

Obbligo di soccorso in mare, funzioni della Guardia costiera e respingimenti “delegati”: sui poteri del Ministro dell’interno

Marco Magri

L'articolo esamina le recenti direttive adottate dal Ministro dell'interno in materia di polizia delle frontiere, con le quali è stato raccomandato ai corpi amministrativi competenti in materia di soccorso marittimo (inclusa la Marina militare) di considerare come “passaggio non inoffensivo” nelle acque territoriali italiane il transito di navi delle organizzazioni non governative che trasportano migranti soccorsi in alto mare. Stando agli ordini del Ministro, la nave delle ONG, per ottenere l'assegnazione di un place of safety da parte delle autorità italiane ai sensi della Convenzione di Amburgo sulla ricerca e il salvataggio marittimo (c.d. Convenzione SAR), non deve essersi spinta in una zona SAR diversa da quella di responsabilità italiana, per poi farvi intenzionalmente ingresso, eludendo le indicazioni operative o, comunque, sottraendosi alla giurisdizione del Paese responsabile del salvataggio. L'analisi intende porre alcune questioni soprattutto sul versante del diritto interno, con riferimento alle competenze del Ministro dell'interno a regolare mediante atti di “direttiva” l'attività di ricerca e soccorso della Guardia costiera

1. La Convenzione di Amburgo sul soccorso marittimo e le condizioni poste dal Ministro dell'interno al passaggio delle navi delle ONG nelle acque territoriali italiane

Nell'arco di neppure due mesi, il Ministero dell'interno ha adottato quattro direttive in materia di polizia delle frontiere¹, rivolte al Capo del

(1) La prima in data 18 marzo 2019 (n. 14100/141) -per il coordinamento unificato dell'attività di sorveglianza delle frontiere marittime e per il contrasto all'immigrazione illegale ex articolo 11 del d.lgs. n. 286/1998, le altre in data 4 aprile 2019, 15 aprile 2019 e 15 maggio 2019 (con identico protocollo), riferite a specifiche imbarcazioni delle ONG.

Dipartimento di pubblica sicurezza (e Capo della Polizia di Stato) ed estese al Comandante generale della Guardia di Finanza nonché ai vertici di alcune Forze armate: il Comandante generale dell'Arma dei Carabinieri, il Capo di Stato maggiore della Marina, il Comandante generale della Guardia costiera e, per conoscenza, il Capo di Stato maggiore della Difesa.

La non comune numerosità dei soggetti in indirizzo si spiega con l'intento del Ministro, pubblicamente manifestato per l'addietro senza alcun atto amministrativo², di interdire l'ingresso nelle acque territoriali alle navi di alcune organizzazioni non governative esercenti attività di soccorso marittimo, intenzionate a far rotta sui porti italiani affinché quivi abbia luogo lo sbarco di migranti salvati in acque internazionali; e sospettate – ma ad oggi, senza alcun fondamento oggettivo³ – di agevolare attraversamenti organizzati per il traffico illecito di migranti nel Mediterraneo.

Le direttive adottate dal Viminale seguono in apparenza la strada della “condizionalità”, piuttosto di stabilire un vero e proprio divieto di sbarco. Il proposito è chiarire i presupposti di fatto affinché le navi delle

(2) L'inesistenza di provvedimenti formali di chiusura dei porti è stata dichiarata dal Ministro delle infrastrutture e dei trasporti davanti alla Camera dei deputati nel *question time* del 20 giugno 2018. È stata poi confermata, sia dal Ministero dell'interno che dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, negli atti di rigetto delle istanze di accesso civico presentate dall'Associazione per gli Studi Giuridici sull'Immigrazione, con riferimento alla vicenda che ha visto la nave “U. Diciotti” della Guardia costiera italiana ormeggiata per alcuni giorni nel porto di Catania, senza che i migranti a bordo potessero sbarcare a causa dell'ordine impartito dal Ministro dell'interno (<https://www.asgi.it/media/comunicati-stampa/chiusura-porti-accesso-civico/attachment/accesso-nave-diciotti/>).

(3) Nella polemica avviata da alcuni politici e da una parte della pubblica opinione contro le ONG, è stata posta talvolta una certa enfasi su un passaggio che si legge a pagina 32 del rapporto dell'Agenzia Frontex, *Risk analysis for 2017* (https://frontex.europa.eu/assets/Publications/Risk_Analysis/Annual_Risk_Analysis_2017.pdf), dove però non sembra che l'Agenzia vada oltre l'osservazione dei rapporti tra l'intensificazione della presenza delle ONG, il mutamento di strategia da parte dei trafficanti e l'aumento del numero delle vittime. Manca, per il resto, qualsiasi accertamento, anche sommario, in grado di suffragare la tesi della “strumentalizzazione” (F. DE VITTOR, *Soccorso in mare e favoreggiamento dell'immigrazione irregolare: sequestro e dissequestro della nave Open Arms*, in *Dir. umani e dir. internaz.*, 2018, p. 443 ss., p. 452). Si vedano anche i resoconti delle audizioni dei legali rappresentanti di alcune ONG da parte del Comitato parlamentare di controllo sull'attuazione dell'accordo di Schengen costituito per la XVII legislatura (http://parlamento17.camera.it/114?shadow_organo_parlamentare=2289&id-commissione=30).

ONG, dopo aver effettuato l'intervento di soccorso, possano fare affidamento sulla disponibilità di un porto italiano come "luogo sicuro" (*place of safety*) ai sensi della Convenzione di Amburgo del 27 aprile 1979 sulla ricerca e salvataggio marittimo (cd. Convenzione SAR)⁴.

Si concretizza di nuovo, dunque, sotto forma di direttiva, la soluzione che portò nel 2017, su iniziativa dell'allora Ministro dell'interno, alla compilazione di un codice di condotta per disciplinare alcuni aspetti del soccorso umanitario in alto mare⁵. Anche allora il Governo italiano si dichiarò disponibile a non adottare misure a carico delle navi delle ONG, in cambio dell'impegno di queste ultime a rispettare alcune regole di navigazione, finalizzate a che il soccorso non si trasformasse in occasione di profitto per i trafficanti e (altrettanto importante) non ostacolasse la Guardia costiera libica.

L'ordine impartito dall'attuale Ministro dell'interno si può riassumere nel seguente enunciato: la nave delle ONG, per ottenere l'assegnazione di un *place of safety* da parte delle autorità italiane, deve dimostrare di aver tenuto una certa condotta di navigazione nelle acque internazionali. Il comportamento richiesto non si esaurisce nell'obbligo di non interferire con iniziative di autorità marittime straniere: l'imbarcazione della ONG non deve essersi spinta in una zona di *Search and Rescue* (SAR) diversa da quella di responsabilità italiana, per poi farvi intenzionalmente ingresso, eludendo le indicazioni operative o, comunque, sottraendosi alla giurisdizione del Paese responsabile del salvataggio. Non deve, in poche parole, aver "scelto" di chiedere il *place of safety* all'Italia, quando un altro Stato era competente, in base alla Convenzione di Amburgo, a coordinare le operazioni di soccorso.

Questa modalità di intervento delle ONG, così stigmatizzata, sarebbe, per il Ministro, il «*modus operandi*» che negli anni passati avrebbe provocato «l'arrivo di migliaia di migranti irregolari sul territorio nazionale»⁶.

(4) Alla quale l'Italia ha aderito con la legge 3 aprile 1989, n. 147. Il regolamento di esecuzione è stato emanato con d.P.R. 28 settembre 1994, n. 662.

(5) http://www.interno.gov.it/sites/default/files/codice_condotta_ong.pdf.

(6) Occorrerebbe tuttavia riconoscere, almeno in parte, il coinvolgimento in tale *modus operandi* dello stesso Centro di Coordinamento Marittimo Italiano, che ha diretto più volte operazioni di soccorso effettuate dalle ONG sia in zona SAR maltese, sia in quella, più a sud, del mar

Non episodicamente, anzi, per prassi – afferma il Ministro – imbarcazioni delle ONG avrebbero effettuato le operazioni di soccorso in acque internazionali non rientranti nella zona SAR di responsabilità italiana, per poi procedere al «deliberato trasferimento» dei migranti verso l'Italia, «nonostante il Comando delle capitanerie di porto italiano non avesse coordinato l'evento»⁷.

Per le ONG, dunque, l'obbligo previsto dal codice di condotta del 2017, di non contrastare l'azione di soccorso della Guardia costiera libica, evolve in un dovere positivo di collaborazione con le autorità straniere (non solo libiche ma anche – se ben s'intende – maltesi e tunisine). La “buona condotta” che abilita le navi delle ONG ad entrare in acque italiane, infatti, non consiste più nel non aver arrecato intralcio alle operazioni dello Stato nella cui zona SAR si è verificato l'evento, ma nel non essere, la nave delle ONG, uscita dalla zona SAR straniera con lo scopo preciso di far “diventare competente” l'Italia. Quest'ultimo comportamento, a giudizio del Viminale, strumentalizza l'obbligo di soccorso marittimo e prepara il campo ad una violazione delle norme sull'immigrazione, oltre a costituire un pericolo per la sicurezza pubblica a causa del rischio di ingresso in Italia di soggetti coinvolti in attività terroristiche.

Tutti i Corpi in indirizzo, di conseguenza, sono invitati a controllare la navigazione umanitaria verso le coste italiane, ordinariamente con il divieto di ingresso delle navi delle ONG nelle acque territoriali, in quanto «passaggio non inoffensivo» ai sensi del diritto internazionale del mare.

libico (F. DE VITTOR, *Soccorso in mare e favoreggiamento dell'immigrazione irregolare: sequestro e dissequestro della nave Open Arms*, cit., p. 443 ss., p. 452).

(7) Il riferimento, a quanto pare, è alla vicenda che, nel 2017, ha visto l'imbarcazione della ONG *Proactiva Open Arms* (battente bandiera spagnola), durante la navigazione nel Mediterraneo centrale, disubbidire agli ordini della Guardia costiera libica, dopo che quest'ultima, d'accordo con la Guardia costiera italiana, aveva assunto il coordinamento delle operazioni di soccorso di alcuni gommoni in difficoltà al largo delle coste libiche. Compiuto il salvataggio, il comandante della *Open Arms* è uscito dalla SAR libica ed è entrato nella SAR italiana, affinché il coordinamento delle operazioni fosse assunto dall'IMRCC di Roma. Per la sussistenza della scriminante dello stato di necessità e per la conseguente mancanza del *fumus commissi delicti* – non essendovi prova che la Libia sia un “luogo sicuro” – si veda il rigetto dell'istanza di sequestro preventivo emessa dal GIP di Ragusa, nel corso delle indagini preliminari sul concorso del comandante nel reato di immigrazione clandestina (in http://questionegiustizia.it/articolo/dissequestrata-la-nave-open-arms-soccorrere-i-migranti-non-e-reato_19-04-2018.php).

Come ipotesi eccezionale, invece, le direttive, pur senza esplicitarlo, parrebbero lasciare fermo l'obbligo del Centro di coordinamento del soccorso marittimo della Guardia costiera italiana di assumere il coordinamento delle operazioni, nel caso in cui lo Stato di competenza, ricevuta la richiesta di *place of safety* dalla nave delle ONG, abbia omesso o fallito l'intervento.

2. L'obiettivo di un respingimento "delegato" alle autorità nordafricane

L'ipotesi da ultimo accennata, di mancato o inesatto adempimento dell'obbligo di soccorso marittimo da parte di altre autorità nazionali, implica una valutazione sulla condotta di altri Paesi e, ovviamente, una retrocessione del ruolo dell'Italia al rango di spettatore di confine (se vogliamo, vigile) di ciò che accade nelle zone di alto mare non ascrivibili alla sua responsabilità SAR. Ma proprio questo è il cuore delle direttive, il loro nucleo argomentativo più importante: il Ministro dell'interno, nel porre limiti all'azione delle ONG nel Mediterraneo, in realtà vuole imprimere una svolta alla politica estera migratoria italiana, riconoscendo senza più riserve la capacità di Malta e dei Governi nordafricani di adempiere in autonomia gli obblighi di ricerca e soccorso derivanti dalla Convenzione di Amburgo.

Nella direttiva del 18 marzo 2019, la stigmatizzazione della condotta "disubbidiente" delle ONG agli ordini dello Stato di responsabilità SAR non si coglie appieno, se non si presta la dovuta attenzione ai passaggi in cui il Ministro si sofferma sulla capacità operativa della Tunisia, di Malta e della Libia.

Finora l'Italia si era fatta carico di un insieme di elementi critici che contribuivano a rendere poco effettiva e persino poco verosimile l'ipotesi di un soccorso marittimo maltese e nordafricano. Si pensi alla sproporzione della zona SAR maltese rispetto alle capacità di azione di quello Stato, all'interferenza tra le zone SAR italiana e maltese, alla mancata sottoscrizione da parte di Malta degli emendamenti alla Convenzione di Amburgo entrati in vigore il 1° luglio 2006 (accompagnati dalle linee guida dell'IMO) che obbligano gli Stati costieri a seguire determinate norme di organizzazione e di comportamento dei propri servizi di soccorso marittimo, finalizzate a che lo sbarco avvenga in un "luogo sicuro".

D'altronde l'Italia, mettendo a disposizione i propri porti per lo sbarco delle ONG provenienti dalla "zona SAR libica" – ammettiamo pure, alle condizioni prescritte dal codice di condotta (e cioè senza "ostacolare" l'azione di soccorso libica) – aveva inteso sopperire alle insufficienti garanzie dei diritti fondamentali prestate ai migranti nei Paesi nordafricani: né la Libia, né la Tunisia hanno ratificato la Convenzione di Ginevra sui rifugiati, e non dispongono di adeguate strutture di accoglienza. Ora le sottolineature del Ministero delineano una realtà diametralmente opposta; evidenziano che le coste italiane non risultano «essere gli unici, possibili luoghi di approdo in caso di eventi di soccorso, considerato che sia i porti libici, tunisini e maltesi possono offrire adeguata assistenza logistica e sanitaria, essendo peraltro più vicini in termini di miglia marine, laddove la sicurezza della navigazione imporrebbe – in linea di principio – la ricerca di un luogo di sbarco prossimo alle coordinate marine di intervento». Il che collima con le dichiarazioni pubbliche rilasciate in quei giorni dal Ministro, per cui, ora, la Libia sarebbe un "luogo sicuro", nonostante il contrario avviso dell'Alto Commissariato dell'ONU per i rifugiati⁸ e malgrado, si ripete, la Libia non abbia mai sottoscritto la Convenzione di Ginevra.

La medesima posizione è ribadita nella direttiva del 4 aprile 2019, in cui viene sancita l'interdizione all'ingresso nelle acque territoriali dell'imbarcazione *Alan Kurdi* (della ONG *Sea Watch*), facendo leva sulla mancanza di coordinamento italiano e di «responsabilità SAR nazionali».

Di nuovo nella direttiva del 15 aprile 2019, a proposito della nave *Mare Jonio*, si richiama il ruolo delle autorità straniere «legittimamente responsabili» e «titolate» ad intervenire secondo la normativa internazionale sulla ricerca e sul soccorso marittimo in alto mare.

Termini sostanzialmente identici sono utilizzati nella direttiva del 15 maggio 2019, che invita le autorità in indirizzo a vigilare sul passag-

(8) *In light of the volatile security situation in general and the particular protection risks for third-country nationals (including detention in substandard conditions, and reports of serious abuses against asylum-seekers, refugees and migrants), UNHCR does not consider that Libya meets the criteria for being designated as a place of safety for the purpose of disembarkation following rescue at sea* (UNHCR, *UNHCR Position on Returns to Libya (Update II)*, September 2018, <https://www.refworld.org/pdfid/5b8d02314.pdf>, p. 22).

gio «non inoffensivo» della *Sea Watch*, intervenuta per il soccorso di migranti in acque internazionali di responsabilità SAR non italiana (libica). Facile, a questo punto, e fondato, il sospetto che la “condizionalità” dell’ingresso in Italia sia soltanto un’apparenza, vista la probabilità assai scarsa che un natante giunga in zona SAR italiana con le proprie forze. Agendo sulle ONG, l’Italia ha voluto davvero “chiudere” i propri porti allo sbarco dei migranti; apparentemente senza lasciare questi ultimi al loro destino, ma “consegnandoli” alle autorità di altri Paesi mediterranei (ed alle avversità che, purtroppo, ne possono derivare).

3. Gli obblighi internazionali di ricerca e soccorso derivanti dalla Convenzione SAR interpretati dal punto di vista dei diritti: la centralità del salvataggio della vita umana in mare

Per una corretta analisi delle argomentazioni utilizzate dal Ministro, vale forse la pena di riassumere i contenuti essenziali dei vincoli posti dalla Convenzione di Amburgo ai Paesi che vi aderiscono, con specifico riguardo, ovviamente, alla mappatura delle zone corrispondenti alle aree di *Search and Rescue* (“zone SAR”) di responsabilità dei diversi Stati costieri del Mediterraneo⁹.

Lo Stato aderente alla Convenzione di Amburgo, con riferimento alla delimitazione della propria zona SAR, deve dotarsi di un apposito servizio di ricerca e soccorso marittimo. L’obbligo di istituzionalizzare le attività di soccorso in mare è previsto dalla Convenzione SAR e da tutte le altre convenzioni internazionali marittime¹⁰. Ma le linee guida approvate dall’*International Maritime Organization* (IMO) con la Risoluzione Msc.167(78) del 20 maggio 2004¹¹, a seguito degli emendamenti alla Convenzione SAR entrati in vigore il 1° luglio 2006, sono più specifiche,

(9) I confini della zona SAR italiana sono riportati in formato grafico nell’Annesso 3 al d.P.R. n. 662/1994.

(10) Oltre alla Convenzione di Amburgo, che su di esso fonda, l’obbligo di soccorso è stabilito dall’art. 33 della Convenzione per la salvaguardia della vita umana in mare (*Safety Of Life At Sea*); art. 98 della Convenzione ONU sul diritto del mare (*United Nations Convention on the Law Of the Sea*).

(11) [http://www.imo.org/en/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MS.C.167\(78\).pdf](http://www.imo.org/en/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MS.C.167(78).pdf).

in quanto richiedono agli Stati parte di coordinarsi e cooperare affinché il comandante di una nave, che abbia prestato assistenza ad un altro natante, imbarcando le persone in difficoltà, sia sollevato dai propri obblighi con una minima ulteriore deviazione rispetto alla rotta prevista¹². Affinché ciò accada, lo Stato competente ad assumere il coordinamento della manovra di salvataggio dovrà organizzare lo sbarco al più presto, indicando al comandante della nave soccorritrice un luogo di approdo (*place of safety*) nel quale si considererà terminato l'evento di soccorso. Le linee guida non specificano come, né dove, questo "luogo" debba essere individuato: può trovarsi, quindi, in uno Stato diverso da quello di responsabilità. In questo caso tuttavia è indispensabile, oltre al consenso dello Stato di destinazione, che il luogo di sbarco sia "sicuro" nel senso di non minaccioso per i diritti dei migranti. L'interpretazione del *place of safety* come collocazione finale che può essere considerata "sicura" soltanto se corrispondente ad un territorio il cui ordinamento rispetta i diritti fondamentali, è uno snodo cruciale del problema che stiamo esaminando.

Fondandosi, infatti, sul concetto di sicurezza dei diritti e non sull'equivoco concetto di sicurezza "dello Stato" (nelle sue variabili accezioni) la Convenzione SAR si raccorda a tutto il diritto internazionale umanitario, a cominciare dalla Convenzione di Ginevra sullo statuto dei rifugiati, che sancisce (art. 33.1) il divieto di respingere «in qualsiasi modo, un rifugiato verso i confini di territori in cui la sua vita o la sua libertà sarebbero minacciate a motivo della sua razza, della sua religione, della sua cittadinanza, della sua appartenenza a un gruppo sociale o delle sue opinioni politiche».

L'obbligo di *non-refoulement*, al rispetto del quale dovrebbero ritenersi tenuti persino gli Stati membri dell'ONU che non hanno sottoscritto la Convenzione di Ginevra¹³, è applicabile non solo ai richiedenti asilo

(12) Convenzione SAR, par. 3.1.9.

(13) Qualunque Stato membro dell'ONU resta infatti assoggettato all'art. 14 della Dichiarazione universale dei diritti umani, in forza del quale «ogni individuo ha il diritto di cercare e di godere in altri Paesi asilo dalle persecuzioni». Sembra peraltro da ammettere che, nei Paesi non aderenti alla Convenzione di Ginevra, il principio di *non-refoulement* non possa valere allo stesso modo in cui opera all'interno degli ordinamenti che l'hanno recepito; ciò non toglie tuttavia che si possa parlare, per lo Stato non-parte, di un dovere di *non facere*; più precisamente non

“territoriali”, ma anche alle persone salvate in alto mare, che durante le operazioni di soccorso sono assoggettate alla giurisdizione dello Stato di responsabilità¹⁴.

Una prima equazione viene allora da sé: negli Stati o presso i Governi che non hanno ratificato la Convenzione di Ginevra, non dovrebbe essere possibile ravvisare un *place of safety*, a meno che la sicurezza dello sbarco non risulti dimostrata nonostante la mancata ratifica.

Sotto altra angolazione, la valutazione del *place of safety* deve rispettare le garanzie prestate dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, che pure sostiene il divieto di respingimenti in alto mare. Prova né è la sentenza *Hirsi*¹⁵, emessa proprio nei confronti dell'Italia, nella quale la Corte europea dei diritti dell'uomo ha ritenuto contraria al principio del non-respingimento la prassi, seguita dall'Italia dopo il Trattato di amicizia con la Libia del 2008¹⁶, di assumere la responsabilità delle operazioni di salvataggio per poi consegnare i migranti alle autorità libiche¹⁷, riportandoli a Tripoli o trasferendoli su imbarcazioni della Marina libica affinché l'evento si concludesse in territorio nordafricano.

Simili barbarie hanno accresciuto la consapevolezza della radice umanitaria della Convenzione SAR. Il che dovrebbe già segnare traguardi ir-rertrattabili: il riconoscimento del diritto di ogni navigante, in pericolo in

ostacolare e, se possibile, cooperare al suo adempimento con gli Stati che hanno ratificato la Convenzione (F. SALERNO, *L'obbligo internazionale di non-refoulement dei richiedenti asilo*, in *Riv. dir. umani e dir. internaz.*, 2010, p. 487 ss., p. 502 e, con specifico riferimento alle intercettazioni in alto mare nel tratto tra Italia e Libia, pp. 512-513).

(14) Si vedano sul punto le considerazioni di F. SALERNO, *L'obbligo internazionale di non-refoulement dei richiedenti asilo*, cit., p. 505 e le fonti ivi richiamate.

(15) Corte europea dei diritti dell'uomo, 23 febbraio 2012, *Hirsi Jamaa e altri c. Italia*, in particolare al punto 129, per l'affermazione del principio di irrilevanza degli accordi bilaterali con la Libia.

(16) Trattato di amicizia, partenariato e cooperazione tra la Repubblica italiana e la Grande Giamairia araba libica popolare socialista, fatto a Bengasi il 30 agosto 2008, la cui ratifica da parte dell'Italia è stata autorizzata con la legge 6 febbraio 2009, n. 7. Sulle relazioni italo-libiche precedenti e sulla genesi di questo accordo, C. FIORAVANTI, *Scatole cinesi. Quale controllo democratico sulla cooperazione «italo-libica europea» in materia d'immigrazione?*, in G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI (a cura di), *Scritti in onore di Lorenza Carlassare*, Napoli, Jovene, 2009, p. 539 ss., spec. p. 549 ss.

(17) F. SALERNO, *L'obbligo internazionale di non-refoulement dei richiedenti asilo*, cit., p. 512.

mare, a che lo Stato di responsabilità lo salvi e lo porti in un luogo sicuro. In secondo luogo, la piena coincidenza tra la nozione di “luogo sicuro” e l’individuazione di un Paese in cui la persona, dopo lo sbarco, possa rivolgere alle autorità locali la domanda di protezione internazionale. L’accertamento del diritto ad acquisire lo *status* di rifugiato – persino quando il suo esito negativo appare palese ai soccorritori – deve infatti avvenire sulla terraferma e non può essere espletato in alto mare¹⁸. Alla luce di tutto questo, va forse giudicato eccessivamente cauto l’approccio della dottrina alla “*issue of disembarkation*”, rappresentata, spesso criticamente, come impossibilità di ricavare dalla Convenzione SAR un criterio di identificazione del luogo di sbarco¹⁹. È pacifico che lo Stato, non essendo obbligato a concludere l’evento SAR sul proprio territorio, abbia il potere di cercare solidarietà internazionale, prima di consentire lo sbarco. Dovrebbero però, forse, esservi meno dubbi sul fatto che, nel caso in cui nessuno Stato si dichiari disponibile all’accoglienza o sia in grado di prestare sufficienti garanzie umanitarie, l’impossibilità di seguire soluzioni che rinviino i migranti nei luoghi di partenza (v. sopra) è già sufficiente per imporre allo Stato di organizzare lo sbarco in un proprio porto²⁰.

(18) *International Maritime Organization*, Resolution Msc167(78), cit., par. 6.19.

(19) Dottrina pressoché unanime. Si veda, per un esempio, I. PAPANICOLOPULU, *The duty to rescue at sea, in peacetime and in war; A general overview*, in *Intern. Rev. Red Cross*, 2016, p. 491 ss., p. 501.

(20) La Circolare n. 194 del 22 gennaio 2009, adottata dalla *International Maritime Organization* prevede, al terzo dei cinque principi di armonizzazione da essa individuati (*Principles Relating to Administrative Procedures for Disembarking Persons Rescued at Sea*), che “*If disembarkation from the rescuing ship cannot be arranged swiftly elsewhere, the Government responsible for the SAR area should accept the disembarkation of the persons rescued in accordance with immigration laws and regulations of each Member State into a place of safety under its control in which the persons rescued can have timely access to post rescue support*” (<https://www.refworld.org/pdfid/524be8244.pdf>). L’impressione è che, pur non potendo la Circolare determinare da sé un effetto obbligatorio, si tratti della estrapolazione di una regola generale comunque implicita nella Convenzione SAR, quindi necessariamente da applicare, considerando che l’accoglienza può rivelarsi l’unico mezzo di adempimento del medesimo obbligo internazionale già stabilito dalla Convenzione stessa. Di diverso avviso, ritenendo che né dalla Convenzione SAR, né dalla Circolare si desuma un vero e proprio obbligo di accoglienza, a causa della natura di strumento giuridico non vincolante della Circolare, nonché dell’uso del condizionale “*should*” e della subordinazione al rispetto della normativa interna in materia di immigrazione, F. DE VITTOR, *Il diritto di traversare il Mediterraneo... o quantomeno di provarci*, in *Riv. dir. umani e dir. internaz.*, 2014, p. 63 ss., p. 69; analogamente J. COPPENS, E. SOMERS, *Towards New Rules on Disembarkation*

La Convenzione SAR non sarà fonte di un obbligo “positivo”, ma probabilmente lo è di un obbligo “negativo”: non adottare misure atte a schivare, ancora prima che si verifichi, l’eventualità in cui lo sbarco si rivela necessitato, posta l’esigenza di adempiere esattamente l’obbligo di soccorso. Per lo Stato di responsabilità SAR, una cosa è il diritto di non riconoscersi immediatamente obbligato ad organizzare l’accoglienza, altra cosa è il potere di sottrarsi preventivamente al ruolo di “ultima spiaggia”, decidendo (senza nel contempo negare la propria disponibilità al salvataggio), che sul proprio territorio i porti non saranno disponibili o lo sbarco non sarà possibile, se non a certe condizioni. Facile, d’altronde, a riprova di quanto appena detto, immaginare l’*impasse* in cui si troverebbe un Paese che dovesse rispettare il vincolo interno alla “chiusura” dei propri porti e, allo stesso tempo, l’obbligo internazionale di far terminare l’evento SAR nei termini prescritti dalla Convenzione di Amburgo.

Per l’Italia, certo, queste implicazioni sono particolarmente pregnanti. Libia e Tunisia hanno ratificato la Convenzione di Amburgo; recentemente la Libia ha anche dichiarato la propria “zona SAR” (la circostanza sarà ripresa più avanti), ma né la Libia né la Tunisia hanno ratificato la Convenzione di Ginevra e non dispongono di strutture di accoglienza per i profughi: non sono insomma “luoghi sicuri”²¹. Malta ha ratificato sia la Convenzione di Amburgo che quella di Ginevra; ha notificato all’IMO la sua (peraltro, enorme) “zona SAR”, ma non ha sottoscritto gli emendamenti alla Convenzione SAR approvati dall’IMO il 20 maggio 2004²² e non riconosce alcuna efficacia alle linee guida adottate in pari data dall’IMO, quindi non si ritiene obbligata ad eseguire la ricerca e il salvataggio secondo le specifiche modalità da esse stabilite (a cominciare dall’assegnazione di un “luogo sicuro” verso cui guidare l’imbarcazione soccorritrice). Per finire, è improbabile, viste le condizioni di salute in cui si trovano i migranti, che l’imbarcazione soccorritrice possa

od Persons Rescued at Sea?, in *Internat. Journ. Mar. Coastal Law*, 2010, p. 377 ss., p. 403 (auspicando una riforma che individui «*the closest port (...) as a place of safety*»).

(21) Malgrado per la Tunisia l’Alto Commissariato ONU per i rifugiati abbia dato ultimamente segni di apertura.

(22) Risoluzione Msc.155(78).

concludere l'evento SAR sulle coste francesi o spagnole (ammesso che questi Stati la accettino), senza che la navigazione arrechi inaccettabili pregiudizi alle persone trasportate.

In conclusione, l'Italia, schiacciata tra Stati non consenzienti (o sprovveduti) e Stati inaffidabili, è probabilmente, ad oggi, l'unico "luogo sicuro" del Mediterraneo²³.

A proposito delle ONG, è importante rimarcare che le zone SAR, in quanto acque internazionali, sono governate dal principio di libertà della navigazione in alto mare e non possono propriamente definirsi come aree di giurisdizione esclusiva dello Stato costiero di competenza²⁴.

La Convenzione di Amburgo, anzi, da questo punto di vista può essere considerata come uno dei trattati più indifferenti al dogma della sovranità statale. Le sue precipue finalità di assistenza umanitaria impongono alle autorità marittime di intervenire a tutela della vita umana in mare, anche spingendosi nella zona SAR di responsabilità altrui, se il Paese competente omette o fallisce il coordinamento delle attività di soccorso marittimo cui è tenuto²⁵. Ma analogo ragionamento dovrebbe valere

(23) A. ANNONI, *Il ruolo delle operazioni Triton e Sophia nella repressione della tratta di esseri umani e del traffico di migranti nel Mediterraneo1 centrale*, in *Dir. UE*, 2017, p. 829 ss., p. 833.

(24) F. SALERNO, *L'obbligo internazionale di non-refoulement dei richiedenti asilo*, cit., p. 508.

(25) È interessante, a questo proposito, aggiungere che tutte le convenzioni internazionali, come anche il diritto internazionale consuetudinario, si rifanno all'ideale del salvataggio della vita umana in mare come attività doverosa e priva di condizioni che la possano ritardare o rendere meno efficace. Il coordinamento delle operazioni di soccorso marittimo che fa capo agli Stati recepisce questa immediatezza; è un'attività che praticamente può risultare complessa, per le molteplici variabili operative, ma che di sicuro non si connette a valutazioni politiche o riconducibili alla sfera della discrezionalità amministrativa. L'individuazione del *place of safety* ai sensi della Convenzione di Amburgo è anch'essa dunque un'attività precipuamente umanitaria, da eseguire in forza di criteri squisitamente tecnico-operativi, senza altre finalità che quelle proprie del soccorso. Malgrado la Convenzione non identifichi necessariamente il *place of safety* con un porto dello Stato responsabile per il soccorso, il Centro di Coordinamento Marittimo nazionale, competente ad individuarlo, dovrebbe scrupolosamente astenersi da *non-rescue considerations* (B. MILTNER, *Irregular Maritime Migration: Refugee Protection Issues in Rescue and Interception*, in *Fordham Int. L. Journ.*, 2006, p. 109, la quale, peraltro, osserva che l'attribuzione della responsabilità allo Stato costiero per la scelta del "luogo sicuro", prescelta dall'Imo nelle linee guida del 2004, si presta, più dei criteri seguiti in precedenza, ad indebite forme di "politicizzazione"; analogamente F. SALERNO, *op. ult. cit.*, p. 509). Non è quindi accettabile che la Convenzione di Amburgo, solo perché non obbliga lo Stato responsabile del salvataggio a condurre la nave soccorritrice nei propri porti, conferisca a quello Stato anche il potere di limitare "politicamente" l'accesso ai propri porti. La Convenzione, forse, potrà subire deroghe per effet-

su un piano, per così dire, di sussidiarietà “orizzontale”: se – come pare – alla ONG non può essere inibita, da alcuna autorità pubblica, la navigazione in alto mare, anche l’obbligo di soccorso che grava autonomamente sul comandante della nave della ONG, imposto da tutte le convenzioni internazionali (art. 98 UNCLOS), si attiva ogniqualvolta vi sia lo stato di necessità e non può essere ritardato o impedito dal “potere di soccorso” della Guardia costiera (la nave che per prima arriva sul luogo dell’evento, procede al salvataggio).

4. «*Purché non partano*». Delimitazione e “statizzazione” delle zone di ricerca e soccorso mediterranee ai fini della prevenzione dell’immigrazione clandestina

«*Purché se ne vadano*», era il fortunato slogan con cui si era denunciata la consuetudine del Governo italiano di lasciare i migranti alle autorità libiche²⁶. «*Purché non partano*» potrebbe essere la formula succedanea, in grado di descrivere l’evoluzione di quella prassi: ma non del suo principio ispiratore, che resta l’intolleranza verso gli ingressi nel territorio italiano. L’attività di ricerca e soccorso nelle zone SAR non è solo occasione di profitto per la criminalità transnazionale, è anche grimaldello di un sempre più forte esercizio dello *ius excludendi* da parte degli Stati costieri.

Si è visto nel paragrafo precedente che le linee tracciate dalla Convenzione SAR, interpretata “dal punto di vista dei diritti”, caratterizzano il contesto regionale mediterraneo fissando obblighi di natura squisitamente umanitaria (e non legittimando la proiezione di poteri sovrani in alto mare). Non ci si può nascondere, tuttavia, che quei confini siano stati trattati come frontiere, compromesse dagli attraversamenti irre-

to di un atto di interdizione navale, ma giammai potrà costituire la base normativa di un simile provvedimento. Il quale – conforme o meno che sia al diritto internazionale – dovrà, se del caso, trovare il suo fondamento *in altri principi*. Chiaramente confonde questi due piani del problema, ad esempio, la tesi che configura l’individuazione del *place of safety* come un “atto politico” (su cui v. *infra*).

(26) A. PUGIOTTO, «*Purché se ne vadano*». *La tutela giurisdizionale (assente o carente) nei meccanismi di allontanamento dello straniero*, Relazione al Convegno nazionale dell’Associazione Italiana Costituzionalisti. *Lo statuto italiano del non cittadino*, Cagliari, 16-17 ottobre 2009, in <http://archivio.rivistaaic.it/materiali/convegni/aic200910/Pugiotto.pdf>.

golari e perciò sorvegliate dagli Stati mediante controlli di polizia sempre più rafforzati.

Altrettanto risaputo è che, a questo scopo, gli Stati europei hanno erogato aiuti alle autorità marittime nordafricane, capaci di operare direttamente all'origine dei flussi migratori. Emblematici sono gli accordi con i Paesi cosiddetti "di transito" e, prima tra tutti, la cooperazione italo-libica, che ha visto l'Italia impegnarsi, verso la Libia, alla fornitura di navi da pattugliamento ed interdizione, di servizi accessori incluso l'addestramento di una "Guardia costiera libica" da parte della Guardia costiera italiana, con l'obiettivo di supportare un'autonoma *capacity building* nella gestione delle frontiere e nella presa in carico di eventi SAR²⁷. Ma anche l'Unione europea ha sempre mirato a difendere le frontiere esterne dell'area Schengen supportando preventivamente il rafforzamento della polizia dei Paesi nordafricani²⁸, oltre che organizzando missioni navali di interdizione con finalità di contrasto all'immigrazione irregolare, al traffico illecito dei migranti ed alla tratta di esseri umani nel Mediterraneo.

I risultati di questo dialogo multilaterale iniziano, ora, a prendere consistenza. Nel 2017, ricevuta comunicazione dalla Guardia costiera italiana

(27) Oltre ai *memorandum* o protocolli di intesa stipulati il 30 agosto 2008 (ratificato con legge n. 7/2009, cit. sopra, nota 15), il 3 aprile 2012 (a firma del Ministro dell'interno) e il 2 febbraio 2017, si veda l'art. 1 comma 621 della legge n. 232/2016 (legge di bilancio 2017), che ha istituito, nello stato di previsione del Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale, un fondo (cd. fondo Africa) con una dotazione finanziaria di 200 milioni di euro per l'anno 2017, «per interventi straordinari volti a rilanciare il dialogo e la cooperazione con i Paesi africani d'importanza prioritaria per le rotte migratorie». Più recentemente, il d.l. n. 84/2018, convertito nella legge n. 98/2018, ha disposto la cessione di unità navali alla Libia (art. 1) e la manutenzione delle unità navali e la formazione del personale della Guardia costiera del Ministero della difesa e degli organi per la sicurezza costiera del Ministero dell'interno libici (art. 2), con finanziamento (€ 2.520.000) ricavato da riduzioni e accantonamenti di fondi diversi (art. 3). I provvedimenti attuativi degli impegni assunti dall'Italia con il memorandum del 2 febbraio 2017 sono stati impugnati dinanzi al giudice amministrativo, che ha respinto il ricorso (TAR Lazio, sez. terza-ter, 7 gennaio 2019, n. 176).

(28) L'Unione europea, mediante il "Trust Fund", ha cofinanziato un progetto italiano di gestione integrata delle frontiere e dell'immigrazione, nonché per il rafforzamento delle capacità delle autorità libiche nei settori della lotta al traffico di migranti e della ricerca e soccorso in mare. Nel dicembre 2017 è iniziata la prima fase co-finanziata dall'UE, per un importo complessivo di 46,3 milioni di euro; il 13 dicembre 2018 è stata approvata e finanziata la fase 2, per un importo di 45 milioni di euro (Ministero dell'interno, 22 febbraio 2019, <http://www.interno.gov.it/it/sala-stampa/comunicati-stampa/riunione-tripoli-gestione-integrata-frontiere-e-dellimmigrazione>).

della presenza di alcuni gommoni in difficoltà nella “zona SAR libica”, la Guardia costiera libica è intervenuta con le proprie forze, senza la partecipazione materiale dell’Italia, ammonendo tra l’altro le ONG, che si trovavano in zona, a tenersi a debita distanza dal luogo di soccorso. A giugno 2018, il Governo di accordo nazionale libico ha dichiarato l’esistenza di una propria “zona SAR” ai sensi della Convenzione di Amburgo, provvedendo alla sua iscrizione nel sistema informativo della *International Maritime Organization*. E proprio nella SAR libica, a gennaio 2019, un mercantile battente bandiera della Sierra Leone ha eseguito l’ordine della Guardia costiera libica – che ha assunto il coordinamento delle operazioni di soccorso – di intervenire in aiuto di un natante in difficoltà con a bordo circa 100 migranti, per poi riaccompagnare gli stessi in un porto libico. Anche qui la Guardia costiera italiana ha svolto esclusivamente un ruolo di sollecitazione dell’autorità libica. Ad inizio del 2018 ha preso avvio una nuova missione affidata all’Agenzia europea Frontex, denominata *Themis*, il cui mandato operativo, a differenza delle precedenti *Mare Nostrum*, *Triton* e *Sophia*, sembra prevedere che lo sbarco dei migranti avvenga nel porto più vicino all’evento di soccorso, inclusi i porti maltesi e nordafricani²⁹.

Assistiamo insomma ad una crescita di efficienza del soccorso marittimo nordafricano e, rispetto alla libertà di navigazione in alto mare, ad una progressiva “statizzazione” delle zone di ricerca e soccorso. Volge così ad una dimensione più ridotta, se non proprio al termine, il ruolo delle ONG, da tempo obbligate a non intralciare le attività SAR degli Stati costieri. Il controllo della Guardia costiera libica, oltre a disimpegnare le autorità italiane, guadagna spazi, per così dire, anche in senso “orizzontale”.

5. La legittimità delle direttive ministeriali: una questione (anche) di diritto interno

Dal punto di vista delle discipline internazionalistiche, diverse sono le questioni che potrebbero essere approfondite, a margine delle direttive del Ministro dell’interno. Vi sarebbe anzitutto da chiedersi se la “con-

(29) Sul tema, ampiamente, A. ANNONI, *Il ruolo delle operazioni Triton e Sophia nella repressione della tratta di esseri umani e del traffico di migranti nel Mediterraneo centrale*, cit., p. 838.

segna” dei migranti alle autorità nordafricane sia conforme al principio del non respingimento oppure se, al contrario, dia luogo ad un nuovo tipo di respingimento “tecnico o delegato”. Sarebbe poi da appurare se la Convenzione di Amburgo sanziona il comportamento del comandante della nave della ONG che, non ritenendo lo Stato di responsabilità SAR idoneo a garantire adeguatamente i diritti fondamentali delle persone trasportate, dirige l'imbarcazione verso le acque internazionali affidate ad uno Stato costiero più “sicuro”. E se la conseguenza di questo comportamento sia l'interdizione navale o, semplicemente, l'applicazione delle leggi sull'immigrazione vigenti nello Stato di destinazione.

Ferma restando la centralità di questi temi, non sembra però di poco momento cercare di comprendere come il diritto italiano qualifichi le direttive del Ministro dell'interno. All'inizio si è accennato al fatto che queste ultime sono state estese, oltre al Dipartimento di pubblica sicurezza e alla Guardia di Finanza, ai vertici delle forze armate. Si tratta ora di stabilire se esista, nella legislazione italiana, la competenza del Viminale ad impostare autonomamente e discrezionalmente questa catena di comando: se, cioè, il Ministro dell'interno possa veramente “chiudere i porti” e se, ancor prima, disponga di un potere di direzione della Marina e, in particolare, del Corpo delle Capitanerie di Porto-Guardia costiera.

6. Inesistenza di un potere di direttiva del Ministro dell'interno sui corpi militari. In particolare, la Guardia costiera e l'attività di soccorso nelle acque internazionali

Secondo il Codice dell'ordinamento militare (d.lgs. n. 66 del 2010), il Corpo delle Capitanerie di porto - Guardia costiera dipende dalla Marina militare (art. 118) e concorre primariamente alla difesa dello Stato ed alla realizzazione della pace e della sicurezza internazionale³⁰. Il

(30) La Guardia costiera è provvista di uffici periferici che dipendono, quanto ai servizi attinenti alla Marina militare, dai Comandi marittimi competenti per territorio (art. 132 ultimo comma Cos). Il “Comando marittimo” è l'organizzazione periferica della Marina e dipende dal Capo di Stato maggiore della Marina (art. 124). Al Corpo delle Capitanerie di porto - Guardia costiera è preposto, inoltre, un organo apicale, il “Comandante Generale”, nominato con d.P.R., previa deliberazione del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro della difesa (sentito il Capo di stato maggiore della difesa) e del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti. Anche il Coman-

suo rapporto organizzativo intercorre quindi anzitutto con il Ministero della difesa, ma questa relazione fondamentale non esaurisce le funzioni del Corpo, che sono anzi le più complesse, tra quelle dei vari corpi della Marina.

La Guardia costiera, infatti, ha un ventaglio di competenze assai diversificato, in quanto finalizzato al supporto di una pluralità di dicasteri: difesa, infrastrutture e trasporti, ambiente, politiche agricole. Al che si aggiunge una norma di chiusura che colloca genericamente la Guardia costiera in veste di polizia giudiziaria alle dipendenze di «altri Ministeri» (art. 137)³¹. Non ultima, la Protezione civile, con la quale la Guardia costiera collabora per la pianificazione e la gestione delle emergenze in mare.

In questo coacervo di compiti militari, civili e giudiziari, si distinguono chiaramente le due funzioni che in questo brevissimo scritto si vorrebbero considerare. La prima consiste nelle attività finalizzate alla ricerca e al salvataggio della vita umana in mare ai sensi della Convenzione SAR³², esercitate dalla Guardia costiera alle dipendenze del Ministero delle infrastrutture e trasporti³³. La seconda è il concorso nell'attività di contrasto all'immigrazione illegale svolta ai sensi dell'art. 11, lett. *d*) della legge 30 luglio 2002, n. 189, alle dipendenze, dunque, del Ministero dell'interno. Notoriamente i flussi migratori di massa determinano un concorso tra le due funzioni, che devono perciò essere regolate in modo tale che l'una non sia di intralcio all'altra. Ciononostante, esse sono, a rigore, chiaramente distinguibili.

Le attività finalizzate alla ricerca e al salvataggio della vita umana in mare sono svolte secondo una catena di comando che fa capo al Ministe-

dante generale della Guardia costiera sottostà al Capo di stato maggiore della Marina per gli aspetti tecnico-militari (art. 133).

(31) Sottolinea a più riprese questa posizione plurivalente della Guardia costiera (da cui anche la necessità di una migliore integrazione), Cons. St., Comm. spec., 12 maggio 2016 n. 1183 (sullo schema di decreto delegato attuativo dell'art. 8 l. n. 124/2015, avente ad oggetto la razionalizzazione delle funzioni di polizia).

(32) D.p.r. 23 settembre 1994, n. 664 (regolamento di attuazione della legge 3 aprile 1989, n. 147 di adesione alla Convenzione di Amburgo), richiamato dall'art. 134 comma 2 lett. *b*) *COM*.

(33) Art. 134 Codice dell'ordinamento militare.

ro delle infrastrutture e trasporti, autorità nazionale responsabile della Convenzione SAR ai sensi dell'art. 2 d.P.R. n. 662/1994³⁴. L'art. 134 del Codice dell'ordinamento militare non lascia, al riguardo, alcun dubbio, includendo le attività di ricerca e soccorso tra le «funzioni dipendenti» dal Ministero stesso, attribuite alla Guardia costiera «ferme restando le attribuzioni in materia di coordinamento generale dei servizi di soccorso marittimo, di cui all'articolo 3, comma 1, lettera a), del decreto del Presidente della Repubblica 28 settembre 1994, n. 662», che già precedentemente al Codice erano attribuite in via esclusiva al Corpo delle Capitanerie di porto.

Le disposizioni del regolamento (d.P.R. n. 662/1994) di attuazione della legge 3 aprile 1989, n. 147 di adesione alla Convenzione internazionale sulla ricerca ed il salvataggio marittimo) si collocano infatti in una posizione di specialità, non tanto rispetto al Codice dell'ordinamento militare, che ad esse fa semplicemente rinvio, quanto rispetto alle norme del Codice della navigazione disciplinanti l'obbligo di soccorso dell'autorità marittima (artt. 69 e 70), il cui referente organizzativo è, comunque, sempre individuato nell'amministrazione dei trasporti³⁵.

L'art. 3 d.P.R. n. 662/1994, uniformandosi alla terminologia della Convenzione SAR e dei relativi allegati, affida al Corpo delle Capitanerie di porto (Guardia costiera) il ruolo di «organismo nazionale che assicura il coordinamento generale dei servizi di soccorso marittimo (IMRCC - *Italia Maritime Rescue Coordination Centre*)»; aggiunge che «le Direzioni marittime costituiscono i Centri secondari di soccorso marittimo (MRSC - *Maritime Rescue Sub Center*)» e che «le unità navali e gli aeromobi-

(34) Regolamento di attuazione della legge 3 aprile 1989, n. 147, di adesione dell'Italia alla Convenzione stessa.

(35) In Italia, peraltro, l'istituzionalizzazione del soccorso marittimo tramite il dicastero Ministero della marina mercantile (ora infrastrutture e trasporti) è anteriore alla Convenzione SAR. Il dovere dell'autorità marittima di procedere «immediatamente» al soccorso, anche attraverso navi non statali «che si trovano nel porto o nelle vicinanze», risale al Codice della navigazione (articoli 69, 70 e, per le ricerche conseguenti a incidente aereo, art. 830 comma 2) e al decreto del Ministero della marina mercantile 1 giugno 1978, contenente «Norme interministeriali per il coordinamento delle operazioni di ricerca e soccorso della vita umana in mare» (in tema, S. MAGNOSI, *Operazioni di ricerca e salvataggio in mare e traffico di migranti*, in A.C. AMATO MANGIAMELI, L. DANIELE, M.R. DI SIMONE (a cura di), *Immigrazione, marginalizzazione, integrazione*, Torino, Giappichelli, 2019, p. 177).

li del servizio di Guardia costiera del Corpo delle Capitanerie di porto, appositamente allestiti, costituiscono le Unità di soccorso marittimo». La Guardia costiera, nella veste di IMRCC, «assicura l'organizzazione generale dei servizi marittimi di ricerca e salvataggio, coordina le operazioni di ricerca e salvataggio nell'ambito dell'intera Regione di interesse italiano sul mare», ovverosia nella "zona SAR" italiana deducibile dalla rappresentazione grafica allegata al Regolamento (annesso 3) e «tiene contatti con i Centri di coordinamento del soccorso degli altri Stati». Le Direzioni marittime, quali Centri secondari di soccorso marittimo (MRSC), garantiscono il coordinamento delle operazioni marittime di ricerca e salvataggio secondo le direttive specifiche o le deleghe del centro nazionale (IMRCC). Infine i Comandi di porto, quali Unità costiere di guardia (UCG), dispongono l'intervento delle Unità di soccorso marittimo da essi dipendenti, dislocate nella loro giurisdizione e ne mantengono il controllo operativo, salvo che l'IMRCC disponga diversamente. Le Unità di soccorso marittimo intervengono secondo le pianificazioni delle Unità costiere di guardia, redatte dai Centri secondari di soccorso marittimo (MRSC) ed aventi ad oggetto l'impiego di mezzi disponibili nelle aree di giurisdizione (art. 4 d.P.R. n. 662/1994).

Il Regolamento disciplina altresì l'ipotesi in cui in zona siano presenti «soltanto unità mercantili». In tal caso, l'autorità marittima (IMRCC o MRSC o UCG) più idonea in relazione allo svolgimento dell'operazione di soccorso assegna il compito di «coordinatore delle ricerche in superficie» al comandante di una delle unità mercantili presenti, il quale opera sotto il controllo dell'IMRCC o del MRSC o dell'UCG delegato in relazione allo svolgimento dell'operazione (art. 5).

Il 25 novembre 1996 il Ministero dei trasporti e della navigazione ha approvato il «Piano nazionale per la ricerca ed il salvataggio in mare» (cd. «Piano SAR nazionale», IMRCC/001) predisposto dalla Guardia costiera³⁶ per uniformarsi alla Convenzione SAR, nella parte in cui prevede (allegato 4.2.) che ciascun Centro di coordinamento di soccorso marittimo operi secondo «*detailed plans or instructions*».

(36) <http://www.guardiacostiera.gov.it/normativa-e-documentazione/Documents/Piano%20SAR%20Nazionale%20Parte%20I.pdf>.

Queste, in sintesi, le principali disposizioni interne sul servizio di ricerca e soccorso marittimo imposto dalla Convenzione SAR. In esse non si trova – e non è strano – alcun riferimento alla legalità della situazione delle persone soccorse rispetto alle norme sull’immigrazione. L’obbligo di soccorso marittimo “statale”, infatti, rappresenta un’evoluzione e un completamento dell’obbligo di soccorso “privato” che grava sul comandante della nave ai sensi delle convenzioni internazionali; partecipa quindi delle stesse ragioni di immediatezza e di “cieca” propensione al salvataggio della vita umana in quanto tale e senza condizioni, tipico di chi accorre in aiuto di un essere umano per puro spirito altruistico. La rilevanza di *non-rescue considerations* è dunque posticipata ad un momento successivo a quello di sbarco; a meno che (ma il fatto non è mai successo finora) la nave in difficoltà o la nave soccorritrice minaccino la sicurezza interna al punto tale da far entrare in gioco un problema “tecnico” di difesa militare dello Stato (che sarebbe comunque affidato al Ministero competente, quello della difesa, ed avrebbe luogo attraverso l’impiego delle forze della Marina militare italiana).

L’ideazione di un obbligo di soccorso in mare dello Stato acquista significato soltanto se rafforza, con la sua diversità contenutistica, l’obbligo del comandante della nave. Deve quindi potersi presumere, anche dove non sia stabilito espressamente dalla legge, che lo Stato risponda dell’adempimento dell’obbligo di soccorso marittimo acconsentendo a che le persone salvate approdino alla terraferma, poiché questo è ciò che giustifica la sua presenza nella manovra di salvataggio. Se tale è la posizione di garanzia, non vi è soccorso, ma semplice esercizio di potere autoritativo (oltre tutto, esercitato senza una base normativa predefinita), se lo Stato non si comporta, nei riguardi delle persone salvate in mare, quale soggetto coobbligato (con il comandante) a salvare, anzitutto, la loro vita.

Non è pertanto conforme alla Convenzione SAR l’ipotesi di un soccorso marittimo statale che si limiti ad assicurarsi del salvataggio in mare, per poi imporre alla nave di stazionare al largo, introducendo così il pericolo di un regresso allo stadio antecedente al salvataggio. E così anche la giurisdizione dello Stato di responsabilità sul comandante della nave, oltre a non poter impedire a tale soggetto di accorrere in aiuto di un natante in difficoltà, deve intendersi esercibile in termini strettamente

funzionali all'adempimento del suo obbligo di soccorso. L'imbarcazione in difficoltà, così come quella soccorritrice, nella zona SAR naviga liberamente (la cd. libertà dei mari o dell'alto mare), sotto la giurisdizione dello Stato di bandiera. È giuridicamente irrilevante da dove o perché la nave si sia recata in acque internazionali. Lo Stato di responsabilità SAR si inframegge solo per decidere le modalità tecnico-operative del suo inserimento nelle operazioni di soccorso, ma questo esercizio di giurisdizione è da intendersi strettamente finalizzato a che il comandante si liberi nel minor tempo possibile dall'obbligo di soccorso (che sussiste d'altronde anche verso lo Stato di bandiera) e dalle "proprie" responsabilità, che sono – queste sì – di trarre a bordo le persone, non di garantire la sicurezza dei loro diritti fondamentali una volta conclusa l'operazione. Qualsiasi altra modalità di intervento della Guardia costiera, incluso l'ordine, talvolta impartito alle ONG, di restare in *standby* in attesa dell'assegnazione del *place of safety*, è estranea alla logica della Convenzione SAR e si rivela, in definitiva, contraria alle norme di diritto (interno e internazionale).

Il ventaglio di possibilità alternative, dato dalla mancanza di norme sul luogo di sbarco, è, nella logica della Convenzione SAR, una lacuna apparente, sulla quale, come si è accennato, forse si sono riversate troppe critiche. Essa in fondo si deve alla presupposizione del principio di solidarietà tra Stati costieri, non ad una improbabile riserva di sovranità nel "non preveduto". Per questo, la mancanza di cooperazione non libera da responsabilità lo Stato al quale compete il coordinamento delle operazioni di soccorso.

L'Italia, certo, è messa in "crisi" dalla Convenzione SAR, ma è una "crisi" che il giurista deve riconoscere estranea alle regole sulla ricerca e salvataggio: non è, a ben vedere, il sistema fondato sulla Convenzione SAR ad avere delle "lacune". A rendere gravosa la sua interpretazione sono le problematiche legate al soggiorno, all'asilo, alla protezione internazionale. Ma la perentorietà con la quale le linee guida IMO del 2004 dichiarano irrilevanti le «*non-rescue considerations*», finché le persone soccorse non sono effettivamente sbarcate, dovrebbe considerarsi, a rigore, dirimente.

Del tutto diverso è il fondamento della giurisdizione italiana e del ruolo della Guardia costiera sul versante della prevenzione dell'immigrazione

clandestina. L'art. 137 del Codice dell'ordinamento militare («Esercizio di funzioni dipendenti da altri ministeri») conferisce alla Guardia costiera, «nell'ambito delle attribuzioni di polizia giudiziaria previste dall'articolo 1235 del Codice della navigazione e da altre leggi speciali, nonché ai sensi dell'articolo 57, comma 3, del codice di procedura penale», funzioni riconducibili nelle più generali competenze di altri Ministeri. Tra le quali spicca la funzione di concorrere «nell'attività di contrasto all'immigrazione illegale, ai sensi dell'articolo 11, comma 1, lettera *d*), della legge 30 luglio 2002, n. 189».

Il rinvio del Codice dell'ordinamento militare alla legge cd. Bossi-Fini (n. 189/2002) riguarda specificamente la disposizione (art. 11 lett. *d*)) che aggiunge alcuni commi “numerali” all'art. 12, comma 9 del Testo unico sull'immigrazione (d.lgs. n. 286/1998). Invero l'art. 12 comma *9-bis* del Testo unico del 1998, così come riformato dalla legge n. 189/2002, non riguarda, in prima battuta, la Guardia costiera, né le acque internazionali. Secondo questa disposizione, infatti, «la nave italiana in servizio di polizia, che incontri nel mare territoriale o nella zona contigua» – non, dunque, nella zona SAR – «una nave, di cui si ha fondato motivo di ritenere che sia adibita o coinvolta nel trasporto illecito di migranti, può fermarla, sottoporla ad ispezione e, se vengono rinvenuti elementi che confermino il coinvolgimento della nave in un traffico di migranti, sequestrarla conducendo la stessa in un porto dello Stato». La legge mantiene distinta la disciplina delle navi in servizio di polizia dalle navi della Marina militare, che, «ferme restando le competenze istituzionali in materia di difesa nazionale», possono essere utilizzate per concorrere alle attività di polizia di cui al comma *9-bis* (art. 12, comma *9-ter*). I poteri di cui al comma *9-bis* «possono essere esercitati al di fuori delle acque territoriali, oltre che da parte delle navi della Marina militare, anche da parte delle navi in servizio di polizia, nei limiti consentiti dalla legge, dal diritto internazionale o da accordi bilaterali o multilaterali» (comma *9-quater*), indipendentemente dal fatto che la nave batta o no la bandiera nazionale (*9-quater*).

Le navi della Marina militare, compreso il Corpo delle Capitanerie di porto, sono dunque chiamate per prime all'esercizio di attività di polizia dell'alto mare. Nella zona SAR italiana, di conseguenza, si dovrebbero trovare, di regola, navi della Marina o della Guardia costiera, non al-

tre navi in servizio di polizia (salvo il ricorso allo specifico potere di un loro utilizzo in alto mare previsto dal comma 9-*quater*).

È evidente che il solo elemento utile all'approfondimento del tema degli sbarchi, nell'art. 12 del Testo unico riformato dalla legge Bossi-Fini, emerge dal comma 9-*quater*: l'unico a prevedere l'esercizio dei poteri di polizia da parte della Guardia costiera in acque internazionali.

Senonché l'art. 12, comma 9-*quater* impone il trasporto delle persone, sospettate di coinvolgimento in un traffico di migranti, in un «porto dello Stato». «Dunque la rotta di navigazione deve essere verso la costa italiana, non libica»³⁷. Si potrebbe, per ipotesi, generalizzare la correlazione tra poteri di polizia in alto mare e «accordi bilaterali o multilaterali». Ma questa clausola sembra voler semplicemente precisare che i poteri di polizia in alto mare non sono illimitati (ammessi «nei limiti consentiti»), non che eventuali accordi possano giustificare lo sbarco in un porto diverso da uno dello Stato. In ogni caso, non sarebbe superabile la vigenza del principio del *non-refoulement*. Eventuali accordi di ri-ammissione sarebbero rilevanti soltanto nella misura in cui risultassero conclusi con Paesi sicuri o, comunque, permettessero di avere certezza sul destino dei migranti una volta riconsegnati agli Stati di provenienza. Fuori dal caso in cui sia fattibile il monitoraggio posteriore allo sbarco – in pratica, tuttavia, quasi impossibile da ottenere – e considerato che (come già si è avuto modo di osservare sopra, paragrafo 3) l'esame delle domande di asilo non può essere evaso in mare, i sospetti trafficanti, appunto in quanto “sospettati” e nulla più, non possono essere giudicati dalla Marina o dalla Guardia costiera; devono essere condotti in Italia. Si può allora parlare di una scelta legislativa di fondo, molto chiara: nel senso dello sbarco finalizzato all'esercizio della giurisdizione, non del respingimento in mare.

Possiamo ora esaminare alcuni aspetti più strettamente organizzativi. Si può intanto premettere che, in qualche misura, le funzioni di polizia giudiziaria rivestite dalla Guardia costiera in alto mare determinino un suo inserimento nella catena di comando facente capo al Ministro dell'interno. In questo senso va considerato anche l'art. 35 del-

(37) A. PUGIOTTO, «*Purché se ne vadano*», cit., p. 20.

la legge n. 189/2002, che istituisce, presso il Dipartimento della pubblica sicurezza, la Direzione centrale dell'immigrazione e della polizia delle frontiere³⁸.

La legge Bossi-Fini non chiarisce tuttavia i rapporti tra la neo-istituita Direzione centrale e le attività di ricerca e soccorso svolte in alto mare dalla Guardia costiera. L'art. 12, comma 9-*quinquies* prevede, anzi, che le modalità di intervento delle navi della Marina nonché quelle di raccordo con le attività svolte dalle altre unità navali in servizio di polizia siano «definite con decreto interministeriale dei Ministri dell'interno, della difesa, dell'economia e delle finanze e delle infrastrutture e dei trasporti».

Il decreto ministeriale del 14 luglio 2003 («Disposizioni di contrasto all'immigrazione clandestina»)³⁹ distingue l'attività svolta in acque internazionali dalle unità navali della Marina militare dall'attività svolta in acque territoriali (e nella zona contigua) dalle unità navali in servizio di polizia (artt. 3, 5). Tiene inoltre separato l'«intervento di soccorso», il cui coordinamento «è di competenza delle Capitanerie di porto», dall'«intervento di polizia», la cui competenza è attribuita, in via prioritaria, alle Forze di polizia (e, per esse, alla Direzione centrale dell'immigrazione e della polizia delle frontiere).

Gli interventi di soccorso e di polizia possono essere concomitanti (art. 2, comma 4). La norma chiave del d.m. è però l'articolo 2, il quale prevede che «restano immutate» le competenze del Corpo delle Capitanerie di porto per quanto riguarda la salvaguardia della vita umana in mare. Il d.m., a tale proposito, stabilisce che, nell'espletamento di tali attività, le situazioni che dovessero presentare aspetti connessi con l'immigrazione clandestina, «ferma restando la pronta adozione degli interventi di soccorso», debbano essere immediatamente portate a conoscenza della Direzione centrale e dei comandi responsabili del coordinamento dell'attività di contrasto.

(38) Con «compiti di impulso e di coordinamento delle attività di polizia di frontiera e di contrasto dell'immigrazione clandestina, nonché delle attività demandate alle autorità di pubblica sicurezza in materia di ingresso e soggiorno degli stranieri». Il relativo regolamento di organizzazione è stato approvato con d.m. 29 dicembre 2003.

(39) In G.U. n. 220 del 22 settembre 2003.

La Guardia costiera è gravata, pertanto, dall'obbligo di informare la Direzione centrale, se le operazioni di soccorso denotano l'esistenza di elementi tali da chiamare in causa le norme, le competenze amministrative e i poteri di polizia in materia di immigrazione clandestina.

L'attività di contrasto all'immigrazione clandestina, d'altronde, è «sempre improntata alla salvaguardia della vita umana». Come si è già ricordato, le relative competenze di ricerca e soccorso proprie della Guardia costiera restano immutate. Le unità navali della Marina non «devono», ma «possono», in caso di necessità e urgenza e «anche» su richiesta della Direzione centrale, essere utilizzate per concorrere all'attività di polizia giudiziaria disciplinata dall'articolo 12 del Testo unico (art. 3).

Se ne deduce che l'utilizzo delle navi della Guardia costiera per le attività di polizia giudiziaria abbisogna, caso per caso, di un'attenta valutazione sull'urgenza di intervenire o di un espresso atto d'impulso della Direzione centrale. Fuori da questi casi, alle navi della Guardia costiera non resta che esercitare, «nell'ambito delle proprie funzioni di istituto», un'azione di controllo (argomenta *ex art.* 3).

Viceversa le attività di ricerca e soccorso non vengono riguardate dal d.m. 14 luglio 2003, se non per confermare la loro autonomia e stabilire la funzione precorritrice del salvataggio della vita umana in mare rispetto a qualsiasi altra iniziativa di contrasto all'immigrazione illegale.

L'art. 7, comma 2 del d.m. 14 luglio 2003 contempla l'ipotesi del rinvio nei porti di provenienza. Molte sono le fasi della catena di comando alle quali il potere è subordinato: richiesta conforme della Direzione centrale, inchiesta di bandiera se ne ricorrono i presupposti, visita a bordo ove sussista un'adeguata cornice di sicurezza, fermo della nave. Non è quindi sicuro se, come parrebbe a prima vista, nella norma sia descritto un vero e proprio potere di respingimento in mare, o se sia piuttosto da accogliere una diversa soluzione, per la quale il rinvio dei migranti nei porti di provenienza può essere disposto dalle autorità italiane, ma solo dopo aver condotto l'imbarcazione «in un porto dello Stato», come appunto prevede l'art. 12, comma 9-*quater* della legge n. 189/2002⁴⁰. Il

(40) Sostiene infatti l'illegittimità dell'art. 7, comma 2, d.m. 14 luglio 2004, per contrasto con l'art. 12, comma 9-*quater* della legge n. 189/2002, A. PUGIOTTO, «*Purché se ne vadano*», cit. Parzialmente diversa l'opinione di F. SALERNO, *L'obbligo internazionale di non-refoulement dei ri-*

dubbio sembra corroborato dal fatto che la misura di cui trattasi, pacificamente applicabile se l'intercettazione avviene nelle acque territoriali o nella zona contigua, non è ribadita per l'intercettazione in acque internazionali, laddove l'inchiesta di bandiera e l'esercizio del diritto di visita, disciplinate al comma 3 dello stesso art. 7 d.m., non sono assistite dalla disposizione sulla possibilità di rinvio dei migranti nei porti di provenienza.

Si noti tra l'altro che, espletata l'inchiesta di bandiera, il diritto di visita dell'imbarcazione intercettata in acque internazionali deve essere specificamente richiesto dal Ministro dell'interno, una volta acquisita tramite il Ministero degli affari esteri, se del caso, l'autorizzazione del Paese di bandiera. È questo, in pratica, il secondo canale per mezzo del quale può verificarsi un collegamento organizzativo tra la Guardia costiera ed il Viminale, oltre al già descritto dovere di informare la Direzione centrale in merito a situazioni umanitarie connesse ad aspetti di contrasto all'immigrazione illegale.

In conclusione, due elementi sembrano emergere dal quadro normativo interno. Il primo è la piena autonomia delle operazioni di ricerca e soccorso rispetto alle attività di contrasto all'immigrazione clandestina. La gestione dell'evento SAR, sotto il profilo del luogo di sbarco, non subisce modificazioni per effetto della parallela competenza della Guardia costiera in materia di controllo delle frontiere e di concorso alle attività di contrasto all'immigrazione illegale, ad essa attribuite dalla legge n. 189/2002 e ribadite dall'art. 137 del Codice dell'ordinamento miliare.

Il secondo elemento, strettamente collegato al primo, riguarda la catena di comando cui spetta la gestione dell'evento SAR. L'art. 11 del Testo unico sull'immigrazione (d.lgs. n. 286/1998) attribuisce al Ministro dell'interno poteri di direttiva in materia di controllo delle frontiere. Le direttive del Viminale possono quindi vincolare la Guardia costiera in questo settore, non nel diverso ambito delle attività necessarie all'adempimento degli obblighi di soccorso marittimo, che restano «dipendenti» dal Mi-

chiedenti asilo, cit., p. 512, il quale reputa l'art. 7, comma 2 conforme al Protocollo di Palermo, ma solo nella misura in cui l'Italia riesca a monitorare, dopo il rinvio, il rispetto dei diritti fondamentali e l'adempimento dell'obbligo di *non-refoulement* dello Stato di destinazione.

nistero delle infrastrutture e trasporti, a norma dell'art. 134 del Codice dell'ordinamento militare.

Questa è la cornice alla quale devono essere propriamente ricondotte anche le *Standard Operative Procedure* (SOP) 009/15, adottate in via «sperimentale» dalla Guardia costiera «per l'individuazione del “Pos - *Place of Safety*” nell'ambito di operazioni SAR connesse all'emergenza flussi migratori via mare coordinate da MRCC Roma ed effettuate con il concorso di unità navali private o di altre amministrazioni, italiane o straniere»⁴¹. L'argomento portante di questo documento si sostanzia nella massima per cui l'individuazione del *place of safety*, di fronte ai flussi migratori via mare, non deve tener conto esclusivamente di «esigenze e problematiche di carattere prevalente mente nautico»⁴².

La richiesta di un Pos alla Direzione centrale dell'immigrazione e della polizia delle frontiere, costituita presso il Dipartimento di pubblica sicurezza, deriva però dalle necessità – anche di pubblica sicurezza – legate all'accoglienza dei migranti sul territorio dello Stato. Non ha nulla a che vedere con respingimenti in mare o con altri, non meglio precisati, atti di interdizione navale.

La Direzione centrale potrà decidere “quale” porto dello Stato costituirà l'approdo della nave, non “se” quest'ultima potrà fare ingresso in un porto dello Stato. Alle medesime conclusioni si perverrebbe considerando il potere di direttiva conferito al Ministro dell'interno dalla legge n. 121/1981, nei confronti del Dipartimento di pubblica sicurezza, nell'ambito del quale è costituita la Direzione centrale. La catena di comando del Viminale può interdire le acque territoriali italiane ai migranti soltanto se questi ultimi non hanno diritto di asilo o protezione internazionale, o non sono persone imbarcate su un natante in situazione di *distress*. Se invece la circostanza con cui si misura l'Italia è un evento SAR, il potere del Ministro dell'interno rispetto ai diritti delle persone salvate inizia a prendere consistenza soltanto dopo il loro sbarco e, in ogni caso, rispetto alle attività da compiersi a terra.

(41) <https://www.lastampa.it/ru/Pub/Prod/PDF/Standard%20Operating%20Procedure.pdf>

(42) SOP 009/15, cit., 3.

Dinanzi alla segnalazione, proveniente dall'alto mare, di vite umane in pericolo, a decidere se assumere il coordinamento delle operazioni di soccorso e, dopo averle espletate, quale porto, italiano o estero, dovrà accogliere l'imbarcazione soccorsa – quand'anche fosse una nave delle ONG, che "vale" come qualsiasi altra – spetta al Ministro delle infrastrutture e dei trasporti.

7. Possibili rimedi: il ricorso delle Regioni alla Corte costituzionale per conflitto di attribuzioni

Non v'è dubbio che le direttive adottate dal Ministro dell'interno, delle quali si è trattato in questo contributo, abbiano alla loro origine un disegno di politica estera, non si sa quanto conforme al diritto internazionale, ma molto probabilmente difforme dal diritto interno.

Sul piano del diritto internazionale, più precisamente degli obblighi internazionali di ricerca e soccorso derivanti dalla Convenzione SAR – all'adempimento dei quali è "direttamente" tenuta la Guardia costiera in forza delle norme di adesione alla Convenzione stessa (legge n. 147/1989 e d.P.R. n. 662/1994) – il presente lavoro si è consapevolmente attestato su un livello di analisi non conclusivo.

È sembrato tuttavia il caso di notare che il soccorso in mare facente capo alla competenza degli Stati, come quello attribuito al comandante della nave dall'art. 98 UNCLOS (e dal diritto internazionale consuetudinario), è una manovra obbligatoria e priva di connotati "potestativi"; precorritrice di ogni attività di valutazione giuridica e normativa, la quale non conosce altri parametri che quello del salvataggio della vita umana in quanto tale e senza discriminazioni. Si legga il punto 6.19 delle linee guida adottate dall'IMO il 20 maggio 2004: *«If survivor status or other non-SAR matters need to be resolved, the appropriate authorities can often handle the matter once the survivors have been delivered to a place of safety»*. Vero è che nessuna norma della Convenzione SAR prevede che il *place of safety* sia situato nel territorio dello Stato di responsabilità. Ma la semplice presenza di una nave in difficoltà nella "propria" zona SAR obbliga quest'ultimo all'intervento di soccorso. Se poi nessun altro Stato si offre per l'accoglienza, la gestione contemporanea di due vicende difficilmente conciliabili tra loro – come l'evento di soccorso e l'interdizione all'ingresso nel proprio territorio – porta all'inevitabile "collasso" della situazione

umanitaria, premessa di un inadempimento dell'obbligo di soccorso. Tra i *non-SAR matters*, infatti, vi sono anche le ragioni per cui la nave delle ONG è entrata nella zona SAR da lei prescelta. Ecco perché sarebbe un grave errore, ad avviso di chi scrive, ritenere conforme alla Convenzione SAR un atto formale di "chiusura dei porti", cioè di sottrazione unilaterale, astratta e generalizzata, da parte dello Stato di responsabilità, dei beni che costituiscono parte della garanzia dell'adempimento dell'obbligo di soccorso. Quanto poi al giudizio per cui le ONG arrecherebbero «pregiudizio alla pace, al buon ordine e alla sicurezza dello Stato» (art. 19 UNCLOS, o Convenzione di Montego Bay), non vi è alcun dubbio che la nave comandata dall'appartenente ad una organizzazione dedita al traffico illecito di migranti, in rotta verso l'Italia con lo scopo di caricare o scaricare persone nei porti italiani, ponga in essere una condotta incompatibile con la nozione di «passaggio inoffensivo»⁴³. È però altrettanto evidente che la possibilità dello Stato di ordinare al comandante della nave della ONG, diretta verso la costa italiana, di cambiare rotta per uscire dalle acque territoriali, è legata alla mancanza di situazioni di pericolo o comunque tali da configurare il presupposto per l'obbligo di soccorso o, eventualmente, alla disponibilità di un altro Stato costiero ad accogliere la nave indicando un *place of safety* nel proprio territorio. Ma proprio perché tutto prende consistenza a seconda di ciò che accade e si deve valutare caso per caso, il respingimento in mare non può essere "progettato" in anticipo mediante "direttive" che qualificano la rotta della nave della ONG come «passaggio non inoffensivo», ancor prima di conoscere nei dettagli la condizione delle persone che si trovano a bordo o, peggio, sapendo già che queste ultime necessitano o avranno bisogno a breve di essere soccorse, non potendo rimanere a lungo sulla nave della ONG lasciata in mare. Persino a prescindere dalla vigenza del principio di *non-refoulement*, che porta alla stessa conclusione, è necessario che le persone in difficoltà siano fatte sbarcare, se questo è ciò che serve a salvare loro la vita. Il sospetto di agevolazione illecita può sortire conseguenze giuridiche soltanto a terra: qui si vedrà quali norme sull'immigrazione sono applicabili, a chi e con quali conseguenze. Sembrano quindi

(43) A. ANNONI, *Il ruolo delle operazioni Triton e Sophia*, cit., 846.

fondate le voci che da più parti si levano nella pubblica opinione, per segnalare, sia pure in modo riassuntivo, la contrarietà delle direttive del Ministro dell'interno al "diritto internazionale"

Sul piano del diritto interno, sembra decisivo ciò che si è provato a illustrare nel paragrafo precedente: è il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, l'«autorità nazionale responsabile dell'esecuzione della convenzione» SAR (art. 2, d.P.R. n. 662/1994). Il Ministro dell'interno, per parte sua, ha poteri di direttiva sul Dipartimento di pubblica sicurezza, struttura di primo livello del dicastero stesso (articoli 4, 6 e 17 legge n. 121/1981). Nell'ambito del Dipartimento di pubblica sicurezza opera la Direzione centrale dell'immigrazione e della polizia delle frontiere costituita dall'art. 35 della legge n. 189/2002 (cd. Bossi-Fini), specificamente organizzata per il coordinamento delle attività di controllo delle frontiere (art. 11 d.lgs. n. 286/1998). Ma l'intervento delle unità navali della Marina militare nelle attività di controllo delle frontiere sono disciplinate, per disposizione del d.lgs. n. 286/1998 (art. 12, comma 9-*quinquies*), dal decreto interministeriale 14 luglio 2003, che fa salve le operazioni di soccorso di competenza della Guardia costiera e non le assoggetta a particolari modalità o limitazioni funzionali alla pubblica sicurezza. Da ciò si desume che il Ministro dell'interno è carente di un potere di direttiva sui corpi militari e sulla Guardia costiera, in merito al comportamento da tenere di fronte ad eventi *Search and Rescue*, che fanno parte di un diverso ed autonomo settore di attribuzioni.

Al quadro sopra riassunto non si conformano le quattro direttive adottate dal Viminale, delle quali si è trattato, la cui emanazione dà luogo, a rigore – e prima ancora di qualsiasi ragionamento sulla loro conformità al diritto internazionale – ad un vizio di «difetto assoluto di attribuzioni» (art. 21-*septies* legge n. 241/1990), tale da renderle "giustiziabili" dinanzi al Tribunale amministrativo, al pari di qualsiasi atto giuridicamente nullo. Tra l'altro, poiché «quando sono individuati specifici canoni di legalità, ad essi la politica deve comunque attenersi, in ossequio ai fondamentali principi dello Stato di diritto»⁴⁴, non varrebbe neppure obiettare

(44) TAR Lazio, n. 176/2019, cit., nell'escludere – correttamente, ad avviso di chi scrive – che le decisioni di politica estera, con le quali l'Italia eroga finanziamenti alle autorità libiche, siano "atti politici".

che quelle direttive sono atti politici, insindacabili dal giudice amministrativo (art. 7 c.p.a.) o, in generale, dal giudice investito di una controvertoria sulla loro validità. La figura dell'atto politico è stata talvolta richiamata nel corso di procedimenti per reati ministeriali (legge cost. n. 1 del 1989, di attuazione dell'art. 96 Cost.), allo scopo di giustificare l'operato di Ministri dell'interno che, nell'esercizio delle loro funzioni, avevano disposto respingimenti collettivi o trattenimenti forzati di migranti. Ma non sembra possibile estendere il significato di queste valutazioni oltre i casi cui si riferiscono⁴⁵.

Chiarita la possibilità di un giudizio sulla validità delle direttive, resterebbe solo da valutare, quale ultimo profilo del ragionamento, la composizione plurisoggettiva del sistema di accoglienza dei richiedenti protezione internazionale, che affonda le sue radici nel cd. approccio *hotspot*⁴⁶ e che trova oggi disciplina nella legge n. 142/2015, di attuazione della direttiva 2013/33/UE. È un sistema che, per quanto qui interessa mettere in luce, coinvolge non soltanto lo Stato, ma anche le Regioni e i Comuni. La Corte costituzionale ha più volte affermato che la materia dell'immigrazione, rispetto al sistema di riparto di competenze sancito all'art. 117 Cost., non vede coinvolte soltanto la potestà legislativa esclusiva dello Stato, ma tocca per diversi profili anche la sfera delle Regioni e degli Enti locali⁴⁷. Essenzialmente il problema si può configurare

(45) Anche perché non vi si trova alcun elemento utile ad una ricostruzione in termini di diritto amministrativo. Vero è che talvolta è stata chiesta (dal Pubblico Ministero) o disposta (dal Tribunale dei Ministri) l'archiviazione, motivata dalla reinterpretazione del comportamento del Ministro come "atto politico". Ma è dubitabile che l'istituto dell'atto politico sia qui correttamente richiamato. Il tipo di accertamento demandato al giudice penale, quando verte su condotte consistenti nell'adozione di atti amministrativi, non diviene perciò soltanto un giudizio incidentale sull'atto della pubblica amministrazione – con tutti i limiti che ne derivano – ma ne resta del tutto autonomo, rimanendo nei binari di un ordinario raffronto tra i fatti di reato e la loro descrizione astratta. Si è detto inoltre che l'attività di ricerca e soccorso (*search and rescue*) tende esclusivamente al salvataggio della vita umana in mare e resta perciò indifferente a valutazioni di politica migratoria. Nessun bilanciamento di interessi, ma solo ragioni tecniche e umanitarie, possono guidare le decisioni sul luogo di sbarco assunte dalle autorità costiere competenti ai sensi della Convenzione di Amburgo.

(46) Stabilito in via programmatica dal complesso di misure dell'Unione europea denominato "Agenda Europea sulla Migrazione"; cfr. le "Procedure Operative Standard applicabili agli *Hotspots* italiani" redatte dal Ministero dell'interno (drive.google.com/file/d/1ff3NRsW_uT5N-DUTbRALSDjAeusmeyA/view).

(47) M. GIOVANNETTI, *La frontiera mobile dell'accoglienza per richiedenti asilo e rifugiati in Ita-*

sul versante dei servizi sociali, che le comunità regionali e locali erogano avendo di mira l'integrazione dei rifugiati o, più indietro, l'attesa della decisione delle autorità statali sulle loro istanze di protezione internazionale. Su questa linea si fondano, ad esempio, le recenti impugnazioni in via principale del "decreto sicurezza" (d.l. n. 113/2018) censurate da alcune Regioni in quanto lesivo dei diritti individuali dei migranti e, di riflesso, anche della sfera di competenza legislativa delle ricorrenti⁴⁸. La domanda che sorge spontanea è se, allora, anche le direttive del Ministro dell'interno qui considerate siano impugnabili da parte delle Regioni, con lo strumento del giudizio amministrativo di legittimità e forse, da una diversa angolazione, del conflitto costituzionale di attribuzioni. Il tema andrebbe ovviamente trattato con maggiore profondità di analisi. Si vuole soltanto mettere in luce che il comportamento del Viminale impatta su un ordinamento regionale, qual è quello italiano, dove la tutela della persona, e i suoi diritti, non sono prerogative del Governo e del Parlamento⁴⁹. Forse questo modo di ragionare potrebbe sottolineare l'esistenza di un interesse ad agire anche oltre le sfere giuridiche di coloro che, chissà da dove, chiedono all'Italia di non alzare barriere insormontabili⁵⁰.

lia, in *Dir. immigraz. citt.*, 1, 2019; L. RONCHETTI, *Ultimi atti del conflitto tra Stato e Regioni tra immigrazione e controllo degli stranieri*, in *Rivista AIC*, 2 luglio 2010; D. LOPRIENO, *Regionalismo e immigrazione. Le risposte degli ordinamenti regionali italiani al fenomeno migratorio*, in *Consulta Online*, 2018; G. CORSO, *La disciplina dell'immigrazione tra diritti fondamentali e discrezionalità del legislatore, nella giurisprudenza costituzionale*, in https://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/Relazione_al_seminario_2012.pdf.

(48) Tra questi il ricorso della Regione Emilia-Romagna, pubblicato in G.U. 1[^] Serie speciale, Corte costituzionale, n. 11 del 13 marzo 2009.

(49) Né la protezione della sicurezza pubblica può essere considerata come «un impalpabile a priori» (T. GIUPPONI, *La sicurezza e le sue "dimensioni" costituzionali*, in www.forumcostituzionale.it, anche in S. VIDA (a cura di), *Diritti umani. Teorie, analisi, applicazioni*, Bologna, 2008; ID., *Le dimensioni costituzionali della sicurezza*, Bologna, 2008).

(50) V. ANGIOLINI, *Sulla rotta dei diritti*, Torino, 2016, p. 131, citando l'opinione concordante resa dal giudice Pintu de Albuquerque per la sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, *Hirsi Jamaa ed altri c. Italia*, cit., «I rifugiati che tentano di scappare dall'Africa non richiedono un diritto di ammissione in Europa. Essi domandano soltanto all'Europa, culla dell'idealismo in materia di diritti dell'uomo e luogo di nascita dello Stato di diritto, di cessare di chiudere le sue porte a persone disperate che fuggono dall'arbitrio e dalla brutalità. È una preghiera modesta, peraltro sostenuta dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo. "Non restiamo sordi a questa preghiera"».