



anno V, n. 4, 2015
data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

Sugli obblighi internazionali in materia di salvataggio di migranti in mare e sulla necessità di adottare misure europee di solidarietà

di Francesco Battaglia *

1. Considerazioni introduttive

Nel corso degli ultimi dieci anni si è verificato un continuo aumento dei flussi migratori lungo l'asse centro-mediterraneo, cioè quello che ha come punto di partenza i Paesi dell'Africa settentrionale, prevalentemente Libia e Tunisia, e come destinazione le coste meridionali europee, in particolare l'Italia, il cui principale porto di sbarco è Lampedusa, e Malta.

Questo *trend*, ad eccezione del 2009, quando, a seguito dell'Accordo di Bengasi fra Italia e Libia¹, il numero di migranti giunti in Italia si è ri-

* Dottore di ricerca in Ordine internazionale e diritti umani - Università di Roma "Sapienza". Contributo sottoposto a doppio referaggio (*double blind peer review*).

¹ *Trattato di amicizia, partenariato e cooperazione tra la Repubblica italiana e la Grande Giamaeria araba libica popolare socialista*, Bengasi, 30 agosto 2008; ratificato con la l. n. 7 del 6 Febbraio 2009; pubblicato in *Gazzetta Ufficiale*, n. 40 del 18 febbraio 2009.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

doto in maniera considerevole, dal 2005 al 2011 ha visto una crescita costante, con un contenuto aumento annuo dei flussi. A partire dal 2011, invece, con il radicamento dei movimenti di rivolta della c.d. Primavera araba, che hanno determinato l'avvio di conflitti interni e mutamenti di regime in Egitto, Libia e Tunisia, il numero di migranti che ha tentato di attraversare il Mediterraneo è cresciuto a dismisura², in proporzioni sempre maggiori di anno in anno. Questa situazione di emergenza, che con il passare degli anni ha assunto un carattere consolidato più che eccezionale, si è ulteriormente aggravata negli ultimi due anni. Basti notare che, rispetto ai circa 60.000 migranti giunti nell'UE tramite le rotte mediterranee nel 2013, dei quali più di 40.000 sono arrivati in Italia, la cifra dei soli primi nove mesi del 2014 è quasi triplicata, raggiungendo un totale di 160.000. Di questi, 120.000 sono sbarcati in Italia³. Tenendo conto dell'ulteriore peggioramento della situazione, non solo in Siria, ma

² L'*International Centre for Migration and Policy*, Europol e Frontex hanno condotto uno studio statistico che ha portato all'elaborazione di una mappa interattiva che mostra l'evoluzione dei flussi migratori, fino al 2013, dalle frontiere esterne meridionali verso l'Unione europea (V. www.imap-migration.org). La mappa mostra come delle quattro assi prese in considerazione, mediterraneo occidentale; mediterraneo centrale; mediterraneo orientale e balcanica, quella del mediterraneo centrale è la più consistente e, soprattutto è quella che negli ultimi anni ha registrato la crescita più importante.

V. anche International Organization for Migration (IOM), *Fatal journeys: tracking lives lost during migration*, 2014.

³ Secondo un *report* dell'UNHCR, da gennaio ad ottobre 2014 circa 165.000 migranti hanno tentato di attraversare il mediterraneo, partendo da Libia e Tunisia, per raggiungere i porti maltesi e italiani, a fronte dei quasi 60.000 di tutto il 2013. V. UNHCR, *So close, yet so far from safety*, disponibile on line su: <http://www.unhcr.org/542c07e39.html> (ultimo accesso 13 ottobre 2014).



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

in tutto il Medio-oriente, oltre che in alcuni Paesi africani, come la Libia, nei prossimi mesi, con ogni probabilità, il numero di persone che tenterà di lasciare il proprio Paese per provare a fare ingresso nell'Unione europea attraverso il Mediterraneo continuerà ad aumentare ulteriormente. A tal proposito, occorre sottolineare che l'Italia, sebbene per ragioni geografiche sia il principale Paese di destinazione, è considerata dalla larga maggioranza dei migranti come luogo di transito, dato che, di regola, i migrati poi proseguono verso altri Stati dell'UE.

A prescindere, comunque, dalla meta ambita, l'inevitabile conseguenza del continuo aumento del fenomeno migratorio irregolare attraverso la rotta centro-mediterranea, sono i sempre più frequenti naufragi che si verificano e che hanno portato questa porzione di mare a balzare agli onori della cronaca per l'impressionante numero di persone che ogni anno perde la vita nel tentativo di raggiungere le coste meridionali dell'Unione europea. Fra questi, il più drammatico, in termini numerici, è sicuramente quello dell'ottobre 2013, nel quale sono morte circa 400 persone. A seguito di tale evento, gli Stati membri dell'UE hanno cominciato a discutere sulle eventuali misure da adottare per evitare ulteriori tragedie. Tuttavia, l'Italia è stato l'unico Paese a prendere importanti misure al riguardo, con l'avvio dell'operazione *Mare Nostrum*, che ha cessato di essere attiva dal primo novembre 2014.

La decisione dell'Italia di sospendere *Mare Nostrum* e il continuo aumento di morti nel Mediterraneo, che nei soli primi nove mesi del 2014 ha superato il totale di quelli registrati nel 2013, impone una riflessione sugli obblighi, pattizi e consuetudinari, che sono in capo agli Stati in materia di ricerca e salvataggio, cioè quegli obblighi di natura positiva che gli Stati devono porre in essere per tutelare il diritto alla vita dei migran-



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

ti. In questo contesto, inoltre, occorrerà soffermarsi anche sulle politiche che l'Unione europea sta adottando a supporto degli Stati maggiormente interessati da questo complesso fenomeno migratorio. Sebbene, infatti, eguagli in termini numerici quello che interessa altri Stati dell'UE, come ad esempio la Germania, il fenomeno di cui si discute presenta delle caratteristiche peculiari tali da rendere necessario un maggiore sforzo, anche in termini economici, per tutelare la vita dei migranti. È, infatti, palese che la traversata via mare, essendo più insidiosa di quella via terra, esponga a maggiori rischi i migranti e renda più complicato ed oneroso organizzare le operazioni di ricerca e salvataggio. Questa particolare situazione, quindi, può indurre a chiedersi se, anche in applicazione del principio di solidarietà sancito dall'art. 80 TFUE, sia necessario o meno rafforzare, in termini operativi, l'intervento dell'UE a sostegno dell'Italia e degli altri Paesi interessati, con l'obiettivo di salvaguardare la vita delle centinaia di migliaia di persone che ogni anno, ammassati in condizioni inumane a bordo di barconi fatiscenti, rischiano la vita nel tentativo di raggiungere i confini dell'UE.

2. Il quadro normativo internazionale sul salvataggio in mare

Riprendendo le parole utilizzate dall'Assemblea generale del Consiglio d'Europa nella risoluzione 1821 del 2011, il salvataggio dei migranti è un atto di tale importanza e di così basilare umanità che non dovrebbe essere considerato semplicemente come un obbligo di natura giuridica,



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

ma anche morale, anche se, ovviamente, ciò non comporta un ulteriore responsabilità da parte degli Stati⁴. Peraltro, l'obbligo di rendere assistenza alle imbarcazioni che si trovano in pericolo è sancito da diversi Trattati internazionali. Innanzitutto, è disciplinato dalla Convenzione sul diritto del mare, il cui articolo 98, par. 1 dispone che «ogni Stato deve esigere che il comandante di una nave che batte la sua bandiera, nella misura in cui gli sia possibile adempiere senza mettere a repentaglio la nave, l'equipaggio o i passeggeri: a) presti soccorso a chiunque sia trovato in mare in condizioni di pericolo; b) proceda quanto più velocemente possibile al soccorso delle persone in pericolo, se viene a conoscenza del loro bisogno di aiuto, nella misura in cui ci si può ragionevolmente aspettare da lui tale iniziativa; c) presti soccorso, in caso di abbordo, all'altra nave, al suo equipaggio e ai suoi passeggeri e, quando è possibile, comunichi all'altra nave il nome della propria e il porto presso cui essa è immatricolata, e qual è il porto più vicino presso cui farà scalo⁵». Questa disposizione, quindi, non prevede un obbligo di intervento diretto da parte dello Stato. Quest'ultimo, infatti, deve semplicemente garantire che le navi battenti la propria bandiera, qualora si trovino in presenza di un'imbarcazione in pericolo, intervengano tempestivamente per prestare assistenza. A tal fine, tuttavia, lo Stato dovrebbe porre in essere tutte le condizioni necessarie per favorire il soccorso. Fra queste, ad

⁴ Parliamentary Assembly of the Council of Europe, *The interception and rescue at sea of asylum seekers, refugees and irregular migrants*, Resolution 1821 (2011), 21 June 2011.

⁵ *United Nations Convention on the Law of the Sea*, Montego Bay, 10 December 1982, entered into force on 16 November 1994. La Convenzione conta 166 Parti contraenti, di cui 155 Stati e l'UE.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

esempio, quella di garantire che il comandante delle nave che eventualmente rende assistenza non rischi di risultare penalmente responsabile di favoreggiamento all'immigrazione clandestina, per aver trasportato i migranti irregolari dal mare internazionale al territorio di uno Stato⁶. Negli ultimi anni, infatti, non sono mancati i casi in cui non è stato prestato il soccorso dovuto per il timore di una simile conseguenza o, ancor peggio, che nei confronti dei comandanti di alcune imbarcazioni che hanno prestato soccorso siano stati avviati i procedimenti penali⁷.

Su quest'aspetto, proprio dopo il tragico evento dell'ottobre 2013, ha richiamato l'attenzione il Parlamento europeo, che tramite la risoluzione 2827 ha invitato gli Stati membri «a modificare o a rivedere eventuali normative che infliggono sanzioni a coloro che prestano assistenza ai migranti in peri-

⁶ A proposito di salvataggio in mare da parte di imbarcazioni private, agli inizi di novembre ha terminato le proprie attività l'unica nave privata allestita con l'obiettivo specifico di salvare vite in mare. Si tratta della Phoenix, un'imbarcazione di 40 metri di proprietà della *Migrant Offshore Aid Station* (MOAS), fondazione creata da una famiglia maltese che ha deciso, anche se per un periodo di soli due mesi, di impegnarsi per prestare soccorso ai migranti in pericolo in mare. V. in proposito http://www.repubblica.it/cronaca/2014/11/11/news/noi_la_famiglia_che_ha_salvato_dalla_morte_in_mare_tremila_migranti-100247661/ (ultimo accesso 12 gennaio 2016).

⁷ Si veda, ad esempio il caso della *Cap Anamur*, un'imbarcazione, qualificata come *cargo ship* e al contempo "nave umanitaria", battente bandiera tedesca che il 20 giugno 2004 ha prestato soccorso a un'imbarcazione di 37 migranti irregolari e li ha trasportati fino a Porto Empedocle. In quella circostanza, al Capitano della Nave, al Primo ufficiale ed al Presidente dell'associazione *Cap Anamur*, proprietaria della nave, è stato contestato il reato di compimento di attività dirette a favorire l'immigrazione clandestina (art. 110 c.p. e art. 12 comma 1, 3 e 3-bis d.lgs. n. 286/98), modificato dalla legge n. 189/2002). Nei loro confronti il pubblico ministero aveva chiesto 4 anni di reclusione, 400.000 euro di multa e il sequestro della nave. V. Trib. Agrigento, I sez. pen., 7 ottobre 2009, n. 1122/06.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

colo in mare» e la Commissione «a rivedere la direttiva 2002/90/CE del Consiglio volta a definire le sanzioni in caso di favoreggiamento dell'ingresso, del transito e del soggiorno illegali, al fine di chiarire che la prestazione di assistenza umanitaria ai migranti che si trovano in pericolo in mare va considerata positivamente e non costituisce in alcun modo un'azione sanzionabile»⁸. In termini simili, anche l'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, in una risoluzione del 24 gennaio 2014, ha invitato gli Stati «to abolish factors which dissuade private vessels from carrying out rescues, by ensuring that the people rescued will be allowed to land quickly and by ending the threat of prosecution on charges of aiding and abetting irregular immigration which give rise to moral and financial damages»⁹.

Tornando alla normativa internazionale vigente, oltre alla disposizione appena menzionata sulle azioni di salvataggio condotte dalle imbarcazioni private, la Convenzione sul diritto del mare prevede anche un obbligo di intervento diretto dal parte dello Stato costiero. Secondo il paragrafo 2 dell'art. 98, infatti, «ogni Stato costiero promuove la costituzione e il funzionamento permanente di un servizio adeguato ed efficace di ricerca e soccorso per tutelare la sicurezza marittima e aerea e, quando le circostanze lo richiedono, collabora a questo fine con gli Stati adiacenti tramite accordi regionali»¹⁰. Si tratta di obblighi abbastanza generi-

⁸ Risoluzione del Parlamento europeo *sui flussi migratori nel Mediterraneo, con particolare attenzione ai tragici eventi al largo di Lampedusa*, 23 ottobre 2013, 2013/2827(RSP).

⁹ Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Resolution 1999, 24 January 2014. V. anche Resolution 1872, 24 April 2012.

¹⁰ Un simile obbligo è presente anche nella Convenzione per la salvaguardia della vita in mare (SOLAS) del 1974. International Convention for the Safety of Life at Sea, Lon-



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

ci, che per trovare concreta applicazione necessitano di un coordinamento, in ambito internazionale, fra i Paesi limitrofi, in modo da poter condurre efficacemente le operazioni di salvataggio qualora si verifichi una situazione di pericolo. Per questo motivo, entrambe le Convenzioni possono costituire solo una cornice giuridica di riferimento, che deve essere necessariamente completata da accordi che delineino in maniera più precisa gli obblighi in capo agli Stati. Al riguardo, la Convenzione sulla ricerca e il salvataggio (SAR), ha l'obiettivo appunto di creare un sistema di coordinamento fra gli Stati costieri limitrofi per garantire un efficiente sistema di ricerca e salvataggio, individuando per ciascuno Stato una specifica zona marittima di competenza all'interno della quale si assume la responsabilità di condurre tali operazioni¹¹.

Nonostante il quadro normativo di riferimento sia abbastanza ampio, recentemente, soprattutto a seguito della forte pressione migratoria dovuta alle numerose crisi internazionali degli ultimi anni, gli Stati costieri dell'Europa meridionale, in particolar modo Italia e Malta, sono state spesso in disaccordo su come interpretare tali disposizioni, manifestando dis-

don, 1 November 1974, Chapter V, regulation 15: «(a) Each Contracting Government undertakes to ensure that any necessary arrangements are made for coast watching and for the rescue of persons in distress at sea round its coasts. These arrangements should include the establishment, operation and maintenance of such maritime safety facilities as are deemed practicable and necessary having regard to the density of the seagoing traffic and the navigational dangers and should, so far as possible, afford adequate means of locating and rescuing such persons. (b) Each Contracting Government undertakes to make available information concerning its existing rescue facilities and the plans for changes therein, if any».

¹¹*International Convention on Maritime Search and Rescue*, Hamburg, 27 aprile 1979, entrata in vigore il 22 giugno 1985.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

senso quindi, sulla portata degli obblighi a cui sono vincolati¹². Come sottolineato dall'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, nonostante siano in vigore diversi strumenti convenzionali che disciplinano la materia in maniera soddisfacente, gli Stati non concordano sull'interpretazione da adottare, per cui sorgono controversie sugli obblighi ai quali sono soggetti. La stessa delimitazione delle rispettive zone SAR è stata oggetto di disputa fra Italia e Malta. Sebbene, infatti, la Convenzione SAR preveda che le aree di ricerca e salvataggio, istituite con accordo fra le Parti, debbano essere sufficientemente e contigue, quella italiana e quella maltese in alcuni punti si sovrappongono. Inoltre, la zona istituita dal governo della Valletta e, andando ben oltre il principio del «sufficientemente» ampia, ha un'espansione sproporzionata rispetto al territorio maltese, risultando circa settecento volte più vasta di quest'ultimo, anche se è evidente che quel governo non ha la capacità d'azione necessaria per controllare un'area così vasta.

A tal proposito, occorre notare che il governo maltese ha delimitato la zona SAR in modo da renderla perfettamente sovrapponibile alla sua *Flight Information Region (FIR)*¹³, già gestita dalla Gran Bretagna quando

¹² Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Resolution 1821, 21 June 2011, par. 5: «The Assembly notes that measures to manage these maritime arrivals raise numerous problems, of which five are particularly worrying: 5.1. despite several relevant international instruments which are applicable in this area and which satisfactorily set out the rights and obligations of states and individuals applicable in this area, interpretations of their content appear to differ. Some states do not agree on the nature and extent of their responsibilities in specific situations and some states also call into question the application of the principle of non-refoulement on the high seas».

¹³ Convention on international civil aviation, Chicago, 7 December 1944, annex 11: «The world's airspace is divided into a series of contiguous flight information regions (FIRs) within which air traffic services are provided. [...] The prime objective of air traf-



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

Malta era un suo possedimento, dalla quale ricava un rilevante introito economico. Circa i motivi che hanno spinto Malta ad identificare una così vasta SAR si può osservare che, nonostante non vi sia alcun collegamento fra le area SAR e area FIR, Malta, qualora rinunciasse a parte della propria zona SAR, potrebbe ricevere pressioni internazionali per limitare anche l'area della FIR, subendo così un danno economico. Un'altra ipotesi sollevata, anche se priva, allo stato, di conseguenze giuridiche dirette, è che una zona SAR così vasta avrebbe rappresentato un vantaggio in prospettiva della futura delimitazione della Zona economica esclusiva (ZEE) e della piattaforma continentale.

Tuttavia, a prescindere dalle considerazioni che hanno portato a una simile decisione, la conseguenza di una regione SAR così ampia è che spesso le imbarcazioni in pericolo, pur trovandosi all'interno dell'area di competenza maltese, si trovano più vicino alle coste italiane, facendo sorgere una controversia fra i due governi relativamente allo Stato che deve intervenire per prestare soccorso e all'individuazione del c.d. porto sicuro dove devono essere accompagnati i migranti. Su questi aspetti, purtroppo, le norme internazionali non pongono obblighi precisi e, quindi, possono essere suscettibili di interpretazioni da parte degli Stati interessati tese ad escludere la propria responsabilità.

fic services, as defined in the Annex, is to prevent collisions between aircraft, whether taxiing on the manoeuvring area, taking off, landing, en route or in the holding pattern at the destination aerodrome. The Annex also deals with ways of expediting and maintaining an orderly flow of air traffic and of providing advice and information for the safe and efficient conduct of flights and alerting service for aircraft in distress. To meet these objectives, ICAO provisions call for the establishment of flight information centres and air traffic control units».



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

Quanto al primo aspetto, infatti, cioè all'avvio delle operazioni di salvataggio, ad esempio, la Convenzione SAR fa riferimento all'obbligo di cooperazione fra gli Stati costieri limitrofi, ma non indica con esattezza quello su cui grava la responsabilità d'intervento. A tal proposito, la convenzione - indica due criteri, apparentemente alternativi fra loro: a) quello della regione SAR all'interno della quale si trova l'imbarcazione in *distress*; e b) quello del Paese che per primo riceve la chiamata d'aiuto e che, quindi, viene a conoscenza della situazione di emergenza.

Dato che la convenzione non precisa esattamente come i detti criteri debbano essere applicati in caso di concorrenza, si pone il problema di individuare lo Stato responsabile nei casi in cui la richiesta di soccorso perviene ad uno Stato diverso da quello responsabile della regione SAR entro cui si trova l'imbarcazione¹⁴. In tali circostanze, avvenute di fre-

¹⁴ Nel 2011, ad esempio, un'imbarcazione in *distress* con a bordo 72 persone è stata per diversi giorni in avaria, senza ricevere concorso, perché né Malta né Italia, in applicazione dei due alternativi criteri, ritenevano di essere competenti ad agire. Nel caso in questione, tuttavia, l'imbarcazione pur trovandosi fuori da entrambe le regioni SAR, era riuscita a contattare il centro di coordinamento italiano che, grazie al supporto del centro maltese, ne aveva identificato la posizione. Nonostante ciò, si è deciso di non avviare alcuna azione perché nessuno dei due Stati si considerava responsabile. Secondo il governo maltese, infatti, non sarebbe spettato loro il compito di soccorrere l'imbarcazione, perché a ricevere per primo la chiamata di soccorso era stato il centro di coordinamento italiano, cioè il comando della Guardia Costiera. Il governo italiano, invece, ha sostenuto di essere esente da responsabilità perché l'imbarcazione non si trovava all'interno della propria zona SAR, ma in quella libica. Per questo motivo l'Italia avrebbe dovuto dare la priorità alle situazioni di emergenza, dati i continui sbarchi che si stavano compiendo in quel periodo nell'isola di Lampedusa, all'interno della propria zona SAR e non avrebbe potuto prestare adeguato soccorso all'imbarcazione in questione. V. Parliamentary Assembly of the Council of Europe, *Lives lost in the Mediterranean sea: who is responsible?*, 29 March 2012.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

quente nel contesto migratorio che si sviluppa lungo l'asse centro-mediterraneo, ci si potrebbe domandare se lo Stato che riceve la chiamata d'aiuto abbia semplicemente il dovere di informare il governo competente o se, in particolar modo di fronte al rifiuto di quest'ultimo di intervenire, debba eventualmente far partire le operazioni di salvataggio, per tutelare la vita delle persone di cui conosce la condizione di pericolo. La Convenzione SAR, a tal proposito, si limita ad affermare che il Paese competente della regione di ricerca e salvataggio entro la quale si devono effettuare le operazioni di soccorso eserciterà la *primary responsibility for ensuring such co-ordination*¹⁵, lasciando, pertanto, ampi margini di interpretazione sulla questione. Un'eventuale mancanza di volontà o di possibilità del Paese di competenza, tuttavia, non dovrebbe escludere la responsabilità di altri Stati venuti a conoscenza della situazione, in particolar modo di quello che ha per primo ricevuto la richiesta di soccorso.

Nel caso specifico, fra l'altro, trattandosi di Paesi parte della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU), si potrebbe ritenere che essi, una volta venuti a conoscenza della situazione, siano obbligati ad intervenire anche per garantire la tutela del diritto alla vita, stabilito dall'articolo 2 di tale fonte. In tal senso, anche qualora si trovino in acque internazionali, le imbarcazioni in *distress* potrebbero ricadere sotto la giurisdizione dello Stato, ai sensi dell'articolo 1 della CEDU, in virtù dell'avvenuta ricezione della chiamata di soccorso e dell'individuazione della posizione della barca in pericolo. L'essere venuto a conoscenza di una situazione in cui delle persone si trovano in una condizione di pericolo, che mette a rischio la

¹⁵*International Convention on Maritime Search and Rescue, cit.*, art. 3.1.9.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

loro vita, e non agire potrebbe, cioè, configurare la violazione per lo Stato parte degli obblighi positivi discendenti dall'art. 1 CEDU e più volte ribaditi nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo¹⁶. Su quest'aspetto, tuttavia, è opportuno notare che, anche se la Corte europea non ha mai affrontato una fattispecie di questo tipo, in diverse circostanze ha tuttavia riconosciuto l'*extra-territorial jurisdiction* di Stati parte quando intercettano barche in alto mare. Conseguentemente, appare ipotizzabile che la ricezione della chiamata e l'individuazione dell'esatta posizione della barca, qualora si constati l'esistenza di un concreto rischio della vita dei migranti, sia suscettibile di far sorgere un obbligo di intervento.

Un altro elemento controverso della Convenzione SAR è quello del c.d. *place of safety*, cioè del porto sicuro dove condurre i migranti per considerare le operazioni di salvataggio concluse¹⁷. A tal proposito, il governo maltese in diverse circostanze ha ritenuto che le imbarcazioni soccorse, anche se in zona SAR maltese, dovessero essere accompagnate in Italia, perché, essendo questo il porto più vicino era anche quello da

¹⁶European Court of Human Rights, *Leyla Şahin v. Turkey*, 10 Novembre 2005, appl. N. 44774/98, par. 106. V. anche *Refah Partisi (the welfare party) and others v. Turkey*, 13 Febbraio 2003, appl. N. 41340/98, par. 103; *Leela Förderkreis E.V. and others v. Germany*, 6 Novembre 2008, appl. n. 58911/00, par. 99; *Calvelli and Ciglio v. Italy*, 17 gennaio 2002, appl. n. 32967/96, par. 49.

¹⁷European Court of Human Rights, *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, 23 Febbraio 2012, appl. n. 27765/09, par. 25-27. Sulla definizione di *place of safety* V. anche, *Guidelines on the Treatment of Persons Rescued at Sea*, 20 May 2004, par. 6.12: «a place of safety can be defined as a location where rescue operations are considered to terminate, where the survivors' safety or life is no longer threatened, basic human needs (such as food, shelter and medical needs) can be met and transportation arrangements can be made for the survivors' next or final destination».



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

doversi considerare come *sicuro* così come indicato dalla Convenzione SAR. Al contrario, il governo italiano ha sostenuto che le operazioni di sbarco debbano essere svolte nel Paese responsabile della regione SAR entro la quale si trova l'imbarcazione soccorsa.

Data la segnalata incertezza degli obblighi previsti dalla Convenzione SAR, nel 2009 l'IMO ha adottato delle linee guida sul salvataggio in mare nelle quali ha specificato che «if disembarkation from the rescuing ship cannot be arranged swiftly elsewhere, the Government responsible for the SRR *should* accept the disembarkation»¹⁸. Tali precisazioni, tuttavia, non sono servite a risolvere la disputa fra Italia e Malta relativamente alla definizione della nozione di "porto sicuro". A parte il fatto che, come ribadito più volte dal governo maltese, le linee guida non sono vincolanti, esse utilizzano una terminologia abbastanza imprecisa. In particolare, infatti, l'utilizzo della forma verbale «*should*» piuttosto che «*shall*», infatti, continua a lasciare agli Stati ampi margini di interpretazione degli obblighi loro incombenti.

L'incertezza giuridica delle norme in materia, in particolar modo quelle della Convenzione SAR, e l'incapacità degli Stati, nel caso in esame Malta ed Italia, di avviare una proficua cooperazione per salvare le vite dei migranti in mare ha spesso portato ad un eccessivo ritardo, sia nella fase di avvio che di conclusione, delle operazioni di salvataggio. Tale ritardo, in alcune circostanze, ha contribuito a rendere il numero di vittime più alto di quello che probabilmente si sarebbe avuto se si fosse

¹⁸ Facilitation Committee of the International Maritime Organization, 22 January 2009, FAL.3/Circ.194, *Principles relating to administrative procedures for disembarking persons rescued at sea*. Enfasi aggiunta.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

intervenuti in maniera tempestiva ed efficace. A fronte di tale situazione, nel corso della riunione del 2010 del sottocomitato sulla ricerca e il salvataggio dell'IMO, è stata avanzata la proposta di avviare i negoziati per concludere un «Regional Agreement on concerted procedures relating to the disembarkation of persons rescued at sea in the Mediterranean Basin», in forma di *Memorandum of Understanding*. Tuttavia, nel corso delle poche riunioni finora tenutesi, alle quali hanno partecipato Italia, Malta e Spagna, è emersa un'evidente difficoltà nel trovare un punto d'incontro fra gli Stati interessati, per cui sembra improbabile che l'accordo venga approvato in tempi rapidi¹⁹.

Se la situazione fra Italia e Malta dovesse continuare a restare quella di una totale assenza di collaborazione l'unica soluzione ipotizzabile per tutelare concretamente la vita delle persone che tentano di attraversare il Mediterraneo è che uno Stato si assuma l'onere di condurre le operazioni di salvataggio in maniera autonoma, a prescindere dalle zone di mare in cui si trovano le barche in pericolo²⁰. Questa ipotesi, per ovvie ragioni,

¹⁹ Parliamentary Assembly of the Council of Europe, *The "Left-to-die" boat: actions and reactions, report of the Committee on Migration, Refugees and Displaced Persons*, 26 April 2013, par. 96: «As I was informed in a letter from IMO of 7 February 2012, IMO took the initiative to help drafting a non-binding Memorandum of Understanding (MoU) on procedures to facilitate the disembarkation of the persons rescued in the Mediterranean Sea. Its objective is to improve the coordination of participating governments with regard to the provision of suitable ports or places of safety for survivors, as quickly as possible. It wouldn't create further obligations on State parties. By June 2013, in further correspondence, IMO informed that the consideration of a regional MoU had not been yet successful and that the drafting was still ongoing».

²⁰ Questa è la politica che ha seguito l'Italia dopo l'inizio dell'operazione *Mare Nostrum*. Basti pensare che nel 2013, su un totale di 281 imbarcazioni soccorse, in 66 occa-



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

benché tuteli la vita delle persone, non sembra attuabile o quantomeno, anche se la si volesse adottare per affrontare una situazione di emergenza, non può avere natura permanente. Nel lungo periodo, infatti, occorre che gli Stati trovino un punto di incontro e che l'Unione europea adotti misure più efficaci per supportarli, in attuazione del principio di solidarietà.

Questa seconda strada, a parere di chi scrive, è quella che può permettere il raggiungimento di risultati effettivi. Sebbene, infatti, l'assunzione di responsabilità da parte dell'Italia, attraverso l'attivazione dell'operazione *Mare Nostrum*, abbia prodotto risultati apprezzabili in ambito di ricerca e salvataggio, c'è la necessità di un maggiore impegno anche da parte dell'Unione europea, per far fronte ad un numero sempre crescente, dovuto anche al peggioramento delle crisi internazionali, di migranti che tentano di attraversare il Mediterraneo in condizioni estremamente pericolose per la loro vita. In questo contesto, la conclusione della operazione *Mare Nostrum*, se non si dovessero avviare efficaci politiche europee, potrebbe determinare un tragico aumento delle morti in mare. Come recentemente ricordato dall'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, infatti, «it is time for Europe to take a new direction in order to provide a more structured and comprehensive response to these challenges»²¹.

sioni ha operato nella zona SAR libica, in 79 in quella maltese e le restanti 136, quindi meno della metà, nella regione SAR italiana. V. Parliamentary Assembly of the Council of Europe, *The large-scale arrival of mixed migratory flows on Italian shores, report of the Committee on Migration, Refugees and Displaced Persons*, 9 giugno 2014, par. 14.

²¹ Ivi, p. 1.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

3. L'operazione *Mare Nostrum*

L'operazione *Mare Nostrum*, avviata a seguito del tragico naufragio del 3 ottobre 2013²², si pone in discontinuità con le politiche in precedenza adottate dall'Italia, prevalentemente basate sulla collaborazione con i Paesi di origine per ridurre gli arrivi, e che avevano portato anche alla condanna da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso *Hirsi*. L'operazione, infatti, benché sia stata istituita non solo a fini umanitari, cioè per prestare soccorso alle imbarcazioni in *distress*, ma anche di sicurezza, per rafforzare il pattugliamento alle frontiere esterne e produrre così un effetto deterrente²³, durante il suo primo, e unico²⁴, anno di attività

²² V. Presidenza del Consiglio dei ministri, *Immigrazione: al via "Operazione Mare Nostrum"*, 14 ottobre 2013. Il comunicato è disponibile *on line* su: <http://www.governo.it/Notizie/Palazzo%20Chigi/dettaglio.asp?d=73282> (ultimo accesso il 5 novembre 2014).

Contestualmente all'avvio dell'operazione *Mare Nostrum*, il Governo, il 15 ottobre 2013, ha adottato il decreto-legge n. 12, convertito dalla legge 13 dicembre 2013, recante misure di riequilibrio della finanza pubblica e in materia di immigrazione. L'art. 1 del decreto-legge prevede un incremento di 20 milioni di euro per l'anno 2013 del Fondo nazionale per l'accoglienza dei minori stranieri non accompagnati (comma 1) ed istituisce un Fondo presso il Ministero dell'interno per far fronte ai problemi indotti dal fenomeno dell'immigrazione, con una dotazione di 190 milioni di euro per l'anno 2013 (comma 2).

²³ Su questo punto la posizione del governo italiano è recentemente mutata. A distanza di pochi mesi dall'inizio dell'operazione, infatti, si è ritenuto che, piuttosto che avere un effetto deterrente, *Mare Nostrum* ha determinato un incremento delle partenze dalla Libia, perché le organizzazioni criminali che gestiscono il traffico spesso approfittano dell'operazione di pattugliamento svolta dalle nostre navi militari. V. Senato della Repubblica, Commissioni 3^a e 4^a riunite, resoconto n. 5 del 29 aprile 2014. Disponibile *on line* su: <http://www.senato.it/japp/bgt/showdoc/frame.jsp?tipodoc=SommComm&leg=17&id=762973> (ultimo accesso 12 gennaio 2016).



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

ha operato esclusivamente nell'ambito della ricerca e salvataggio.

Come sottolineato in un recente rapporto di Amnesty International, attualmente «it constitutes the only step taken so far by a European State to assist migrants who face the perilous sea crossing to seek safety in Europe»²⁵.

Anche la Commissione europea, nel constatare il forte incremento di migranti nel 2013, ha ritenuto che la causa principale di tale dato sia imputabile all'operazione *Mare Nostrum*. Secondo i dati forniti, «L'area del Mediterraneo centrale, dove il numero di rilevamenti è quadruplicato (superando i 40.000 casi) rispetto al 2012, è stata la principale rotta nel 2013. Nei primi quattro mesi del periodo di riferimento per cui sono disponibili statistiche (novembre 2013 - febbraio 2014), il numero di casi è quasi quadruplicato rispetto allo stesso periodo dell'anno precedente (9.175 rilevamenti rispetto a 2.177). Mentre a novembre 2013 si è registrata una diminuzione dei rilevamenti rispetto al 2012, nel dicembre 2013 il totale ha superato quello dello stesso mese del 2012 di cinque volte, e a gennaio e febbraio 2014 di 58 e 61 volte rispettivamente rispetto agli stessi mesi dell'anno precedente [...]. L'aumento nel numero di rilevamenti può essere attribuito all'operazione *Mare Nostrum*, varata nell'ottobre 2013 dalla Marina militare italiana». V. Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, quinta relazione semestrale sul funzionamento dello spazio Schengen, 1 novembre 2013 - 30 aprile 2014, COM/2014/0292 final. Disponibile *on line* su <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52014DC0292&rid=2> (ultimo accesso 5 novembre 2014).

²⁴ Il Ministro dell'interno italiano ha annunciato la conclusione di *Mare Nostrum* a partire dal 1° novembre 2014, anche se ha ribadito l'impegno dell'Italia a rispettare i propri obblighi di ricerca e salvataggio. V. Camera dei deputati, *Informativa urgente del Governo sugli sviluppi delle iniziative in materia di gestione dei flussi di migranti nel Mediterraneo*, 16 ottobre 2014.

²⁵ V. Amnesty International, *Lives adrift, refugees migrants in peril in the central mediterranean*, September 2014. Sempre nello stesso rapporto viene precisato che «with the exception of Slovenia, which in December 2013 lent a Slovenian Navy patrol boat with 40 officers to OMN for a few weeks, no other country has contributed to the Italian operation».



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

Fra l'altro la *Mare Nostrum* non si è limitata ad agire solo nelle zone di competenza italiane, ma in diverse circostanze ha soccorso imbarcazioni che si trovavano in zona SAR maltese e libica, conducendole successivamente in Italia²⁶. Questa decisione è stata presa per evitare che l'incapacità di avviare una leale collaborazione fra Italia e Malta determinasse, come avvenuto in diversi casi prima del suo dispiegamento, situazioni in cui le barche, una volta soccorse, continuassero a restare diversi giorni in mare nell'attesa che si decidesse il porto sicuro dove concludere le operazioni.

Per questo motivo, il recente annuncio della sua conclusione ha destato non poche preoccupazioni. Essendo, infatti, la *Mare Nostrum* l'unica operazione che conduce nelle acque della rotta centro-mediterranea operazioni di ricerca e salvataggio, la sua chiusura potrebbe determinare un aumento dei disastri in mare e, quindi, di persone che perdono la vita. Allo stesso tempo, tuttavia, l'operazione italiana non può essere considerata come una soluzione permanente per gestire i flussi migratori che dal Nord Africa tentano di raggiungere le coste meridionali dell'Unione europea, in quanto la responsabilità del salvataggio delle vite in mare nel Mediterraneo centrale non può gravare su un unico Stato. Come chiaramente espresso dalle norme internazionali vigenti, infatti, è neces-

²⁶ Si deve precisare che la decisione di trasferire tutte le barche soccorse in Italia è stata presa in corso d'opera. In fase di annuncio dell'operazione, infatti, il Ministro dell'Interno aveva dichiarato che una volta soccorse le imbarcazioni in pericolo si sarebbe valutato quale fosse stato il *place of safety* dove concludere le operazioni. Persistendo, però, l'atteggiamento di chiusura da parte di Malta e non potendo essere considerata la Libia un porto sicuro, si è dovuto optare per scortarle tutte verso i porti italiani.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

sario che si instauri una stretta collaborazione fra gli Stati interessati. Inoltre, sarebbe necessario anche un intervento più incisivo dell'UE. Fermo restando l'obbligo in capo ai singoli Stati di mantenere il controllo e la sorveglianza delle frontiere esterne, l'UE, in applicazione del principio di solidarietà stabilito dall'articolo 80 del TFUE, dovrebbe offrire una maggiore assistenza agli Stati che ormai da più di tre anni stanno affrontando un'emergenza umanitaria in continua crescita. In tal senso, infatti, per garantire una reale tutela della vita dei migranti via mare, non può ritenersi esaustivo né il semplice cofinanziamento finora assicurato né l'attività svolta dall'agenzia FRONTEX.

4. Le misure adottate dall'Unione europea nel quadro di FRONTEX

Le misure adottate dall'Unione europea sulla gestione dei flussi migratori sono inquadrabili nel capo 2 del titolo V del TFUE, relativo alla creazione dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, il cui articolo 77 prevede che l'UE sviluppa una politica volta ad instaurare progressivamente un sistema integrato di gestione delle frontiere esterne (Caggiano 2014; Panella 2011). A tal fine, il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, adottano le misure necessarie per l'istituzione progressiva di un sistema integrato di gestione delle frontiere esterne. Inoltre, il successivo articolo 78 prevede la possibilità di adottare misure di carattere transitorio in caso di crisi migratorie, stabilendo che qualora «più Stati membri debbano affrontare una situazione di emergenza caratterizzata da un afflusso improvviso di cittadini di paesi terzi, il Consiglio, su proposta della Commissione, può



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

adottare misure temporanee a beneficio dello Stato membro o degli Stati membri interessati». Tali politiche, come specificato nell'art. 80, sono governate dal principio di solidarietà e di equa ripartizione della responsabilità tra gli Stati membri, anche sul piano finanziario (Manca 2012). Sebbene, quindi, il controllo alle frontiere esterne sia una responsabilità degli Stati membri, i Trattati prevedono la possibilità di un intervento in questo settore dal parte dell'UE, soprattutto in situazioni di emergenza che un singolo Stato può avere difficoltà ad affrontare autonomamente.

In questo contesto, è stato adottato il regolamento 2007/2004²⁷ che ha istituito FRONTEX, l'Agenzia europea per la gestione della cooperazione operativa alle frontiere esterne degli Stati membri dell'Unione europea, con lo scopo di garantire il coordinamento delle azioni intraprese dagli Stati membri in attuazione delle misure UE in materia di gestione delle frontiere esterne. A tal fine, i compiti originariamente affidati all'Agenzia, ai sensi del regolamento istitutivo, comprendevano il coordinamento della cooperazione operativa tra gli Stati membri nella gestione delle frontiere esterne, l'assistenza nella formazione del corpo nazionale delle guardie di confine ed il supporto nell'organizzazione di *joint return operations*. Difficilmente, quindi, ai sensi del regolamento istitutivo, avrebbe potuto ricoprire il ruolo di supporto agli Stati che, di fronte ad una forte pressione migratoria, devono rispettare gli obblighi internazionali in materia di salvataggio in mare. Finalità quest'ultima,

²⁷Regolamento (CE) del Consiglio n. 2007/2004, che istituisce un'Agenzia europea per la gestione della cooperazione operativa alle frontiere esterne degli Stati membri dell'Unione europea, 26 ottobre 2004, in *GUUE* n. L 349 del 25 novembre 2004, p. 1.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

fra l'altro, non contemplata nel regolamento istitutivo che, invece, fa riferimento alle sole operazioni di rimpatrio. I palesi limiti del regolamento del 2004 hanno reso necessaria l'adozione di successive misure di modifica. Il primo intervento è stato realizzato dal regolamento 863/2007, con il quale si è tentato di ampliare il mandato di FRONTEX nei casi di particolari emergenze migratorie. Questo, infatti, prevede che uno Stato membro il quale deve fare fronte a sollecitazioni urgenti ed eccezionali, specie in caso di afflusso massiccio alle frontiere esterne di cittadini di paesi terzi, possa richiedere all'Agazia l'invio nel proprio territorio di squadre di intervento rapido alle frontiere (RBIT), composte da esperti di altri Stati membri opportunamente addestrati, affinché assistano temporaneamente le sue guardie di frontiera. Tali squadre agiscono sulla base di istruzioni impartite dallo Stato membro ospitante, anche se l'Agazia, tramite il suo agente di coordinamento, al quale deve essere garantita la massima assistenza e il pieno accesso in qualsiasi momento alla squadra, può comunicare i suoi pareri allo Stato ospitante, che ne dovrà tenere conto.

Le funzioni delle RBIT devono essere interpretate anche alla luce del successivo regolamento 1168/2011 che, oltre a fornire la nuova denominazione di «squadre europee di guardie di frontiera», ha ampliato il mandato di FRONTEX anche al soccorso in mare. Il nuovo regolamento, infatti, introduce all'articolo 2 la lettera *d* bis, secondo la quale l'Agazia «assiste gli Stati membri in circostanze che richiedono una maggiore assistenza tecnica e operativa alle frontiere esterne, tenendo conto del fatto che alcune situazioni possono comportare emergenze umanitarie e il soccorso in mare».



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

Già a seguito delle modifiche introdotte dal regolamento del 2011 è possibile affermare che l'UE ha la competenza per adottare misure a sostegno degli Stati membri i quali, a seguito di un improvviso e sostanziale aumento della pressione migratoria, hanno difficoltà a tutelare la vita delle persone in mare. Fra l'altro, si deve tener conto che il regolamento modificativo del 2011 è stato adottato proprio per garantire la tutela dei diritti umani nello svolgimento delle operazioni coordinate dall'Agenzia.

Le maggiori novità introdotte, infatti, oltre a quella relativa al soccorso in mare, riguardano infatti i ripetuti riferimenti alla tutela dei diritti fondamentali, ai quali si faceva solo un marginale richiamo nei regolamenti del 2004 e del 2007. In particolar modo, all'articolo 1 viene specificato che l'Agenzia espleta le proprie funzioni nel pieno rispetto della pertinente normativa dell'Unione, fra cui la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, del diritto internazionale pertinente, compresa la Convenzione relativa allo *status* di rifugiati firmata a Ginevra il 28 luglio 1951, degli obblighi inerenti all'accesso alla protezione internazionale, in particolare il principio di non respingimento, e dei diritti fondamentali. Inoltre, introduce il nuovo articolo 26-*bis*, secondo il quale l'Agenzia elabora, sviluppa e attua la sua strategia in materia di diritti fondamentali e istituisce un meccanismo efficace per monitorare il rispetto di tali diritti in tutte le proprie azioni²⁸, prevedendo anche che il Parlamento europeo

²⁸ Il paragrafo 2 dispone anche che «Un forum consultivo è istituito dall'Agenzia per assistere il direttore esecutivo e il consiglio di amministrazione in questioni legate ai diritti fondamentali. L'Agenzia invita l'Ufficio europeo di sostegno per l'asilo, l'Agenzia per i diritti fondamentali, l'Alto Commissario delle Nazioni Unite per i rifugiati e altre pertinenti organizzazioni a partecipare al forum consultivo. Su proposta del direttore



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

o il Consiglio possano invitare il direttore esecutivo a riferire sull'esercizio delle sue funzioni in quest'ambito.

Nonostante le novità introdotte, tuttavia, le attività di FRONTEX hanno continuato a ricevere critiche per la scarsa tutela dei diritti umani che garantiscono. Soprattutto, l'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa ha invitato l'Agenzia ad una maggiore protezione dei diritti umani. In una risoluzione del 2013, ad esempio, ha evidenziato «the lack of clarity over Frontex's responsibility in co-ordinating and implementing joint land, air, sea and return operations with member States and regarding liabilities for human rights violations or other breaches of international law resulting from the Agency's actions. In addition, there are problems of transparency regarding operations and activities and their human rights implications».

In merito, poi, alle modifiche del regolamento istitutivo del 2004, che hanno inserito diverse disposizioni sulla tutela dei diritti umani ha affermato che «the Assembly remains concerned about whether these changes alone address all the human rights issues at stake and whether some of the changes are operable and effective, even if member States and Frontex do everything they can to implement them²⁹».

Anche per quanto riguarda, nello specifico, la tematiche del soccorso in mare, l'Assemblea parlamentare ha fatto una serie di raccomandazio-

esecutivo, il consiglio di amministrazione decide la composizione e i metodi di lavoro del forum consultivo nonché le modalità di trasmissione delle informazioni allo stesso».

²⁹ Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Res. 1932, 25 April 2013, parr. 3, 5.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

ni³⁰ all' Agenzia e agli Stati membri che con essa collaborano, fra cui «ensuring that vessels and equipment provided are in line with human rights standards (namely are appropriate for carrying out search and rescue at sea or humanitarian tasks with direct implications in terms of human rights)». In questo modo, quindi, ha richiesto che le attività di FRONTEX non fossero limitate al semplice controllo alle frontiere esterne, ma ricomprendessero anche le operazioni di ricerca e salvataggio.

Le raccomandazioni del Consiglio d'Europa sono state in parte accolte nel recente regolamento del maggio 2014³¹, che introduce una serie di nuovi criteri ai quali devono essere conformi i piani operativi³² sia delle

³⁰ Ivi: «8. The Assembly also calls on Frontex to tackle a number of structural problems that have human rights implications by [...]8.5. integrating into the risk analysis the likelihood of search and rescue at sea as a factor to conduct joint sea operations; integrating human rights criteria in data collection and analysis and considering the human rights situation in third countries when reporting on risk;8.6. pre-checking that vessels provided have equipment allowing for search and rescue at sea;introducing search and rescue in training for patrolling and making it obligatory for deployed officers to undergo such training. 9. The Assembly also calls on the European Union to ensure that its member States and Frontex comply with their human rights obligations, by: 9.1. revising the Schengen Borders Code to take into account the fact that European Union member States and Frontex have responsibilities that go beyond border surveillance, in particular in relation to non-refoulement , search and rescue activities and other interceptions at sea».

³¹Regolamento (UE) n. 656/2014, recante norme per la sorveglianza delle frontiere esterne nel contesto della cooperazione operativa coordinata dall' Agenzia europea per la gestione della cooperazione operativa alle frontiere esterne degli Stati membri dell'Unione, 15 maggio 2014, in GUUE n. L 189/93 del 27 giugno 2014.

³²Il piano operativo è concordato dal direttore esecutivo e dallo Stato membro ospitante (o Stato membro richiedente, nel caso dell'invio di squadre) e definisce nel dettaglio le condizioni per la realizzazione dell'operazione, fra cui una descrizione del *modus operandi* e degli obiettivi da raggiungere, la durata e l'area geografica in cui si svolgerà.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

operazioni congiunte sia delle squadre europee di guardie di frontiera. Questo, in primo luogo, specifica, nel secondo considerando, che ai sensi del principio di solidarietà, le politiche dell'UE nella gestione delle frontiere devono promuovere la ripartizione degli oneri anche attraverso il trasferimento, su base volontaria, dei beneficiari di protezione diplomatica. Una simile interpretazione dell'articolo 80 del TFUE dovrebbe valere soprattutto nei casi in cui, come sta avvenendo ultimamente, a seguito di prolungate crisi umanitarie, uno Stato diventa il principale paese destinatario dei flussi migratori, all'interno dei quali, tenendo conto del contesto di provenienza, la larga maggioranza delle persone ha probabilmente diritto a godere di protezione internazionale.

Altro elemento interessante del nuovo regolamento è la novità del richiamo ai principali strumenti internazionali di protezione dei diritti umani, fra cui segnatamente la CEDU, il Patto sui diritti civili e politici, la Convenzione ONU contro la tortura e quella sui diritti del fanciullo.

Ai fini più specifici dell'analisi svolta nel presente lavoro, inoltre, il regolamento del 2014 introduce una serie di novità importanti già nel primo considerando, nel quale, per la prima volta, viene precisato che l'obiettivo della politica dell'Unione nel settore delle sue frontiere esterne non è solo quello di controllarne l'attraversamento, ma anche quello di proteggere e salvare vite, facendo successivamente espresso richiamo alle Convenzioni a) sul diritto del mare; b) sulla salvaguardia della vita umana in mare; c) sulla ricerca e salvataggio marittimo.

Successivamente, nella parte dispositiva, sono dedicati alla materia due ampi articoli, il 9 e il 10, che hanno ad oggetto le «situazioni di ricerca e soccorso» e lo «sbarco». L'articolo 9 indica le misure che un'operazione istituita nel quadro di FRONTEX deve assumere nel mo-



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

mento in cui intercetta o riceve una richiesta di soccorso³³ da parte di un'imbarcazione in pericolo. A tal proposito, viene fatta chiarezza in merito ad un aspetto che in alcuni casi è stato interpretato in maniera discutibile dagli Stati per giustificare il proprio mancato intervento, cioè quello di «situazione di pericolo». Il regolamento precisa che il fatto per cui l'imbarcazione sia capace di muoversi in maniera motorizzata, cioè non sia in una situazione di avaria, non esenta l'operazione dall'obbligo di intervenire in soccorso. La possibilità di *distress*, infatti, deve essere valutata tenendo in considerazione una pluralità di fattori come a) la navigabilità del natante e la probabilità che non raggiunga la destinazione finale; b) il numero di persone a bordo rispetto alla sua capacità; c) la presenza di scorte necessarie per raggiungere la costa; d) presenza di un equipaggio qualificato; e) l'esistenza di dispositivi di sicurezza; f) la presenza di persone che necessitano assistenza medica o di donne in stato di gravidanza; g) le condizioni e previsioni metereologiche.

Di fronte ad una simile situazione di pericolo, la prima misura che deve adottare l'operazione è trasmettere tempestivamente tutte le informazioni disponibili al centro di coordinamento del soccorso competente per la regione SAR in cui si è verificata la situazione e mettersi a sua disposizione, adottando, nel frattempo, tutte le misure necessarie

³³ Si deve precisare che ai sensi dell'articolo 9 un natante deve essere considerato in fase di pericolo anche quando, in seguito ad una fase di allarme, ulteriori tentativi falliti di stabilire un contatto e più estese richieste di informazioni senza esito portino a pensare alle probabilità che esista una situazione di pericolo. L'obbligo di intervento, quindi, sussiste non solo quando si ha la certezza di una situazione di pericolo, ma anche quando le circostanze lasciano credere che ci sia la concreta possibilità di una tale situazione.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

per salvaguardare l'incolumità delle persone interessate. Anche in caso di rifiuto d'assistenza da parte dell'imbarcazione si deve continuare ad adempiere al proprio obbligo di diligenza e continuare a tutelare l'incolumità delle persone interessate. Qualora lo Stato responsabile della regione SAR entro la quale avvengono le operazioni sia uno Stato terzo che non risponda alle informazioni trasmesse e, quindi, non presti il dovuto soccorso, l'unità partecipante deve contattare il centro di coordinamento del soccorso dello Stato ospitante a meno che non ritenga che un altro Stato si in grado di assumere in maniera più efficace il coordinamento della situazione di ricerca e soccorso.

Anche per quanto riguarda il luogo di sbarco, cioè il «porto sicuro» entro cui devono concludersi le operazioni, il regolamento del 2014 contiene obblighi abbastanza precisi. L'unità partecipante, infatti, deve collaborare con il centro di soccorso competente al fine di individuare il *place of safety* dove condurre le persone soccorse in maniera rapida ed efficace. Nel caso in cui l'unità partecipante all'operazione FRONTEX non sia in grado di identificare il porto sicuro in coordinamento con il centro di soccorso competente in tempi ragionevoli è autorizzata a effettuare lo sbarco delle persone soccorse nello Stato membro ospitante. In questo modo, quindi, il regolamento cerca di trovare una soluzione a quei casi in cui un'eventuale controversia sull'identificazione del porto sicuro possa determinare un ritardo nelle operazioni di soccorso tale da mettere a rischio la vita delle persone, identificando uno Stato che in ogni caso ha l'obbligo in tempi rapidi di accettare le operazioni di sbarco.

Anche nel caso di semplici intercettazioni in alto mare, se lo sbarco non fosse possibile nello Stato da cui si presume che il natante sia partito, ad esempio perché ciò comporterebbe una violazione dell'obbligo di



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

non-refoulement, lo Stato che ospita l'operazione deve consentire lo sbarco nel proprio territorio. A completamento di tali disposizioni, tuttavia, è previsto che gli Stati membri che non partecipano all'operazione istituita nel quadro di FRONTEX non sono soggette agli obblighi previsti dal regolamento. Questo, inoltre, non pone dei precisi obblighi nemmeno nei confronti degli Stati membri partecipanti responsabili delle regioni SAR entro cui avvengono le operazioni. Dalla lettura del regolamento, infatti, non sembra che questi siano obbligati a consentire le operazioni di sbarco nel caso in cui l'unità ritenga che debbano avvenire sul suo territorio. L'unico Stato vincolato a un simile dovere è quello che ospita l'operazione. Resta, quindi, fondamentale il requisito della collaborazione fra gli Stati, che devono decidere di partecipare all'operazione e quindi essere vincolati agli obblighi finora esaminati. Collaborazione che, però, finora non è stata efficace nel mediterraneo centrale.

5. Conclusioni

Dall'analisi fin qui svolta è emerso come, nonostante la situazione di emergenza migratoria, gli Stati continuano ad essere vincolati agli obblighi sulla ricerca e il soccorso delle imbarcazioni in pericolo, in modo da tutelare la vita dei migranti. La decisione, quindi, del governo italiano di terminare l'operazione *Mare Nostrum*, qualora non dovessero essere prese ulteriori misure per condurre le operazioni di soccorso in maniera efficace, è suscettibile di far sorgere una violazione degli obblighi internazionali sopra richiamati che le incombono in quanto parte contraente dei detti strumenti internazionali.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

A fronte di ciò, tuttavia, è stato sottolineato come, sebbene resti implicata a responsabilità dei singoli Stati, in una situazione di emergenza come quella che si ha nel Mediterraneo centrale, sarebbe auspicabile un più incisivo intervento dell'UE per sostenere gli Stati membri non solo nel controllo alle frontiere esterne, ma anche nelle azioni di salvataggio. Tale auspicio, fra l'altro, è sostenuto dal contenuto dei recenti regolamenti modificativi di Frontex che sono intervenuti proprio in questa direzione.

A tal proposito, è lecito avanzare qualche breve considerazione sull'operazione *Triton*, attivata nel contesto delle operazioni congiunte di FRONTEX dal 1° novembre 2014. L'operazione attualmente prevede la partecipazione di 15 Stati, fra cui anche l'Italia, Paese ospitante, e Malta e ha un *budget mensile* per il 2014 di circa 2 milioni e mezzo al mese, un terzo di quelli stanziati per *Mare Nostrum*.

Come ben noto, l'avvio della nuova operazione ha sollevato la questione se questa sostituirà *Mare Nostrum*, come auspicato dal governo italiano, o avrà altri compiti. A tal riguardo, il direttore esecutivo di FRONTEX, Arias Fernandez, ha affermato che *Triton* non potrà rimpiazzare l'operazione italiana perché a) non ha i mezzi e le risorse necessarie; b) ha il mandato di sorvegliare una zona di mare più ristretta, che si estende fino a 30 miglia dalle coste italiane; c) essendo un'operazione istituita nell'ambito FRONTEX, deve tener conto della missione delle competenze dell'Agenzia, che sono quelle di controllo delle frontiere e non di ricerca e salvataggio, benché il controllo possa in alcuni casi comportare la necessità di prestare soccorso; d) la responsabilità di con-



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

durre le operazioni di ricerca e salvataggio resta una responsabilità degli Stati e l'UE può solo prestare un supporto³⁴.

Dall'analisi finora svolta, tuttavia, è evidente come una simile posizione non sia pienamente condivisibile. Benché, infatti, sia ovvia la responsabilità degli Stati, è emerso come i regolamenti che hanno modificato l'originale competenza di Frontex hanno sempre di più esteso le competenze dell'Agenzia nell'ambito della ricerca e salvataggio. In particolar modo il regolamento del 2014 ha introdotto una disciplina precisa alla quale devono conformarsi i mandati delle operazioni istituite nell'ambito di Frontex. Lo stesso regolamento, fra l'altro, precisa che per controllo delle frontiere si deve intendere anche il salvataggio delle persone. Quest'ultimo obiettivo non è secondario rispetto a quello di sorvegliare le frontiere.

A prescindere, quindi, dagli annunci fatti, sarebbe auspicabile che la nuova operazione agisse attivamente per salvare le vite in mare dei migranti, che potrebbero essere messe a rischio dalla chiusura di *Mare Nostrum*. Una simile azione, fra l'altro, in considerazione dell'emergenza migratoria nel Mediterraneo centrale, sarebbe utile per rafforzare il principio di solidarietà sancito dall'articolo 80 TFUE. Su quest'aspetto si è impegnato il nuovo Presidente della Commissione europea Juncker che, oltre a designare un commissario incaricato delle migrazioni, ha sottolineato la necessità di rafforzare il mandato di FRONTEX, ribadendo che

³⁴ V. *Immigrazione: Frontex, Triton non sostituirà Mare Nostrum*, notizia battuta dal sito dell'Ansa del 16 ottobre 2014. Disponibile on line su http://www.ansa.it/europa/notizie/rubriche/semestre_italiano/2014/10/16/immigrazione-frontex-triton-non-sostituira-m-nostrum_d9dd6cae-9b06-4b52-9a3c-19f7c69ffc00.html.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

il controllo alle frontiere esterne dell'UE incombe a tutti gli Stati membri, in uno spirito di solidarietà. Anche il neo Commissario alle Migrazioni e agli affari interni, Dimitris Avramopoulos, nella sua audizione davanti al Comitato LIBE del Parlamento europeo ha sottolineato come *«we need to make sure that European Border Guard Teams are put into action at the sections of our external borders with the highest pressure, with the participation of all Member States to become a rule. In addition, we need to look at the feasibility and need for further reinforcing the Frontex Agency»*³⁵.

Al di là, quindi, delle posizioni espresse, sarà interessante vedere se, nei fatti, la nuova operazione opererà tenendo conto delle recenti norme adottate dall'UE e, allo stesso tempo, se l'Italia, dopo la *Mare Nostrum*, prenderà, a prescindere dalle iniziative europee, le misure necessarie per continuare a conformarsi agli obblighi disposti dal diritto internazionale.

³⁵Answers to the European Parliament questionnaire to the Commissioner-designate Dimitris Avramopoulos , Migration and Home Affairs.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

Bibliografia

Borelli, S., B. Stanford (2014), *Troubled Waters in the Mare Nostrum: Interception and Push-backs of Migrants in the Mediterranean and the European Convention on Human Rights*, in *Review of International Law and Politics*, 10, p. 1 ss.

Caffio, F. (2010), *L'emergenza immigrazione riaccende la tensione tra Italia e Malta*, in *AffarInternazionali*, 22 aprile 2010, disponibile on line <http://www.affarinternazionali.it/articolo.asp?ID=1440#sthash.6BputLiw.dpuf> (ultimo accesso 30 ottobre 2014).

Caggiano, G. (2010), *Attività e prospettiva di intervento dell'agenzia Frontex nel Mediterraneo*, in E. Triggiani (cur.) *Europa e Mediterraneo: le regole per la costruzione di una società integrata*, Napoli: Editoriale scientifica, p. 403 ss.

Caggiano, G. (2014), *Scritti sul diritto europeo dell'immigrazione*, Torino: Giappichelli.

Curti Gialdino, C., (2015), *L'elezione del Presidente della Commissione europea: profili giuridico-istituzionali*, in *Il diritto dell'Unione europea*, p. 137 ss.

De Vittor, F. (2014), *Il diritto di attraversare il Mediterraneo... o quanto meno di provarci*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2014, pp. 63-81.

Klepp, S. (2011), *A Double Bind: Malta and the Rescue of Unwanted Migrants at Sea, a Legal Anthropological Perspective on the Humanitarian Law of the Sea*, in *International Journal of Refugee Law*, pp. 538-557.

Liguori, A., N. Ricciutti (2012), *Frontex ed il rispetto dei diritti umani nelle operazioni congiunte alle frontiere esterne dell'Unione europea*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, p. 539 ss.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

Manca, L. (2012), *Art. 80 TFUE*, in C. Curti Gialdino (cur.), *Codice dell'Unione europea operativo*, Napoli: Simone, pp. 870-871.

Morgese G. (2014), *Solidarietà e ripartizione degli oneri in materia di asilo nell'Unione europea*, in C. Caggiano (cur.), *I percorsi giuridici per l'integrazione: migranti e titolari di protezione internazionale tra diritto dell'Unione e ordinamento internazionale*, Torino: Giappichelli, p. 365 ss.

Mungianu, R. (2013), *Frontex: Towards a Common Policy on External Border Control*, in *European Journal of Migration and Law*, p. 359 ss.

Nascimbene, B., A. Di Pascale (2011), *L'eccezionale afflusso di persone dal Nord Africa e l'Unione europea: una colpevole assenza?*, in *Diritto immigrazione e cittadinanza*, p. 17 ss.

Panella, L. (2011), *The migration flows: a challenge for the European Union*, in G. Guarino, I D'Anna (cur.), *International institutions and co-operation: terrorism, migrations, asylum*, Napoli: Satura, p. 977 ss.

Papastavridis, E. (2013), *The Interception of Vessels on the High Seas, Contemporary Challenges to the Legal Order of the Oceans*, Oxford: Hart.

Tavernier, P. (2003), *La Cour européenne des droits de l'homme et la mer*, in V. Coussirat Coustère (dir.), *La mer et son droit, Mélanges offerts à Laurent Lucchini et Jean-Pierre Quéneudec*, Paris : A. Pedone, pp. 575-589.

Trevisanut, F. (2010), *Search and rescue operations in the Mediterranean: Factor of cooperation or conflict?*, in *International Journal of Marine and Coastal Law*, 2010, pp. 523-542.



anno V, n. 4, 2015

data di pubblicazione: 12 gennaio 2016

Saggi

Abstract

International Obligations about Rescuing Migrants from Boats and the Need to adopt European Measures of Solidarity

This article analyses the management of migrations flows in the Mediterranean, focusing on the question of migrants that from the North Africa arrive to the southern cost of Italy with the intent to move into others EU countries. Because of the emergency situation caused by the increasing numbers of migrants through this route during the last five years, the European countries should strengthen their activities to rescue boat in distress and to protect the fundamental rights of migrants. As underlined in the article, this responsibility should be shared by EU countries in compliance with the principle of Solidarity stated by the Lisbon Treaty. Starting from this observation, the article will take under consideration the Italian choice to suspend the operation Mare Nostrum and the EU decision to start Triton within the framework of FRONTEX.

Keywords: migrants, FRONTEX, Mare Nostrum, Triton.