

Introduzione

La gestione dei flussi migratori rappresenta oggi una sfida importante per l'Unione europea e per gli Stati membri, chiamati a governare un fenomeno complesso, di medio-lungo periodo, progressivamente in crescita negli ultimi anni per una pluralità di fattori, che vanno dai conflitti in corso nelle aree prossime alle frontiere dell'Unione a nuove, diverse emergenze, quali sono quelle prodotte dai cambiamenti climatici.

Quello migratorio è un fenomeno che, proprio in ragione della sua ampiezza, della varietà delle cause che ne sono all'origine e delle sue implicazioni, non è regolabile solo con misure di controllo alle frontiere esterne o sui dati delle persone, ma richiede l'adozione di idonee misure di natura economica e sociale, che in gran parte rimangono nelle competenze degli Stati membri, nonché la predisposizione di un piano d'azione lungimirante, che coinvolga l'azione esterna dell'Unione ed i rapporti con gli Stati terzi, paesi di provenienza e/o di transito dei migranti. Sarebbe altresì necessario che l'Unione fosse in grado di sviluppare una credibile politica estera comune, soprattutto in relazione agli scenari di crisi prossimi ai confini. Il sostanziale fallimento delle politiche unilaterali, e talvolta conflittuali, condotte da alcuni Stati membri in Libia ha indubbiamente contribuito a mantenere e ad alimentare nel Paese il caos che, a partire dal 2014, ha generato un flusso massiccio e pressoché ininterrotto di migranti dalle coste libiche verso l'Europa, attraverso il Mediterraneo centro-meridionale. Considerazioni sostanzialmente analoghe valgono, in un contesto diverso, per la lunga crisi siriana, che ha prodotto milioni di rifugiati arrivati in massa alle frontiere esterne dell'Unione, questa volta lungo la c.d. rotta balcanica.

Le risposte sin qui date dalle istituzioni europee e dai Governi degli Stati membri si sono rivelate largamente inadeguate e contrassegnate prevalentemente da un approccio di tipo emergenziale, qual è quello che sottende il Piano Juncker sul ricollocamento temporaneo obbligatorio dei migranti, varato nel 2015 per alleggerire la pressione migratoria sui Paesi di frontiera – Italia e Grecia – e basato, appunto, sull'art. 78 TFUE.

Il Piano, regolato da due decisioni del Consiglio, è rimasto sostanzialmente ineffettivo, sia per il rifiuto formale ad adeguarvisi opposto da alcuni Stati membri – Polonia, Ungheria e Repubblica ceca –, recentemente sanzio-

nato dalla Corte di giustizia perché incompatibile con gli obblighi di cui all'art. 80 TFUE, sia a motivo della sostanziale mancanza di solidarietà degli altri membri, oltre che per le inevitabili riserve dei Paesi di *opting-out* (Regno Unito, Danimarca e, in parte, Irlanda). Né migliore sorte ha avuto la più recente intesa per il ricollocamento dei migranti soccorsi in mare, raggiunta nel settembre scorso a La Valletta tra Francia, Italia, Germania, Malta e Finlandia.

Di fatto, tra il 2016 e il 2017, non pochi Paesi europei si sono valse reiteratamente della possibilità di sospendere temporaneamente l'area Schengen, per arginare i movimenti secondari di migranti provenienti dal Mediterraneo o attraverso la c.d. rotta balcanica, ripristinando i controlli alle frontiere interne e talora, addirittura, erigendo muri fisici ai confini.

La sfida che la crisi migratoria pone all'Europa, ma soprattutto all'Unione europea, è, innanzitutto, una duplice sfida di natura interna che riguarda la tenuta, ad un tempo, dell'architettura europea e dei valori che ne hanno informato la costruzione e gli sviluppi. Da un lato, la pressione migratoria o, meglio, la percezione che se ne ha e l'utilizzo che di tale percezione viene fatto presso l'opinione pubblica dei vari Paesi, rischia di compromettere gli equilibri tra gli Stati membri e all'interno degli stessi Stati, alimentando nazionalismi e potenziali fughe centrifughe o, comunque, generando una progressiva disaffezione della società civile verso il progetto europeo. L'esito del referendum sul recesso dall'Unione, svoltosi nel 2016 nel Regno Unito e largamente influenzato da una diffusa insofferenza nei confronti della crescente presenza di "migranti" provenienti anche dagli altri Paesi europei, costituisce al riguardo un esempio significativo. Sotto un altro profilo, gli esiti spesso drammatici delle politiche migratorie europee di questi anni hanno inequivocabilmente messo in luce una sostanziale impreparazione delle istituzioni europee e dei Governi nazionali a gestire tutte le complessità di un fenomeno di medio-lungo periodo, qual è quello migratorio, insieme alla incapacità di sviluppare una visione strategica comune; piuttosto, si è fatto ricorso prevalentemente a misure *ad hoc*, per contenere singole ondate migratorie, sganciate da una cornice strategica unitaria e solidale e, per ciò stesso, spesso inefficaci.

Questi fattori e le loro conseguenze rischiano di compromettere seriamente i valori identitari su cui poggia la costruzione europea e che sono scritti nei Trattati: la *rule of law*, il principio democratico, la solidarietà tra gli Stati membri e, soprattutto, il rispetto e la tutela dei diritti umani, come gli organismi di controllo istituiti nel quadro del Consiglio d'Europa e delle Nazioni Unite hanno più volte denunciato negli ultimi anni.

Nel febbraio del 2017, per arginare le massicce partenze di migranti dalle coste libiche, favorite dalle reti di trafficanti di esseri umani e contenere il flusso degli arrivi via mare, il Governo italiano ha concluso con il Governo libico di riconciliazione nazionale – della cui rappresentatività ed effettività era

lecito anche all'epoca dubitare – un Memorandum per il controllo dell'immigrazione irregolare dalla Libia e, attraverso la frontiera meridionale libica, dagli Stati confinanti, in ideale continuità con gli accordi a suo tempo conclusi dall'Italia con il Governo di Gheddafi. L'accordo è stato salutato con favore e sostenuto con misure incisive, anche finanziarie, dall'Unione europea, che nel 2015 aveva varato una operazione navale militare recentemente conclusa, EUNAVFOR MED-Sophia, con l'obiettivo principale di smantellare la rete di trafficanti di essere umani nel Mediterraneo centro-meridionale. Il Memorandum ha oggettivamente prodotto, per un certo periodo, una significativa contrazione degli sbarchi sulle coste italiane. Ciò è avvenuto, tuttavia, in spregio dei fondamentali diritti umani dei migranti e potenziali richiedenti asilo, trattenuti in condizioni disumane nei c.d. centri di accoglienza libica, veri e propri centri di detenzione, com'è stato impietosamente messo in luce nei rapporti prodotti dall'Ufficio dell'Alto Commissario delle Nazioni Unite per i diritti umani e dall'UNSMIL. Le raccomandazioni rivolte da tali organismi all'Unione ed agli Stati membri, in particolare all'Italia, contengono un richiamo formale a riconsiderare le politiche di controllo dell'immigrazione condotte nel Mediterraneo alla luce degli standard internazionali di tutela dei diritti umani e nel rispetto del principio di non-refoulement. È del 29 maggio scorso una sentenza del Tribunale di Messina, che ha condannato tre scafisti libici per il reato di tortura, commesso nei confronti di migranti trattenuti all'interno dei centri libici di accoglienza che l'Italia, in base al Memorandum sottoscritto nel 2017, si è obbligata a finanziare.

La conclusione del Memorandum con la Libia era stata preceduta alcuni mesi prima da una Dichiarazione congiunta UE-Turchia, contenente misure sostanzialmente analoghe, dirette ad “appaltare” ad uno Stato terzo il contenimento dei migranti e potenziali richiedenti asilo diretti verso l'Europa. La Dichiarazione adottata il 18 marzo 2016, della cui natura – accordo internazionale o semplice intesa politica – e paternità – dell'Unione o, piuttosto degli Stati membri, come le ordinanze del Tribunale della Corte di giustizia hanno chiarito – si è molto dibattuto, prevede il versamento di una cospicua somma (6 miliardi di euro) alla Turchia, un Paese in cui notoriamente e per denuncia delle stesse istituzioni europee vengono ignorati i diritti umani fondamentali, le libertà civili e la stessa *rule of law*, a fronte dell'impegno a trattenere entro i suoi confini le migliaia di migranti e rifugiati, provenienti prevalentemente dalla Siria, lungo il versante sud-orientale del Mediterraneo e diretti in Europa.

Nel marzo scorso, verosimilmente a causa del mancato sostegno europeo alla sua agenda politica medio-orientale o per il denunciato, mancato versamento dell'intera somma a suo tempo promessa, il Governo turco ha allentato i controlli, lasciando che migliaia di persone si riversassero al confine con la Grecia e tentassero di oltrepassarlo per entrare in Europa. La Grecia ha reagito con misure drastiche, respingendo i migranti in modo talora anche brutale e

sospendendo temporaneamente la possibilità di proporre domande d'asilo. L'Unione europea è intervenuta questa volta in modo unitario e solidale a fianco della Grecia, "scudo" dell'Europa, con misure di sostegno finanziario al Governo e con il rafforzamento militare dei confini marittimi e terrestri del Paese, attraverso l'agenzia Frontex. Sono intervenuti in proposito anche alcuni organismi preposti al controllo sul rispetto dei diritti umani. L'Alto Commissario delle Nazioni Unite per i rifugiati ha formalmente contestato al Governo greco la decisione di sospendere le richieste d'asilo, ritenendola una misura inusuale ed ingiustificata; il Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, a sua volta, ha inviato una lettera di censura e di richiamo formale alla Commissione europea.

Nella Comunicazione trasmessa il 9 marzo scorso al Commissario europeo per gli Affari interni, il Commissario del Consiglio d'Europa prende spunto dagli incidenti occorsi qualche giorno prima alla frontiera greco-turca ed esorta l'Unione, in previsione della predisposizione del nuovo Patto per l'asilo e l'immigrazione che la Commissione dovrà presentare nelle prossime settimane, a sviluppare in materia una politica saldamente ancorata al rispetto dei diritti umani ed ispirata ad un principio di solidarietà tra gli Stati membri, che assicuri una effettiva condivisione di responsabilità nei confronti dei migranti soccorsi in mare e, in particolare, delle persone più vulnerabili, come i minori. In particolare, la Comunicazione stigmatizza la rinuncia progressiva degli Stati membri ad esercitare le loro responsabilità di ricerca e soccorso nelle zone SAR del Mediterraneo e la contestuale adozione, da parte di alcuni Governi, di misure restrittive nei confronti delle attività di salvataggio condotte dalle ONG, con la conseguenza dell'assenza, nell'area del Mediterraneo centro-meridionale, di una reale e coordinata capacità di soccorso. Nel documento, viene sottolineata la necessità di mantenere un approccio basato sul rispetto rigoroso dei diritti umani, tanto nell'attività di ricerca e salvataggio in mare, sviluppando al riguardo un meccanismo di coordinamento effettivo e di responsabilità condivisa, che assicuri lo sbarco veloce e sicuro dei migranti soccorsi, quanto nelle iniziative di cooperazione con gli Stati terzi; a tale ultimo proposito, il documento censura le politiche volte a realizzare forme succedanee di espulsioni illegali ai confini, che privano quanti ne avrebbero titolo del diritto a richiedere asilo o protezione internazionale ed esorta ad ampliare, piuttosto, le vie legali dell'accesso in Europa, attraverso l'istituzione di idonei corridoi umanitari. Infine, la Comunicazione denuncia le politiche di delegittimazione e le sanzioni adottate da alcuni Governi nei confronti della società civile e delle ONG, impegnate in attività di soccorso e di accoglienza dei migranti e richiedenti asilo. Al riguardo, non può non ricordarsi la politica dei porti chiusi, messa in atto dall'Italia tra il 2018 e il 2019, e le pesanti misure sanzionatorie nei confronti delle ONG coinvolte nel salvataggio dei migranti in zone SAR del Mediterraneo al di fuori della responsabilità italiana, disposte con la Direttiva per il coordinamento delle attività di sorveglianza dei confini marittimi, emanata dal Ministero dell'interno il 18 marzo

2019. In relazione a tale provvedimento, il Governo italiano è stato formalmente chiamato a rispondere dall'Ufficio dell'Alto Commissario delle Nazioni Unite per i diritti umani (vedi la *Joint Communication from Special Procedures*, trasmessa all'allora Ministro degli esteri, Moavero, il 15 maggio 2019). Le sanzioni nei confronti delle ONG sono state, peraltro, ulteriormente inasprite, nel giugno 2019, con il c.d. Decreto sicurezza bis, contenente alcune misure di contrasto all'immigrazione clandestina.

Le forti censure ed i rilievi del Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, per quanto occasionati dagli incidenti occorsi alla frontiera greco-turca nei giorni immediatamente precedenti all'invio della Comunicazione, riflettono le gravi inadeguatezze e gli episodi drammatici che hanno contrassegnato le politiche migratorie europee di questi anni e sottolineano, una volta di più, come il sistema comune d'asilo – il c.d. sistema Dublino –, centrato sulla responsabilità esclusiva dello Stato di primo arrivo, sia un meccanismo ormai obsoleto, che ha mostrato tutte le sue lacune ed inefficienze e che necessita di essere profondamente rivisto. Di tale necessità sono consapevoli non solo le istituzioni europee e, in particolare, il Parlamento, autore nel 2017 di una proposta che non ha superato il voto dell'aula, ma anche alcuni Governi.

Alla fine dello scorso anno, la Germania ha fatto circolare un non-paper contenente alcune proposte per una riorganizzazione complessiva del sistema europeo d'asilo (*Outline for reorienting the Common European Asylum System*, del 13 novembre 2019), basata sui principi di solidarietà e di equa ripartizione delle responsabilità tra gli Stati membri, secondo quanto formalmente stabilito nei Trattati, e sul superamento del criterio della responsabilità esclusiva del Paese di primo arrivo per l'identificazione dei migranti e l'esame delle domande di protezione internazionale. La proposta informale tedesca prevede, in particolare, la predeterminazione, sulla scorta di elementi oggettivi quali il PIL o la popolazione, del numero massimo di richiedenti asilo che ciascun Paese membro potrà ospitare, in modo da evitare oneri eccessivi a carico di questo o quello Stato e garantire pari sicurezza sociale e benefici all'interno del territorio dell'Unione. Viene altresì prevista l'istituzione di una idonea Agenzia europea per l'asilo (EUPA) che, sulla base di una lista di clausole di non ammissibilità, coadiuvi gli Stati membri di frontiera ad operare uno screening iniziale dei richiedenti protezione internazionale già prima del loro ingresso nell'Unione.

La proposta tedesca è stata ripresa per i suoi punti essenziali dai Ministri dell'interno di Francia, Italia, Germania e Spagna, in una lettera inviata nell'aprile scorso alla Commissaria per gli Affari interni, Johansson; nella lettera si sottolinea, in particolare, la necessità di istituire un meccanismo di solidarietà per la ricerca e il salvataggio dei migranti in mare, mettendo fine alle morti nel Mediterraneo. Ed è effettivamente auspicabile che gli Stati membri ritrovino, anche in questo settore, quello spirito solidale, seppure tardivo,

che ha consentito all'Unione di predisporre nelle scorse settimane misure senza precedenti, per far fronte alla crisi socio-economica conseguente alla pandemia di Covid-19. Superata la fase acuta dell'emergenza sanitaria, è assai verosimile che i flussi verso l'Europa riprendano con ancora maggiore intensità: il conflitto in corso in Libia costituisce, al riguardo, un fattore fortemente propulsivo, come evidenziano i recenti rapporti dell'UNHCR. Del resto, in base ai dati forniti dal Ministero dell'interno, gli sbarchi sulle coste italiane non si sono mai arrestati del tutto, nonostante un decreto interministeriale dell'aprile scorso abbia disposto la chiusura dei porti alle navi straniere, che abbiano effettuato attività di soccorso al di fuori della zona SAR italiana, per tutta la durata dello stato di emergenza dichiarato dal Governo nel gennaio scorso.

Nelle prossime settimane, sarà possibile valutare se il nuovo Patto per l'asilo e l'immigrazione, predisposto dalla Commissione, sarà in grado di dare alle criticità emerse risposte adeguate, fermamente ancorate ai valori fondanti dell'Unione che sono, al tempo stesso, valori e principi alla base delle Carte fondamentali degli Stati membri e della nostra Carta costituzionale, in particolare.

Il presente volume indaga, con il contributo di "esperti sul campo" che del fenomeno conoscono le variegate realtà e le molteplici implicazioni, gli aspetti più controversi della politica migratoria europea (e nazionale), emersi in questi anni con particolare riguardo all'area del Mediterraneo: la problematica e tuttora inattuata cooperazione tra le zone SAR; la difficoltà, e i connessi problemi di responsabilità, di coniugare gli obblighi di soccorso e di sbarco in un "posto sicuro", imposti dal diritto internazionale del mare, con la salvaguardia dei diritti umani fondamentali dei migranti soccorsi, nel rispetto del sistema di valori europeo; le criticità della politica italiana di c.d. esternalizzazione delle frontiere in Libia.

Vengono messi in luce i limiti e le contraddizioni del sistema comune d'asilo, largamente basato sulla Convenzione di Ginevra del 1951, e formulate proposte per una sua sostanziale rivisitazione, anche al fine di tener conto della nuova realtà, costituita dai migranti climatici, che ha già trovato un parziale riconoscimento nella più recente giurisprudenza interna di legittimità, oltre che nelle sedi internazionali competenti.

Infine, vengono analizzati gli organismi e le procedure che compongono il complessivo sistema nazionale per l'asilo ed esaminati i più recenti e controversi provvedimenti legislativi che hanno, fra l'altro, significativamente innovato le forme di protezione internazionale riconosciute dall'Italia, cancellando la protezione umanitaria. A questo proposito, viene messo in rilievo come, nelle more della più volte annunciata modifica dei Decreti sicurezza, il ricorso ai principi costituzionali e, in particolare, al principio che sottende il diritto fondamentale riconosciuto dall'art. 10, 3° comma, Cost., possa valere a riorientare adeguatamente, quando

sia opportuno, la disciplina interna dei flussi migratori verso il rispetto, ad un tempo, dei valori costituzionali e degli obblighi internazionali dello Stato.

Ringrazio gli Autori per il prezioso contributo dato alla pubblicazione. Un ringraziamento particolare va ad Eugenio Carli, dottore di ricerca in Diritto internazionale e dell'Unione europea, borsista di ricerca presso l'Università di Siena e a Luigi Zuccari, dottore di ricerca in Ordine internazionale e diritti umani, per il contributo dato nella predisposizione dei testi per la stampa.

Elena Sciso

Roma, maggio 2020

