

L'analisi dell'ASGI

Il Protocollo italo-albanese in materia migratoria prevede norme incerte ed illegittime

In attesa di conoscere i tempi e i modi con cui sarà presentato dal Governo alle Camere il disegno di legge di autorizzazione alla ratifica e di esecuzione del Protocollo italo-albanese - adempimento indispensabile ai sensi dell'art. 80 Cost. come aveva affermato ASGI [nel proprio documento](#) e anche il [Tavolo Asilo e Immigrazione](#) - e prendendo atto che le risoluzioni parlamentari approvate il 21 novembre dalla Camera dei deputati impegnano il Governo a non darvi applicazione anticipata prima della ratifica, è possibile fin da subito analizzare i contenuti di questo Protocollo, anche in considerazione dell'interpretazione offerta nelle [dichiarazioni svolte a nome del Governo dal Ministro degli affari esteri](#) nella medesima seduta.

Il Protocollo italo-albanese in materia migratoria ha come scopo espresso il trasporto coattivo in Albania di persone di paesi terzi per le quali *“deve essere accertata la sussistenza o è stata accertata l'insussistenza dei requisiti per l'ingresso, il soggiorno o la residenza nel territorio della Repubblica italiana”*. Ciò avverrà in strutture realizzate in aree concesse a titolo gratuito all'Italia dall'Albania, *“di proprietà demaniale”* (art. 1) albanese, quindi in territorio albanese a tutti gli effetti, nel quale le persone migranti rimarrebbero confinate *“al solo fine di effettuare le procedure di frontiera o di rimpatrio previste dalla normativa italiana ed europea e per il tempo strettamente necessario alle stesse”* (art. 4.3).

Il testo non esclude che l'ingresso in Albania avvenga in via diversa da quella marittima, e che quindi riguardi anche persone straniere fermate in situazione di soggiorno irregolare in Italia in qualunque modo siano arrivate e magari pure bloccate sulle vie terrestri, persino provenienti dalla rotta balcanica purché tale trasporto avvenga *“esclusivamente con i mezzi delle competenti autorità italiane”* (art. 4.4).

Nei “centri” in Albania sia richiedenti asilo, sia stranieri espellendi

Le autorità italiane assicurano *“la permanenza dei migranti all’interno delle aree impedendo la loro uscita non autorizzata”* (art. 6.5) e il periodo di permanenza in esse *“non può essere superiore al periodo massimo di trattenimento consentito dalla normativa italiana”* (art. 9.1). Pur nella genericità di tale richiamo, il trattenimento potrà dunque perdurare fino alla durata massima del periodo di previsto oggi dalle norme italiane e cioè fino a 18 mesi, il che conferma che il Protocollo **riguarderà qualsiasi tipo di trattenimento previsto dalle norme vigenti in Italia** e dunque non soltanto il trattenimento di richiedenti asilo durante la procedura di esame della domanda di protezione internazionale, ma anche quello di stranieri destinatari di provvedimenti di espulsione o di respingimento da eseguirsi con accompagnamento immediato alla frontiera, disposto allorché sussistano impedimenti materiali all’effettiva esecuzione e cioè stranieri in attesa di essere rimpatriati nel Paese di origine.

Al termine delle procedure le autorità italiane *“provvedono all’allontanamento dei migranti dal territorio albanese”* (art. 9) ovvero al rientro in Italia o al rimpatrio nel Paese di origine.

Dunque, al contrario di ciò che il Governo aveva affermato nella prima comunicazione pubblica, cioè che il Protocollo mira a trasferire in Albania migranti soccorsi in mare al fine di esaminare le domande di asilo dei naufraghi, **il testo non fa alcun riferimento alla sola procedura di asilo, né alla protezione internazionale** e le sole parole che possono richiamarla riguardano il rinvio a non meglio definite procedure di frontiera.

A conferma di questa interpretazione ampia del testo del Protocollo, il Ministro degli affari esteri ha precisato nella sua dichiarazione svolta il 21 novembre 2023 alla Camera dei deputati che *“in Albania potranno essere condotti solo i migranti che possono essere trattenuti nelle strutture che li accolgono. Secondo le norme italiane ed europee oggi vigenti, si tratta di due categorie di migranti: la prima è quella dei richiedenti asilo soggetti a procedura accelerata di frontiera, quindi persone non vulnerabili, provenienti da Paesi sicuri o migranti che abbiano già presentato domanda di asilo, ottenendo un diniego. La seconda categoria è quella delle persone in attesa di rimpatrio dopo l’accertamento dell’assenza dei requisiti per il soggiorno in Italia”*.

Chi viene salvato da una nave italiana si trova già sul territorio nazionale italiano

Secondo il Ministro degli affari esteri *“i migranti potranno arrivare nel porto albanese solo con navi delle autorità italiane intervenute in operazioni di soccorso, quindi non si potranno trainare i barconi degli scafisti, né indirizzare verso l’Albania imbarcazioni gestite da organizzazioni non governative.”*

Dunque il Protocollo configura una situazione nella quale **persone che sono già sotto la giurisdizione italiana**, per essere state soccorse e/o trasportate da navi appartenenti allo Stato italiano - le quali secondo la norme italiane e internazionali sono territorio italiano nelle zone di alto mare (art. 4 cod. nav.), ovunque si trovino ai sensi della legge penale italiana (art. 4 cod. pen.) e anche se si tratti di navi militari - subito dopo il loro salvataggio in mare o addirittura subito dopo il loro arrivo sul suolo italiano o nel mare territoriale italiano, **sono trasportate in Albania, Paese non appartenente all'UE**, al solo scopo di impedirne l'ingresso nel territorio italiano e dell'UE e predeterminare condizioni di esame di eventuali domande di asilo con garanzie procedurali e di accoglienza che di fatto saranno ridotte rispetto a quelle che devono essere eseguite in Italia.

Tuttavia l'ingresso di costoro in Italia e nell'UE è già avvenuto, sia che si tratti di navi italiane, sia di aeromobili italiani. Viene pertanto meno l'oggetto stesso del Protocollo, che è di accertare il diritto di ingresso.

Infatti anche la persona salvata nel mare internazionale da nave italiana si troverà sul territorio italiano e se su quella nave manifesterà la volontà di presentare domanda di protezione internazionale non potrà essere trasportata in Albania nel periodo di presentazione ed esame della sua domanda, perché le norme europee (che si applicano al territorio italiano che è pure la nave italiana) quasi sempre prescrivono che il richiedente ha diritto a rimanere nel territorio dello Stato membro per tutta la durata dell'esame della sua domanda, salve le ipotesi di domanda reiterata o di estradizione o mandato di cattura europeo o di consegna alla Corte penale internazionale (art. 9 Direttiva 2013/32/UE, attuato dall'art. 7 d. lgs. n. 25/2008).

Né potrà essere trattenuto in Albania un richiedente asilo, la cui domanda sia da esaminarsi con procedura accelerata in quanto proviene da uno Stato di origine sicuro e ha presentato domanda in zona di frontiera, perché se - come ha ricordato il Ministro Tajani - saranno trasportati solo i salvati nel mare internazionale è evidente che il mare internazionale non è zona di frontiera e, se invece si tratterà di cittadini di Paesi sicuri che presentano domanda di protezione internazionale dopo la loro identificazione nel centro albanese, è evidente che l'Albania non è inclusa tra le zone di frontiera italiana.

In più le norme dell'UE prevedono che per potere applicare la procedura di frontiera la persona deve essere presente nella zona di frontiera o nelle immediate vicinanze, sicché costoro dovrebbero essere immediatamente ritrasportate dal centro di identificazione albanese al territorio italiano anche per effettuare l'esame delle loro domande con procedure di frontiera.

L'illegittimità del Protocollo su specifici profili

Diversi gli aspetti che rendono illegittimo già ora il Protocollo,

- **Non è affatto precisata la natura giuridica dei Centri che si realizzeranno in Albania né la condizione giuridica delle persone straniere che ivi saranno coattivamente trasportate**, se richiedenti asilo o persone straniere espulse e in attesa di rimpatrio oppure entrambe le categorie, come ha affermato il Ministro degli affari esteri.

Più esattamente per ora le dichiarazioni del Ministero degli affari esteri confermano che vi saranno in sostanza 3 categorie

- 1) richiedenti asilo soggetti a procedura accelerata di frontiera, quindi persone non vulnerabili, provenienti da Paesi sicuri (per le quali il trattenimento può durare non più di 28 giorni);
 - 2) migranti che abbiano già presentato domanda di asilo, ottenendo un diniego (ma in tal caso non si capisce se si tratta di un trattenimento di richiedente asilo già trattenuto e in tal caso il trattenimento secondo l'art. 6 d. lgs. n. 142/2015 potrebbe durare fino a un anno);
 - 3) persone in attesa di rimpatrio dopo l'accertamento dell'assenza dei requisiti per il soggiorno in Italia (per le quali il trattenimento può durare fino a 18 mesi secondo l'art. 14 d. lgs. n. 286/1998 da poco riformato).
- Proprio questa incertezza e vaghezza non garantiscono altresì la **natura delle procedure e la loro durata**: ben potrebbero essere sia meri "punti di crisi" (c.d. hotspot) in cui svolgere le procedure di frontiera, intese come quelle di identificazione e di fotosegnalamento, di soccorso e di informazione di persone straniere salvate in operazioni di salvataggio, oppure fermate in condizioni di soggiorno irregolare sul territorio italiano, sia centri di permanenza per il rimpatrio nei quali eseguire il trattenimento di persone straniere non richiedenti asilo (la cui durata complessiva può ora giungere fino a 18 mesi).
 - Qualora si tratti di **persone salvate in mare** è assai dubbio che sia rispettato il diritto internazionale del mare circa l'obbligo di portarle nel luogo sicuro di approdo più vicino, perché è evidente che quasi sempre l'Albania non sarà certo un porto vicino al luogo del naufragio ed eventuali problematiche sanitarie durevoli non potrebbero essere curate dalle strutture sanitarie che in base al Protocollo le autorità italiane dovrebbero attivare in ogni centro installato in Albania.
 - Il Protocollo espressamente prevede che si debbano rispettare le norme internazionali ed europee ma dimentica che **il diritto dell'Unione sulla protezione internazionale si applica nel territorio degli Stati membri**, alle

frontiere, nelle zone di transito e nelle acque territoriali¹. Si richiama sul punto la posizione espressa dalla stessa Commissione Europea nel documento “*The legal and practical feasibility of disembarkation options follow-up to the informal working meeting of 24 June 2018*”² in cui si esclude un’applicazione extraterritoriale del diritto UE in materia di asilo.

In proposito occorre ben interpretare anche le affermazioni della Commissaria europea Johanson, secondo la quale “Il diritto UE non è applicabile fuori dal territorio dell'Unione europea, ma sappiamo che il diritto italiano segue il diritto UE e che, secondo l'Accordo, si applicherà in Albania il diritto italiano”. Il Protocollo tra Italia e Albania dunque - ha concluso la Johansson - non viola il diritto dell'Unione. Secondo il Ministro Tajani dalle affermazioni della Commissaria si dovrebbe ricavare che “il diritto UE non è applicabile fuori dal territorio dell'Unione europea, ma comunque non c'è violazione del diritto. Questo non si applica, ma non c'è neanche violazione”.

Tuttavia come si è precisato, in base alla legge italiana le navi italiane sono territorio italiano, sicché tutti i migranti trasportati da nave italiana dovranno applicarsi le medesime procedure e garanzie previste dal diritto UE. In alternativa, se non applicabile il diritto UE sarà certamente applicabile il diritto “solo” italiano e cioè l’art. 10, co. 3 della Costituzione che garantisce a tutte le persone straniere l’asilo costituzionale, che sottende anche il diritto di ingresso sul territorio italiano e non in Paesi terzi che non sono territorio nazionale.

In tutti i casi, dunque, nessuna procedura può essere espletata fuori dal territorio italiano.

- **Il trattenimento di cittadini di Paesi terzi** all’interno delle annunciate strutture che si intendono allestire in Albania **appare in chiaro contrasto con il diritto dell’Unione** e in particolare con la Direttiva 115/2009/CE, la cui esclusiva finalità è di stabilire “*norme e procedure comuni da applicarsi negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, nel rispetto dei diritti fondamentali in quanto principi generali del diritto comunitario e del diritto internazionale, compresi gli obblighi in materia di protezione dei rifugiati e di diritti dell'uomo*” (art. 1). Per soggiorno irregolare deve intendersi “*la presenza nel territorio di uno Stato membro di un cittadino di un paese terzo che non soddisfi o non soddisfi più le condizioni d'ingresso di cui all'articolo 5 del codice frontiere Schengen o altre condizioni d'ingresso, di soggiorno o di residenza in tale Stato membro*” (articolo 3).
- In base alla stessa Direttiva 115/2009/CE, le misure di espulsione dal territorio di uno Stato membro **devono privilegiare la misura del rientro volontario** e “ove

¹ Vds tra i pareri in tal senso il documento “Preliminary Comments on the Italy-Albania Deal”, E.C.R.E. (European Council on Refugees and Exiles) 9.11.23

² [The legal and practical feasibility of disembarkation options follow-up to the informal working meeting of 24 June 2018](#)

gli Stati membri ricorrano – in ultima istanza – a misure coercitive per allontanare un cittadino di un paese terzo che oppone resistenza, tali misure sono proporzionate e non eccedano un uso ragionevole della forza. Le misure coercitive sono attuate conformemente a quanto previsto dalla legislazione nazionale in osservanza dei diritti fondamentali e nel debito rispetto della dignità e dell'integrità fisica del cittadino di un paese terzo interessato” (articolo 8 paragrafo 4).

- Qualora si tratti di strutture destinate al mero rimpatrio di stranieri espellendi ad altro titolo occorre infine verificare **che non siano violate le altre norme delle direttive UE** sulle procedure di rimpatrio, tra le quali gli artt. 15, 16 e 17 della Direttiva 2013/32/UE relative agli obblighi in capo alle autorità degli Stati membri affinché il colloquio personale per la richiesta di protezione internazionale sia svolto in condizioni di riservatezza e consentendo al richiedente di esporre in modo esauriente i motivi della sua domanda e gli artt. 15, 16 e 17 della Direttiva 2008/115/CE che disciplinano i presupposti e le condizioni di trattenimento e le categorie escluse dal trattenimento.
- **Le norme UE che lo stesso Protocollo richiama vietano che gli stranieri ospitati o trattenuti in questi centri realizzati in Albania possano essere richiedenti protezione internazionale**, perché:
 - 1) salvo che per le ipotesi di domanda reiterata o di estradizione o mandato di cattura europeo o di consegna alla Corte penale internazionale, qualsiasi straniero manifesti in Italia o in qualsiasi altro Stato dell'UE la volontà di presentare domanda di protezione internazionale ha diritto a restare nello Stato membro in cui ha presentato la sua domanda fino alla conclusione del procedimento amministrativo o giudiziario che riguarda la sua domanda (art. 9 Direttiva 2013/32/UE);
 - 2) il diritto UE vieta agli Stati di applicare misure di limitazione della libertà personale nei confronti dei richiedenti asilo *“per il solo fatto di essere un richiedente”* (Direttiva 2013/33/UE articolo 7 paragrafo 1) e prevede che il trattenimento venga disposto solo in casi molto limitati e *“salvo se non siano applicabili efficacemente misure alternative meno coercitive”* (articolo 8, paragrafo 2) e dal Protocollo si ricava facilmente che tali misure in Albania non sarebbero mai praticabili, a partire dal fatto che il trattenimento (già dopo il soccorso in mare) avverrebbe automaticamente e non sulla base di motivate ragioni e caso per caso;
 - 3) non potrebbe trattarsi neppure di centri di permanenza per il rimpatrio, nei quali eseguire il trattenimento di stranieri richiedenti asilo per svolgere le procedure di frontiera, sia perché essa non può durare più di 30 giorni (art. 6, co. 3 d.lgs. 142/2015) e deve svolgersi soltanto nel territorio italiano e soltanto nelle zone di frontiera (d.lgs. 25/2008), sia perché in ogni procedura

accelerata di frontiera il giudice può disporre la sospensiva del trattenimento nelle more della decisione di merito ovvero *“autorizzare o meno la permanenza del richiedente nel territorio dello Stato membro”* (art.46 par.6 lettera d): secondo il Protocollo il richiedente non si troverebbe sul territorio dello Stato membro, bensì in Albania, il che comporta, se sospeso il trattenimento dal Giudice, l'immediato trasferimento in Italia del richiedente da parte delle autorità italiane e la prosecuzione dell'iter della domanda in Italia;

- 4) in base alle vigenti norme italiane la procedura di esame accelerata da svolgersi nelle zone di frontiera si può svolgere soltanto nei confronti di richiedenti protezione internazionale che siano trovati all'ingresso irregolare oppure che provengano da un Paese di origine designato come sicuro, sempre che siano persone adulte di sesso maschile e non si trovino in situazione vulnerabile (l'art. 17 d. lgs. n. 142/2015 include tra le persone vulnerabili: *“i minori, i minori non accompagnati, i disabili, gli anziani, le donne, i genitori singoli con figli minori, le vittime della tratta di esseri umani, le persone affette da gravi malattie o da disturbi mentali, le persone per le quali è stato accertato che hanno subito torture, stupri o altre forme gravi di violenza psicologica, fisica o sessuale o legata all'orientamento sessuale o all'identità di genere, le vittime di mutilazioni genitali”*). Peraltro la procedura di frontiera non è applicabile ai *“soggetti che sono stati soccorsi in acque internazionali e legittimamente trasportati sul territorio nazionale per necessità di pubblico soccorso”*. Non possono, dunque, essere considerati migranti entrati illegalmente nel territorio dello Stato per fatto proprio e l'ipotesi contravvenzionale non consente di configurare il tentativo di ingresso illegale.” (Cass. sez. un. pen., 29 settembre 2016, n. 40517).

La distinzione tra richiedenti asilo vulnerabili e non vulnerabili comporta una discriminazione in ragione della condizione personale, vietata dall'art. 3 della Costituzione. Senza dimenticare che nell'immediatezza del salvataggio di naufraghi o di fermo sul territorio italiano non è mai immediata l'identificazione della vulnerabilità della persona, ciò che rende impossibile rispettare l'obbligo di non trasportare in Albania persona che effettivamente sono vulnerabili e dunque in violazione di legge.

- **Nulla garantisce che siano davvero effettuabili le operazioni di identificazione a bordo delle navi italiane che hanno salvato persone naufraghe nel mare internazionale** (come ha espressamente affermato il Ministro degli affari esteri nelle sue dichiarazioni alla Camera). Esse però sono indispensabili per evitare di trasportare inutilmente in Albania quelle persone che fin dall'inizio secondo il Protocollo non possono esservi condotte, perché sono classificabili come vulnerabili.
- In particolare in caso di dubbio sulla maggiore età non saranno certo possibili a bordo le procedure amministrative e giudiziarie di accertamento dell'età.

È molto probabile che **dopo le operazioni di salvataggio nel mare internazionale e trasporto in Albania vi siano a bordo delle navi italiane frettolose e confuse operazioni di identificazione distinzione tra persone da trasportare in Italia e persone da trasportare in Albania**, con inevitabili errori dovuti all'ovvia concitazione e approssimazione di operazioni svolte in mare, il che porterebbe a trasportare in Albania proprio persone che non dovrebbero esservi trasportate, con successivo ritrasporto in Italia a carico delle finanze italiane e **inutile spreco di denaro pubblico**.

- Dunque, nessuna **valutazione sulla condizione delle persone salvate in mare può essere condotta a bordo delle navi italiane prima del loro trasporto in Albania**: la Corte EDU ha affermato che deve svolgersi sulla terraferma con personale adeguato e tutte le garanzie. Dunque ogni procedura giuridica dovrebbe iniziare in territorio albanese all'interno di centri sotto la giurisdizione italiana (ma anche albanese). Dal testo del Protocollo risulta che l'ingresso nel territorio italiano potrebbe avvenire con mezzi delle competenti autorità italiane, il che non può riferirsi a mezzi privati, ma a mezzi di proprietà dello Stato italiano, sicché a mezzi militari e del resto le Forze armate italiane già si trovano da anni in Albania. Non è indicata la natura di tali mezzi sicché ben potrebbero essere sia mezzi navali, sia mezzi aerei.

Invece il trasferimento fuori dalla struttura albanese (in Italia o in altri Stati) avverrà a carico dell'Italia, ma non si indicano mezzi delle autorità, sicché ben potrebbe trattarsi di mezzi privati, magari presi a noleggio dallo Stato italiano.

- **Irragionevoli e fonte di ulteriore inutile spreco di denaro pubblico** saranno anche le operazioni di ritrasporto in Italia di quegli stranieri soccorsi vicino all'Italia o espulsi dall'Italia e poi trasportati in Albania, i quali però otterranno il riconoscimento dello status di rifugiato o di protezione sussidiaria o un permesso di soggiorno per protezione speciale o il cui trattenimento non sarà stato convalidato o prorogato ovvero che non sarà stato possibile accompagnare nel loro Paese di origine durante i periodi di trattenimento in Albania
- **La condizione oggettiva dello straniero che vedrà trattata la sua condizione giuridica non in territorio italiano ma in territorio albanese comporta la violazione del principio di eguaglianza** senza distinzioni di sesso o di nazionalità o di condizioni personali, previsto nell'art. 3, comma 1 Cost. e la violazione dell'art. 10, commi 2 e 3 e dell'art. 117, comma 1 Cost. mediante la violazione delle norme internazionali, tra cui l'art. 3 CEDU che vieta trattamenti inumani e degradanti, l'art. 6 CEDU che prevede il diritto all'effettivo accesso alla difesa.

Restano, peraltro, inalterati i vizi di legittimità costituzionale che inficiano l'art. 2-bis d. lgs. n. 25/2008, che prevede la disciplina della determinazione del **Paese di origine sicuro**, affidata ad solo decreto ministeriale, in violazione della riserva di

legge in materia di condizione giuridica dello straniero e di diritto di asilo previste dall'art. 10, commi 2 e 3 Cost., del principio di eguaglianza senza distinzioni di sesso o di nazionalità, previsto nell'art. 3, comma 1 Cost., e dell'art. 10, commi 2 e 3 e dell'art. 117, comma 1 Cost. (mediante violazione dell'art. 31 della Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati che vieta di discriminare i rifugiati in base alla nazionalità e mediante violazione della direttiva UE sulle procedure di esame delle domande di protezione internazionale che prescrive agli Stati membri di sottoporre a revisione immediata gli elenchi dei Paesi sicuri). In ogni caso il Decreto del Ministro degli affari esteri e della cooperazione internazionale del 17 marzo 2023 sulla lista dei paesi di origine sicuri per gli stranieri provenienti da alcuni di quei Paesi deve essere disapplicato anche perché illegittimo per eccesso di potere nelle parti in cui il decreto si discosta senza motivazione dagli esiti dell'istruttoria degli uffici ministeriali sui singoli Paesi.

- **Non sono chiare neppure le procedure e i presupposti legali del trasporto e del trattenimento indicati nel Protocollo, né le connesse obbligatorie procedure di convalida o proroga giudiziaria dei trattenimenti e dei rimpatri, né è chiara quale sia l'effettività del diritto all'informazione e del diritto alla difesa garantito agli stranieri.**

Occorre evidenziare, al riguardo, che il trasporto delle persone straniere dal territorio italiano (e tale è anche quello della nave italiana) fino all'ingresso nei centri di detenzione - che si trovano in territorio albanese - può configurare un **respingimento collettivo o un'espulsione collettiva i quali sono vietati** dal diritto internazionale (articolo 4 del Protocollo n. 4 alla CEDU che vincola anche l'Albania) e dall'art. 19 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea. E' utile ricordare che l'Italia è stata condannata dalla Corte Europea dei diritti umani il 23.2.2013 nella causa Hirsi Jamaa per i respingimenti collettivi attuati nel 2009 verso la Libia, in cui la Corte ha spiegato che **alcuna valutazione sulla condizione delle persone salvate in mare può essere condotta a bordo delle navi italiane prima del loro trasporto sulla terraferma e dovrebbe avvenire con personale adeguato e con tutte le garanzie.** .

- **Ogni forma di restrizione della libertà personale di coloro che verrebbero rinchiusi nei Centri** in Albania, per essere conforme all'art. 13 Costituzione (oltre che all'art. 5 CEDU, che vincola sia Italia, sia Albania), **deve essere prevista in apposita norma legislativa** che indichi in modo tassativo quale è l'autorità di pubblica sicurezza italiana che può adottare questi provvedimenti e quali sono i casi eccezionali di necessità e urgenza; essi devono essere comunicati entro 48 ore all'autorità giudiziaria italiana (la cui competenza deve essere identificata) e **deve essere convalidata dall'autorità giudiziaria entro le successive 48 ore con un esame caso per caso** a seguito del quale il provvedimento di trattenimento viene convalidato o meno.

Inoltre, sia in un centro finalizzato alla mera identificazione, sia in un centro finalizzato al rimpatrio **ogni straniero deve essere informato sulla possibilità di presentare domanda di protezione internazionale** e deve perciò essere garantito il diritto di ricevere *“le informazioni sulla procedura con riguardo alla situazione particolare del richiedente”* nonché di comunicare con *“organizzazioni che prestino assistenza legale o altra consulenza ai richiedenti”* (Direttiva 2013/32/UE art. 19).

- **In caso di trattenimento e di diniego del riconoscimento della protezione internazionale ogni straniero deve essere messo nelle condizioni di esercitare il suo diritto alla difesa** garantito dall'art. 24 Cost. e dell'art. 6 CEDU, che precisa che deve trattarsi del **diritto a un “ricorso effettivo”** (come prevede anche la Direttiva 2013/32/UE art. 46 par.1), il quale per essere tale deve garantire alla persona la **libertà di consultare un legale di fiducia e dunque di sceglierlo**.

Dovranno essere garantiti a parità di condizioni con chi si trova in Italia anche le **difese a carico dello Stato**, il che però creerà un inevitabile e irrazionale aggravio delle finanze pubbliche che non si sarebbe verificato se le procedure si fossero svolte in Italia.

Analoghi mezzi di ricorso effettivi devono essere garantiti allo straniero che si trovi in situazione di soggiorno irregolare nei cui confronti sia disposto un provvedimento di rimpatrio o di allontanamento (art. 13, par. 1 direttiva 2008/115/CE).

Tuttavia il Protocollo non precisa come lo straniero possa scegliersi un difensore di fiducia tra gli avvocati italiani. Perciò appare violato il diritto effettivo alla difesa tutelato dall'art. 24 Cost.

- Il Protocollo garantisce l'arrivo in Albania di avvocati (ciò che materialmente risulterà di difficile applicazione) e organizzazioni internazionali, ma non menziona analogo **arrivo nei centri albanesi di organizzazioni italiane di difesa dei diritti degli stranieri e dei richiedenti asilo** (che però deve ritenersi implicito alla luce del richiamo alle norme europee previsto nel Protocollo).
- Nel Protocollo non si precisa neppure **come siano effettivamente applicabili le norme italiane sulla gestione dei centri di permanenza e dei centri analoghi, quali soggetti costruiranno questi centri e quali li gestiranno**, con quali tempi, modi, costi e con quali effettive prestazioni mediche e con quali medici saranno effettivamente assicurate le prestazioni sanitarie che ogni centro dovrà assicurare: forse tutto ciò sarà disciplinato con successive norme nazionali legislative italiane di attuazione, con la relativa copertura sanitaria, che tuttora però non ci sono e si lasciano perciò molti dubbi su aspetti concreti di notevole importanza. Non è chiaro neppure quale Questore italiano sarà competente a disporre ed eseguire il trattenimento nei centri albanesi.

Il richiamo alle norme italiane ed europee previsto nel Protocollo e la giurisdizione su di essi affidata alle autorità italiane deve fare ritenere implicitamente richiamata anche **l'esigenza di verifiche e accessi nei centri albanesi del Garante nazionale (italiano) dei diritti delle persone private della libertà personale, nell'ambito del Meccanismo nazionale di prevenzione della tortura e dei trattamenti o pene, crudeli, inumani o degradanti**, derivanti dagli obblighi (italiani e albanesi) nell'ambito della CEDU e della Convenzione europea contro la tortura.

Costi ingenti a carico dell'Italia, la cui entità esatta e copertura finanziaria sono incerte

Il Protocollo pone espressamente a carico dell'Italia specifici oneri finanziari, per l'allestimento delle strutture (art. 4, comma 5), per l'erogazione di servizi sanitari (art. 4, comma 9), per la realizzazione delle strutture necessarie al personale albanese addetto alla sicurezza esterna dei centri (art. 5., comma 2), per la riconduzione nei centri da parte delle autorità albanesi di eventuali migranti usciti illegalmente dai centri (art. 6, comma 6) e per l'impiego dei mezzi e delle unità albanesi (art. 8, comma 3) e per eventuali risarcimenti del danno (art. 12, comma 2), cioè per la realizzazione e gestione dei centri, per il relativo personale, per il trasporto da e per l'Albania degli stranieri trattenuti e per la loro assistenza anche sanitaria (a cui dovrà aggiungersi anche la copertura degli oneri connessi al gratuito patrocinio per le spese di difesa degli stranieri, per quelle di interpretariato e per quelle sullo svolgimento dell'attività delle commissioni per il riconoscimento della protezione internazionale e dei giudici che convalideranno il trattenimento e che giudicheranno sugli eventuali ricorsi).

Il Protocollo prevede specifici contributi, iniziali (16,5 milioni di euro) e una successiva garanzia di 100 milioni di euro, che devono essere erogati dall'Italia all'Albania i cui importi e scadenze sono specificati in un apposito allegato al Protocollo stesso

Il Ministro degli affari esteri ha dunque così riassunto alla Camera che “I costi sono interamente a carico dell'Italia e si articolano in due componenti. La prima è quella delle attività svolte direttamente dalle autorità italiane: ristrutturazione degli edifici esistenti al porto, costruzione del centro per il trattenimento, gestione delle due aree concesse all'Italia, stipendi e trattamento di missione per il personale italiano. La seconda componente riguarda le attività svolte dalle autorità albanesi e soggette a rimborso da parte italiana, ad esempio la vigilanza della Polizia albanese all'esterno delle strutture, gli eventuali ricoveri ospedalieri dei migranti, gli eventuali risarcimenti da contenziosi interni e internazionali e l'accoglienza dei migranti che chiedessero asilo in Albania. Per questi costi l'Italia dovrà rimborsare lo Stato albanese: è previsto un anticipo iniziale di 16,5 milioni di euro. I successivi rifinanziamenti potranno avvenire semestralmente, a seguito di rendicontazione.”

Si tratta di costi notevoli per i quali manca completamente sia l'indicazione esatta delle spese di costruzione e gestione dei centri, le spese di personale, le spese concernenti la quota ingente di personale di polizia italiano e di personale di magistratura che dovrebbe esservi distaccato (con i relativi stipendi e indennità di missione e i costi per il loro alloggio in condizioni dignitose) , sia i costi sanitari, sia i costi per il trasporto dei migranti da e per l'Albania (inclusi i costi di eventuali trasporti in altri Stati extra UE), sia l'indicazione della copertura finanziaria che dovrà essere individuata nella legge di autorizzazione alla ratifica e di esecuzione.

Si tratta di costi ingenti per ora non quantificati: è quantificato soltanto il costo da versarsi all'Albania, ma mancano tutti gli altri costi posti a carico direttamente dell'Italia. Insomma è evidente il guadagno certo per il governo albanese, mentre non è affatto chiaro se l'intero accordo possa dirsi davvero vantaggioso anche per l'Italia.

Infatti in attesa che siano ben individuati dalla legge di autorizzazione alla ratifica, insieme con le loro coperture finanziarie - come esige l'art. 81 Cost. - si può osservare che **se tali costi fossero assai superiori ai costi per la gestione in Italia di analoghe operazioni di identificazione e di trattenimento per il rimpatrio renderebbero del tutto irrazionale tutto il Protocollo e uno spreco inammissibile in un periodo di ristrettezze delle finanze pubbliche italiane**, il che confermerebbe le severe valutazioni fatte più volte dalla Corte dei conti che ha rilevato l'irrazionale spesa pubblica tutta mirata sulla repressione degli ingressi e sull'esecuzione dell'espulsione, mentre ben minore è la copertura dei costi per la gestione degli ingressi e soggiorni regolari e per le misure di integrazione sociale che si devono sostenere.

Conclusioni

L'illegittimità costituzionale del Protocollo italo-albanese deriva dalla **violazione delle riserve di legge** in materia di condizione giuridica dello straniero (art. 10, comma 2 Cost.) e di condizioni del diritto di asilo previste dall'art. 10, comma 3 Cost.

L'esercizio pieno della giurisdizione impedisce all'Italia di trasportare coattivamente (con quale provvedimento?), e poi trattenere, i richiedenti asilo in un paese terzo extra UE al solo scopo di configurare per essi un sistema di procedure di rimpatrio o di esame delle domande di asilo che sarebbe oggettivamente svolto in condizioni più sfavorevoli e speciali, in **violazione del principio di eguaglianza**.

In particolare non sarebbe in alcun modo giustificata la limitazione della libertà personale adottata al di fuori delle fattispecie previste dal diritto dell'Unione (non esiste l'ipotesi della detenzione conseguente a deportazione).

Inoltre nelle condizioni di detenzione in un paese terzo non sarebbe possibile garantire nessuna delle garanzie procedurali previste dalla Direttiva 2023/32/UE cui l'Italia è vincolata.

Prevedere con legge ordinaria, o con un accordo internazionale., una autorizzazione al Governo o alle Forze armate a prendere una persona che si trova già nel territorio italiano (nave italiana e/o militare) e invece di concludere le operazioni di soccorso nel territorio della Repubblica trasportarla in un Paese terzo allo scopo di impedirne l'ingresso nel territorio della Repubblica ed esaminare la sua domanda di asilo con procedura accelerata "alla frontiera" dove il richiedente non è arrivato, configura una sorta di **deportazione degli stranieri, vietata dalle norme europee ed internazionali** a cui lo stesso Protocollo prevede di conformarsi ed è del tutto estraneo allo spirito e alla lettera delle norme costituzionali.

Un ultimo aspetto va considerato. Qualora per effetto delle argomentazioni sopra svolte, non sia effettivamente applicabile in Albania alcuna procedura né di trattenimento di persone straniere espulse, né di accertamento del diritto di ingresso dei richiedenti asilo (cd. procedura di frontiera), le persone ivi trattenute non potranno certo essere respinte od espulse dall'Italia se sussistano obblighi costituzionali o internazionali che lo impediscano, ai sensi dell'art. 5, comma 6 d. lgs. n. 286/1998, sicché **l'eventuale richiesta di asilo delle persone ivi trattenute dovrà essere esaminata direttamente dall'Autorità giudiziaria italiana ai sensi dell'art. 10, co. 3 della Costituzione**, ovvero sia accertando il diritto d'asilo costituzionale, soggetto interamente alla normativa nazionale, che comporterà il successivo rilascio di un permesso di soggiorno per protezione speciale ai sensi dell'art. 19 d. lgs. n. 286/1998.

In sintesi, le norme del Protocollo e le norme nazionali che gli daranno attuazione saranno costituzionalmente illegittime:

- per violazione del principio di eguaglianza senza distinzioni di sesso o di nazionalità o di condizioni personali, previsto nell'art. 3, co.1 Cost.;
- per violazione dell'art. 117, comma 1 Cost. mediante la violazione di varie norme europee sulle procedure di esame delle domande di protezione internazionale (tra cui quella secondo cui il richiedente ha diritto a restare nel territorio dello Stato membro durante tutto lo svolgimento della procedura di esame della sua domanda e quella secondo cui l'esame delle domande deve avvenire nella stessa zona di frontiera in cui si è presentata la domanda sul territorio italiano e non in altra zona), sul trattenimento dei richiedenti asilo e sulle procedure di rimpatrio;

- per violazione dell'art. 10, commi 2 e 3 e dell'art. 117, comma 1 Cost., mediante violazione dell'art. 31 della Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati, che vieta di discriminare i rifugiati in base alla nazionalità o a condizioni personali o sociali;
- per violazione dell'art. 3 CEDU che vieta trattamenti inumani e degradanti, visto che potrebbero essere tenuti in condizioni precarie poco controllabili e meno raggiungibili, collocati fuori dal territorio italiano e con garanzie di fatto più affievolite rispetto a quelle di altri stranieri nelle medesime condizioni che fossero trattenuti in Italia.

Le numerose ambiguità e illegittimità delle norme del Protocollo fin da subito fanno concludere che esso non possa essere ratificato in Parlamento e qualora lo fosse molte delle relative norme italiane potranno essere dichiarate in tutto o in parte costituzionalmente illegittime.

22 novembre 2023