

Immigrazione e asilo

I respingimenti sommari di migranti alle frontiere terrestri dell'énclave di Melilla

Sommario: 1. Premessa. – 2. Il controverso regime giuridico dei rimpatri immediati nella legislazione spagnola. – 3. Il caso *N.D. e N.T. c. Spagna*: la nozione di giurisdizione nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani. – 4. *Segue*: Il divieto di espulsioni collettive degli stranieri e il diritto ad un rimedio effettivo. – 5. Osservazioni conclusive.

1. Nel caso *N.D. e N.T. c. Spagna*, per la prima volta, la Corte europea dei diritti umani si è pronunciata sulla questione dei respingimenti sommari di migranti alle frontiere terrestri che separano la città autonoma di Melilla, *énclave* spagnola di circa 12 km² situata sulla costa nord-africana, dal Regno del Marocco. Il 12 febbraio 2015, i ricorrenti, rispettivamente di cittadinanza malese e ivoriana, investivano i giudici di Strasburgo di un ricorso volto ad accertare se la misura di rimpatrio immediato adottata nei loro confronti dalla *Guardia Civil* spagnola incaricata della sorveglianza del confine terrestre fra la città di Melilla e il Marocco integrasse una violazione dell'obbligo di *non-refoulement*, del diritto a non subire una espulsione collettiva e, infine, del diritto ad un ricorso effettivo, stabilito, rispettivamente, dall'art. 3 CEDU, dall'art. 4 del Protocollo n. 4, addizionale alla Convenzione e dall'art. 13 della Convenzione.

Le circostanze di fatto dedotte dinanzi alla Corte non sono controverse. I due ricorrenti, dopo aver soggiornato vari mesi in Marocco, in un campo sito sul Monte Gourougou, il 13 agosto 2014, con un'ottantina di altri migranti provenienti dall'Africa subsahariana, cercavano di fare ingresso in modo irregolare nel territorio spagnolo attraverso la frontiera di Melilla. Il valico è costituito da tre barriere successive lunghe 13 km e di forma leggermente concava, che si stagliano su due livelli diversi fino a raggiungere i 6 metri di altezza, e da un sofisticato sistema di videocamere di sorveglianza ad infrarossi e di sensori di movimento. Le barriere sono integrate da alcune porte di sicurezza che consentono il passaggio delle guardie di frontiera da un versante all'altro del valico. I due ricorrenti, in momenti diversi, raggiungevano la sommità della terza recinzione e, dopo alcune ore, riuscivano a scendere con l'aiuto delle guardie di frontiera spagnole. A quel punto venivano immediatamente fermati e rimpatriati in Marocco – prima nella città di Nador e, successi-



Corte europea dei diritti umani, *N.D. e N.T. c. Spagna*, ricorsi n. 8675/15 e n. 8697/15, sentenza del 3 ottobre 2017 (www.echr.coe.int)

vamente, nella città di Fez – insieme agli altri migranti che avevano cercato – senza successo – di oltrepassare il valico quello stesso giorno. Il rimpatrio immediato era avvenuto senza che ai ricorrenti fosse data la possibilità di ricevere assistenza medica, linguistica e legale, e in assenza di ogni procedura volta ad identificare i migranti o a conoscerne le specifiche situazioni individuali.

Il Governo convenuto anzitutto contestava la sussistenza della giurisdizione spagnola ai sensi dell'art. 1 CEDU (*N.D. e N.T.*, cit., par. 44) e sollevava due questioni preliminari circa l'assenza della qualità di vittima dei ricorrenti (*N.D. e N.T.*, cit., par. 56) e il mancato esaurimento dei mezzi di ricorso interni (*N.D. e N.T.*, cit., par. 62). Inoltre, la Spagna negava che la misura adottata nei confronti dei ricorrenti integrasse una violazione dell'obbligo di *non-refoulement*, del divieto di espulsioni collettive degli stranieri e dell'obbligo di garantire l'accesso ad un rimedio effettivo dinanzi ad una istanza nazionale (*N.D. e N.T.*, cit., par. 68-79 e 110-111).

Al procedimento dinanzi alla Corte prendevano parte in qualità di *amici curiae* – anche presentando osservazioni scritte, ai sensi dell'art. 36, par. 3, CEDU e dell'art. 44, par. 2, del suo regolamento di procedura e prova – otto diverse istituzioni ed organizzazioni non governative impegnate nella tutela dei diritti umani, inclusi il Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, l'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati e l'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i diritti umani (cfr. *N.D. e N.T.*, cit., par. 6-7). Con decisione del 7 luglio 2015, la Corte europea dei diritti umani dichiarava il ricorso parzialmente irricevibile, per manifesta infondatezza, in relazione alla presunta violazione dell'art. 3 CEDU. Con sentenza del 3 ottobre 2017, la Corte invece avallava, all'unanimità, le ulteriori pretese dei ricorrenti, riconoscendo che lo Stato convenuto aveva violato l'art. 4 del Protocollo n. 4 e l'art. 13 CEDU in combinato disposto con l'art. 4 del suo Protocollo n. 4.

2. Prima di esaminare i profili più significativi della sentenza in esame, è opportuno richiamare brevemente il regime giuridico dei rimpatri immediati eseguiti dalla *Guardia Civil* ai confini delle due città autonome di Ceuta e Melilla nel contesto dell'ordinamento spagnolo. Nonostante la Spagna e il Marocco abbiano concluso, nel 1992, un accordo bilaterale relativo alla riammissione degli stranieri entrati in modo illegale nei due Paesi, che prevede una procedura formale di rimpatrio a seguito dell'identificazione degli stranieri fermati, i due Stati da tempo attuano per lo più una cooperazione a carattere informale per contrastare l'ingresso irregolare dei migranti. Questa circostanza è particolarmente evidente in relazione alle attività di polizia svolte in prossimità delle barriere di confine erette, a partire dalla metà degli anni Novanta, lungo il perimetro terrestre delle città di Ceuta e Melilla. Dal 2005, infatti, la *Guardia Civil* spagnola attua le c.d. *devoluciones en caliente* o *hot returns* per respingere i migranti irregolari verso il Marocco e, a partire dal 2013, questi rimpatri immediati costituiscono la misura comunemente adottata per impedire l'ingresso irregolare dei migranti attraverso le frontiere terrestri delle due città (v. Defensor del pueblo, *Informe Anual de 2013*, disponibile su www.defensordelpueblo.es; S. Saddiki, "Les clôtures de Ceuta et de Melilla. Une frontière européenne multidimensionnelle", in *Revue Études internationales* 2012, p. 49 ss.; cfr. *N.D. e N.T.*, cit., par. 33-34). I migranti irregolari vengono fermati dalla polizia di frontiera spagnola – per lo più ricorrendo ad un impiego non proporzionato della forza – e sono immediatamente consegnati alla polizia marocchina, che presidia il versante opposto del valico, in assenza di una procedura amministrativa o di controllo giudiziario.

Tale prassi è stata in qualche misura avallata dalla legge organica spagnola del 30 marzo 2015, n. 4 relativa alla protezione della sicurezza dei cittadini, che ha riformato la precedente legge 11 gennaio 2000, n. 4 in materia di immigrazione (LOEX). La riforma,

in vigore dal 1° aprile 2015 – ed attualmente al vaglio della Corte costituzionale spagnola (ricorso n. 2896-2015, dichiarato ricevibile il 9 giugno 2015, e ricorso n. 3848-2015, dichiarato ricevibile il 21 luglio 2015; cfr. L. Imbert, “Refolements sommaires: la CEDH trace la ‘frontière des droits’ à Melilla”, in *La Revue des droits de l’homme* 2018, disponibile su journals.openedition.org, pp. 6-7) – stabilisce un regime speciale di interdizione e di rimpatrio dei migranti irregolari che cercano di accedere al territorio spagnolo attraverso i valichi delle città di Ceuta e Melilla. In particolare, il primo paragrafo della decima disposizione addizionale alla LOEX stabilisce: «los extranjeros que sean detectados en la línea fronteriza de la demarcación territorial de Ceuta o Melilla mientras intentan superar los elementos de contención fronterizos para cruzar irregularmente la frontera podrán ser rechazados a fin de impedir su entrada ilegal en España [...]» (cfr. *Ley Orgánica* 30 marzo 2015, n. 4 *de protección de la seguridad ciudadana*, disponibile su www.boe.es, p. 26; per un commento critico v., per tutti, M. Casino Rubio, “La tutela della sicurezza dei cittadini in Spagna”, in *Istituzioni del federalismo* 1/2017, p. 67 ss.).

La normativa appare tuttavia problematica *in primis* sotto il profilo del rispetto dell’obbligo di *non-refoulement*, codificato nell’art. 33 della Convenzione di Ginevra del 1951 sullo statuto dei rifugiati – di cui la Spagna è parte –, che stabilisce il divieto di respingere i migranti verso il Paese da cui fuggono e ove potrebbero trovarsi a fronteggiare persecuzioni, tortura o altri trattamenti crudeli, inumani o degradanti (*refoulement* diretto) o verso un Paese che a sua volta li potrebbe allontanare verso uno Stato ove esiste tale pericolo (*refoulement* indiretto: cfr. UNHCR, “Summary Conclusions on the Concept of Effective Protection in the Context of Secondary Movements of Refugees and Asylum-Seekers”, Lisbona, 9 e 10 dicembre 2002, par. 15, lett. c); sulle nozioni di *refoulement* diretto e indiretto v., per tutti, F. Lenzerini, “Il principio del *non-refoulement* dopo la sentenza Hirsi della Corte europea dei diritti dell’uomo”, in *Rivista di diritto internazionale* 2012, p. 721 ss. e F. Salerno, “L’obbligo internazionale di *non-refoulement* dei richiedenti asilo”, in questa *Rivista* 2010, p. 487 ss.). Analoghe considerazioni emergono in qualche misura anche dall’esame delle valutazioni della Corte europea dei diritti umani nel caso in commento, nonostante la decisione di parziale irricevibilità del ricorso con riguardo alla violazione dell’art. 3 CEDU: d’altra parte, i ricorrenti non avevano subito tortura o trattamenti inumani o degradanti in Marocco o in un diverso Paese (cfr. N.D. e N.T., cit., decisione del 7 luglio 2015, par. 15; per alcune considerazioni critiche circa la decisione di parziale irricevibilità del ricorso cfr. ancora L. Imbert, *op. cit.*, pp. 8-9).

3. La prima questione all’attenzione della Corte concerneva la possibilità di stabilire la giurisdizione della Spagna rispetto ai fatti oggetto del giudizio. Al riguardo, il Governo convenuto sosteneva che non fosse ravvisabile la giurisdizione statale ai sensi dell’art. 1 CEDU; i ricorrenti, infatti, non erano riusciti a superare in modo autonomo le tre barriere che compongono il valico di Melilla e, di conseguenza, i fatti contestati dovevano considerarsi interamente occorsi in aree sottratte alla giurisdizione dello Stato (cfr. N.D. e N.T., cit., par. 44). Inoltre, a detta del Governo convenuto, anche supponendo che il valico di frontiera sia situato nel territorio spagnolo, l’esercizio della giurisdizione potrebbe avere un oggetto e uno scopo ‘variabili’ in relazione allo specifico diritto protetto dalla Convenzione e, quindi, in funzione dei fatti dedotti in giudizio (N.D. e N.T., cit., par. 44). Più precisamente, la Spagna propugnava l’idea di una ‘frontiera operativa mobile’ in relazione ai controlli frontalieri svolti presso il valico di Melilla nel cui ambito la Convenzione non avrebbe trovato applicazione (N.D. e N.T., cit., par. 17 e 44). I ricorrenti, da parte loro, e le terze parti intervenute nel procedimento dinanzi alla Corte, sostenevano, invece, che il valico di frontiera fosse interamente colloca-

to nel territorio spagnolo e negavano la possibilità di riconoscere il carattere ‘variabile’ della giurisdizione statale. A loro avviso, infatti, il rimpatrio immediato dei ricorrenti ad opera delle forze di polizia spagnole lungo il valico di frontiera costituiva, in ogni caso, un esercizio della giurisdizione ai sensi dell’art. 1 CEDU (*N.D. e N.T.*, cit., par. 45-48).

Al riguardo, la Corte richiama la nozione consolidata di giurisdizione elaborata in relazione all’art. 1 CEDU. Com’è noto, gli Stati parti devono riconoscere agli individui nell’ambito della giurisdizione statale le libertà e i diritti enumerati nella Convenzione (v. per tutte *Banković e al. c. Belgio e al.* [GC], ricorso n. 52207/99, decisione del 12 dicembre 2001, par. 66). Inoltre, l’esercizio della giurisdizione costituisce una condizione necessaria affinché sia configurabile la responsabilità di uno Stato contraente per le condotte o le omissioni ad esso imputabili (v. per tutte *Hirsi Jamaa e al. c. Italia* [GC], ricorso n. 27765/09, sentenza del 23 febbraio 2012, par. 70).

La Corte in varie occasioni ha già riconosciuto che la nozione di giurisdizione ha un carattere essenzialmente territoriale (v. ancora *Banković e al.* [GC], cit., par. 61 e 67; *Ilaşcu e al. c. Moldavia e Russia*, ricorso n. 48787/99, sentenza dell’8 luglio 2004, par. 312) ed è normalmente presunta nell’intero territorio dello Stato (v. per tutte *Assanidzé c. Georgia* [GC], ricorso n. 71503/01, sentenza dell’8 aprile 2004, par. 139). Il carattere territoriale della giurisdizione ammette però talune eccezioni, come nel caso in cui gli organi dello Stato operino al di fuori dei confini territoriali esercitando l’autorità e il controllo su di un individuo o su di un gruppo di individui (v. per tutte *Al-Skeini e al. c. Regno Unito* [GC], ricorso n. 55721/07, sentenza del 7 luglio 2011, par. 137; *Hassan c. Regno Unito*, ricorso n. 29750/09, sentenza del 16 settembre 2014, par. 74; cfr. *N.D. e N.T.*, cit., par. 49-51). Su queste basi la Corte ha elaborato, in via giurisprudenziale, la distinzione fra giurisdizione *de iure* e giurisdizione *de facto* – entrambe idonee a fondare in modo autonomo la giurisdizione statale – in numerosi casi in cui veniva in gioco l’applicazione dell’art. 1 CEDU a territori occupati o contesi (v., per tutte, *Ilaşcu*, cit., par. 312 ss.; *Sargsyan c. Azerbaijan* [GC], ricorso n. 40167/06, sentenza del 16 giugno 2015, par. 126 ss.; *Chiragov e al. c. Armenia* [GC], ricorso n. 13216/05, sentenza del 16 giugno 2015, par. 167 ss.) e in aree marittime sottratte alla sovranità dello Stato (cfr., per tutte, *Hirsi Jamaa e al.* [GC], cit., par. 70 ss.; *Rigopoulos c. Spagna*, ricorso n. 37388/97, decisione del 12 gennaio 1999; *Medvedyev e al. c. Francia* [GC], ricorso n. 3394/03, sentenza del 29 marzo 2010, par. 62 ss.; sulla nozione di giurisdizione in dottrina cfr., per tutti, P. De Sena, *La nozione di giurisdizione statale nei trattati sui diritti dell’uomo*, Torino, 2002 e T. de Boer, “Closing Legal Black Holes: The Role of Extraterritorial Jurisdiction in Refugee Rights Protection”, in *Journal of Refugee Studies* 2015, p. 118 ss.).

Applicando i principi generali ora ricordati al caso di specie, la Corte non ritiene necessario stabilire se il valico di Melilla sia, in tutto o in parte, situato nel territorio spagnolo e richiama il caso *Hirsi* (*Hirsi Jamaa e al.* [GC], cit., par. 77) al fine di ribadire che: «dès lors qu’il y a contrôle sur autrui, il s’agit dans ces cas d’un contrôle *de jure* exercé par l’État en question sur les individus concernés» (cfr. *N.D. e N.T.*, cit., par. 54, corsivo aggiunto). Il riferimento al caso *Hirsi* non appare, però, del tutto pertinente. Com’è noto, alcuni migranti irregolari somali ed eritrei venivano intercettati in alto mare dalla marina italiana e trasferiti sulle navi militari italiane per essere ricondotti in Libia (v., per tutti, M. Giuffrè, “Watered-Down Rights on the High Seas: *Hirsi Jamaa* and Others v Italy”, in *International and Comparative Law Quarterly* 2012, p. 728 ss. e A. Liguori, “La Corte europea dei diritti dell’uomo condanna l’Italia per i respingimenti verso la Libia del 2009: il caso *Hirsi*”, in questa *Rivista* 2012, p. 415 ss.). Di conseguenza, la giurisdizione *de iure* – oltre che *de facto* – dell’Italia era in quel caso senz’altro stabilita: per un verso, infatti, gli

eventi si erano interamente svolti a bordo delle navi militari battenti bandiera italiana; per altro verso, poi, nel periodo fra l'abbordaggio della nave e il trasferimento dei suoi occupanti ai libici, i ricorrenti si trovavano *de facto* sotto il controllo pieno, continuo ed esclusivo delle autorità italiane (*Hirsi Jamaa e al.* [GC], cit., par. 81-82; v. anche *Medvedev e al. c. Francia* [GC], cit., par. 66-67).

Più pertinente, a nostro avviso, sarebbe stato richiamare, ad esempio, le conclusioni raggiunte nel caso *Al-Skeini*, ove la Corte riconosceva che l'impiego della forza da parte di un organo dello Stato può rilevare ai fini della sussistenza della giurisdizione statale ogniqualvolta l'individuo si trovi sotto il controllo e nel potere fisico delle autorità dello Stato (v. *Al-Skeini e al.* [GC], cit., par. 136; nel medesimo senso v. anche *Al-Saadoon e Mufdhi c. Regno Unito*, ricorso n. 61498/08, decisione del 30 giugno 2009, par. 86-89; per simili considerazioni v. anche A. Pijnenburg, "Is N.D. and N.T. v. Spain the new Hirsi?", in *EJIL: Talk!* del 17 ottobre 2017, disponibile su www.ejiltalk.org).

I due ricorrenti, infatti, dal momento in cui erano scesi dalla terza barriera del valico, si erano venuti a trovare sotto il controllo continuo ed esclusivo – quantomeno *de facto* – delle autorità spagnole, indipendentemente da ogni considerazione circa la collocazione spaziale degli stessi sul territorio dello Stato, sul suo confine territoriale o al di fuori del territorio spagnolo (cfr. *N.D. e N.T.*, cit., par. 54). In realtà, è ragionevole ritenere che i ricorrenti si trovassero anche nell'ambito della giurisdizione *de iure* della Spagna, ma la Corte non ritiene necessario esaminare la questione (*N.D. e N.T.*, cit., par. 54). Al riguardo, la Corte afferma esclusivamente che i confini fra due Stati non possono essere modificati unilateralmente in base all'interesse statale ad un 'arretramento' del proprio territorio allo scopo precipuo della gestione dei flussi migratori e, in particolare, al fine di impedire ai migranti di accedere ad una forma di protezione internazionale (cfr. *N.D. e N.T.*, cit., par. 53). Su questo specifico aspetto la sentenza riflette in qualche misura le conclusioni raggiunte nel caso *Amuur c. Francia* (*Amuur c. Francia*, ricorso n. 19776/92, sentenza del 25 giugno 1996), in cui la Corte negava che uno Stato potesse disattendere i propri obblighi in materia di asilo nelle aree di transito internazionale degli aeroporti (*Amuur c. Francia*, cit., par. 41 ss.).

4. Prima di passare all'esame del merito della causa, vale la pena solo accennare alle motivazioni con cui la Corte ha rigettato le due eccezioni preliminari sollevate dal Governo spagnolo con riguardo alla pretesa assenza della qualità di vittima dei ricorrenti e al mancato esaurimento dei mezzi di ricorso interni. Per un verso, infatti, la Corte riteneva il resoconto fornito dai ricorrenti credibile e sufficientemente corroborato da evidenze probatorie (*N.D. e N.T.*, cit., par. 59). Inoltre, ad avviso della Corte, l'impossibilità di stabilire con certezza la presenza dei due ricorrenti all'interno del gruppo di migranti respinti presso il valico di Melilla il 13 agosto 2014 era da attribuire alla mancata identificazione da parte dello Stato spagnolo dei migranti fermati (*N.D. e N.T.*, cit., par. 60). Per altro verso, poi, la Corte evidenziava che le vicende successive al respingimento immediato subito dai ricorrenti nell'estate del 2014, che riguardavano l'ingresso irregolare in Spagna degli stessi nell'autunno del 2014, non erano pertinenti nella verifica della disponibilità di mezzi di ricorso effettivi di diritto interno idonei a far valere l'illegittimità del respingimento sommario oggetto del procedimento (*N.D. e N.T.*, cit., par. 64).

Nel merito, invece, il Governo spagnolo contestava che i fatti dedotti in giudizio integrassero una 'espulsione collettiva di stranieri' ai sensi della Convenzione. A suo avviso, infatti, l'art. 4 del Protocollo n. 4 troverebbe applicazione solo in relazione a stranieri effettivamente presenti sul territorio dello Stato. Inoltre, i ricorrenti avevano cercato di fare ingresso nel territorio spagnolo in modo illegale nonostante la possibilità di accedere ad una procedu-

ra di protezione internazionale e di presentare una domanda di asilo in uno dei Paesi di transito – in particolare in Mauritania o in Marocco – o presso il posto di frontiera autorizzato di Beni-Enzar nei pressi di Melilla (*N.D. e N.T.*, cit., par. 70-71). La Spagna, infine, richiamando tanto il regime speciale introdotto dalla legge organica del 2015 in relazione alle due città di Ceuta e Melilla – all’epoca dei fatti non ancora in vigore (v. *supra*, par. 2) – quanto gli obblighi della Spagna in materia di sorveglianza delle frontiere esterne dell’Unione, propugnava l’idea che il diritto di accedere ad una procedura amministrativa per l’identificazione e l’accertamento della specifica situazione individuale fosse limitato ai soli migranti che avessero effettivamente fatto ingresso – anche in modo irregolare – sul territorio spagnolo, superando tutte le barriere del valico di Melilla (*N.D. e N.T.*, cit., par. 75-76).

I ricorrenti, da parte loro, e le terze parti intervenienti, sostenevano che l’espulsione oggetto del giudizio costituisse un chiaro esempio di violazione dell’art. 4 del Protocollo n. 4 CEDU nella misura in cui riguardava un gruppo di stranieri espulso dal territorio dello Stato in assenza di ogni esame delle specifiche circostanze individuali in forza di una precisa politica statale (*N.D. e N.T.*, cit., par. 85). Contrariamente a quanto prospettato dal Governo convenuto, poi, all’epoca dei fatti non era possibile presentare una domanda di asilo in Mauritania o in Marocco (*N.D. e N.T.*, cit., par. 80). Inoltre, l’ufficio di protezione internazionale presso il posto di frontiera di Beni-Enzar era stato attivato solo nel novembre del 2014; prima di quella data non era invece previsto alcun meccanismo per identificare le persone ed individuare i migranti che si trovavano nelle condizioni di poter accedere alla protezione internazionale o di poter formulare una richiesta di asilo. L’ufficio di Beni-Enzar è comunque accessibile ai soli richiedenti asilo siriani e non risulta invece raggiungibile dai migranti provenienti dall’Africa subsahariana (*N.D. e N.T.*, cit., par. 81 e 86-87).

La Corte, all’unanimità, riconosceva la violazione dell’art. 4 del Protocollo n. 4 CEDU, che proibisce le espulsioni collettive degli stranieri. Secondo la nozione consolidata elaborata dalla Corte, per espulsione collettiva deve intendersi ogni misura che costringe degli stranieri in quanto gruppo a lasciare un Paese, ad eccezione del caso in cui tale misura sia adottata sulla base di un esame obiettivo e ragionevole della particolare situazione in cui si trova ciascuno degli individui che compongono il gruppo (cfr. *N.D. e N.T.*, cit., par. 98; nel medesimo senso v. *Khlaifia e al. c. Italia* [GC], ricorso n. 16483/12, sentenza del 15 dicembre 2016, par. 237 ss.). Lo scopo precipuo della disposizione è quello di evitare che gli Stati possano allontanare un certo numero di stranieri senza svolgere alcuna indagine circa la situazione personale di ciascuno e senza consentire loro di far valere le ragioni contrarie alla misura adottata dall’autorità competente nei loro confronti (cfr. *N.D. e N.T.*, cit., par. 99; nel medesimo senso v. *Hirsi Jamaa e al.* [GC], cit., par. 177 e *Sharifi e al. c. Italia e Grecia*, ricorso n. 16643/09, sentenza del 21 ottobre 2014, par. 210). La nozione di espulsione accolta dalla Corte – come peraltro quella delineata nell’art. 2 del Progetto di articoli sull’espulsione degli stranieri elaborato dalla Commissione di diritto internazionale nel 2014 (*Draft Articles on the Expulsion of Aliens, with Commentaries*, 2014, UN Doc. A/69/10) – è in realtà assai ampia: essa ricomprende tanto l’espulsione di stranieri che si trovino sul territorio dello Stato quanto il respingimento sommario di stranieri al di fuori dai confini territoriali dello Stato (v. per tutte *Khlaifia e al.*, cit., par. 243 ss. e *Hirsi Jamaa e al.* [GC], cit., par. 173 ss.). D’altra parte, la Corte ha in passato già chiarito che nulla si oppone ad una applicazione in termini extraterritoriali dell’art. 4 del Protocollo n. 4 in base al criterio della giurisdizione statale *de facto* (in questo senso v. ancora *Hirsi Jamaa e al.* [GC], cit., par. 173 ss., par. 180; cfr. *N.T. e N.D.*, par. 103). Tale interpretazione ampia dell’art. 4 del Protocollo n. 4, oltre ad essere rispettosa dei criteri ermeneutici codificati nella Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969, sembrerebbe imporsi in forza del combinato disposto con

l'art. 1 CEDU (cfr. nel medesimo senso *Hirsi Jamaa e al.* [GC], cit., par. 175-180; *Sharifi e al.*, cit., par. 210-212; per valutazioni in parte analoghe v. G. Cellamare, "Note in margine alla sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo nell'affare N.D e N.T. c. Spagna", in *Studi sull'integrazione europea* 2018, p. 153 ss., pp. 160-161).

Alla luce di queste considerazioni, la Corte non ritiene necessario stabilire se i ricorrenti siano stati espulsi dopo aver fatto ingresso in modo irregolare nel territorio spagnolo o se, piuttosto, siano stati respinti prima di accedervi. Ad avviso della Corte, infatti, se, come stabilito nel caso *Hirsi*, la stessa intercettazione di una nave nel mare internazionale rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 4 del Protocollo n. 4, *a fortiori* ciò vale in relazione ai respingimenti sommari dei migranti irregolari alle frontiere terrestri dello Stato in virtù della possibilità di stabilire la giurisdizione *de facto* (cfr. *N.T. e N.D.*, cit., par. 103-104). D'altra parte, i ricorrenti si trovavano sotto il controllo continuo ed esclusivo delle autorità spagnole e venivano allontanati verso il Marocco contro la loro volontà (cfr. *N.D. e N.T.*, cit., par. 105; nel medesimo senso v. *Sharifi e al.*, cit., par. 212). Il carattere collettivo dell'espulsione è poi riconosciuto dalla Corte in virtù del fatto che i ricorrenti erano parte di un gruppo di circa ottanta migranti provenienti dall'Africa subsahariana e a tutti era stata applicata una misura di carattere generale quale il fermo e l'allontanamento in assenza di ogni procedura minima di identificazione. Inoltre, i ricorrenti non avevano potuto chiarire le circostanze individuali in cui si trovavano nell'ambito di una procedura amministrativa o giudiziaria in grado di differenziare le specifiche esigenze di ciascuno di loro (cfr. *N.T. e N.D.*, cit., par. 107; nel medesimo senso v. *Čonka c. Belgio*, ricorso n. 51564/99, sentenza del 5 febbraio 2002, par. 61-63).

In modo coerente con le valutazioni che precedono, la Corte riconosceva anche la violazione dell'art. 13 CEDU in combinato disposto con l'art. 4 del suo Protocollo n. 4. Ad avviso della Corte, infatti, le stesse circostanze e modalità del rimpatrio immediato subito dai ricorrenti mettevano in luce il nesso evidente fra l'espulsione collettiva presso la frontiera di Melilla e l'assenza di ogni possibilità concreta per i ricorrenti di accedere ad un mezzo di ricorso interno a carattere effettivo ai sensi dell'art. 13 CEDU al fine di contestare la legittimità di tale misura (cfr. *N.T. e N.D.*, cit., par. 120-121; nel medesimo senso cfr. anche *Sharifi e al.*, cit., par. 242).

5. In un contesto politico in cui un numero crescente di Governi europei costruisce barriere all'ingresso dei confini nazionali terrestri, la decisione in commento appare particolarmente significativa perché chiarisce in termini netti il punto di equilibrio nel bilanciamento fra la tutela dell'interesse statale ad una protezione delle frontiere rispetto all'ingresso irregolare di migranti sul territorio dello Stato e l'obbligo di rispettare i diritti irrinunciabili degli stessi. La Corte, infatti, pur riconoscendo che gli Stati europei si trovano ad affrontare nuove sfide per il controllo dell'immigrazione irregolare – dovute tanto alla crisi economica quanto ai profondi mutamenti politico-sociali intervenuti in alcune regioni dell'Africa e del Medio Oriente –, ribadisce in modo chiaro che le difficoltà nella gestione dei flussi migratori o nell'accoglienza dei richiedenti asilo non giustificano il ricorso a pratiche incompatibili con gli obblighi internazionali vincolanti per gli Stati (cfr. *N.T. e N.D.*, cit., par. 83 e 101; v. anche *Khlaifia e al.*, cit., par. 241).

Al riguardo, la sentenza in commento appare significativa sotto diversi aspetti. Anzitutto, la Corte consolida la propria giurisprudenza in materia di respingimenti sommari e di espulsioni collettive di stranieri al di fuori del territorio statale, individuando talune precise garanzie per i migranti che si trovino – *de iure* o *de facto* – nell'ambito della giurisdizione di uno Stato parte della CEDU. Per un verso, infatti, la Corte riconosce in modo

inequivoco che l'impiego della forza connesso all'esercizio dei poteri di polizia da parte di organi dello Stato impegnati nei controlli alle frontiere terrestri comporta l'esercizio della giurisdizione statale ai sensi dell'art. 1 CEDU. Vero è che la Corte non distingue sempre in termini del tutto coerenti la giurisdizione *de iure* da quella *de facto* (v. *supra*, par. 3); ciò non sembra tuttavia inficiare la bontà delle sue valutazioni in relazione alla sussistenza della giurisdizione statale. Ad ogni modo, la Corte ha l'opportunità di fare presto chiarezza su questo aspetto in due casi attualmente pendenti su circostanze del tutto simili a quelle del caso in commento (*Nnabuchi c. Spagna*, ricorso n. 19420/15, del 13 aprile 2015; *Balde ed Abel c. Spagna*, ricorso n. 20351/17, del 9 marzo 2017).

Per altro verso, poi, la Corte ribadisce che ogniqualvolta gli Stati parti della CEDU – tutti Parti anche della Convenzione di Ginevra del 1951 – impediscano ad un individuo di fare ingresso nel territorio dello Stato, essi hanno l'obbligo di garantire l'accesso ad una procedura volta a richiedere una forma di protezione internazionale e di assicurare l'utile svolgimento delle procedure di riconoscimento dello status di rifugiato (v. anche *Kebe e al. c. Ucraina*, ricorso n. 12552/12, sentenza del 12 gennaio 2017, par. 75 ss.). Per gli Stati parti della CEDU è di conseguenza legittimo respingere i migranti solo a seguito di una verifica delle motivazioni che li conducono a fare ingresso nel Paese e solo se siano comunque preservati i diritti di quanti aspirino al riconoscimento dello status di rifugiato (cfr. UNHCR, Executive Committee, “Conclusion No. 15 (XXX) Refugees without an Asylum Country (1979)”, par. b)). A tal fine un accertamento sommario dell'identità dell'interessato deve essere in ogni caso svolto in modo da non precludere *a priori* l'accesso dell'asilante al territorio dello Stato e l'avvio della procedura di riconoscimento dello status (cfr. sul punto G.S. Goodwin-Gill, J. McAdam, *The Refugee in International Law*, Oxford, 2007³, p. 205 ss.).

Ciò significa che anche la Spagna deve anzitutto garantire a tutti i migranti che raggiungono il confine terrestre fra il Marocco e le due città autonome di Ceuta e Melilla la possibilità di accedere ad una procedura amministrativa volta a consentire l'esercizio del diritto di asilo (cfr. sul punto anche C. Jones, “Human Rights Violations at Spain’s Southern Border: Steps towards Restoring Legality”, dicembre 2017, disponibile su www.statewatch.org, p. 7). Invero, nonostante la questione sia stata riferita alla Grande Camera della Corte il 29 gennaio 2018, è difficile che quest'ultima giunga a conclusioni difformi da quelle elaborate dalla Camera. Peraltro, sotto questo profilo, la sentenza in commento mette indirettamente in luce anche i limiti insiti nella legge organica del 2015 e ciò potrebbe incidere sulle valutazioni che la Corte costituzionale spagnola è chiamata ad esprimere circa la conformità di quella normativa alla Costituzione spagnola (v. *supra* *N.D. e N.T.*, cit., par. 2; in questo senso v. anche D. Moya, “Judgement ND and NT v Spain: On the Legality of Police ‘Push-Backs’ at the Borders and, again, on the Prohibition of Collective Expulsions”, in *Strasbourg Observers* del 16 ottobre 2017, disponibile su strasbourgobservers.com). In passato, infatti, la Corte costituzionale spagnola ha dimostrato particolare sensibilità rispetto alle indicazioni provenienti dalla Corte di Strasburgo (cfr. sul punto N. Krisch, “The Open Architecture of European Human Rights Law”, in *LSE Law, Society and Economy Working Papers* novembre 2007, pp. 6-9).

Laura Salvadego*

*Ricercatore di Diritto internazionale presso l'Università degli Studi di Macerata, Dipartimento di Scienze Politiche, della Comunicazione e delle Relazioni internazionali, Via Don Minzoni, 22/A. – 62100 Macerata, laura.salvadego@unimc.it.

Abstract. The Pushback of Migrants at the Spanish-Moroccan Land Border in Melilla

In the *N.D. and N.T. v. Spain* judgment of 3 October 2017, the European Court of Human Rights held by unanimity that the pushback of migrants at the Spanish-Maroccan land border in Melilla integrates a violation of the prohibition of collective expulsion of aliens established under Article 4 of Protocol No. 4 and a violation of the right to an effective remedy established under Article 13 of the European Convention on Human Rights read together with Article 4 of Protocol No. 4.

Keywords: Pushback of migrants; Melilla *énclave*; *non-refoulement*; prohibition of collective expulsion of aliens; right to an effective remedy.