

In occasione della mia relazione in seno al progetto TRALIM 2 ho proposto l'approfondimento delle seguenti tematiche:

- Soccorso in mare
- Normativa internazionale e diritto interno;
- Case Law.

### **La normativa di riferimento**

L'obbligo di salvataggio in mare nasce da una consuetudine marittima internazionale che ha poi trovato la propria cristallizzazione nelle convenzioni internazionali e negli atti di diritto derivato dell'Unione Europea (soprattutto regolamenti).

Gli obblighi derivanti dalle convenzioni internazionali, sono atti la cui forza ha natura superiore alla legge ordinaria poiché spiegano efficacia nel nostro ordinamento attraverso due fonti costituzionalmente interposte: l'art. 10 e l'art. 117 Cost.

Circa l'obbligo di soccorso in mare, vanno segnalate:

- la Convenzione per la salvaguardia della vita umana in mare (SOLAS - Safety of life at sea) stipulata a Londra nel 1974;
- la Convenzione di Amburgo (SAR - International convention on maritime search and rescue) del 1979;
- la Convenzione ONU sul diritto del mare (UNCLOS - United Nations convention on the law of the sea), anche conosciuta come Convenzione di Montego Bay, del 1982;
- la Convenzione Salvage (ratificata in Italia con l. 129/95);

Nel maggio 2004 le convenzioni SOLAS e SAR sono state sottoposte ad emendamenti – entrati in vigore il primo luglio del 2006 – volti a responsabilizzare maggiormente anche gli Stati.

Quanto al concetto di “porto sicuro” fornito dalle linee guida agli emendamenti alle convenzioni SOLAS e SAR, esso va inteso come quella località in cui le operazioni di soccorso si considerano concluse poiché la sicurezza e la vita dei sopravvissuti non sono più minacciate ed ivi possono essere soddisfatte le necessità primarie dei migranti in termini di cibo, alloggio e assistenza sanitaria.

Rispetto ai richiedenti asilo e ai rifugiati recuperati in mare, le linee guida stabiliscono il divieto di condurli in territori nei quali la loro vita e la loro libertà sarebbero minacciate.

Giova, a tal proposito, fare riferimento ad un'altra fonte internazionale di portata cogente, la Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati del 1951.

Con riferimento al ruolo delle ONG, ed alla loro legittimazione al soccorso, si segnala come l'art. 5 comma 1 del D.P.R. 662/94 (attuativo del paragrafo 2.4.1 del Capitolo II della Convenzione SAR).

Infine, quanto alla normativa europea, si segnalano due recenti regolamenti (atti emanati dal parlamento europeo, immediatamente esecutivi e vincolanti per gli stati comunitari e i loro cittadini

senza che sia necessario un atto interno di trasposizione in legge): il Regolamento 656/14/UE e il Regolamento 1624/16/UE.

### **Analisi della giurisprudenza interna**

Con riferimento alle operazioni di salvataggio in mare, uno dei casi più controversi con cui lo studioso di diritto penale si trova a dovere fare i conti è rappresentato dalla possibilità di configurare come reato il soccorso di migranti in pericolo di vita allorquando questi siano tratti in salvo nella zona SAR di responsabilità di altro Paese.

La questione si è posta recentemente in occasione del sequestro preventivo della nave Proactiva Open Arms. Ci si è chiesti se il delitto in parola sia configurabile nei confronti dei volontari che partecipano alle operazioni di soccorso se non concorrono nelle azioni delittuose dei trafficanti che trasportano i migranti sui gommoni. Allo stato, la risposta negativa sembra preferibile per l'operatività della causa di giustificazione di cui all'art. 54 c.p.

### **Il caso Aquarius come modello di responsabilità penale degli organi di governo.**

Sulla base del diritto internazionale e delle linee guida per l'implementazione delle convenzioni SOLAS e SAR, l'Italia è sempre stata il paese giuridicamente responsabile del coordinamento dei soccorsi nel Canele di Sicilia. Alla responsabilità giuridica nel coordinamento dei soccorsi – come evidenziato nel precedente paragrafo – si accompagna anche l'obbligo di indicare il place of safety ed assicurare che i cittadini stranieri soccorsi vi facciano ingresso nel più breve tempo possibile senza essere esposti a pericoli.

In primo luogo, nel caso di specie, va segnalata la potenziale violazione è stato violato l'art. 18 par. 2 della Convenzione di Montego Bay, a mente del quale lo stato costiero titolare della zona di navigazione nella quale transita una nave straniera non può negare alla stessa l'esercizio del proprio diritto di passaggio, né obbligare l'equipaggio a riprendere il largo. In secondo luogo, il diniego di accesso ai porti italiani mediante l'omessa indicazione del place of safety implica la violazione degli articoli 2 e 3 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, applicabile anche in via extraterritoriale ad una situazione verificatasi in acque internazionali in ragione della responsabilità dell'evento SAR gravante sull'Italia.

### **Il caso Diciotti**

Quanto invece alla vicenda della Nave Diciotti, in data 16 agosto 2018 la motonave militare "Diciotti" CP 941, a seguito del soccorso in zona SAR maltese di n.190 cittadini stranieri partiti dalle coste libiche, ha chiesto di poter essere autorizzata a fare ingresso nel porto di Lampedusa. Tuttavia, dai

Ministeri dell'Interno e delle Infrastrutture e Trasporti non è pervenuta alcuna indicazione in ordine all'individuazione del porto sicuro di sbarco o all'opportunità di consentire che lo stesso avvenisse proprio nell'isola di Lampedusa.

A seguito dei fatti narrati sono state avviate indagini a carico del Ministro dell'Interno all'esito delle quali sono stati ravvisati gli estremi del reato p. e p. dall'art. 605, comma I e II, n.2, e comma III, c.p. (reato di sequestro di persona, aggravato dalla qualifica di pubblico ufficiale, dall'abuso dei poteri inerenti alle funzioni esercitate, nonché per avere commesso il fatto anche in danno di soggetti minori di età). Ai sensi dell'art. 8 della Legge Costituzionale 1/89, gli atti sono stati trasmessi al Presidente del Senato per l'avvio della procedura di rilascio dell'autorizzazione a procedere nei confronti del Ministro. L'autorizzazione non è stata concessa.

## **5. L'art. 12 d.lgs 286/98**

Venendo ora ai risvolti penalistici connessi alle attività di soccorso in mare, è opportuno interrogarsi sulla possibile rilevanza delittuosa delle attività di salvataggio poste in essere dagli operatori della Guardia Costiera italiana e, specularmente, dalle navi delle ONG. La legittimazione al soccorso da parte delle navi appartenenti a privati trae la propria fonte dalla Convenzione SAR del 1979, tuttavia non sono isolati i casi di contestazione del delitto di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina rispetto ai comandanti ed agli equipaggi di navi ONG.

Occorre, prima di tutto, analizzare l'art. 12 t.u. immigrazione, ove il bene giuridico tutelato è l'interesse dello Stato e della comunità internazionale al mantenimento del controllo sulla gestione dei flussi migratori. La norma, strutturata secondo una progressione criminosa ad offensività crescente, a seguito di numerosi contrasti giurisprudenziali è stata descritta come fattispecie che al I comma delinea due distinte ipotesi di reato base:

- “(...) chiunque, in violazione delle disposizioni del presente testo unico, promuove, dirige, organizza, finanzia o effettua il trasporto di stranieri nel territorio dello Stato [prima ipotesi];
- ovvero compie altri atti diretti a procurarne illegalmente l'ingresso nel territorio dello Stato [seconda ipotesi] (...)

Con riferimento a quest'ultima ipotesi, una parte della Giurisprudenza ha fatto ricorso alla categoria (tedesca, non prevista dall'ordinamento italiano) dell'autoria mediata, secondo la quale i soccorritori sono costretti a concorrere nel reato a seguito della provocazione, da parte dei trafficanti, dello stato di necessità di dovere soccorrere i migranti in pericolo di vita. Tale condotta, dunque, ai sensi dell'art. 54 comma 3 c.p. (stato di necessità provocato dall'altrui minaccia), sarebbe non punibile.

In proposito, però, nel nostro ordinamento giuridico, esiste un cogente obbligo di soccorso in mare in capo ai comandanti e alle autorità nazionali che discende direttamente dalle convenzioni

internazionali e, in particolare, dall'art. 98 della Convenzione di Montego Bay. Da ciò deriva che l'azione dei soccorritori sia dovuta, proprio in forza della vincolatività di questi strumenti.

Conseguentemente, sarebbe più opportuno - più che richiamare lo stato di necessità di cui all'art. 54 c.p., che ha dei caratteri estremamente stringenti perché possa trovare applicazione, fare riferimento alla causa di giustificazione dell'adempimento di un dovere ex art. 51 c.p.

Per di più, sempre con riferimento all'obbligo di soccorso, va dato atto della presenza, nel nostro ordinamento del COMMA II dell'art. 12 T.U. Immigrazione a mente del quale "(...) non costituiscono reato le attività di soccorso e assistenza umanitaria prestate in Italia nei confronti degli stranieri in condizioni di bisogno comunque presenti nel territorio dello Stato".

### **Il caso della nave Iuventa.**

La nave è stata sequestrata nell'agosto 2017 ed è stato emesso avviso conclusioni indagini nei confronti di 20 persone tra cui l'equipaggio, Medici senza frontiere e Save the children], perché si è ritenuto comunque che l'azione dei soccorritori costituisse fatto penalmente perseguibile ex art. 12.

La Procura di Trapani ha contestato ai membri dell'equipaggio della nave tedesca la circostanza di aver tenuto dei comportamenti antecedenti e successivi al soccorso che non trovano copertura nella scriminante umanitaria di cui al comma 2, in quanto espressione - invece - di condotte causalmente idonee - dal punto di vista del concorso morale e materiale - ad agevolare l'introduzione in Italia di un ulteriore numero di migranti clandestini, perché finalizzate a coadiuvare le attività dei trafficanti e a garantire la reiterazione delle loro attività di traffico illecito di cittadini stranieri.

Secondo il GIP sarebbero solo le condotte diverse dal soccorso e trasbordo ad integrare gli estremi del favoreggiamento. Le superiori considerazioni conducono all'ulteriore conseguenza della incerta qualificazione da attribuire alla condotta delle navi private appartenenti alle organizzazioni non governative che intraprendano autonomamente operazioni di pattugliamento delle acque internazionali e si mantengano a ridosso della zona costiera libica per individuare prontamente le imbarcazioni cariche di migranti in partenza verso l'Europa.

Ciò perché, fuori dai casi di "consegne concordate" che sono sicuramente punibili ex art. 12, le condotte su descritte da parte delle navi ONG possono, per il solo fatto di trovarsi in prossimità delle acque territoriali libiche (circostanza ben nota ai trafficanti) integrare, un'ipotesi di concorso morale nel favoreggiamento dell'immigrazione clandestina, rappresentato dalla loro stessa presenza in quella zona che ottiene l'effetto di rafforzare il proposito degli organizzatori, favorendo la reiterazione di più eventi di soccorso, con conseguente proliferazione delle lesioni al bene giuridico tutelato dalla norma, ossia la corretta gestione dei flussi migratori.

# **Training of Lawyers on the European Law relating to Immigration and Asylum (TRALIM 2)**

**Ireland: Asylum and Immigration Law: An Overview of Key Recent  
Developments**

**Rome Seminar 30<sup>th</sup> January 2019**

**Presenter: Catherine Cosgrave, Immigrant Council of Ireland  
Independent Law Centre**



The project is co-financed with the support of the European Union's Justice programme



## **International Protection : An Overview**

### **International Protection Act 2015**

**Replaced Refugee Act 1996 (as amended)**

### **European Union (Subsidiary Protection) Regulations 2017 S.I. 409/2017**

**Case C-429/15 E.D. v Minister for Justice and Equality**

**Irish Court of Appeal E.D. V. Minister for Justice [2017] IECA 20**

### **European Communities (Reception Conditions) Regulations 2018 S.I. 2013/2018**

**Irish Supreme Court NHV v Minister for Justice and Equality [2017] IESC 35**



## **International Protection Act – Single Protection Procedure**

### **Some Key Provisions:**

- **S.39(5) – no decision within 6 months**
- **S. 49 permission to remain**
- **S. 56-7 family reunification**
- **S. 58 – vulnerability and best interests of children**



## **International Protection Act – Family Reunification**

**- S. 56-7 - family reunification**

**Qualifying family members –Applications within 12 months**

**Aged under 18 years old**

**International Protection (Amendment) Bill 2017**





## **International Protection Act – Family Reunification**

### **Issues for Unaccompanied Minors**

- **S. 58 – vulnerability and best interests of children (AH v Minister for Justice JR 2018)**
- **Delay / Inconsistency**
- **Ageing out - C550/16 A.S. v State Secretary of Security and Justice, the Netherlands [2018]**
- **Family tracing and contact only re-established after 12 months (Egiazorova v Minister JR 2018)**



## **Irish Immigration Law: An Overview**

### **Piecemeal Development of Primary and Secondary Legislation**

#### **Principal Legislation**

- **Immigration Act 1999**
- **Illegal Immigrants (Trafficking Act) 2000**
- **Immigration Act 2003**
- **Immigration Act 2004**

#### **Regulation of entry to the State, removal and deportation from the State**

**Permission to reside and renewal of residence permission a matter of Ministerial discretion**



**Permission to reside and renewal of residence permission a matter of Ministerial discretion**

**Does not participate in relevant EU Directives**

**Administrative schemes dealing with specific issues, for example:**

- **Spouse/partner of Irish national**
- **Parent of Irish citizen child**
- **Long-Term Residence**
- **International Humanitarian Access Programme**
- **Special Scheme of International Students**



**Family Life – Ireland does not participate in the EU Family Reunification Directive  
2003/86/EC**

**INIS Family Reunification Policy Document 2016**

**Article 8 ECHR – section 3 European Convention of Human Rights Act 2003**

**Irish Supreme Court Cases of Luximon and Balchand v Minister for Justice and Equality  
[2018] IESC 24**



**Thank you!**

**Contact details:**

**Catherine Cosgrave  
Managing Solicitor  
Immigrant Council of Ireland Independent Law Centre  
2 Saint Andrew Street  
Dublin 2**

**[www.immigrantcouncil.ie](http://www.immigrantcouncil.ie)**

**Twitter: @cscosgrave**

**Email: [catherine@immigrantcouncil.ie](mailto:catherine@immigrantcouncil.ie)**