. Tale proibizione assoluta, da parte della Convenzione, della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti, dimostra che l'articolo 3 consacra uno dei valori fondamentali delle società democratiche che formano il Consiglio d'Europa. Per rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 3, un trattamento deve raggiungere un minimo di gravità. La valutazione di tale minimo è relativa per definizione; dipende dall'insieme dei dati della causa, e in particolare dalla natura e dal contesto del trattamento, così come dalle sue modalità di esecuzione, dalla sua durata, dai suoi effetti fisici o mentali nonché, talvolta, dal sesso, dall'età e dallo stato di salute della vittima. Ai fini di tale valutazione, occorre tener conto del fatto che la Convenzione è uno strumento vivente che deve essere interpretato alla luce delle attuali condizioni di vita, nonché del fatto che la crescente esigenza di salvaguardia dei diritti umani e delle libertà fondamentali implica, allo stesso tempo e inevitabilmente, una maggiore fermezza nella valutazione delle violazioni dei valori fondamentali delle società democratiche (*Mubilanzila Mayeka e Kaniki Mitunga c. Belgio*, n. 13178/03, paragrafo 48, CEDU 2006 XI).

i. Sulla sottoposizione a trattenimento dei minori

54. Per quanto riguarda, da un lato, il trattenimento amministrativo dei minori, la Corte sottolinea come essa sollevi particolari problemi in quanto i bambini, accompagnati o meno, sono estremamente vulnerabili e hanno esigenze specifiche (*S.F. e altri c. Bulgaria*, n. 8138/16, paragrafo 79, 7 dicembre 2017). Occorre ricordare che la situazione di estrema vulnerabilità del bambino è decisiva e prevale sullo *status* di straniero soggiornante illegalmente (*Popov c. Francia*, nn. 39472/07 e 39474/07, paragrafo 91, 19 gennaio 2012).

55. Negli ultimi anni, la Corte ha esaminato in diversi casi le condizioni in cui dei minori, accompagnati dai loro genitori, sono stati sottoposti a trattenimento. Nel caso *Popov* (citato *supra*), e in diversi altri casi (*Muskhadzhiyeva e altri c. Belgio*, n. 41442/07, 19 gennaio 2010, *Kanagaratnam e altri c. Belgio*, n. 15297/09, 13 dicembre 2011, *R.M. e altri c. Francia*, n. 33201/11, 12 luglio 2016, *A.B. e altri c. Francia*, n. 11593/12, 12 luglio 2016 Francia, n. 24587/12, 12 luglio 2016, *R.K. e altri c. Francia*, n. 68264/14, 12 luglio 2016, *R.C. e V.C. c. Francia*, n. 76491/14, 12 luglio 2016, e *S.F. e altri c. Bulgaria*, citata *supra*), la Corte ha riscontrato una violazione dell'articolo 3 a causa delle condizioni in cui i minori accompagnati erano stati sottoposti a trattenimento amministrativo. I criteri di valutazione applicati dalla Corte includono l'età dei richiedenti, la durata del loro fermo, il loro stato di salute, il contesto della loro partenza dal paese di origine, la capacità degli adulti che li accompagnano di prendersi cura di loro e l'idoneità della struttura all'accoglienza di minori.

56. In altri casi, la Corte ha esaminato le condizioni in cui dei minori non accompagnati erano stati sottoposti a misura di trattenimento o di detenzione. Nel caso di *Mubilanzila Mayeka e Kaniki Mitunga* (citata *supra*), la Corte ha riscontrato una violazione dell'articolo 3 a causa della detenzione, protrattasi per due mesi, della ricorrente, una minore non accompagnata dell'età di cinque anni. La minore era stata detenuta, in una struttura progettata originariamente per ospitare persone adulte, mentre era separata dai suoi genitori, senza che nessuno fosse stato nominato per occuparsi di lei, e senza che le venisse fornita alcuna misura di controllo e di sostegno psicologico o educativo da parte di personale qualificato appositamente nominato a tale scopo. Analogamente, la Corte ha constatato una violazione dell'articolo 3 in molti altri casi, sia concludendo che le condizioni di fermo erano così deplorabili da violare l'articolo 3 della Convenzione di per sé, senza prendere in considerazione la durata della detenzione (*Rahimi c. Grecia*, no. 8687/08, paragrafi 85-86, 5 aprile 2011), sia prendendo in considerazione la durata, in combinazione però con alcuni degli altri fattori summenzionati (*Mohamad c. Grecia*, n. 70586/11), oppure ha preso in considerazione la durata della detenzione in combinazione con alcuni degli altri fattori sopra menzionati (*Mohamad c. Grecia*, n. 70586/11, 11 dicembre 2014, *Abdullahi Elmi e Aweys Abubakar c. Malta*, n. 25794/13 e 28151/13, 22 novembre 2016, *H.A. e altri*

c. Grecia, n. 19951/16, 28 febbraio 2019 e *Sh.D. e altri c. Grecia, Austria, Croazia, Ungheria, Macedonia settentrionale, Serbia e Slovenia*, n. 14165/16, 13 giugno 2019). In tutti questi casi, i ricorrenti, di età compresa tra i quattordici e i diciassette anni all'epoca dei fatti, erano stati trattenuti o detenuti per diversi giorni

ii. Sulle condizioni del rinvio dei minori non accompagnati

57. Per quanto riguarda le condizioni materiali di esecuzione di rinvio di un minore non accompagnato, la Corte ha già avuto occasione di riscontrare la violazione dell'articolo 3 a causa della mancanza di preparazione e della assenza di misure di supervisione e di quelle di garanzia relative al respingimento in questione (si veda *Mubilanzila Mayeka e Kaniki Mitunga*, citata *supra*, paragrafi 66-69). In quel caso, la ricorrente, di cinque anni di età, aveva dovuto affrontare da sola un viaggio verso la Repubblica Democratica del Congo, senza essere accompagnata da una persona adulta incaricata a tal fine dalle autorità. Inoltre, queste ultime si erano limitate a informare lo zio della ricorrente, unico parente identificato sul posto, dell'arrivo della nipote, senza richiedere espressamente la sua presenza, e senza assicurarsi in anticipo in tal senso. Inoltre, non avevano previsto né messo in atto una soluzione alternativa per l'accoglienza della ricorrente.

b) Applicazione di questi principi al caso di specie

i. Sulla questione relativa al se i ricorrenti fossero accompagnati o meno

58. La Corte nota innanzitutto che le parti non sono d'accordo su di un elemento importante del caso, e cioè se il secondo e il terzo ricorrente fossero accompagnati o meno da un familiare. La Corte ricorda che, secondo il Governo, i bambini erano accompagnati da M.A., che aveva dichiarato alla prefettura di essere responsabile per loro, non aveva mai chiarito di non avere legami familiari con essi, né tantomeno aveva rifiutato di prendersi cura di loro per il viaggio verso le Comore, né aveva contestato che fossero a lui legalmente affidati nella misura di allontanamento applicata nei suoi confronti. D'altro canto, i ricorrenti dichiarano che M.A. non aveva alcun legame con loro, mettono in dubbio l'affermazione delle autorità francesi secondo cui M.A. aveva dichiarato di accompagnarli e ritengono che queste ultime avessero comunque agito con colpevole leggerezza nell'affidarli ad un terzo esclusivamente sulla base di eventuali dichiarazioni orali rese da costui.

59. La Corte ritiene che questo punto di disaccordo rivesta una particolare importanza nel caso di specie, dato che gli obblighi dello Stato in relazione al trattamento dei migranti minorenni possono essere diversi a seconda che questi siano accompagnati o meno (si veda *Rahimi*, citata *supra*, paragrafo 63).

60. A tal fine la Corte ricorda che, nel valutare gli elementi di prova, essa applica il criterio della prova "oltre ogni ragionevole dubbio". Tuttavia, non

è mai stata intenzione della Corte di seguire l'approccio dei sistemi giuridici nazionali che applicano siffatto criterio. Non compete ad essa, in effetti, di decidere circa la colpevolezza di diritto penale o sulla responsabilità civile, bensì sulla responsabilità degli Stati contraenti alla luce della Convenzione. Nell'ambito della procedura che si svolge dinanzi alla Corte, non vi sono ostacoli procedurali all'ammissibilità delle prove, né esistono formule predefinite da utilizzare ai fini della loro valutazione. La Corte perviene a quelle conclusioni che, a suo parere, sono supportate dalla libera valutazione di tutti gli elementi di prova, incluse le deduzioni che essa può trarre dai fatti e dalle osservazioni delle parti. Conformemente alla sua consolidata giurisprudenza, la prova può risultare da un insieme di indizi o da presunzioni non contestate, sufficientemente serie, precise e concordanti. Inoltre, il grado di convinzione richiesto per raggiungere una determinata conclusione e, a tal riguardo, la ripartizione dell'onere della prova sono intrinsecamente legati alla specificità dei fatti, alla natura dell'accusa formulata e al tipo di diritto garantito dalla Convenzione in gioco (si veda *Blokhin c. Russia* [GC], n. 47152/06, paragrafo 139, 23 marzo 2016). La Corte ricorda altresì che la sua vigilanza deve essere raddoppiata quando in gioco vi sono diritti come quello garantito dall'articolo 3 della Convenzione, che vieta in termini assoluti la tortura e le pene o i trattamenti inumani o degradanti (si veda *Rahimi*, citata *supra*, paragrafo 64).

61. La Corte considera che il fatto che uno Stato affidi dei bambini piccoli a un adulto nell'ambito della gestione dei flussi migratori costituisce una decisione particolarmente importante per quanto riguarda i loro interessi, tanto più nell'ordinamento francese in quanto tale affidamento dischiude la prospettiva di un trattenimento amministrativo e poi di un rinvio verso uno Stato terzo. La Corte concorda quindi con il Consiglio di Stato francese (paragrafo 23, *supra*) che compete alle autorità nazionali determinare, per quanto possibile, la natura dei legami tra i bambini e l'adulto al quale intendono affidarli. Nel caso specifico in cui nessun documento di identificazione permetta di stabilire con certezza l'esistenza di tali legami, le autorità nazionali hanno un particolare dovere di vigilanza in modo da evitare il più possibile il rischio di affidare i bambini a una persona che non detiene alcuna autorità su di loro.

62. La Corte prende nota tra l'altro delle concordanti osservazioni dei terzi intervenienti secondo le quali esiste a Mayotte la prassi di affidare arbitrariamente i minori ad adulti senza alcun legame familiare con gli stessi allo scopo di permettere di sottoporre i primi a trattenimento amministrativo e poi di rinviarli verso le Comore. Ricorda su questo punto che, eccetto che in un caso, nessuno dei quarantatré bambini rinviati lo stesso giorno e con la stessa imbarcazione del secondo e terzo ricorrente, portava lo stesso cognome dell'adulto a cui erano affidati. Constata, inoltre, che il diritto interno francese prevede la nomina di un tutore *ad hoc* incaricato di assistere i minori stranieri non accompagnati ai quali sia rifiutato l'ingresso in territorio francese.

63. Passando ai fatti specifici del caso, la Corte nota che non ci sono prove a sostegno dell'ipotesi che i ricorrenti e M.A. fossero collegati da una relazione prima degli eventi del presente caso, cosa questa che nemmeno il Governo, a ben vedere, sostiene. La questione, piuttosto, riguarda il fatto di stabilire se le autorità nazionali avessero potuto accertare l'assenza di questo legame prima di affidare il secondo e il terzo ricorrente a M.A. e di sottoporli a trattenimento amministrativo, o prima di procedere al loro allontanamento. Su questo specifico punto, anche supponendo che la dichiarazione di M.A. di essere l'accompagnatore dei bambini fosse stata veritiera, la Corte osserva che le autorità nazionali non hanno adottato alcun provvedimento per assicurarsi della veridicità di questa affermazione prima di affidare i bambini a M.A. e metterli in stato di trattenimento, nonostante che le persone interessate portassero cognomi diversi. Più in particolare, né il verbale di verifica dell'identità di M.A. né il verbale dell'udienza amministrativa in cui quest'ultimo era stato ascoltato, menzionano i legami che M.A. affermava di avere con i bambini, e nulla indica che una pur minima domanda su questo argomento gli sia mai stata posta. Allo stesso modo, nessun passo è stato effettuato per stabilire l'effettività dei legami tra il secondo e il terzo ricorrente e M.A. nemmeno in seguito prima del loro rinvio alle Comore, e ciò sebbene il primo ricorrente si fosse recato presso la struttura dove i suoi figli erano trattenuti munito dei loro certificati di nascita, e sostenendo di essere il loro padre. La Corte non è nemmeno convinta dall'argomento avanzato dal Governo secondo cui toccava al terzo affidatario dei bambini contestare formalmente tale affidamento nei confronti delle autorità.

64. Alla luce di questi fatti, e alla luce delle unanimi osservazioni effettuate su questo punto dai terzi intervenienti, la Corte non solo considera che al secondo e al terzo ricorrente andasse riconosciuto lo *status* di minori non accompagnati, ma altresì che il loro affidamento a M.A. sia stato arbitrario. La Corte è convinta infatti, che siffatto affidamento non è stato effettuato con l'obiettivo di salvaguardare l'interesse superiore dei bambini, bensì al con quello di consentire la loro rapida espulsione verso le Comore. Anche se quest'ultima constatazione non può, di per sé, dar luogo a una violazione dell'articolo 3 della Convenzione, si tratta di un elemento che la Corte deve prendere in considerazione nell'esame delle altre doglianze sollevate dai ricorrenti.

ii. Sulle condizioni del trattenimento del secondo e terzo ricorrente

65. La Corte tiene a sottolineare in particolare che il secondo e il terzo ricorrente avevano tre e cinque anni, che erano stranieri in una situazione di irregolarità in un paese sconosciuto, non erano accompagnati ed erano quindi abbandonati a loro stessi. Alla luce del carattere assoluto della protezione offerta dall'articolo 3 della Convenzione, occorre, secondo la Corte, che tali fattori decisivi siano tenuti in debito conto. Il secondo e il terzo ricorrente

rientravano senza dubbio alcuno nella categoria di persone tra le più vulnerabili della società; spettava pertanto allo Stato convenuto proteggerli e prendersi cura di loro adottando a tal fine le misure adeguate in conformità con gli obblighi positivi che derivano dall'articolo 3 (vedere *H.A. e altri c. Grecia*, citata, paragrafo 171), e ciò tanto più che non è oggetto di contestazione il fatto che all'età di tre o cinque anni un bambino sia totalmente privo di autonomia e interamente dipendente dall'adulto e che quando è separato dai suoi genitori e lasciato a se stesso, egli sia completamente indifeso (*Mubilanzila Mayeka e Kaniki Mitunga*, citata *supra*, paragrafo 51).

66. La Corte osserva che le condizioni di trattenimento del secondo e del terzo ricorrente erano le stesse di quelle degli adulti sottoposti a fermo contemporaneamente a loro. I bambini sono stati detenuti in un centro di trattenimento temporaneo allestito all'interno di una stazione di polizia, mentre erano separati dai loro familiari. Ad eccezione di M.A., che non aveva alcun legame con loro e al quale essi sono stati arbitrariamente affidati, nessun adulto è stato nominato per occuparsi di loro. Considerata l'età dei bambini ed il fatto che essi erano abbandonati a sé stessi, queste constatazioni sono sufficienti alla Corte per concludere, indipendentemente dalla durata del loro fermo, che la detenzione non può che aver causato loro sentimenti di stress e di angoscia e conseguenze particolarmente traumatiche sulla loro psiche.

67. Pertanto, la Corte ritiene che le autorità non hanno fornito ai bambini un trattamento compatibile con le disposizioni della Convenzione e che anzi tale trattamento ha superato la soglia di gravità fissata dall'articolo 3 della Convenzione. Conseguentemente, c'è stata una violazione di questa disposizione nei confronti del secondo e del terzo ricorrente

iii. Sulle condizioni del rinvio del secondo e terzo ricorrente

68. La Corte non può che constatare la mancanza di preparazione e l'assenza di misure di supervisione, nonché l'assenza di garanzie circa il provvedimento di allontanamento in esame. Il secondo e il terzo ricorrente hanno fatto il viaggio verso le Comore da soli, senza essere accompagnati da un adulto a cui tale compito fosse stato affidato dalle autorità francesi e che fosse diverso da M.A. al quale i minori erano stati affidati arbitrariamente. Per quanto riguarda l'accoglienza dei bambini sul posto, le autorità francesi non hanno fatto il minimo passo per contattare la loro famiglia nelle Comore o le autorità di questo Stato. Conseguentemente, il secondo e il terzo ricorrente sono arrivati a destinazione di notte, senza che vi fosse qualcuno ad aspettarli, e hanno potuto contare solo sull'azione di un terzo senza legami con loro per evitare di essere abbandonati a sé stessi.

69. Secondo la Corte, risulta da quanto precede che le autorità francesi non si sono preoccupate che il secondo e il terzo ricorrente fossero effettivamente assistiti e non hanno tenuto conto della situazione reale che i bambini

avrebbero dovuto affrontare al loro ritorno nel loro paese d'origine. La Corte ritiene che il respingimento dei bambini in presenza di siffatte condizioni ha necessariamente causato in loro uno stato di angoscia estrema e ha costituito una flagrante mancanza di umanità nei confronti della loro persona, considerata la loro età e la loro situazione di minori non accompagnati, tale da raggiungere la soglia per essere qualificato come trattamento inumano. LA Corte considera anche che siffatto respingimento costituisce una violazione degli obblighi positivi che gravano sullo Stato francese, che non ha adottato le necessarie misure e precauzioni.

70. Alla luce di quanto precede, la Corte conclude nel senso che vi è stata una violazione dell'articolo 3 della Convenzione nei confronti del secondo e del terzo ricorrente a causa delle condizioni in cui è stato eseguito il loro rinvio alle Comore.

III. SULLA PRESUNTA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 3 DELLA CONVENZIONE NEI CONFRONTI DEL PRIMO RICORRENTE

71. Il primo ricorrente lamenta i sentimenti di paura, ansia e impotenza da lui provati in conseguenza del trattamento ricevuto dai suoi figli. Egli invoca l'articolo 3 della Convenzione, la cui formulazione è stata ricordata sopra.

A. Sulla ricevibilità

72. Il Governo solleva la stessa eccezione di irricevibilità che ha sollevato in relazione alla violazione dell'articolo 3 della Convenzione analizzata in precedenza (si vedano i paragrafi 33-34 *supra*). La Corte non vede alcun motivo per discostarsi dalla conclusione cui è pervenuta in precedenza circa siffatta eccezione, che deve quindi essere respinta.

73. La Corte ritiene pertanto che il ricorso non è manifestamente infondato ai sensi dell'articolo 35 paragrafo 3 a) della Convenzione e che non solleva nessun altro motivo di irricevibilità. Ritiene opportuno quindi dichiararlo ricevibile

B. Sul merito

1. Argomenti delle parti

74. Secondo il ricorrente, il legame di paternità sussistente con i suoi figli è sufficiente per qualificare il legame di parentela che la Corte prende in considerazione per stabilire se un parente stretto di una persona vittima di maltrattamenti possa sostenere di essere essa stessa direttamente vittima del comportamento delle autorità. Il ricorrente ammette che lui ed i suoi figli hanno vissuto separati a causa della misura di allontanamento cui la loro madre è stata sottoposta nel 2011, ma ha altresì sottolineato che i suoi figli sono stati affidati alla nonna paterna e che lui stesso ha continuato a

provvedere ai loro bisogni, menzionandoli nell'ambito della sottoscrizione della sua assicurazione sanitaria e nella sua dichiarazione dei redditi per l'anno 2013. Sostiene anche di aver fatto diversi passi, in particolare presso il consolato di Anjouan, per ottenere un visto di ingresso per i suoi figli. I funzionari consolari gli avrebbero spiegato a voce che le sue domande erano destinate ad essere respinte. Sottolinea in proposito che alla fine le autorità consolari hanno rilasciato ai suoi figli dei visti di lunga durata, la qual cosa è un indice del fatto che le autorità non considerano certo interrotti i legami tra lui ed i suoi figli. Il ricorrente fa presente inoltre di aver assistito impotente ai maltrattamenti subiti dai suoi figli e che le autorità hanno mostrato una totale indifferenza agli sforzi da lui effettuati di entrare in contatto con loro.

75. Il Governo sostiene, al contrario, che la soglia di gravità richiesta dall'articolo 3 non è stata raggiunta nel caso di specie. Da un lato, il Governo fa presente che legame che il ricorrente aveva con i suoi figli si era interrotto poiché questi ultimi vivevano al momento del loro fermo, separati dal loro padre da quasi tre anni. Il Governo sostiene che nessun elemento nel fascicolo consente di dimostrare che, durante questi tre anni, egli abbia partecipato al mantenimento e all'educazione dei suoi figli, o che abbia mantenuto legami stabili e continui con loro durante il loro soggiorno nelle Comore, o che abbia cercato di farli entrare legalmente nel territorio francese tra il 2011 e il 2013. In aggiunta, il Governo sostiene che il ricorrente non ha prodotto alcun documento d'identità utile per provare l'identità dei bambini e quindi per giustificare che essi fossero i titolari dei certificati di nascita da lui prodotti.

2. *La valutazione della Corte*

a) **Principi generali**

76. La questione volta a stabilire se un genitore possa ritenersi vittima dei maltrattamenti inflitti ai suoi figli dipende dall'esistenza di fattori particolari che conferiscono alla sofferenza del ricorrente una dimensione e un carattere distinti da quell'angoscia emotiva che è in qualche modo inevitabile per tutti i familiari di una persona vittima di gravi violazioni dei diritti umani. Questi fattori includono il grado di parentela – in questo contesto il legame genitore-figlio è privilegiato – le circostanze particolari della relazione di parentela, la misura in cui il familiare ha assistito agli eventi in questione, e le modalità con cui le autorità hanno reagito alle denunce dei richiedenti. L'essenza di tale tipo di violazione risiede nelle reazioni e nel comportamento delle autorità di fronte alla situazione che viene loro segnalata. È in particolare con riguardo a tale ultimo elemento che un parente può affermare di essere una vittima diretta della condotta delle autorità (si veda *Mubilanzila Mayeka e Kaniki Mitunga*, citata *supra*, paragrafo 61).

b) Applicazione di questi principi al caso di specie

77. La Corte osserva innanzitutto che, se il Governo fa presente che i legami tra i ricorrenti all'epoca dei fatti erano impalpabili, le autorità nazionali hanno successivamente concesso visti di lunga durata al secondo e al terzo ricorrente affinché questi potessero vivere a Mayotte con il primo ricorrente; ne deriva quindi che tale argomento non può che essere respinto. La Corte osserva poi che il padre è stato fin da subito testimone del trattamento riservato ai suoi figli, poiché si è recato alla stazione di polizia dove essi erano trattenuti senza poter fare altro che osservare, impotente, il loro stato di fermo ed il successivo rinvio alle Comore. Le autorità francesi si sono limitate a respingere le sue affermazioni di essere il padre dei bambini, senza intraprendere la pur minima azione per verificare quanto da lui sostenuto, e questo nonostante il fatto che essi portavano lo stesso cognome, che lui era in possesso di certificati di nascita con i nomi dei bambini e aveva presentato ricorsi amministrativi e giudiziari per ottenere la sospensione del loro fermo e del loro trasferimento. La Corte non ha dubbi sul fatto che il primo ricorrente, in quanto padre, abbia sofferto sofferenze e ansie a causa della detenzione e dell'allontanamento dei suoi figli di minore età, soprattutto in considerazione del fatto che essi non erano accompagnati. Tuttavia, con riguardo al trattenimento in stato di fermo dei bambini, la Corte nota che esso è stato di breve durata. Con riguardo, poi, il loro rinvio alle Comore, la Corte osserva che il viaggio dei bambini da questo Stato a Mayotte è stato organizzato su iniziativa del primo ricorrente, che aveva ordinato la traversata irregolare e pericolosa dei suoi figli su di una imbarcazione di fortuna, senza assicurarsi che fossero accompagnati da una persona avente autorità su di loro. Viceversa, il viaggio di ritorno dei bambini è stato fatto in condizioni di trasporto soddisfacenti, poiché hanno viaggiato su un traghetto di una compagnia che assicura frequentemente i collegamenti tra Mayotte e le Comore. Inoltre, il ricorrente era consapevole che la propria madre sarebbe stata in grado di badare di nuovo ai bambini al loro ritorno. In presenza di queste circostanze, la Corte conclude che la sofferenza e l'ansia del ricorrente non sono state esacerbate dal sentimento di pericolo per i suoi figli. Alla luce di quanto precede, la Corte ritiene che la soglia di gravità richiesta dall'articolo 3 della Convenzione non sia stata raggiunta nel caso di specie.

78. Conseguentemente, non vi è stata una violazione dell'articolo 3 della Convenzione nei confronti del primo ricorrente.

**IV. SULLA PRESUNTA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 5§1 DELLA
CONVENZIONE NEI CONFRONTI DEL SECONDO E DEL TERZO
RICORRENTE**

79. Il secondo e il terzo ricorrente lamentano il carattere irregolare e ingiustificato della loro privazione della libertà. Invocato l'articolo 5 paragrafo 1, della Convenzione, le cui disposizioni pertinenti recitano:

“Ogni persona ha diritto alla libertà e alla sicurezza. Nessuno può essere privato della libertà, se non nei casi seguenti e nei modi previsti dalla legge:

(...)

f) se si tratta dell’arresto o della detenzione regolari di una persona per impedirle di entrare illegalmente nel territorio, oppure di una persona contro la quale è in corso un procedimento d’espulsione o d’extradizione.”

A. Sulla ricevibilità

80. Da un lato, il Governo solleva la stessa eccezione di irricevibilità che ha sollevato in relazione alla violazione dell’articolo 3 della Convenzione (si vedano i paragrafi 33-34 *supra*). La Corte non vede alcun motivo per discostarsi dalla conclusione cui è pervenuta in precedenza circa siffatta eccezione, che deve quindi essere respinta.

81. Dall’altro lato, il Governo sostiene che, dopo essersi rivolti al giudice delle misure cautelari del tribunale amministrativo di Mamoudzou e poi al Consiglio di Stato, i ricorrenti non hanno successivamente investito le giurisdizioni interne delle loro denunce di mancato rispetto dell’articolo 5, paragrafo 1, della Convenzione. Conclude pertanto che gli interessati non hanno esaurito i ricorsi interni disponibili in base al diritto interno.

82. D’altro canto, i ricorrenti affermano di aver sollevato in sostanza dinanzi le autorità nazionali i reclami che presentano alla Corte. Sottolineano il fatto che la loro richiesta di misure cautelari denunciava la loro sottoposizione a trattenimento amministrativo, l’inidoneità della struttura di Pamandzi utilizzata per il fermo ad accogliere bambini e l’impossibilità di sottoporre dei minori non accompagnati a trattenimento amministrativo. Sottolineano anche che l’atto introduttivo sulla richiesta di misure cautelari citava espressamente la giurisprudenza della Corte in tema di articolo 5 della Convenzione. Concludono che, nonostante l’estrema urgenza con cui era stata presentata l’istanza, risulta evidente che essi avevano effettivamente sollevato doglianze ai sensi di tale articolo e avevano quindi fornito un’opportunità ai tribunali nazionali di porre rimedio alla presunta violazione.

83. Nel caso di specie, la Corte constata che, quando si sono rivolti al giudice delle misure cautelari del tribunale amministrativo, i ricorrenti hanno esplicitamente sollevato la questione del carattere illegittimo della loro detenzione, facendo riferimento in particolare all’articolo 5 della Convenzione. Essi hanno poi fatto rinvio ai documenti prodotti dinanzi a tale tribunale in occasione del deposito della domanda al giudice del Consiglio di Stato, sebbene il fermo nei loro confronti fosse già terminato. Ne discende che l’eccezione di irricevibilità sollevata dal Governo deve essere respinta.

84. La Corte ritiene pertanto che il ricorso non è manifestamente infondato ai sensi dell’articolo 35 paragrafo 3 a) della Convenzione e che non solleva

nessun altro motivo di irricevibilità. Ritiene opportuno quindi dichiararlo ricevibile.

B. Sul merito

1. Argomenti delle parti

85. I ricorrenti affermano di essere stati privati della loro libertà ai sensi dell'articolo 5 della Convenzione. Sostengono che la loro detenzione non era legittima in quanto erano stati trattenuti in un luogo non adeguato alla situazione di estrema vulnerabilità in cui si trovavano, in particolare a causa della loro giovanissima età e a causa dell'assenza di un adulto effettivamente responsabile della loro protezione e accompagnamento. Essi sostengono, inoltre, che le autorità francesi avrebbero potuto adottare altre misure, meno invasive dei diritti sanciti dalla Convenzione rispetto al trattenimento amministrativo, per eseguire con la stessa efficacia la procedura di respingimento alla frontiera. In assenza di una misura meno severa, come degli arresti domiciliari in compagnia del padre, secondo i ricorrenti la detenzione in esame non era giustificata. Infine, essi sostengono che la situazione migratoria a Mayotte non è tale da esonerare la Francia dagli obblighi che su di essa derivano dal trattato ai sensi dell'articolo 5, e che il loro fittizio affidamento a M.A. e la durata del loro fermo non sono in grado di rendere legittima la loro privazione della libertà, tanto più che essa era durata dalle 9 del mattino – ora del loro arresto – alle 16.30 – ora del loro imbarco per le Comore.

86. Il Governo non nega che i ricorrenti siano stati privati della loro libertà ai sensi dell'articolo 5 della Convenzione. Sostiene, tuttavia, che essi sono stati destinatari di una misura di trattenimento, in quanto accompagnati ad M.A., in base ad una decisione di allontanamento dal territorio e al solo scopo di dare esecuzione a tale decisione. Fa presente, inoltre, la situazione particolare del territorio di Mayotte, sottoposto ad una pressione migratoria eccezionale. Fa notare, poi, che il secondo e il terzo ricorrente non sono mai stati abbandonati a sé stessi, ma sono stati accompagnati da M.A. durante tutta la loro detenzione. Sottolinea, infine, che questa misura è stata molto breve, poiché essa si è protratta solo per un'ora e quarantacinque minuti.

2. Osservazioni dei terzi intervenienti

87. Il Difensore dei diritti ricorda la giurisprudenza della Corte applicabile, a suo parere, nel presente caso. In via generale, egli ritiene che il la sottoposizione di minori non accompagnati a trattenimento amministrativo non sia compatibile con l'articolo 5, paragrafo 1, della Convenzione.

3. *La valutazione della Corte*

a) **Principi generali**

88. L'articolo, 5 paragrafo 1, contiene un elenco tassativo di circostanze in cui un individuo può essere legittimamente privato della sua libertà, fermo restando che tali circostanze richiedono una interpretazione restrittiva in quanto si tratta di eccezioni a una garanzia fondamentale della libertà individuale (*Z.A. e altri c. Russia* [GC], n. 61411/15 e altri 3, paragrafo 159, 21 novembre 2019).

89. Gli Stati contraenti hanno, in base ad un principio consolidato del diritto internazionale e fatti salvi obblighi loro derivanti dai trattati internazionali, compresa la Convenzione, il diritto di controllare l'ingresso, il soggiorno e l'allontanamento dei cittadini stranieri. La facoltà degli Stati di sottoporre a fermo gli immigrati che hanno chiesto – con o senza domanda di asilo – il permesso di entrare nel paese è un corollario indispensabile di questo diritto. L'applicazione della misura della privazione della libertà ai richiedenti asilo al fine di impedire un loro ingresso irregolare nel territorio di uno Stato non è di per sé contraria alla Convenzione (si veda *Z.A. e altri c. Russia*, citata *supra*, paragrafo 160).

90. Qualsiasi privazione della libertà deve, tuttavia, essere eseguita “secondo le vie legali”, nel quadro di una procedura che soddisfi il requisito della “qualità della legge”, e non sia macchiata dall'arbitrarietà. In materia di privazione della libertà, è essenziale che sia rispettato il principio generale della certezza del diritto e, quindi, che il diritto interno definisca chiaramente le condizioni di privazione della libertà e che la stessa normativa sia prevedibile nella sua applicazione. Inoltre, la detenzione di una persona costituisce una grave interferenza della libertà individuale e deve sempre essere sottoposta a un controllo rigoroso (si veda *Z.A. e altri c. Russia*, citata *supra*, paragrafo 161).

b) **Applicazione di questi principi al caso di specie**

91. La Corte osserva innanzitutto che la sottoposizione a trattenimento amministrativo del secondo e del terzo ricorrente costituisce una privazione della libertà ai sensi dell'articolo 5 della Convenzione. La Corte nota anche che il diritto francese regola alcuni aspetti della presenza di minori che accompagnano i loro genitori posti in stato di fermo (si vedano i paragrafi da 25 a 28 del caso *A.B. e altri c. Francia*, già citata). Non esiste, al contrario, alcuna disposizione che stabilisca le condizioni in cui questa presenza in stato di trattenimento è ammessa. In particolare, poiché uno straniero minore di diciotto anni di età non può essere obbligato a lasciare il Paese (si veda il precedente paragrafo 17), non esistono disposizioni interne che prevedono che tale straniero di minore età possa essere sottoposto ad una misura di trattenimento in vista del suo allontanamento. Ciò spiega perché nel presente

caso tale misura è stata adottata solo contro M.A., e non contro il secondo e il terzo ricorrente che sono stati a lui affidati.

92. La Corte ha osservato in *A.M. e altri contro la Francia* (citata *supra*) che la situazione dei bambini è intrinsecamente legata a quella dei loro genitori, dai quali non dovrebbero, per quanto possibile, essere separati. Questo legame, che è conforme all'interesse dei bambini, implica che quando i loro genitori sono sottoposti a detenzione, essi stessi sono privati *de facto* della loro libertà. Questa privazione della libertà deriva dalla legittima decisione dei genitori, che hanno autorità su di loro, di non affidarli ad un'altra persona. La Corte ha pertanto accettato che una tale situazione non sia, in linea di principio, contraria al diritto interno.

93. La Corte osserva che la situazione è molto diversa nel caso in questione, poiché la detenzione *de facto* del secondo e del terzo ricorrente non è stata eseguita allo scopo di non separarli da un membro della loro famiglia. Al contrario, la Corte ha constatato che i bambini erano stati affidati arbitrariamente a M.A., al solo scopo di consentire il loro fermo e poi l'espulsione, cosa che non era consentita dal diritto interno applicabile all'epoca dei fatti, e che il giudice cautelare del tribunale amministrativo di Mayotte aveva, inoltre, ritenuto manifestamente illegale. Alla luce dell'esame delle disposizioni applicabili alle circostanze del caso di specie (si vedano i paragrafi 17-19, *supra*), la Corte non riesce ad individuare alcuna base giuridica per la privazione della libertà subita dal secondo e terzo ricorrente.

94. Vi è stata, dunque, una violazione dell'articolo 5, paragrafo 1, della Convenzione nei loro confronti.

V. SULLA PRESUNTA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 5§4 DELLA CONVENZIONE NEI CONFRONTI DEL SECONDO E DEL TERZO RICORRENTE

95. Il secondo e il terzo ricorrente lamentano anche la violazione del diritto ad un controllo giurisdizionale sulle misure di privazione della libertà, causata dal fatto dell'assenza di un atto giuridico di formalizzazione della loro sottoposizione a detenzione e suscettibile di essere impugnato. Invocano l'articolo 5, paragrafo 4, della Convenzione, che recita:

“Ogni persona privata della libertà mediante arresto o detenzione ha il diritto di presentare un ricorso a un tribunale, affinché decida entro breve termine sulla legittimità della sua detenzione e ne ordini la scarcerazione se la detenzione è illegittima.”

A. Sulla ricevibilità

96. La Corte ritiene che il ricorso non è manifestamente infondato ai sensi dell'articolo 35 paragrafo 3 a) della Convenzione e che non solleva nessun altro motivo di irricevibilità. Ritiene opportuno quindi dichiararlo ricevibile.

B. Sul merito

1. Argomenti delle parti

97. I ricorrenti tengono a sottolineare che essi, a differenza degli adulti che si trovavano sulla loro stessa barca, non sono stati destinatari di un decreto che ne disponeva il trattenimento amministrativo, anche se sono stati effettivamente detenuti nella struttura di trattenimento amministrativo creata presso la gendarmeria Pamandzi. Sottolineano, ancora, che nemmeno sono stati destinatari di un ordine di espulsione specificamente loro indirizzato, e che sono stati semplicemente e in modo del tutto artificioso menzionati senza motivazione alcuna nell'ordine di espulsione emesso contro M.A. Concludono che si sono venuti a trovare "vuoto giuridico" incompatibile con l'articolo 5 paragrafo 4 della Convenzione. Secondo loro, sebbene il primo ricorrente abbia potuto depositare una richiesta di misure cautelari contro la loro privazione della libertà, questa via di rimedio è stata privata di oggetto e quindi di effettività nel momento in cui il fermo ha avuto termine. Per quanto riguarda il ricorso in annullamento, i ricorrenti ritengono che nessun giudice abbia mai avuto modo di esercitare un controllo effettivo a causa del fatto che l'autorità prefettizia non aveva nemmeno menzionato i loro nomi nella decisione di detenere M.A. Sostengono che la giurisprudenza della Corte citata dal Governo non può essere applicata al caso di specie in quanto la misura di fermo oggetto di contestazione non era stato emesso nei confronti di un loro parente, bensì nei confronti di un terzo.

98. Il Governo è dell'opinione che all'epoca dei fatti diverse vie di rimedio erano disponibili per contestare la decisione di trattenere i ricorrenti. Sostiene infatti che tale decisione avrebbe potuto essere impugnata dinanzi al giudice amministrativo presentando una domanda in annullamento, eventualmente accompagnata da una domanda di sospensione cautelare ai sensi dell'articolo L. 521-1 del codice di giustizia amministrativa, e anche attraverso il deposito di una richiesta di libertà provvisoria ai sensi dell'articolo L. 521-2 del codice di giustizia amministrativa (si veda il paragrafo 20, *supra*). Il Governo nota a tal riguardo che il primo ricorrente ha depositato presso il tribunale amministrativo una richiesta di libertà provvisoria, per conto dei suoi due figli. Il Governo fa anche presente che il contenzioso circa la legalità delle decisioni di detenzione degli adulti include anche una valutazione degli interessi dei bambini che li accompagnano, e a questo proposito cita diverse sentenze dei tribunali amministrativi in sede di appello che hanno censurato decisioni di detenzione dei tribunali di primo grado quando non sia stato dimostrato che questi ultimi abbiano preso in considerazione la presenza dei bambini al momento dell'adozione di tali decisioni. Infine, il Governo evidenzia come sia la stessa Corte ad aver osservato che i giudici interni esaminano i ricorsi dei genitori detenuti con i loro figli minori alla luce della situazione di questi ultimi (si veda *A.B. e altri c. Francia*, citata *supra*, paragrafo 137, e *R.K. e altri c. Francia*, citata *supra*, paragrafo 94).

2. *Osservazioni dei terzi intervenienti*

99. Il Difensore dei diritti ricorda la giurisprudenza della Corte applicabile, a suo parere, al caso in esame-

3. *La valutazione della Corte*

a) **Principi generali**

100. La Corte ricorda che il concetto di “legittimità” deve avere lo stesso significato nel paragrafo 4 dell’articolo 5 come nel paragrafo 1, di modo che una persona detenuta ha diritto di far controllare la sua detenzione non solo dal punto di vista del diritto interno ma anche della Convenzione, dei principi generali in essa consacrati e dello scopo delle restrizioni autorizzate dal paragrafo 1. L’articolo 5, paragrafo 4, non garantisce il diritto ad un controllo giurisdizionale di portata tale da permettere al giudice di sostituire relativamente a tutti gli aspetti del caso, ivi incluse le considerazioni di pura convenienza, la propria valutazione a quella dell’autorità da cui proviene la decisione. Tuttavia, il controllo della Corte è sufficientemente ampio da includere ciascuna delle condizioni essenziali per la legittimità della detenzione di un individuo ai sensi del paragrafo 1 (si veda *R.M. e altri c. Francia*, citata *supra*, paragrafo 89).

101. In casi concernenti situazioni di privazione di libertà di breve durata, la Corte può aver considerato superfluo esaminare la fondatezza delle denunce dei ricorrenti ai sensi dell’articolo 5, paragrafo 4, della Convenzione, quando i ricorrenti sono stati rilasciati prima di qualsiasi controllo giudiziario della legittimità della loro detenzione, senza effettuare un esame *in abstracto* della compatibilità dei mezzi di ricorso disponibili con le condizioni fissate da tale articolo (*Slivenko c. Lettonia* [GC], n. 48321/99, paragrafi 158-159, CEDU 2003 X; *Rozhkov c. Russia* (n. 2), n. 38898/04, paragrafo 65, 31 gennaio 2017).

b) **Applicazione di questi principi al caso di specie**

102. Nella misura in cui il diritto francese non prevede che dei minori possano essere destinatari di misure di trattenimento, nella sentenza *Popov* la Corte è giunta alla conclusione (si veda il paragrafo 124) che i bambini che accompagnano i loro genitori si vengono a trovare in un vuoto giuridico che non permette loro di esercitare il diritto di ricorso in annullamento di cui dispongono i loro genitori davanti al giudice amministrativo, né permette alle corti sulle misure cautelari di pronunciarsi sulla legittimità della loro presenza in detenzione. In una serie di casi successivi, la Corte ha ritenuto che non vi sia alcuna violazione dell’articolo 5, paragrafo 4, della Convenzione allorché i tribunali nazionali abbiano tenuto conto della presenza di bambini e abbiano verificato l’esistenza della possibilità di ricorrere a una

misura alternativa alla detenzione (*A.M. e altri c. Francia*, citata *supra*, paragrafi 77-78; *R. C. e V.C. c. Francia*, citata *supra*, paragrafi 63-64); d'altra parte, essa ha riscontrato una violazione in assenza di rilievo da parte delle corti interni della situazione dei bambini (*A.B. e altri c. Francia*, citata *supra*, paragrafi 136-138; *R.M. e altri c. Francia*, citata, §§ 91-92; *R.K. e altri c. Francia*, citata *supra*, paragrafi 94-95).

103. Nel caso di specie, la Corte rileva che il secondo e il terzo ricorrente non sono stati destinatari di una misura che prevedeva la loro sottoposizione a fermo amministrativo o di un decreto che prevedeva la loro espulsione, bensì i loro nomi sono stati semplicemente menzionati nell'ordine di espulsione riguardante M.A. Inoltre, e contrariamente ai casi citati, essi non sono stati posti in detenzione con un membro della loro famiglia, ma sono stati arbitrariamente affidati ad un terzo. In queste circostanze, la Corte conclude che i bambini che "accompagnano" un terzo sconosciuto si vengono a trovare un limbo giuridico che non permette loro di esercitare il rimedio garantito a questo terzo. Ritene inoltre che, a differenza dei casi citati, i bambini nel presente caso non sono stati detenuti in compagnia di una terza persona munita dell'autorità legale di agire in loro nome davanti ai tribunali nazionali e che aveva necessariamente a cuore il loro interesse superiore. La Corte non può quindi accettare che l'eventuale esame da parte dei giudici interni della situazione dei bambini, in occasione di un ipotetico ricorso presentato da un terzo a loro sconosciuto, possa soddisfare i requisiti dell'articolo 5 paragrafo 4 della Convenzione. La Corte ritiene quindi che al secondo e al terzo ricorrente non è stata garantita la protezione richiesta da tale disposizione, poiché non era disponibile alcun rimedio per far controllare la legalità della loro detenzione. Nella misura in cui sono stati privati *ab initio* e definitivamente di questa protezione, la Corte ritiene che non sia superfluo pronunciarsi sul merito di questa denuncia, indipendentemente dalla durata della loro privazione della libertà.

104. C'è stata quindi una violazione dell'articolo 5 paragrafo 4 della Convenzione nei confronti del secondo e terzo ricorrente.

VI. SULLA PRESUNTA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 8 DELLA CONVENZIONE NEI CONFRONTI TUTTI I RICORRENTI

105. I ricorrenti lamentano il rifiuto delle autorità francesi di affidare i bambini al padre preferendo sottoporli a detenzione amministrativa da soli e, in subordine, il rifiuto delle autorità di permettere loro di avere dei contatti mentre i bambini erano in detenzione. Invocano a tal fine l'articolo 8 della Convenzione, le cui disposizioni pertinenti recitano:

“1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita (...) familiare (...).

2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al

benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui.”

A. Sulla ricevibilità

106. Il Governo solleva la stessa eccezione di irricevibilità che ha sollevato in relazione alla violazione dell'articolo 3 della Convenzione analizzata in precedenza (si vedano i paragrafi 33-34, *supra*). La Corte non vede alcun motivo per discostarsi dalla conclusione cui è pervenuta in precedenza circa siffatta eccezione, che deve quindi essere respinta.

107. La Corte ritiene pertanto che il ricorso non è manifestamente infondato ai sensi dell'articolo 35 paragrafo 3 a) della Convenzione e che non solleva nessun altro motivo di irricevibilità. Ritiene opportuno quindi dichiararlo ricevibile.

B. Sul merito

1. Argomenti delle parti

108. I ricorrenti sostengono che è indubitabile il fatto che nel caso di specie si sia realizzata un'interferenza con la loro vita familiare, e che questa interferenza non sia stata prevista dalla legge poiché i bambini sono stati messi in detenzione di fatto, e che essa non abbia perseguito alcun obiettivo legittimo né sia stata necessaria in una società democratica.

109. Il Governo sostiene che, nelle circostanze del caso, non vi sia stata alcuna interferenza con la vita familiare dei ricorrenti in quanto i bambini erano stati accompagnati da M.A. e la detenzione del secondo e terzo ricorrente è durata solo un'ora e quarantacinque minuti. Anche a voler supporre che la Corte accerti l'esistenza di un'interferenza il Governo sostiene altresì che ad ogni buon conto la misura di trattenimento amministrativo nei confronti dei bambini aveva una base legale e perseguiva legittimi obiettivi di protezione della sicurezza nazionale, il mantenimento dell'ordine pubblico, il benessere economico del paese e la prevenzione dei reati. Il Governo sostiene, infine che la detenzione dei bambini era proporzionata a siffatti obiettivi, sottolineando a tal proposito il fatto che essi erano accompagnati da M.A., le specificità del contesto migratorio di Mayotte e la diligenza con cui è stato eseguito il provvedimento di espulsione.

2. La valutazione della Corte

a) Principi generali

110. La Corte ricorda che l'articolo 8 è essenzialmente destinato a proteggere l'individuo contro l'interferenza arbitraria delle autorità pubbliche. Secondo la sua giurisprudenza consolidata, il fatto che un genitore e un figlio stiano insieme è un elemento fondamentale della vita familiare e

le misure interne che impediscono loro di farlo costituiscono un'interferenza nel diritto protetto da tale disposizione. Una tale interferenza viola tale articolo a meno che non sia "prevista dalla legge", persegua uno o più scopi legittimi ai sensi dell'articolo 8(2) e possa essere considerata "necessaria in una società democratica" (*Strand Lobben e altri c. Norvegia* [GC], n. 37283/13, paragrafo 202, 10 settembre 2019).

b) Applicazione di questi principi al caso di specie

111. La Corte ritiene che l'esistenza di una "vita familiare" alla luce della sentenza *Marckx c. Belgio* (13 giugno 1979, serie A n. 31) non è in dubbio nel presente caso e non è contestata dal Governo. Questa disposizione è dunque applicabile alla situazione lamentata dai ricorrenti.

112. La Corte considera inoltre che la detenzione di alcuni membri di una stessa famiglia in un centro di trattenimento, mentre altri membri della famiglia sono lasciati in libertà, può senz'altro essere analizzata come un'interferenza nell'esercizio effettivo della loro vita familiare, indipendentemente dalla durata della misura in questione.

113. Considerato l'accertamento della violazione dell'articolo 5 paragrafo 1 (si vedano i paragrafi 91-94 *supra*), la Corte non può fare altro che constatare che l'interferenza con la vita familiare dei ricorrenti non era prevista dalla legge. Ciò è di per sé sufficiente a giustificare la constatazione di una violazione dell'articolo 8 della Convenzione. La Corte nota, tuttavia, il seguente fattore aggiuntivo, che ha solo aggravato la violazione del diritto dei ricorrenti al rispetto della vita familiare.

114. Nell'ipotesi che la separazione forzata dei ricorrenti avesse una base giuridica, la Corte può ammettere che uno Stato rifiuti di affidare dei bambini a una persona che si presenta come un membro della loro famiglia, o di organizzare un incontro tra loro, per motivi collegati all'interesse superiore del bambino. Nelle circostanze del caso di specie, un tale rifiuto avrebbe potuto, ad esempio, essere giustificato dalla necessità di accertare preventivamente, al di là di ogni ragionevole dubbio, l'autenticità dei legami tra i ricorrenti. Tuttavia, tenuto conto del fatto che le autorità nazionali nel presente caso hanno affidato arbitrariamente il secondo e il terzo ricorrente a un terzo che non aveva alcuna autorità su di loro, senza effettuare alcuna indagine su eventuali legami che li unissero, la Corte è convinta che il rifiuto di ricongiungere i ricorrenti non era certo volto ad assicurare l'interesse superiore dei bambini. Operando in tal modo, le autorità nazionali hanno cercato di garantire, contrariamente al diritto interno, la rapida espulsione del secondo e del terzo ricorrente. La Corte non può accettare che questo possa essere considerato uno scopo legittimo ai sensi dell'articolo 8 paragrafo 2 della Convenzione.

115. In conclusione, c'è stata una violazione dell'articolo 8 della Convenzione nei confronti di tutti i ricorrenti.

VII. SULLA PRESUNTA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 4 DEL
PROTOCOLLO N. 4 DELLA CONVENZIONE NEI CONFRONTI
DEL SECONDO E TERZO RICORRENTE

116. Il secondo e terzo ricorrente affermano di essere stati sottoposti ad una espulsione collettiva, senza un esame individualizzato della loro situazione. Invocano a tal fine l'articolo 4 del Protocollo n. 4 della Convenzione, che recita:

“Le espulsioni collettive di stranieri sono vietate.”

A. Sulla ricevibilità

117. Da un lato il Governo solleva la stessa eccezione di irricevibilità che ha sollevato in relazione alla violazione dell'articolo 3 della Convenzione analizzata in precedenza (si vedano i paragrafi 33-34, *supra*). La Corte non vede alcun motivo per discostarsi dalla conclusione cui è pervenuta in precedenza circa siffatta eccezione, che deve quindi essere respinta.

118. Dall'altro lato, il Governo sostiene che i ricorrenti non hanno presentato alle giurisdizioni interne le doglianze relative alla violazione dell'articolo 4 del Protocollo n. 4 della Convenzione, in particolare quando si sono rivolti al giudice delle misure cautelari del tribunale amministrativo di Mamoudzou e poi a quello del Consiglio di Stato. Conclude quindi che le persone interessate non hanno esaurito i rimedi interni a loro disposizione in base al diritto interno.

119. I ricorrenti sostengono, al contrario, che anche se non hanno espressamente sollevato l'articolo 4 del Protocollo n. 4 a sostegno della loro domanda di provvedimenti cautelari, non hanno certo mancato di contestare il carattere precipitoso e arbitrario del provvedimento di allontanamento in questione. Il fatto che essi siano stati arbitrariamente affidati ad un adulto sconosciuto al solo scopo di permettere il loro immediato allontanamento in compagnia del gruppo di persone che erano arrivate a Mayotte quella mattina è di per sé sufficiente a dimostrare il carattere collettivo dell'espulsione, e questo aspetto è stato da loro contestato davanti alle giurisdizioni interne. Inoltre, e ad ogni buon conto, i ricorrenti evidenziano come sia particolarmente difficile per le persone sottoposte ad una misura di espulsione collettiva di rendersi pienamente conto della situazione nel momento stesso in cui tale misura viene eseguita. Sarebbe pertanto paradossale eccepire loro di non aver sollevato formalmente e in tempo utile una violazione dell'articolo 4 del Protocollo n. 4, quando siffatta mancanza è dovuta proprio alla pratica denunciata.

120. La Corte osserva che meno di tre ore sono trascorse tra l'emissione dell'ordine di espulsione contro M.A., al quale erano affidati il secondo e il terzo ricorrente, e la sua esecuzione. In tali circostanze, e per ragioni che spiegherà più ampiamente in seguito (si vedano i paragrafi 156-164, *infra*),

la Corte non può ritenere che i rimedi che il Governo sostiene non siano stati esauriti fossero effettivi.

121. Tra l'altro, il Governo non fa riferimento ad altri rimedi che i ricorrenti avrebbero dovuto esaurire. Più in particolare, e a differenza dell'eccezione di irricevibilità che ha presentato per la presunta violazione dell'articolo 13 in combinato disposto con l'articolo 4 del Protocollo n. 4 della Convenzione, il Governo non afferma che i ricorrenti avrebbero dovuto adire nel merito i tribunali amministrativi. Di conseguenza, l'eccezione di irricevibilità del Governo sulla base del mancato esaurimento dei ricorsi interni non può che essere respinta.

122. La Corte ritiene pertanto che il ricorso non è manifestamente infondato ai sensi dell'articolo 35 paragrafo 3 a) della Convenzione e che non solleva nessun altro motivo di irricevibilità. Ritiene opportuno quindi dichiararlo ricevibile.

B. Sul merito

1. Argomenti delle parti

123. Il secondo e il terzo ricorrente sostengono che la loro espulsione insieme a tutte le quindici persone che si trovavano sulla loro stessa imbarcazione di fortuna costituisce una espulsione collettiva vietata. Sostengono che tutte le persone presenti sulla barca sono state arrestate congiuntamente, prima di essere sottoposte collettivamente a una procedura di espulsione. Essi sono stati quindi presi di mira come gruppo, e non come singoli individui. Il fatto che ognuna di queste persone sia stata oggetto di un ordine di espulsione individuale – ad eccezione dei bambini minorenni arbitrariamente affidati agli adulti – non è, secondo loro, di natura tale modificare questo dato di fatto emergente dalle circostanze del caso. A questo proposito, sottolineano che non meno di centotre cittadini comoriani si trovavano sulla nave utilizzata per il loro ritorno alle Comore.

I ricorrenti affermano che le autorità non hanno effettuato alcun esame personalizzato della loro situazione, ma li avevano semplicemente affidati arbitrariamente e artificialmente a uno degli adulti presenti sulla barca di fortuna. Fanno presente, tra le altre cose, che la stessa situazione di quest'ultima persona è stata esaminata solo in maniera molto incompleta, limitata a un mero colloquio di cinque minuti senza alcuna assistenza se non quella di un interprete. Il solo fatto che la decisione di rinviare alle Comore le diciassette persone sulla barca sia stata presa meno di cinque ore dopo il loro fermo è, secondo i ricorrenti, una prova di per sé sufficiente del fatto che la valutazione della situazione di tutti gli adulti comoriani sia stata carente per tutti allo stesso modo. Insomma, le persone sulla barca sono state sottoposte collettivamente a trattenimento amministrativo, sono state sottoposte a decisioni stereotipate e non hanno beneficiato del diritto di farsi

rappresentare da un avvocato o di esperire dei ricorsi effettivi, a causa della celerità con cui le autorità hanno proceduto alla loro espulsione.

124. Il Governo rileva che, sebbene il fermo di tutte le persone presenti sulla barca di fortuna sulla quale si trovavano anche i ricorrenti era stato effettuato in modo collettivo, ogni individuo è stato sottoposto ad una valutazione individuale della sua situazione. Tutte queste persone sono state sottoposte a un esame sanitario, in seguito al quale è stata avviata la procedura amministrativa per l'espulsione. Prima di tutto, gli adulti vengono intervistati e sottoposti a una verifica dell'identità, registrata poi in un apposito verbale. Tale procedura è accompagnata da un'udienza amministrativa, registrata in un verbale separato, durante la quale ogni straniero può indicare i motivi che si oppongono al suo allontanamento. Infine, lo straniero è individualmente destinatario di un ordine di espulsione. Per quanto riguarda più specificamente la situazione del secondo e terzo ricorrente, il Governo ha sottolineato che i minori non possono essere destinatari individualmente e personalmente di un ordine di espulsione. Di conseguenza, la loro situazione segue necessariamente quella dei loro genitori o, in mancanza, della persona che li accompagna. Nel caso di specie il Governo afferma che la nonna del secondo e del terzo ricorrente li aveva affidati a M.A. allo scopo di riunirli con il loro padre a Mayotte. Nel corso dell'udienza amministrativa M.A. ha dichiarato di aver accompagnato il secondo e il terzo ricorrente. L'amministrazione non poteva quindi ragionevolmente dedurre da queste dichiarazioni la mancanza di legami familiari tra M.A. e i ricorrenti.

2. Osservazioni dei terzi intervenienti

125. GISTI, CIMADE e LDH evidenziano come nessun esame individuale della situazione degli stranieri arrestati a Mayotte o intercettati a bordo di una "kwassa" abbia luogo. Evidenziano come il tasso di esecuzione delle espulsioni sia vicino al 100%, mentre non supera il 30% nella Francia continentale. GISTI, CIMADE e LDH notano, inoltre, che più di 22.000 persone sono state allontanate da Mayotte nel 2016, una media di sessantadue adulti e dodici bambini al giorno. La durata media di fermo quell'anno è stata di diciassette ore. L'organico della polizia di frontiera e della prefettura di Mayotte non pare essere compatibile con un esame individuale approfondito della situazione di un numero così elevato di stranieri. Secondo i terzi intervenienti, i verbali relativi all'interrogatorio dei comoriani sarebbero stereotipati, le decisioni prefettizie sull'obbligo di lasciare il territorio francese (OQTF) adottate a tempo di record, con i cittadini stranieri che rinuncerebbero sistematicamente ai loro diritti, dichiarando di non avere famiglia o legami in Francia – anche quando li hanno. In diversi casi, parrebbe che la lista dei passeggeri presenti sulle "kwassas" sia trasmessa sin dal momento del fermo dell'imbarcazione alla nave incaricata di riportarli alle Comore. Gli OQTF adottati non fissano dei termini entro cui gli stranieri possono provvedere all'allontanamento in modo volontario e sono

sistematicamente accompagnati da un divieto di ritorno e dalla pena di detenzione in caso di violazione del divieto. Infine, gli intervenienti sottolineano il basso numero di traduttori professionisti, con la conseguenza che gli stessi dipendenti pubblici si troverebbero costretti a svolgere l'attività di interpretariato per le varie udienze dei comoriani fermati.

126. Il Difensore dei diritti osserva che, a Mayotte, i minori non accompagnati posti in detenzione e poi allontanati non sono sottoposti ad alcun esame individualizzato da parte delle autorità a causa del loro fittizio affidamento a terzi e della rapidità del loro allontanamento.

3. *La valutazione della Corte*

a) **Principi generali**

127. Secondo la giurisprudenza della Corte, per espulsione collettiva deve intendersi “qualsiasi misura che costringa degli stranieri, in quanto gruppo, a lasciare un paese, ad eccezione del caso in cui tale misura sia presa al termine e sulla base di un esame ragionevole e obiettivo della situazione particolare di ciascuno degli stranieri che formano il gruppo” (*N.D. e N.T. c. Spagna* [GC], nn. 8675/15 e 8697/15, paragrafo 193, 5 dicembre 2019). Ciò non significa che laddove quest'ultima condizione sia soddisfatta, le circostanze relative all'attuazione di provvedimenti di espulsione non svolgano più alcun ruolo nella valutazione del rispetto dell'articolo 4 del Protocollo n. 4 (*Khlaifia e altri c. Italia* [GC], no. 16483/12, paragrafo 237, 15 dicembre 2016).

128. Al fine di stabilire quando una espulsione può definirsi “collettiva” ai sensi dell'articolo 4 del Protocollo n. 4, la Corte ricorda la sua giurisprudenza secondo la quale, quando utilizza l'aggettivo “collettivo” per descrivere un'espulsione, essa si riferisce a un “gruppo”, senza distinguere tra i gruppi sulla base del numero di persone che li compongono. Non è necessario, insomma, che il gruppo sia composta da un numero minimo di persone al di sotto del quale il carattere collettivo dello sfratto sarebbe messo in discussione. Conseguentemente, il numero di persone colpite da una tale misura non ha alcuna influenza sul fatto che vi sia stata o meno una violazione dell'articolo 4 del Protocollo n. 4 (si veda *N.D. e N.T. c. Spagna*, citata *supra*, paragrafo 194).

129. Inoltre, la Corte non ha mai richiesto che il carattere collettivo di un'espulsione sia subordinato all'appartenenza ad un gruppo particolare o a un gruppo definito da caratteristiche specifiche come l'origine, la nazionalità, le convinzioni o qualsiasi altro fattore affinché l'articolo 4 del Protocollo n. 4 entri in gioco. Affinché un'espulsione sia qualificata come “collettiva”, il criterio decisivo è l'assenza di “un esame ragionevole e obiettivo della situazione particolare di ciascuno degli stranieri che formano il gruppo” (*N.D. e N.T. c. Spagna*, citata *supra*, paragrafo 195).

130. è quello di evitare che gli Stati possano allontanare un certo numero di stranieri senza esaminare la loro situazione personale e, di conseguenza,

senza consentire loro di esporre i propri argomenti contro la misura presa dall'autorità competente (*N.D. e N.T. c. Spagna*, citata *supra*, paragrafo 197). Questa disposizione richiede quindi che le autorità statali permettano, in modo reale ed effettivo, a ciascuno degli stranieri parte della controversia di presentare le argomentazioni contro la loro espulsione (*N.D. e N.T. c. Spagna*, citata *supra*, paragrafo 198). Al fine di determinare se sia stato effettuato un esame sufficientemente personalizzato, occorre valutare le circostanze del caso di specie e verificare se le decisioni di allontanamento abbiano preso in considerazione la situazione particolare delle persone interessate. Bisogna altresì tenere conto sia delle circostanze particolari che caratterizzano l'espulsione controversa sia "del contesto generale all'epoca dei fatti" (*Khlaifia e altri*, citata *supra*, paragrafo 238).

131. La Corte ha precisato, inoltre, che il fatto che più stranieri siano oggetto di decisioni simili non consente di concludere di per sé che ci sia stata un'espulsione collettiva nella misura in cui ogni persona interessata abbia avuto la possibilità di presentare individualmente alle autorità competenti degli argomenti contro la sua espulsione. Ciononostante, l'articolo 4 del Protocollo n. 4 non garantisce il diritto ad un colloquio individuale in qualsivoglia circostanza; i requisiti di tale disposizione possono essere soddisfatti quando ciascuno straniero ha un'opportunità reale ed effettiva di presentare argomenti contro la sua espulsione e questi sono adeguatamente considerati dalle autorità dello Stato convenuto (si veda *N.D. e N.T. c. Spagna*, citata *supra*, paragrafo 199).

132. Senza rimettere in discussione né il diritto degli Stati di stabilire la propria politica d'immigrazione, eventualmente nel quadro di una cooperazione bilaterale, né gli obblighi derivanti dalla loro appartenenza all'Unione europea, la Corte ha sottolineato che le difficoltà che essi possono incontrare nella gestione dei flussi migratori o nell'accoglienza dei richiedenti asilo non possono giustificare il ricorso a pratiche incompatibili con la Convenzione o i suoi protocolli (si veda *N.D. e N.T. c. Spagna*, citata *supra*, paragrafo 170).

b) Applicazione di questi principi al caso di specie

133. La Corte nota innanzitutto che non è chiamata a pronunciarsi circa la conformità con l'articolo 4 del Protocollo n. 4 delle espulsioni subite dagli adulti arrivati in Francia contemporaneamente al secondo e al terzo ricorrente, e in particolare da M.A. Essa è infatti stata investita esclusivamente della situazione di questi ultimi.

134. La Corte prende atto, inoltre, del fatto che, secondo il diritto applicabile, i minorenni non possono essere sottoposti individualmente e personalmente ad una misura di allontanamento e che, quindi, la loro situazione segue necessariamente quella dei loro genitori o, in mancanza, della persona che li accompagna.

135. La Corte considera che, quando un bambino è accompagnato da un genitore o da un familiare, le esigenze di cui all'articolo 4 del Protocollo n. 4 sono soddisfatte se questa terza persona è in grado di far valere in modo concreto ed effettivo gli argomenti che si oppongono alla loro espulsione. La Corte ricorda, tuttavia, di aver concluso, tenuto conto delle circostanze del caso, che il secondo e il terzo ricorrente erano stati affidati arbitrariamente a M.A. al fine di permettere il loro fermo e poi il loro successivo rapido rinvio alle Comore. Nulla indica che M.A. avesse sufficiente conoscenza dei motivi che potevano opporsi all'allontanamento dei bambini. In ogni caso, dal fascicolo non si desume alcun elemento in grado di convincere la Corte che a M.A. siano state fatte domande sui bambini a lui affidati, o che sia stato lui stesso a prendere l'iniziativa di sollevare tale questione.

136. L'insieme delle circostanze specifiche del caso conducono la Corte a constatare che l'allontanamento del secondo e terzo ricorrente, bambini piccoli di cinque e tre anni, non accompagnati da nessun adulto che li conoscesse o li assistesse, è stato deciso e attuato senza dare loro la garanzia di un esame ragionevole e obiettivo della loro situazione particolare.

137. Alla luce di quanto precede, la Corte conclude che l'allontanamento di questi ultimi ha rivestito un carattere collettivo contrario all'articolo 4 del protocollo n. 4. C'è stata quindi una violazione di tale disposizione.

VIII. SULLA PRESUNTA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 13 DELLA CONVENZIONE IN COMBINATO CON GLI ARTICOLI 3 E 8 DELLA CONVENZIONE, E CON L'ARTICOLO 4 DEL PROTOCOLLO N. 4 DELLA CONVENZIONE NEI CONFRONTI DEL SECONDO E DEL TERZO RICORRENTE

138. Da ultimo, il secondo e il terzo ricorrente sostengono di non aver avuto a disposizione di un ricorso effettivo per lamentarsi del loro allontanamento; tale allontanamento sarebbe stato effettuato senza che le autorità abbiano adottato alcuna precauzione per garantire condizioni adeguate del loro ritorno (articolo 13 in combinato disposto con l'articolo 3 della Convenzione), sarebbe stato eseguito in violazione della loro vita familiare (articolo 13 in combinato disposto con l'articolo 8 della Convenzione) e sarebbe stato effettuato senza alcun esame della loro situazione individuale (articolo 13 della Convenzione in combinato disposto con 'articolo 4 del protocollo n. 4 della Convenzione). L'articolo 13 recita come segue:

“Ogni persona i cui diritti e le cui libertà riconosciuti nella presente Convenzione siano stati violati, ha diritto a un ricorso effettivo davanti a un'istanza nazionale, anche quando la violazione sia stata commessa da persone che agiscono nell'esercizio delle loro funzioni ufficiali.”

139. Il secondo e il terzo ricorrente lamentano inoltre che i fatti denunciati ai sensi dell'articolo 5 paragrafo 4 integrano anche una violazione

dell'articolo 13. Nella misura in cui l'articolo 5 paragrafo 4 costituisce una *lex specialis* in materia di detenzione rispetto ai requisiti più generali dell'articolo 13 della Convenzione (si veda *Rizzotto c. Italia* (n. 2), n. 20983/12, paragrafo 30, 5 settembre 2019), e alla luce delle conclusioni raggiunte sopra (si vedano i paragrafi 102-104), la Corte ritiene che non sia necessario esaminare questo reclamo separatamente.

A. Sulla ricevibilità

140. Il Governo solleva un'eccezione di inammissibilità, la cui pertinenza è contestata dai ricorrenti. Secondo il Governo, le doglianze ai sensi dell'articolo 13 in combinato disposto con gli articoli 3 e 8 della Convenzione e l'articolo 4 del Protocollo n. 4 sono irricevibili sotto il profilo del mancato esaurimento dei ricorsi interni, in quanto i ricorrenti hanno avuto a disposizione delle vie di ricorso effettive per far valere le loro doglianze.

141. La Corte è dell'opinione che l'eccezione preliminare sollevata dal Governo in relazione al mancato esaurimento delle vie di ricorso interne sia così strettamente legata alla sostanza delle denunce dei ricorrenti che è necessario esaminarla unitamente al merito del ricorso.

142. La Corte ritiene, inoltre, che siffatte doglianze non sono manifestamente infondate ai sensi dell'articolo 35 paragrafo 3 a) della Convenzione e che esse non sollevano nessun altro motivo di irricevibilità. Ritiene opportuno quindi dichiararle ricevibili.

B. Sul merito

1. Argomenti delle parti

143. Il secondo e il terzo ricorrente sostengono che le prerogative del diritto a un ricorso effettivo sono state violate dalle autorità francesi a causa del loro allontanamento precipitoso senza che un tribunale abbia avuto la possibilità di pronunciarsi sul ricorso presentato dal loro padre, e ciò sotto un duplice punto di vista.

144. In primo luogo, i ricorsi disponibili erano privi di qualsiasi effetto sospensivo, e comunque il loro rinvio è stato eccessivamente rapido per adire utilmente qualsiasi tribunale sulla questione. Nessun esame effettivo della loro situazione da parte di un organo giudiziario ha potuto aver luogo, e a tal proposito i ricorrenti notano che il giudice sulle misure cautelari del tribunale amministrativo di Mayotte aveva constatato l'illegalità della decisione che aveva portato al loro allontanamento, senza tuttavia adottare un provvedimento utile a causa del venir meno del carattere d'urgenza del loro ricorso.

145. In secondo luogo, i ricorsi depositati dai ricorrenti dopo il loro allontanamento non hanno contribuito, nemmeno in modo parziale, a porre rimedio alle violazioni commesse. I tribunali amministrativi ai quali i

ricorrenti si erano rivolti sono stati carenti quanto a celerità: il giudice per le misure cautelari del tribunale amministrativo di Mayotte ha celebrato un'udienza quattro giorni dopo che il caso gli era stato sottoposto, prima di emettere la sua decisione il giorno stesso. Inoltre, le misure adottate dai tribunali si sono rivelate inadeguate. Esse, tuttavia, avevano la possibilità di adottare delle misure nei confronti delle autorità consolari di Anjouan volte ad ingiungere loro di condurre delle ricerche e prendere le misure necessarie per assicurare il ritorno del secondo e terzo ricorrente a Mayotte al loro padre.

146. Il Governo si oppone a tale tesi. Ricordato che il primo ricorrente ha presentato un ricorso sulla base delle disposizioni dell'articolo L. 521-2 del codice di giustizia amministrativa al fine di ottenere la sospensione dell'allontanamento dei suoi figli. Rileva, tuttavia, che in nessun momento il ricorrente ha affermato che i suoi figli avrebbero corso il rischio di essere sottoposti a un trattamento contrario all'articolo 3 della Convenzione in caso di rimpatrio alle Comore. Di conseguenza, non vi erano esigenze di effettività tali da richiedere che al ricorso fosse riconosciuto un effetto sospensivo. Il Governo ha anche sottolineato che il ricorso cautelare non avrebbe potuto consentire ai ricorrenti di ottenere l'annullamento della decisione di espulsione, in quanto solo il giudice adito di un ricorso per abuso di potere ha il potere di pronunciare tale annullamento. Infine, il Governo sottolinea che la legislazione si è evoluta dopo l'adozione della legge del 7 marzo 2016 sui diritti degli stranieri, entrata in vigore il 1° novembre 2016. In relazione ai territori d'oltremare, una nuova disposizione ha introdotto un ricorso sospensivo a disposizione dello straniero oggetto di un ordine di allontanamento, che non può essere eseguito d'ufficio fino a quando il giudice delle misure cautelari, adito in base all'articolo L. 521-2 del Codice di giustizia amministrativa, abbia deciso circa la celebrazione dell'udienza e, se del caso, abbia respinto la misura cautelare. Il Governo conclude che la legislazione attualmente applicabile a Mayotte in materia di impugnazione delle misure di allontanamento è pienamente conforme alle esigenze dell'articolo 13 della Convenzione.

2. Osservazioni dei terzi intervenienti

147. GISTI, CIMADE e LDH sottolineano il fatto che non esiste alcun termine temporale entro cui lo straniero non può essere allontanato. Una sola eccezione è prevista, in relazione al caso di istanze depositate dall'autorità consolare, che però non è applicabile a Mayotte dove non c'è un consolato. Ciò spiega perché le espulsioni in questo dipartimento sono eseguite molto più rapidamente di quelle della Francia continentale. I terzi intervenienti ricordano che la durata media dei fermi nel 2016 è stata di 17 ore a Mayotte. In queste condizioni, è spesso materialmente impossibile depositare una domanda cautelare prima dell'esecuzione dell'espulsione. I terzi intervenienti, citando cifre fornite dalla Prefettura di Mayotte, evidenziano che il numero totale di istanze cautelari in questo Dipartimento è stata di 47

nel 2013 e di 75 nel 2016, su un totale rispettivamente di 15.000 e 22.500 misure di espulsione. Questo numero, in sostanza, non è aumentato nemmeno in seguito all'introduzione del giudizio cautelare con effetto sospensivo *de jure*. Nel 2017, una media pari al 20% delle persone poste in stato di trattenimento amministrativo nella Francia metropolitana ha fatto ricorso al tribunale amministrativo, contro l'1,3% di quelle venutesi a trovare nel centro di detenzione amministrativa di Mayotte. Nel 2016, il 53% delle persone soggette a trattenimento nella Francia metropolitana è stato rilasciato, quando nello stesso anno a Mayotte tale tasso è stato del 4,5%. Infine, i terzi intervenienti segnalano che a Mayotte, la sospensione sancita dall'articolo L. 514-1 3° del CESEDA è spesso applicata solo a partire dal momento della registrazione della domanda da parte del tribunale, con la conseguenza che diverse persone sono state espulse, anche successivamente all'entrata in vigore della riforma, senza attendere l'esame dell'istanza cautelare, anche quando questa sia stata depositata prima dell'allontanamento.

148. Il CNCDH sottolinea che l'istanza cautelare, sospensiva nei confronti degli OQTF dall'entrata in vigore della legge del 7 marzo 2016, non offre le stesse garanzie del ricorso sospensivo ordinario che permette di depositare un'istanza di annullamento al tribunale amministrativo. Aggiunge, inoltre, che è anche difficile per uno straniero presentare una richiesta cautelare, data la velocità delle espulsioni e la non applicazione del termine automatico di un giorno. In effetti, a Mayotte la maggior parte delle espulsioni è effettuata in meno di 24 ore, con decisioni di collocamento in stato di trattenimento che vengono adottate in orari serali. In pratica, la possibilità di introdurre una istanza cautelare è sovente ridotta a nulla. Inoltre, le stesse condizioni per presentare una domanda cautelare sono estremamente rigide.

149. Il Difensore dei diritti opera un parallelo tra il regime applicabile in materia di espulsione degli stranieri nella Guyana francese all'epoca dei fatti del caso *De Souza Ribeiro c. Francia* ([GC], n. 22689/07, CEDU 2012) e quello applicabile a Mayotte all'epoca dei fatti del caso di specie. A Mayotte, all'epoca dei fatti, il decreto di respingimento alla frontiera o di espulsione di uno straniero poteva essere eseguito d'ufficio dall'amministrazione, e i ricorsi contro i provvedimenti di espulsione non erano dotati di efficacia sospensiva. Il difensore dei diritti nota nel 2013 e nel 2016 che gli stranieri venivano espulsi anche prima che il giudice si fosse pronunciato sulla loro domanda. Per quanto riguarda il regime attualmente in vigore, il Difensore dei diritti deplora che sia attribuita efficacia sospensiva unicamente alla richiesta di misure cautelari, che ha delle condizioni d'introduzione estremamente rigide e che non permette al giudice amministrativo di annullare la decisione controversa. Sottolinea altresì l'assenza, a Mayotte, di un qualsiasi termine decorrente dalla notifica del provvedimento di espulsione, entro il quale tale provvedimento deve essere eseguito, cosa che non permette agli stranieri di raccogliere gli elementi necessari alla loro difesa e di presentare un ricorso sospensivo al giudice. La velocità con cui vengono eseguite le espulsioni

degli stranieri a Mayotte rende di fatto inaccessibile qualsiasi ricorso, sospensivo o meno.

3. *La valutazione della Corte*

a) **Principi generali**

150. L'articolo 13 della Convenzione garantisce l'esistenza nel diritto interno di un ricorso che permetta di avvalersi dei diritti e delle libertà della Convenzione così come sono da essa sanciti. La conseguenza di questa disposizione è quindi quella di esigere la presenza di un ricorso interno che permetta di esaminare il contenuto di una "doglianza difendibile" ai sensi della Convenzione e di fornire una riparazione adeguata. La portata dell'obbligo che l'articolo 13 pone sugli Stati contraenti varia in funzione della natura della doglianza del richiedente. Tuttavia, il ricorso che l'articolo 13 esige deve essere "effettivo" sia in pratica come in diritto. La "effettività" di un "ricorso" ai sensi dell'articolo 13 non dipende dalla certezza di un esito favorevole per il ricorrente. Allo stesso modo, l'"istanza" oggetto di questa disposizione non deve necessariamente essere una istituzione giudiziaria, ma in tal caso i poteri e le garanzie di cui essa è munita devono essere presi in considerazione per valutare l'effettività del ricorso che viene esercitato dinanzi ad essa. Inoltre, l'insieme dei rimedi offerti dal diritto interno può soddisfare le esigenze dell'articolo 13, anche se nessuno di questi vi risponde interamente quando singolarmente considerati (*Khlaifia e altri*, citata *supra*, paragrafo 268).

151. Tra l'altro, l'assenza di effetto sospensivo di un ricorso contro una decisione di espulsione non origina di per sé una violazione dell'articolo 13 della Convenzione quando i ricorrenti non lamentano un rischio reale di violazione dei diritti garantiti dagli articoli 2 e 3 nel Paese di destinazione (*Khlaifia e altri*, citata *supra*, paragrafo 281). In relazione in particolare alle espulsioni di stranieri contestate sulla base di una presunta violazione del diritto alla vita privata e familiare, l'effettività non richiede che gli interessati dispongano di un ricorso dotato di efficacia sospensiva di pieno diritto. È anche vero, tuttavia, che in materia di immigrazione, quando esiste una doglianza difendibile in base alla quale un'espulsione rischia di pregiudicare il diritto dello straniero al rispetto della sua vita privata e familiare, l'articolo 13 della Convenzione in combinato disposto con l'articolo 8 esige che lo Stato fornisca alla persona interessata una possibilità effettiva di contestare la decisione di espulsione o di rifiuto di rilascio di un permesso di soggiorno, e di ottenere un esame delle questioni pertinenti sufficientemente approfondito e che offra garanzie procedurali adeguate, da parte di una istanza interna competente che fornisca garanzie di indipendenza e imparzialità (si veda *De Souza Ribeiro*, citata *supra*, paragrafo 83).

In modo analogo, allorquando un ricorrente afferma che la procedura seguita per ordinare la sua espulsione ha avuto un carattere “collettivo” senza lamentare nel contempo che essa lo ha esposto ad un pregiudizio irreversibile risultante da una violazione degli articoli 2 o 3 della Convenzione, la Convenzione, si limita a esigere che la persona interessata abbia una possibilità effettiva di contestare la decisione di espulsione ottenendo un esame sufficientemente approfondito delle sue doglianze da parte di una istanza interna indipendente e imparziale (*Khlaifia e altri*, citata *supra*, paragrafo 279).

b) Applicazione di questi principi al caso di specie

i. Sulla doglianza relativa alla presunta violazione dell'articolo 13 in combinato disposto con l'articolo 3

152. La Corte osserva che la questione in gioco riguarda l'effettività dei mezzi di ricorso a disposizione dei ricorrenti, il cui allontanamento era in corso, per far valere una doglianza ai sensi dell'articolo 3 della Convenzione e avente ad oggetto le modalità pratiche del loro rinvio alle Comore. La Corte ritiene che i ricorrenti disponevano di una doglianza difendibile e che l'articolo 13 sia pertanto applicabile, tenuto conto delle sue conclusioni circa la fondatezza nel merito (si veda il paragrafo 70, *supra*).

153. La Corte sottolinea che la doglianza in esame non riguarda la scelta del Paese di destinazione per il ritorno del secondo e del terzo ricorrente, in quanto essi non eccepiscono il rischio di trattamenti inumani e degradanti in caso di ritorno alle Comore da parte di funzionari dello Stato o di terze persone. A ben vedere, sono solo le modalità pratiche con cui è stato eseguito l'allontanamento, e cioè il mancato accompagnamento dei bambini, la mancata organizzazione del loro arrivo e l'ora tarda di sbarco, ad essere contestate.

154. La Corte ricorda che la portata dell'obbligo imposto dall'articolo 13 agli Stati contraenti varia in funzione del tipo di doglianza del ricorrente. Per quanto riguarda le modalità pratiche di allontanamento degli stranieri verso Paesi terzi, la Corte è consapevole che queste sono spesso rese note alle autorità solo nelle ore immediatamente precedenti l'esecuzione dell'allontanamento, e che nella maggior parte dei casi non sono di per sé idonee ad integrare una violazione dell'articolo 3 della Convenzione. La Corte considera, inoltre, che l'articolo 13 della Convenzione non impone che i ricorsi in questo ambito siano dotati necessariamente di effetto sospensivo. Quindi, la possibilità di presentare un ricorso *a posteriori* da parte di un ricorrente è quindi condizione sufficiente perché tale disposizione sia rispettata, e non risulta dagli scambi tra le parti che un tale ricorso fosse inesistente o inefficace nelle circostanze del caso di specie.

155. La Corte conclude quindi che non vi è stata alcuna violazione dell'articolo 13 in combinato disposto con l'articolo 3 della Convenzione. Questa conclusione ovviamente non mette in discussione l'obbligo che

incombe sugli Stati di assicurarsi che le modalità di rimpatrio da esse adottate non siano incompatibili con l'articolo 3, in particolare allorquando gli stranieri interessati appartengano a categorie particolarmente vulnerabili a causa della loro età o del loro stato di salute.

ii. Sulla doglianza relativa alla presunta violazione dell'articolo 13 in combinato disposto con l'articolo 4

156. La Corte osserva che la questione posta ha ad oggetto l'efficacia del ricorso esercitato a Mayotte dal primo ricorrente per conto del secondo e del terzo ricorrente, il cui allontanamento era in corso, per far valere delle doglianze ai sensi dell'articolo 8 della Convenzione e dell'articolo 4 del protocollo n. 4. A questo proposito, la Corte ritiene necessario sottolineare che, per quanto riguarda i ricorsi in materia di immigrazione, come quello dei ricorrenti, il suo controllo è consacrato e limitato, nel rispetto del principio di sussidiarietà, alla valutazione dell'efficacia delle procedure nazionali e all'assicurazione che tali procedure funzionino in modo coerente con i diritti umani (si veda *De Souza Ribeiro*, già citata, paragrafo 84).

157. La Corte ricorda anche che l'articolo 13 della Convenzione non si spinge al punto da richiedere una forma specifica di rimedio e che l'organizzazione delle vie di ricorso interne riguarda il margine di apprezzamento degli Stati (si veda *De Souza Ribeiro*, già citata, paragrafo 85)

158. Nella fattispecie, i ricorrenti si sono rivolti al tribunale amministrativo e poi al Consiglio di Stato attraverso una richiesta di misure cautelari. La Corte deve quindi stabilire se i ricorrenti abbiano goduto di garanzie effettive per proteggerli contro l'esecuzione di una decisione di espulsione asseritamente contraria all'articolo 8 della Convenzione e all'articolo 4 del Protocollo n. 4, alla luce della plausibilità delle doglianze sollevate ai sensi di questi articoli.

159. A tal riguardo, la Corte non può mancare di evidenziare innanzitutto la cronologia degli eventi nel caso di specie: fermati alle 9 del 14 novembre 2013, ricorrenti sono stati iscritti nel decreto di espulsione emesso nei confronti di M.A. e sono stati posti in trattenimento amministrativo alle 14 dello stesso giorno, per poi essere allontanati due ore e trenta minuti più tardi. I ricorrenti, quindi, sono stati quindi allontanati da Mayotte meno di otto ore dopo il loro arresto.

160. Prendendo in esame poi le possibilità di cui disponevano il secondo ed il terzo ricorrente per contestare la loro espulsione, la Corte osserva che i ricorrenti hanno potuto fare appello al tribunale amministrativo di Mayotte attraverso l'intermediazione del loro padre, La Corte riconosce che questo ricorso è stato esercitato dinanzi ad un organo giurisdizionale che soddisfa le condizioni di indipendenza, imparzialità e competenza al fine dell'esame di doglianze sollevate ai sensi dell'articolo 8.

161. Tuttavia, la Corte fa presente che, indipendentemente dal carattere sospensivo o non sospensivo di un ricorso, il principio di effettività richiede, per evitare qualsiasi rischio di decisioni arbitrarie, che l'intervento del giudice o dell'"autorità nazionale" sia reale (*De Souza Ribeiro*, già citata, paragrafo 93).

162. Nel caso di specie, la Corte può solo constatare che il primo ricorrente ha adito il tribunale amministrativo un'ora dopo l'esecuzione dell'espulsione dei suoi figli, nonostante che egli avesse presentato il suo ricorso con particolare rapidità, meno di quattro ore dopo l'emissione dell'ordine di espulsione contro M.A. e menzionando i nomi del secondo e terzo ricorrente. Secondo l'opinione della Corte, il breve lasso di tempo che intercorre tra l'adozione di questa misura e la sua esecuzione esclude qualsiasi possibilità per un giudice di essere effettivamente adito, e *a fortiori* di esaminare effettivamente le circostanze e gli argomenti giuridici a favore o contro la violazione dell'articolo 8 della Convenzione o dell'articolo 4 del Protocollo n. 4 in caso di esecuzione dell'ordine di espulsione.

163. Tenuto conto dello sviluppo cronologico dei fatti del presente caso, la Corte non può che constatare che nessun esame giudiziario delle domande dei ricorrenti poteva avere luogo. Anche se il procedimento cautelare avrebbe potuto in teoria permettere al giudice di esaminare gli argomenti addotti a nome dei ricorrenti e, se necessario, ordinare la sospensione dell'allontanamento, qualsiasi possibilità in tal senso è stata annichilita dal carattere eccessivamente breve di siffatto termine. Inoltre, il giudice del procedimento cautelare del tribunale amministrativo di Mayotte non ha potuto fare altro che respingere la domanda presentata dal primo ricorrente per mancanza di urgenza, sebbene avesse constatato che la decisione in questione fosse "manifestamente illegale". Così, l'espulsione dei ricorrenti è stata effettuata unicamente sulla base della decisione presa dall'autorità prefettizia nei confronti di un terzo che non aveva collegamenti con loro. Conseguentemente, nelle circostanze del caso di specie, la Corte ritiene che la fretta con cui la misura di rinvio è stata eseguita ha avuto l'effetto pratico di rendere i rimedi esistenti inefficaci e quindi non disponibili.

164. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, la Corte constata che i ricorrenti non hanno avuto a disposizione nella pratica di rimedi effettivi che permettessero loro di far valere la fondatezza delle loro doglianze ai sensi dell'articolo 8 della Convenzione e dell'articolo 4 del Protocollo n. 4 mentre il loro allontanamento era in corso. Tale violazione non ha potuto essere rimediata dal rilascio successivamente di un permesso di soggiorno. La Corte conclude quindi che vi è stata una violazione dell'articolo 13 della Convenzione in combinazione con queste disposizioni.

IX. SULL'APPLICAZIONE DEGLI ARTICOLI 41 E 46 DELLA CONVENZIONE

A. Sull'articolo 46 della Convenzione

165. I ricorrenti sollecitano alla Corte, considerata la situazione dei minori stranieri non accompagnati a Mayotte, di emettere misure generali ai sensi dell'articolo 46, che prevede:

“1. Le Alte Parti contraenti si impegnano a conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti.

2. La sentenza definitiva della Corte è trasmessa al Comitato dei Ministri che ne controlla l'esecuzione. (...)”.

166. La Corte ricorda che, in virtù dell'articolo 46 della Convenzione, le Parti contraenti si sono impegnate a conformarsi alle sentenze definitive della Corte nelle controversie di cui esse sono parti; ed il Comitato dei Ministri è incaricato di sorvegliarne l'esecuzione. Ne discende, in particolare, che lo Stato convenuto ritenuto responsabile di una violazione della Convenzione o dei suoi Protocolli è tenuto non solo a versare agli interessati le somme accordate a titolo di equa soddisfazione, ma anche a scegliere, sotto il controllo del Comitato dei Ministri, le misure generali e/o, eventualmente, individuali da adottare nel suo ordinamento giuridico interno per porre fine alla violazione constatata dalla Corte e per cancellarne, per quanto possibile, le conseguenze. La Corte ricorda inoltre che spetta in primo luogo allo Stato interessato, sotto il controllo del Comitato dei Ministri, scegliere i mezzi da utilizzare nel suo ordinamento giuridico interno per adempiere all'obbligo che gli incombe in virtù dell'articolo 46 della Convenzione.

167. Tuttavia, al fine di assistere lo Stato convenuto nell'adempimento degli obblighi derivanti dall'articolo 46, la Corte può cercare di indicargli il tipo di misure, individuali e/o generali, che potrebbe adottare per porre fine alla situazione riscontrata (*Vasilescu c. Belgio*, n. 64682/12, paragrafi 125-126, 25 novembre 2014).

168. Sul punto, la Corte nota gli sviluppi positivi che hanno avuto luogo nella legislazione e nella giurisprudenza successivamente ai fatti del caso di specie.

169. La Corte rileva, da un lato, che il giudice sulle misure cautelari del Consiglio di Stato ha precisato che l'autorità amministrativa deve sforzarsi di verificare l'identità dei minori stranieri posti in detenzione amministrativa e allontanati in seguito alla misura di espulsione adottata nei confronti di un terzo, così come la natura esatta dei legami che intercorrono tra loro. Il medesimo giudice ha inoltre sottolineato che l'autorità amministrativa deve sforzarsi di verificare le condizioni di accoglienza dei minori stranieri nel luogo in cui sono allontanati (paragrafo 23, *supra*). Il rispetto da parte delle autorità nazionali di questi requisiti giurisprudenziali è di natura tale da

prevenire la reiterazione, nei confronti di terzi, della maggior parte delle constatazioni di violazione raggiunte dalla Corte nel presente caso.

170. La Corte nota, dall'altro lato, l'abrogazione dell'ordinanza n° 2000-373 del 26 aprile 2000 relativa alle condizioni di ingresso e di soggiorno degli stranieri a Mayotte (paragrafo 21, *supra*). Tuttavia, constatata che, ai sensi degli articoli L. 213-2 e L. 514-1 del CESEDA, ormai applicabili, lo straniero al quale venga rifiutato l'ingresso nel territorio nazionale o che sia destinatario dell'obbligo di lasciare il territorio francese a Mayotte può essere rimpatriato, o essere sottoposto ad esecuzione dell'obbligo, prima della scadenza di un giorno completo (paragrafo 22, *supra*). La Corte ritiene che spetterà alle autorità nazionali assicurarsi, come minimo, che tali disposizioni non siano applicate in modo tale da non consentire il verificarsi di situazioni simili a quella del caso in esame, in cui ha constatato una violazione dell'articolo 13 della Convenzione in combinato disposto con altri due articoli.

B. Sur l'article 41 de la Convention

171. Ai sensi dell'articolo 41 della Convenzione:

“Se la Corte dichiara che vi è stata violazione della Convenzione o dei suoi Protocolli e se il diritto interno dell'Alta Parte contraente non permette se non in modo imperfetto di rimuovere le conseguenze di tale violazione, la Corte accorda, se del caso, un'equa soddisfazione alla parte lesa.”

1. Danno

172. Il ricorrente reclama la somma di 50 000 Euro (EUR) a titolo di danno morale che ritiene di aver subito.

173. Il Governo contesta siffatte richieste, ritenendole eccessive.

174. La Corte ricorda che essa ha riscontrato la violazione degli articoli 3, 5 paragrafo 1, 5 paragrafo 4, 8 e 13 della Convenzione e dell'articolo 4 del Protocollo n. 4 nei confronti del secondo e terzo ricorrente, e violazioni degli articoli 3 e 8 della Convenzione nei confronti del primo ricorrente. Decidendo in via equitativa e tenendo conto della gravità e della molteplicità delle violazioni riscontrate, essa ritiene opportuno concedere 2.500 euro al primo ricorrente e 10.000 euro ciascuno al secondo e terzo ricorrente a titolo di danno morale.

2. Costi e spese

175. I ricorrenti non richiedono alcuna somma di denaro a titolo di costi e delle spese dal momento che la loro difesa è stata fornita gratuitamente sia davanti ai tribunali nazionali che nel procedimento davanti alla Corte.

176. Il Governo prende atto della cosa.

177. Alla luce di quanto precede, la Corte ritiene che non sia necessario riconoscere ai ricorrenti alcuna somma a titolo di costi e spese

3. Interessi di mora

178. La Corte giudica appropriato calcolare il tasso degli interessi di mora in base al tasso marginale di interesse della Banca centrale europea maggiorato di tre punti percentuali.

PER QUESTI MOTIVI, LA CORTE,

1. *Dichiara*, all'unanimità, ricorso ricevibile;
2. *Decide*, che vi è stata una violazione dell'articolo 3 della Convenzione nei confronti del secondo e del terzo ricorrente a causa delle condizioni della loro detenzione;
3. *Decide*, che vi è stata una violazione dell'articolo 3 della Convenzione nei confronti del secondo e del terzo ricorrente a causa delle condizioni del loro rinvio verso le Comore;
4. *Decide*, che non vi è stata una violazione dell'articolo 3 della Convenzione in relazione al primo ricorrente;
5. *Decide*, all'unanimità che c'è stata una violazione dell'articolo 5 paragrafo 1 della Convenzione nei confronti del secondo e terzo ricorrente;
6. *Decide*, sei voti contro uno che vi è stata una violazione dell'articolo 5 paragrafo 4 della Convenzione nei confronti del secondo e terzo ricorrente;
7. *Decide*, sei voti contro uno che vi è stata una violazione dell'articolo 8 della Convenzione nei confronti di tutti i ricorrenti;
8. *Decide*, all'unanimità, che c'è stata una violazione dell'articolo 4 del Protocollo n. 4 della Convenzione nei confronti del secondo e terzo ricorrente;
9. *Decide*, all'unanimità, che non è necessario esaminare le doglianze formulate ai sensi dell'articolo 13 della Convenzione e riguardanti l'assenza di un ricorso contro il trattenimento amministrativo del secondo e del terzo ricorrente;

10. *Decide*, all'unanimità, che non vi è stata alcuna violazione dell'articolo 13 della Convenzione in combinato disposto con l'articolo 3 della Convenzione per quanto riguarda l'assenza di un ricorso effettivo contro le modalità di allontanamento del secondo e terzo ricorrente;
11. *Decide*, sei voti contro uno che c'è stata una violazione dell'articolo 13 della Convenzione in combinato disposto con l'articolo 8 della Convenzione, e dell'articolo 13 della Convenzione in combinato disposto con l'articolo 4 del Protocollo n. 4 in relazione all'assenza di un ricorso effettivo contro l'allontanamento del secondo e terzo ricorrente;
12. *Dit*, à l'unanimité,
 - a) che lo Stato convenuto deve versare ai ricorrenti entro tre mesi a decorrere dalla data in cui la sentenza sarà divenuta definitiva conformemente all'articolo 44 paragrafo 2 della Convenzione, la somma di 22 500 EUR (ventiduemila cinquecento euro) a titolo di danno morale (composto da 2 500 EUR (duemila cinquecento euro) per il primo ricorrente e 10 000 EUR (diecimila euro) ad ognuno del secondo e terzo ricorrente), più l'importo eventualmente dovuto su tale somma a titolo di imposta;
 - b) che a decorrere dalla scadenza di detto termine e fino al versamento, tali importi dovranno essere maggiorati di un interesse semplice ad un tasso equivalente a quello delle operazioni di rifinanziamento marginale della Banca centrale europea applicabile durante quel periodo, aumentato di tre punti percentuali;
13. *Rigetta* la domanda di equa soddisfazione per il resto.

Fatta in francese, poi comunicata per iscritto il 25 giugno 2020, in applicazione dell'articolo 77 paragrafi 2 e 3 del regolamento.

Victor Soloveytchik
Cancelliere aggiunto

Síofra O'Leary
Presidente

SENTENZA MOUSTAHI c. FRANCIA

In allegato alla presente sentenza si trova acclusa, conformemente all'articolo 45 paragrafo 2 della Convenzione e all'articolo 74 paragrafo 2 del Regolamento della Corte, l'opinione separata del giudice Grozev.

S.O.L.
V.S.

OPINIONE PARZIALMENTE DISSENZIENTE DEL
GIUDICE GROZEV

(Traduzione)

1. Sebbene sia d'accordo con la maggioranza sulla maggior parte dei punti sollevati nel presente caso, ho delle difficoltà a sottoscrivere le conclusioni in relazione agli articoli 8 e 5, paragrafo 4, e sulla base di questi due articoli in combinato disposto con l'articolo 13. Le mie riserve riguardano principalmente la preoccupazione che la sentenza possa dare luogo a un'errata interpretazione della giurisprudenza della Corte piuttosto che un disaccordo con la maggioranza relativamente alla valutazione del caso di specie. Ritengo in effetti che le affermazioni circa le manchevolezze delle autorità nazionali e circa le carenze nella procedura interna siano state oggetto di un esame adeguato nella prospettiva degli articoli 3 e 5, paragrafo 1, della Convenzione e dell'articolo 4 del Protocollo n. 4, e che la constatazione di violazione dei diritti garantiti da tali articoli ne abbia tenuto debito conto. La questione da decidere nel caso di specie riguarda il fatto che il primo ricorrente non abbia potuto intervenire nella procedura di allontanamento dei suoi figli, il secondo e il terzo ricorrente, e che non gli sia stato consentito di entrare in contatto con loro. La constatazione di violazione dell'articolo 3 tiene debitamente conto dell'ansia e delle sofferenze emotive causate al secondo e al terzo ricorrente da questa situazione, e la constatazione di violazione dell'articolo 5, paragrafo 1, e dell'articolo 4 del Protocollo n. 4 tengono conto delle carenze che hanno caratterizzato diversi aspetti della procedura pertinente.

2. Per quanto riguarda la doglianza relativa all'articolo 8, la maggioranza è giunta alla conclusione che vi sia stata un'interferenza nell'esercizio del diritto al rispetto della vita familiare dei ricorrenti, tutelato dall'articolo 8, sempre a causa delle misure adottate dalle autorità allo scopo di impedire i contatti tra il primo ricorrente e il secondo e il terzo ricorrente. Ho delle difficoltà a sottoscrivere siffatto ragionamento. Nella sua giurisprudenza, la Corte ha definito l'essenza stessa della nozione di vita familiare ai sensi dell'articolo 8 come il diritto di vivere insieme in modo tale da consentire il normale sviluppo delle relazioni tra parenti stretti (*Marckx c. Belgio*, 13 giugno 1979, paragrafo 31, serie A n. 31) e per consentire ai membri della stessa famiglia di stare insieme (*Olsson c. Svezia (n° 1)*, 24 marzo 1988, paragrafo 59, serie A n. 130). Un'ingerenza nell'esercizio del diritto al rispetto della vita familiare è pertanto caratterizzata necessariamente da misure di natura tale da impedire alle persone interessate di godere della possibilità di mantenere i loro legami familiari. Il diritto di un genitore a prendere parte alla procedura di allontanamento di uno o più dei suoi figli e il diritto ad essere in contatto con loro durante la procedura, che sono i diritti in gioco nel presente caso, sono diritti parentali per eccellenza. Mentre in

alcuni casi un'interferenza con i diritti dei genitori può essere correttamente valutata sotto il punto di vista dell'articolo 8, ciò non sembra possibile nel caso in esame. Nonostante i suoi sforzi per limitare l'analisi ai sensi dell'articolo 8 alle circostanze specifiche del caso, la maggioranza, nell'esaminare le doglianze sollevate dai ricorrenti alla luce della nozione di vita familiare – definita in modo ampio dalla Corte come “diritto a vivere insieme”, rischia di seminare confusione circa la portata dell'analisi della proporzionalità della misura contestata e dei suoi effetti sulla vita familiare dei ricorrenti. In effetti, il primo, il secondo e il terzo ricorrente non vivevano insieme prima degli eventi all'origine al loro ricorso. Di conseguenza, anche se le misure impugnate hanno violato altri diritti garantiti dalla Convenzione, esse non possono essere interpretate come costituenti un'interferenza nell'esercizio del diritto dei ricorrenti al rispetto della loro vita familiare.

3. Per le medesime ragioni, sarebbe a dire il timore che la sentenza possa dare luogo ad un'interpretazione erronea della giurisprudenza della Corte, ho anche votato a favore della constatazione di non violazione degli articoli 5, paragrafo 4, e 13 della Convenzione. La privazione della libertà del secondo e del terzo ricorrente è stata relativamente di breve durata, in quanto essa si è protratta solo per poche ore. La Corte ritiene che l'articolo 5, paragrafo 4, imponga che dei rimedi siano disponibili durante la detenzione di un individuo, essendo lo scopo di questo diritto procedurale quello di permettere alla persona interessata di ottenere in tempi rapidi il controllo giurisdizionale della sua detenzione e del suo rilascio. In base a tale ragionamento, l'articolo 5, paragrafo 4, non ha ad oggetto le misure di controllo giurisdizionale che possono essere utilizzate per verificare la legittimità di una detenzione già terminata, e in particolare di una detenzione breve, durata poche ore (*Slivenko c. Lettonia* [GC], n. 48321/99, paragrafo 158, CEDU 2003 X). Nella sentenza *Slivenko*, citata *supra*, la Corte ha espressamente dichiarato di non dover “considerare *in abstracto* se [...] la portata dei rimedi disponibili in Lettonia avesse soddisfatto o meno le condizioni previste dall'articolo 5, paragrafo 4, della Convenzione” (*ibidem*). Allo stesso modo, considerato il breve periodo nel corso del quale si sono svolti i fatti del caso di specie, e considerato il fatto che la Corte non impone un ricorso sospensivo per le doglianze che rientrano nell'ambito dell'articolo 8 e dell'articolo 4 del Protocollo n. 4 (*Khlaifia e altri c. Italia* [GC], no. 16483/12, paragrafi 274-281, 15 dicembre 2016), ho votato a favore della constatazione di non violazione di tale disposizione.