

## Brevi considerazioni sull'ordinanza del G.I.P. di Agrigento nel caso Sea Watch 3

di *Edoardo De Marchi*

1. In data 02.07.2019, il G.I.P. del Tribunale di Agrigento, nella persona del giudice dott.ssa Alessandra Vella, con ordinanza respingeva la richiesta di convalida di arresto e l'applicazione della misura cautelare del divieto di dimora nella provincia di Agrigento, a carico della dott.ssa Carola Rackete, comandante della motonave "Sea Watch 3", imputata dei reati di "Resistenza o violenza contro nave da guerra" (art. 1100 cod. nav.<sup>1</sup>) e di "Resistenza a un pubblico ufficiale" (art. 337 c.p.<sup>2</sup>).

Il Giudice, operata una ricognizione delle fonti sovranazionali in materia di navigazione e di salvataggio in mare, analizza la condotta attribuita alla Rackete e conclude per la non convalida dell'arresto, oltre ad affermare l'insussistenza della prima incriminazione, per mancanza di tipicità, e l'insussistenza della seconda per mancanza di anti-giuridicità, ritendendo il fatto scriminato.

Nel dettaglio, la questione prende le mosse da un'azione di soccorso in mare e dal rifiuto posto dalle autorità italiane, competenti all'indicazione di un porto sicuro per lo sbarco e al coordinamento delle operazioni di soccorso. Successivamente, la motonave "Sea Watch", dopo aver atteso diversi giorni in acque internazionali un'indicazione delle autorità, invocava lo stato di necessità e entrava nelle acque nazionali italiane, con l'obiettivo di attraccare al porto di Lampedusa. Durante le operazioni di attracco, la motonave urtava una motovedetta della Guardia Costiera, che si era frapposta tra la *Sea Watch* e la banchina.

Deve essere precisato che, come è noto, la questione è di estremo interesse politico e la stessa vicenda giudiziaria, così come l'operato del G.I.P. qui in esame, è stato oggetto di critiche provenienti dai massimi vertici del Governo.

2. Pare necessario analizzare il quadro normativo internazionale, ripercorrendo l'*iter* logico impiegato dal G.I.P.

---

<sup>1</sup> Art. 1100 cod. nav.:

Il comandante o l'ufficiale della nave, che commette atti di resistenza o di violenza contro una nave da guerra nazionale, è punito con la reclusione da tre a dieci anni. La pena per coloro che sono concorsi nel reato è ridotta da un terzo alla metà.

<sup>2</sup> Art. 337 c.p.:

Chiunque usa violenza o minaccia per opporsi a un pubblico ufficiale o ad un incaricato di un pubblico servizio, mentre compie un atto di ufficio o di servizio, o a coloro che, richiesti, gli prestano assistenza, è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni.

La ricostruzione prende le mosse dall'art. 10, co.1, Cost.<sup>3</sup>, in base al quale l'Italia osserva il diritto internazionale, implicitamente riferendosi anche alla storica consuetudine che vuole che i naufraghi vengano soccorsi. L'art. 10 deve essere letto in combinato con l'art. 117 Cost.<sup>4</sup>, evocando così il principio giuridico "*pacta sunt servanda*", sottolineando in tal modo che l'attività legislativa deve conformarsi al diritto internazionale, ad essa sovraordinato. Inoltre, giova ricordare che, nonostante il diritto internazionale non sia strettamente coercibile nei confronti degli Stati, esso trae la sua autorevolezza dal semplice dato "reputazionale": gli altri Stati saranno più restii a considerare affidabile lo Stato che non rispetta gli accordi che ha sottoscritto. Il G.I.P. passa quindi ad analizzare le convenzioni U.N.C.L.O.S. III, S.O.L.A.S. e S.A.R., principali fonti sovranazionali pertinenti al caso in esame.

**3.** La convenzione U.N.C.L.O.S. III, "*Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare*", adottata a Montego Bay il 10 dicembre 1982 e ratificata dall'Italia con la l. 2 dicembre 1994, n. 689, rappresenta la principale fonte internazionale di regolazione del c.d. "diritto del mare". Tra i numerosi temi che affronta, all'art. 98<sup>5</sup> sancisce il dovere di prestare soccorso in mare, identificando a tal scopo tre situazioni nelle quali il comandante di una nave debba intervenire, con l'unico requisito di non mettere "*a repentaglio la nave, l'equipaggio o i passeggeri*": prestare "*soccorso a chiunque sia trovato in mare in condizioni di pericolo*", procedere "*quanto più velocemente è possibile al soccorso delle persone in pericolo, se viene a conoscenza del loro bisogno di aiuto, nella misura in cui si può ragionevolmente aspettare da lui tale iniziativa*" e prestare "*soccorso, in caso di abbordo, all'altra nave, al suo equipaggio e ai suoi passeggeri [...]*". Tali obblighi devono essere pretesi, secondo la convenzione, da parte dello Stato che concede la bandiera alla

<sup>3</sup> Art. 10, co. 1, Cost.:

L'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute.

<sup>4</sup> Art. 117, co.1, Cost.:

La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali.

<sup>5</sup> Articolo 98 "*Obbligo di prestare soccorso*":

1. 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 è possibile al soccorso delle persone in pericolo, se viene a conoscenza del loro bisogno di aiuto, nella misura in cui 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 scalo.

2. 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.

nave nei confronti del comandante. In tal caso, si ricorda che l'Olanda, della quale la motonave *Sea Watch* batte bandiera, ha ratificato il trattato in data 28 luglio 1996<sup>6</sup>. Ancora, l'art. 18 U.N.C.L.O.S. III<sup>7</sup>, prevede la possibilità del passaggio all'interno delle acque territoriali di uno Stato in casi specifici. Al comma 2, è stabilita una deroga alla nozione di passaggio, da intendersi normalmente come "*continuo e rapido*", oltre che "*inoffensivo*", consentendo la fermata e l'ancoraggio "*soltanto se questi costituiscono eventi ordinari di navigazione o sono resi necessari da forza maggiore o da condizioni di difficoltà, oppure sono finalizzati a prestare soccorso a persone, navi o aeromobili in pericolo o in difficoltà*".

L'art. 19 U.N.C.L.O.S. III<sup>8</sup>, specifica il concetto di "*passaggio inoffensivo*", tipizzando una serie di situazioni nelle quali il passaggio non si considera inoffensivo, implicitamente ammettendo l'inoffensività nelle ipotesi non elencate. Un rilievo potrebbe essere attribuito alla lettera g) secondo la quale non è inoffensivo

<sup>6</sup> [https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=0800000280043ad5&clang=\\_en](https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=0800000280043ad5&clang=_en)

<sup>7</sup> Articolo 18, "*Significato del termine "passaggio"*"

1. Per "passaggio" si intende la navigazione nel mare territoriale allo scopo di:

- a) attraversarlo senza entrare nelle acque interne né fare scalo in una rada o installazione portuale situata al di fuori delle acque interne;
- b) dirigersi verso le acque interne o uscirne, oppure fare scalo in una rada o installazione portuale.

2. Il passaggio deve essere continuo e rapido. Il passaggio consente tuttavia la fermata e l'ancoraggio, ma soltanto se questi costituiscono eventi ordinari di navigazione o sono resi necessari da forza maggiore o da condizioni di difficoltà, oppure sono finalizzati a prestare soccorso a persone, navi o aeromobili in pericolo o in difficoltà.

<sup>8</sup> Articolo 19, "*Significato dell'espressione "passaggio inoffensivo"*":

1. Il passaggio è inoffensivo fintanto che non arreca pregiudizio alla pace, al buon ordine e alla sicurezza dello Stato costiero. Tale passaggio deve essere eseguito conformemente alla presente Convenzione e alle altre norme del diritto internazionale.

2. Il passaggio di una nave straniera è considerato pregiudizievole per la pace, il buon ordine e la sicurezza dello Stato costiero se, nel mare territoriale, la nave è impegnata in una qualsiasi delle seguenti attività:

- a) minaccia o impiego della forza contro la sovranità, l'integrità territoriale o l'indipendenza politica dello Stato costiero, o contro qualsiasi altro principio del diritto internazionale enunciato nella Carta delle Nazioni Unite;
- b) ogni esercitazione o manovra con armi di qualunque tipo;
- c) ogni atto inteso alla raccolta di informazioni a danno della difesa o della sicurezza dello Stato costiero;
- d) ogni atto di propaganda diretto a pregiudicare la difesa o la sicurezza dello Stato costiero;
- e) il lancio, l'appontaggio o il recupero di aeromobili;
- f) il lancio, l'appontaggio o il recupero di apparecchiature militari;
- g) il carico o lo scarico di materiali, valuta o persone in violazione delle leggi e dei regolamenti doganali, fiscali, sanitari o di immigrazione vigenti nello Stato costiero;
- h) inquinamento intenzionale e grave, in violazione della presente Convenzione;
- i) attività di pesca;
- j) la conduzione di ricerca scientifica o di rilievi;
- k) atti diretti a interferire con i sistemi di comunicazione o con qualsiasi altra attrezzatura o installazione dello Stato costiero;
- l) ogni altra attività che non sia in rapporto diretto con il passaggio.

il passaggio volto al "*carico o lo scarico di materiali, valuta o persone in violazione delle leggi e dei regolamenti doganali, fiscali, sanitari o di immigrazione vigenti nello Stato costiero*". Tuttavia, non è questa l'ipotesi, in quanto nel caso in esame si tratta di naufraghi. Resta da stabilire se la qualifica di naufraghi sia prioritaria a quella di immigrati irregolari, ossia se la convenzione escluda o meno dal campo di applicazione del soccorso in mare coloro che sono in violazione delle leggi di immigrazione. Alla luce delle convenzioni che verranno analizzate più avanti, si desumerà chiaramente che la qualifica di naufraghi è prioritario e che la lett. g sopra citata non si riferisca alle vittime di naufragio.

Un secondo richiamo viene effettuato dal G.I.P. alla convenzione S.O.L.A.S., titolata "*Convenzione internazionale per la salvaguardia della vita umana in mare*", adottata a Londra il 1 novembre 1974 e ratificata dall'Italia con la l. 23 maggio 1980, n. 313. Tale convenzione, alla regola 10 del capitolo V<sup>9</sup>, stabilisce che "*Il comandante di una nave in navigazione che riceve un segnale, da qualsiasi provenienza, indicante che una nave o un aereo o i loro natanti di salvataggio si trovano in pericolo, è obbligato a recarsi a tutta velocità al soccorso delle persone in pericolo informandole, se possibile, di quanto sta facendo*".

**4.** Si passa quindi alla "*Convenzione internazionale sulla ricerca ed il salvataggio marittimo*", nota come convenzione S.A.R. (*Search And Rescue*), adottata a Amburgo il 37 aprile 1979 e ratificata dall'Italia con la l. 3 aprile 1989, n. 147 e integrata con il D.P.R. 28 settembre 1994, n. 662, in materia di "*Regolamento di attuazione della legge 3 aprile 1989, n. 147, concernente adesione alla convenzione*

---

<sup>9</sup> Capitolo V, Regola 10, "*Segnali di pericolo. Obblighi e norme*":

- a) Il comandante di una nave in navigazione che riceve un segnale, da qualsiasi provenienza, indicante che una nave o un aereo o i loro natanti di salvataggio si trovano in pericolo, è obbligato a recarsi a tutta velocità al soccorso delle persone in pericolo informandole, se possibile, di quanto sta facendo. Se non può farlo, o, nelle circostanze speciali in cui si trova, giudica non ragionevole né necessario andare in loro soccorso, egli deve riportare sul giornale di bordo le ragioni che lo hanno indotto a non recarsi a soccorrere le persone in pericolo.
- b) Il comandante di una nave in pericolo, dopo aver consultato, per quanto possibile, i comandanti delle navi che hanno risposto alla sua chiamata di soccorso, ha diritto di requisire quella o quelle di dette navi che egli considera più idonee a portargli aiuto, ed è obbligo del comandante o dei comandanti della nave o delle navi requisite di sottostare alla requisizione continuando a recarsi a tutta velocità in soccorso delle persone in pericolo.
- c) Il comandante di una nave resta liberato dall'obbligo imposto dal paragrafo a) della presente Regola non appena viene a conoscenza che una o più navi, esclusa la sua, sono state requisite e sottostanno alla requisizione.
- d) Il comandante di una nave resta liberato dall'obbligo imposto dal paragrafo a) della presente Regola e, se la sua nave è stata requisita, dall'obbligo imposto dal paragrafo b) della presente Regola, se viene informato dalle persone in pericolo o dal comandante di un'altra nave che ha raggiunto tali persone che l'assistenza non è più necessaria.
- e) Le disposizioni della presente Regola non pregiudicano la Convenzione internazionale per l'unificazione di alcune Regole riguardanti l'assistenza ed il salvataggio in mare firmata a Bruxelles il 23 settembre 1910, particolarmente per quanto si riferisce all'obbligo di portare soccorso, imposto dall'articolo 11 di detta Convenzione.

*internazionale sulla ricerca ed il salvataggio marittimo, adottata ad Amburgo il 27 aprile 1979".*

Tale convenzione e le relative norme di attuazione si occupano di stabilire le aree di ricerca e salvataggio, le strutture organizzative, logistiche, di comando, i mezzi, il personale, lo scambio di comunicazioni e la cooperazione tra Stati in materia di salvataggio in mare.

Proprio in virtù di tale convenzione, e della sua attuazione, si desume che l'attività di salvataggio e sbarco siano senza soluzione di continuità. La previsione di una capillare rete di uffici dediti al coordinamento delle operazioni ( IMRCC e MRSC, più gli uffici territoriali della guardia costiera<sup>10</sup>) rende palese che vi sia l'obbligo di soccorrere.

---

<sup>10</sup> Art. 3, co.1, D.P.R. 28 settembre 1994, n. 662:

1. Al fine dell'organizzazione prevista dal capitolo 2 e in conformità della terminologia specificata nel capitolo 1 dell'allegato, si stabilisce che:

- a) il Comando generale del Corpo delle capitanerie di porto è l'organismo nazionale che assicura il coordinamento generale dei servizi di soccorso marittimo (I.M.R.C.C. - Italian Maritime Rescue Coordination Center);
- b) le direzioni marittime costituiscono i centri secondari di soccorso marittimo (M.R.S.C. - Maritime Rescue Sub Center);
- c) i comandi di porto costituiscono le unità costiere di guardia; d) le unità navali e gli aeromobili del servizio di guardia costiera del Corpo delle capitanerie di porto, appositamente allestiti, costituiscono le unità di soccorso marittimo

Art. 4, ibidem:

1. Fermo restando quanto previsto dagli articoli 69 e 70 del codice della navigazione, nonché dall'art. 727 dello stesso codice per ciò che concerne il soccorso ad aeromobili in pericolo, gli organismi indicati nell'art. 3 svolgono i compiti di cui al presente articolo.

2. Il Comando generale del Corpo delle capitanerie di porto, quale centro nazionale di coordinamento di soccorso marittimo (I.M.R.C.C.), assicura l'organizzazione generale dei servizi marittimi di ricerca e salvataggio, coordina le operazioni di ricerca e salvataggio nell'ambito dell'intera regione di interesse italiano sul mare e tiene contatti con i centri di coordinamento del soccorso degli altri Stati.

3. Le direzioni marittime, quali centri secondari di soccorso marittimo (M.R.S.C.), assicurano il coordinamento delle operazioni marittime di ricerca e salvataggio, secondo le direttive specifiche o le deleghe del centro nazionale (I.M.R.C.C.) nel proprio settore, individuato dalle acque marittime di interesse nazionale ed internazionale che si estendono in profondità dalla linea di costa delle rispettive giurisdizioni, così come specificato all'articolo 6 e riportato nella rappresentazione grafica allegata al presente regolamento di cui fa parte integrante.

4. I comandi di porto, quali unità costiere di guardia (U.C.G.), dispongono l'intervento delle unità di soccorso marittimo da essi dipendenti dislocate nella loro giurisdizione e ne mantengono il controllo operativo, salvo che l'I.M.R.C.C. disponga diversamente. 5. Le unità di soccorso marittimo intervengono nelle operazioni di soccorso secondo le pianificazioni delle unità costiere di guardia, redatte e disposte dai centri secondari di soccorso marittimo (M.R.S.C.) per l'impiego di mezzi disponibili nelle aree di propria giurisdizione.

5. Merita particolarmente la menzione, operata dal G.I.P., delle "Linee Guida sul Trattamento delle Persone in Mare"<sup>11</sup> emesse congiuntamente dall'I.M.O.<sup>12</sup> e dall'U.N.H.C.R.<sup>13</sup> prevedono anche degli emendamenti alla convenzione S.O.L.A.S. III, inclusa una norma riguardante i porti sicuri. Proprio a proposito di tali porti, occorre chiarire le caratteristiche dei porti sicuri. Si possono definire tali in presenza delle seguenti caratteristiche: un posto dove i naufraghi sono considerati al sicuro, dove i basilari necessità umane sono garantite (cibo, riparo e cure mediche), dove è possibile il trasporto verso una destinazione finale<sup>14</sup>. Una nave non può essere la destinazione finale, ma i naufraghi devono essere fatti sbarcare<sup>15</sup>. Lo sbarco di naufraghi in zone dove non vi è il rispetto dei diritti umani è da evitare, in particolar modo quando i naufraghi siano rifugiati<sup>16</sup>.

Vale la pena a tal proposito ricordare che, come anche il G.I.P. ha riportato, i possibili porti di sbarco fossero la Libia, la Tunisia, l'Italia e Malta.

Correttamente, la Libia e la Tunisia non possono essere considerate un porto sicuro. La Libia, secondo il rapporto degli osservatori dell'ONU sulle condizioni dei migranti detenuti in Libia, "*Migrants and refugees are subjected to extreme violence, at times on camera, as their relatives watch in agony. Most frequently described methods include beatings with various objects, suspension from bars, pouring petrol, boiling water or chemicals on victims' bodies, electric shocks, stabbing, pulling nails, application of heated metals to flesh, and shootings, particularly the legs*"<sup>17</sup>; "*Migrant and refugee accounts consistently demonstrate how smugglers and traffickers, who control the movement of people through Libya, exhibit blatant disregard for their lives, either deliberately shooting them, torturing them to death*

---

<sup>11</sup>

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

<sup>12</sup> International Maritime Organization.

<sup>13</sup> United Nations High Commissioner for Refugees.

<sup>14</sup> *Place of safety*

6.12 *A place of safety (as referred to in the Annex to the 1979 SAR Convention, paragraph 1.3.2) is a location where rescue operations are considered to terminate. It is also a place where the survivors' safety of life is no longer threatened and where their basic human needs (such as food, shelter and medical needs) can be met. Further, it is a place from which transportation arrangements can be made for the survivors' next or final destination.*

<sup>15</sup> 6.13 *An assisting ship should not be considered a place of safety based solely on the fact that the survivors are no longer in immediate danger once aboard the ship. An assisting ship may not have appropriate facilities and equipment to sustain additional persons on board without endangering its own safety or to properly care for the survivors. Even if the ship is capable of safely accommodating the survivors and may serve as a temporary place of safety, it should be relieved of this responsibility as soon as alternative arrangements can be made.*

6.14 *A place of safety may be on land, or it may be aboard a rescue unit or other suitable vessel or facility at sea that can serve as a place of safety until the survivors are disembarked to their next destination.*

<sup>16</sup> 6.17 *The need to avoid disembarkation in territories where the lives and freedoms of those alleging a well-founded fear of persecution would be threatened is a consideration in the case of asylum-seekers and refugees recovered at sea.*

<sup>17</sup> Rapporto UNHCR "*Desperate and Dangerous: Report on the human rights situation of migrants and refugees in Libya*", 18 December 2018, pag. 28

*in an attempt to extort money from their families, or leaving them to die from starvation or medical neglect*"<sup>18</sup>. Gli esempi sono molti, e tutti agghiacciati.

Che la Libia non sia un porto sicuro è inoltre affermato anche dall'O.I.M.<sup>19</sup> e dall'U.E.<sup>20</sup>

Il Ministro degli Esteri, Enzo Moavero Milanesi, ha affermato, il 27 giugno 2019, che "La definizione di porto sicuro viene dalle convenzioni internazionali, queste condizioni per la Libia non ci sono"<sup>21</sup>.

Il servizio "viaggiare sicuri" del Ministero degli Esteri, volto a indicare ai connazionali situazioni di pericolo, descrive così la Libia:

*"Si ribadisce l'invito ai connazionali a non recarsi in Libia e, a quelli presenti, a lasciare temporaneamente il Paese in ragione della assai precaria situazione di sicurezza. Scontri tra gruppi armati interessano varie aree del Paese (incluso in Tripolitania, nell'area intorno a Sirte, a Sebha, Bengasi, Derna e Sabratha). Dall'aprile 2019 sono in corso nell'area di Tripoli ostilità, che interessano saltuariamente l'aeroporto cittadino di Mitiga e varie altre città della Tripolitania (Zawia, Gharian, Tarhuna, Garabulli, etc.). Permangono, anche nella capitale, la minaccia terroristica e l'elevato rischio di rapimenti. Si registrano elevati tassi di criminalità soprattutto nella regione meridionale e lungo le principali strade del Paese, tra cui il tratto stradale costiero dalla Tunisia all'Egitto". "Le strutture sanitarie sono inadeguate. Ogni qualvolta sia possibile, si consiglia pertanto il trasporto del paziente verso Italia, Tunisia o Malta. Malgrado la presenza di numerose farmacie, molti medicinali non sono reperibili"*<sup>22</sup>. Appare evidente che le condizioni di sicurezza e assistenza sanitaria possano essere legittimamente messe in dubbio.

Peraltro, il 03.07.2019, giorno successivo allo sbarco, un raid aereo effettuato nell'ambito della guerra civile in atto in Libia ha distrutto un centro che ospitava rifugiati, uccidendo circa 100 persone<sup>23 24</sup>.

---

<sup>18</sup> *Ibidem*, pag. 29.

<sup>19</sup> <https://www.iom.int/countries/libya>

<sup>20</sup> [http://www.ansa.it/europa/notizie/rubriche/altrenews/2018/07/02/migrantiuenon-lirimandiamo-in-libiala-situazione-inumana\\_7c2ab118-dfc6-479e-8f03-eca3f0548da6.html](http://www.ansa.it/europa/notizie/rubriche/altrenews/2018/07/02/migrantiuenon-lirimandiamo-in-libiala-situazione-inumana_7c2ab118-dfc6-479e-8f03-eca3f0548da6.html)

<sup>21</sup> Il Fatto Quotidiano, 28 giugno 2019, <https://www.ilfattoquotidiano.it/2019/06/28/libia-moavero-non-e-un-porto-sicuro-non-ci-sono-condizioni-per-definirla-tale-haftar-e-un-interlocutore-imprescindibile/5288831/>

<sup>22</sup> <http://www.viaggiare Sicuri.it/#/country/LBY>

<sup>23</sup> Il Messaggero, 3 luglio 2019, [https://www.ilmessaggero.it/mondo/libia\\_attacco\\_aereo\\_centro\\_migranti\\_40\\_morti\\_tripoli\\_ultime\\_notizie\\_guerra\\_matteo\\_salvini-4595891.html](https://www.ilmessaggero.it/mondo/libia_attacco_aereo_centro_migranti_40_morti_tripoli_ultime_notizie_guerra_matteo_salvini-4595891.html)

<sup>24</sup> Al momento in cui si scrive arrivano delle notizie non ancora confermate, secondo le quali dei membri dell'esercito libico avrebbero aperto il fuoco contro i rifugiati che tentavano di scappare dal raid aereo.

La Tunisia, per quanto non versi in condizioni tragiche come la Libia, non presta sufficienti garanzie di sicurezza. Manca, infatti, una normativa in materia di rifugiati e non è allo stato attuale possibile inoltre richieste di asilo<sup>25</sup>.

Per quanto riguarda Malta, come il G.I.P. ha sottolineato, lo Stato non ha ratificato le modifiche del 2006 alla Convenzione S.A.R. Ad ogni modo, Malta non rileva nel caso in esame, in quanto non sarebbe comunque stato il porto più vicino.

**6.** Chiarita la questione dei porti sicuri, volendo aggiungere un elemento a quanto richiamato dal G.I.P., rileva anche la "*Convenzione internazionale per l'unificazione di alcune regole in materia di assistenza e di salvataggio marittimi*", adottata a Bruxelles il 23 settembre 1910, ratificata con l. del 12 giugno 1913, n. 606. Tale convenzione, all'art. 11<sup>26</sup> stabilisce che "*ogni capitano è tenuto, in quanto lo possa senza serio pericolo per la sua nave, il suo equipaggio e i suoi passeggeri, a prestare assistenza a qualunque persona, anche nemica, trovata in mare, in pericolo di vita*".

**7.** Passando ora alle fonti interne, in primo luogo deve essere menzionato il codice della navigazione. Come il G.I.P. ha giustamente evidenziato, le previsioni di soccorso in mare delineata da numerosi (e anche, in alcuni casi, risalenti) trattati internazionali, trovano un'ulteriore conferma nell'art. 1158 cod. nav.<sup>27</sup>, il quale punisce come delitto l'omissione di soccorso in mare, nei casi in cui ne è fatto obbligo dal codice. Tali casi sono numerosi e tra di essi spicca l'art.490, titolato "*obbligo di salvataggio e di assistenza a persone in pericolo*"<sup>28</sup>.

<sup>25</sup> <https://www.ilfoglio.it/esteri/2019/06/17/news/la-tunisia-non-e-un-porto-sicuro-con-buona-pace-dei-sovrani-260881/>

<sup>26</sup> Art. 11, "*Convenzione internazionale per l'unificazione di alcune regole in materia di assistenza e di salvataggio marittimi*":

Ogni capitano è tenuto, in quanto lo possa senza serio pericolo per la sua nave, il suo equipaggio e i suoi passeggeri, a prestare assistenza a qualunque persona, anche nemica, trovata in mare, in pericolo di vita. Il proprietario della nave non è responsabile per le contravvenzioni alla disposizione che precede.

<sup>27</sup> Art. 1158, cod. nav.:

Il comandante di nave, di galleggiante o di aeromobile nazionale o straniero, che ometta di prestare assistenza ovvero di tentare il salvataggio nei casi in cui ne ha l'obbligo a norma del presente codice, è punito con la reclusione fino a due anni. La pena è della reclusione da uno a sei anni, se dal fatto deriva una lesione personale; da tre a otto anni, se ne deriva la morte. Se il fatto è commesso per colpa, la pena è della reclusione fino a sei mesi; nei casi indicati nel comma precedente, le pene ivi previste sono ridotte alla metà.

<sup>28</sup> art. 490, cod. nav.:

Quando la nave o l'aeromobile in pericolo sono del tutto incapaci, rispettivamente, di manovrare e di riprendere il volo, il comandante della nave soccorritrice è tenuto, nelle circostanze e nei limiti indicati dal articolo precedente, a tentarne il salvataggio, ovvero, se ciò non sia possibile, a tentare il salvataggio delle persone che si trovano a bordo.

È del pari obbligatorio, negli stessi limiti, il tentativo di salvare persone che siano in mare o in acque interne in pericolo di perdersi.

è stato recentemente approvato il d.l. 14 giugno 2019, n. 53 "disposizioni urgenti in materia di ordine e sicurezza pubblica" (c.d. decreto sicurezza *bis*) che introduce, tra le altre, modificazioni agli artt. 11 e 12 del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286 "

Viene inserito un comma 1 *ter*<sup>29</sup> all'art. 11, che prevede la possibilità per il Ministro dell'Interno, di concerto con Il Ministro della Difesa e con il Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti, di adottare provvedimenti limitativi o di vietare l'ingresso, il transito o la sosta di navi nel mare territoriale, con le seguenti limitazioni: che non si tratti di navi militari o di navi in servizio governativo non commerciale; sussistano motivi di ordine e sicurezza pubblica; che si concretizzino le condizioni di cui all'art. 19, co. 2, lett. g) della convenzione SOLAS III.

Tale ultima condizione è quella richiamata precedentemente, che potrebbe limitare il passaggio inoffensivo di navi nel mare territoriale. Riprendendo quanto detto, si tratta di un'ipotesi non pertinente al caso in esame, non essendo applicabile al salvataggio di naufraghi. La norma infatti si riferisce allo scarico di persone in violazione delle norme sull'immigrazione, le quali però non si possono riferire alle vittime di naufragio, in virtù del complesso di norme internazionali, convenzionali e nazionali già citate.

Rimanendo nell'ambito del d. lgs. 286/1998, ad avere rilievo è invece l'art. 10 *ter*, in particolare il comma 1, che stabilisce che lo straniero irregolare salvato da un naufragio debba essere identificato secondo specifiche procedure, rendendo evidente che esso debba essere sbarcato<sup>30</sup>.

---

<sup>29</sup> Art. 11, co. *ter*, d. lgs. 25 luglio 1998, n. 286:

Il Ministro dell'interno, Autorità nazionale di pubblica sicurezza ai sensi dell'articolo 1 della legge 1° aprile 1981, n. 121, nell'esercizio delle funzioni di coordinamento di cui al comma 1-bis e nel rispetto degli obblighi internazionali dell'Italia, può limitare o vietare l'ingresso, il transito o la sosta di navi nel mare territoriale, salvo che si tratti di naviglio militare o di navi in servizio governativo non commerciale, per motivi di ordine e sicurezza pubblica ovvero quando si concretizzano le condizioni di cui all'articolo 19, comma 2, lettera g), limitatamente alle violazioni delle leggi di immigrazione vigenti, della Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare, con allegati e atto finale, fatta a Montego Bay il 10 dicembre 1982, ratificata dalla legge 2 dicembre 1994, n. 689. Il provvedimento è adottato di concerto con il Ministro della difesa e con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, secondo le rispettive competenze, informandone il Presidente del Consiglio dei ministri.

<sup>30</sup> Art. 10 *ter*, co. 1, d. lgs. 25 luglio 1998, n. 286:

1. Lo straniero rintracciato in occasione dell'attraversamento irregolare della frontiera interna o esterna ovvero giunto nel territorio nazionale a seguito di operazioni di salvataggio in mare è condotto per le esigenze di soccorso e di prima assistenza presso appositi punti di crisi allestiti nell'ambito delle strutture di cui al decreto-legge 30 ottobre 1995, n. 451, convertito, con modificazioni, dalla legge 29 dicembre 1995, n. 563, e delle strutture di cui all'articolo 9 del decreto legislativo 18 agosto 2015, n. 142. Presso i medesimi punti di crisi sono altresì effettuate le operazioni di rilevamento fotodattiloscopico e segnaletico, anche ai fini di cui agli articoli 9 e 14 del regolamento UE n. 603/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 ed è assicurata l'informazione sulla procedura di protezione internazionale, sul programma di ricollocazione in altri Stati membri dell'Unione europea e sulla possibilità di ricorso al rimpatrio volontario assistito.

Una seconda modifica è quella apportata all'art. 12 della legge 286/1998, con l'aggiunta del comma 6 bis<sup>31</sup>. Si tratta della previsione di sanzioni amministrative per la violazione dell'art. 11, co. 1 *ter* della stessa legge.

Come giustamente evidenziato dal G.I.P., tale normativa, seppure entrata in vigore per tempo, non è applicabile al caso in esame e in ogni caso non comporta sanzioni penali, ma soltanto amministrative. Pertanto, non sarebbe comunque sussistita la competenza del Tribunale per l'applicazione delle sanzioni.

**8.** Ad ogni modo, le imputazioni contestate alla comandante della Sea Watch 3 sono state due: il reato di cui all'art. 1100 cod. nav. e quello di cui all'art. 337 c.p.

Per quanto riguarda il primo, il G.I.P. non è entrato nel merito, limitandosi a rilevare la mancata integrazione del fatto tipico dipendente dalla qualifica di nave da guerra. Infatti, secondo la sent. della Corte Costituzionale del 07 febbraio 2000, n. 35, la qualifica di nave da guerra viene attribuita alle navi della Guardia Costiera solo qualora si trovino fuori dalle acque nazionali oppure in un porto di uno Stato dove manca una rappresentanza consolare italiana<sup>32</sup>.

**9.** Per quanto riguarda la seconda incriminazione, il G.I.P. ha considerato pienamente applicabile la scriminante di cui all'art. 51 c.p.<sup>33</sup>, ovvero l'adempimento di un dovere. L'art. 51 c.p. prevede una causa di giustificazione, volta a elidere l'antigiuridicità di una condotta. Si è quindi in presenza di un fatto tipico, perché la fattispecie di reato viene oggettivamente commessa, e colpevole, perché il coefficiente soggettivo doloso è presente e la condotta è stata attuata con consapevolezza e volontà. Tuttavia, l'ordinamento richiede anche l'elemento dell'antigiuridicità della condotta, ossia la situazione di contrasto con i beni giuridici protetti dalle norme incriminatrici. Può accadere però che una condotta costituente reato non sia antigiuridica, come nel caso di contrasto dell'adempimento di un dovere, oppure nel caso dell'esercizio di un diritto. Lo scopo della norma scriminante è quello di intervenire in situazioni

---

31 Art. 12, co. 6 bis, d. lgs. 25 luglio 1998, n. 286:

Salvo che si tratti di naviglio militare o di navi in servizio governativo non commerciale, il comandante della nave è tenuto ad osservare la normativa internazionale e i divieti e le limitazioni eventualmente disposti ai sensi dell'articolo 11, comma 1-*ter*. In caso di violazione del divieto di ingresso, transito o sosta in acque territoriali italiane, notificato al comandante e, ove possibile, all'armatore e al proprietario della nave, si applica a ciascuno di essi, salve le sanzioni penali quando il fatto costituisce reato, la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 10.000 a euro 50.000. In caso di reiterazione commessa con l'utilizzo della medesima nave, si applica altresì la sanzione accessoria della confisca della nave, procedendo immediatamente a sequestro cautelare. All'irrogazione delle sanzioni, accertate dagli organi addetti al controllo, provvede il prefetto territorialmente competente. Si osservano le disposizioni di cui alla legge 24 novembre 1981, n. 689, ad eccezione dei commi quarto, quinto e sesto dell'articolo 8-*bis*.

<sup>32</sup> Dir. trasporti 2001, 671

<sup>33</sup> Per tutti, G. FIANDACA, E. MUSCO, Diritto penale, parte generale, Zanichelli 2019; Marinucci, *Cause di giustificazione*, in *Digesto pen.*, II, Torino, 1988.

anomale, evitando la contraddizione interna all'ordinamento che, da un lato, prevede un dovere o un diritto, e, dall'altro, ne sanziona l'esercizio.

Le condizioni per l'integrazione delle disposizioni dell'art. 51 c.p. sono da un lato, l'esistenza di un dovere, e, dall'altra, il bilanciamento concreto degli interessi.

Un dovere può derivare in primo luogo dalla legge. In base agli artt. 10 e 117 Cost., si include anche un dovere derivante da normativa sovranazionale, se idonea a vincolare il singolo individuo. Si tende ad ammettere come fonte di dovere anche la normativa di rango inferiore alla primaria.

Il bilanciamento concreto degli interessi rileva essendo necessario comparare l'esercizio del dovere con il bene giuridico che la norma che si intende violare protegge. Così, sarà necessario che il dovere che adempie non ponga a rischio un bene giuridico di maggior rilievo. Ad esempio, la sentenza della Cassazione penale, Sez. IV, del 10.1.2008, n. 888<sup>34</sup>, ha escluso la applicazione della scriminante a un agente delle forze di polizia che, avendo ricevuto l'ordine di recarsi "con urgenza" in un determinato luogo, aveva cagionato lesioni a terzi per aver adottato una condotta di guida ritenuta eccessivamente pericolosa e, quindi, ingiustificata.

Nel caso in esame, la condotta della Rackete è stata ritenuta dal G.I.P. attuata nell'esercizio di un dovere, ossia di quello scaturente tanto dalle normative internazionali sul salvataggio in mare, tanto dalla normativa nazionale del codice della navigazione.

**10.** Sebbene da un punto di vista prettamente tecnico tale esito fosse prevedibile, la questione merita qualche altra considerazione.

In primo luogo, la ricostruzione operata dal G.I.P. espone il fianco a talune critiche, che si sono già affacciate sui mezzi di informazione.

Si potrebbe argomentare che la presenza stessa della nave nella zona S.A.R. costituisca un elemento da valutare ai fini del quadro complessivo. Infatti, se da un lato sono pacifiche le norme internazionali e dall'altro è pacifico l'adempimento del dovere di soccorso, la ricostruzione effettuata si preoccupa di porre la narrazione dei fatti come conseguenti ad un atto dovuto. La catena di eventi causale si spinge indietro al momento del salvataggio, ma non si interroga sulla presenza della nave nella zona. Si potrebbe dunque argomentare che l'intera attività posta in essere dalla nave si ponga anch'essa come antecedente causale alla creazione delle condizioni dello stato di necessità. In termini prosaici, se non andava in mare con il preciso scopo di cercare naufraghi, la situazione non si sarebbe creata. Ma ancora, potrebbero essere rilevate e questionate anche le motivazioni ontologiche circa l'esistenza della nave, dell'equipaggio e della O.N.G., fino a configurare una sorta di dolo specifico: l'interna organizzazione nasce con il preciso scopo di armare una nave che si diriga in zona S.A.R. e soccorra naufraghi, per poi farli sbarcare in un porto inevitabilmente occidentale. Tale narrazione dei fatti, che poi è quella fatta propria dal Ministero degli Interni, andrebbe a rendere stridente la copertura delle

---

<sup>34</sup> *Guida al diritto* 2008, 7, 45 (nota di: Santoro).

azioni della Rackete sotto l'egida delle convenzioni internazionali. Esse, infatti sembrano, per il tenore letterale delle norme e per il periodo in cui furono adottate, pensate per i salvataggi occasionali e non per quelli intenzionali da parte di imbarcazioni a ciò votate.

Tale ricostruzione è da rigettare. Infatti, per prima cosa, l'attività di ricerca e soccorso in mare non è vietata, né è appannaggio esclusivo di navi militari o di forza pubblica. Non esiste a proposito nemmeno alcuna norma che limiti il soccorso a navi di passaggio. Ne deriva che, secondo un principio universale della cultura giuridica occidentale, ciò che non è vietato è lecito (o quantomeno tollerato). Ancora, i doveri di solidarietà e il valore supremo della vita, rappresentano principi fondamentali e supremi degli ordinamenti europei, ivi incluso il nostro, e non possono certo essere compressi. Ma il punto nodale della questione della Sea Watch è, a mio avviso, proprio questo: i valori fondamentali e supremi della Costituzione e della nostra cultura giuridica non vengono più considerati sovraordinati e irrinunciabili. Ancora, la gerarchia delle fonti del diritto non viene percepita, finendo per cercare di porre sullo stesso piano norme costituzionali, para costituzionali o internazionali e norme ordinarie o regolamentari (la decisione di "chiudere i porti" è resa possibile dalla legge, ma attuata con una disposizione ministeriale). Da un punto di vista che possiamo chiamare di "percezione della giustizia", considerata nel suo insieme come ordinamento, è sempre più palpabile lo scollamento tra il sistema di principi e valori costituzionali e il sentimento popolare. La linea del fronte di questo scollamento è visibile ormai con nitidezza nella legislazione regolamentare, oltre che in alcuni atti di legislazione primari che tendono a imprimere una svolta all'ordinamento facendosi interpreti del sentimento diffuso. Poco o nessun valore viene attribuito nel comune sentire a previsioni generali, come quella dell'adempimento di un dovere in questo caso, lasciando l'onere alle Corti di rimanere salde nell'applicazione della legge. Tuttavia questa situazione non può essere destinata a durare a tempo indeterminato, potendosi risolvere, a mio personale avviso, alternativamente con una modifica ordinamentale dei principi costituzionali o con la perdita di autorevolezza e di rispetto del sistema giuridico. Sarebbe auspicabile che piuttosto venga intrapresa una rivoluzione culturale, ma l'analisi di tale evenienza esula dal contesto giuridico e non mi ci avventurerò.

In conclusione, la decisione di non convalidare l'arresto e di rigettare la richiesta di altra misura cautelare, emessa dal G.I.P. di Agrigento nei confronti di Carola Rackete rappresenta l'esito giuridico scontato di una vicenda dove lo scontro è politico-culturale anziché giuridico. Come fin qui ripercorso, poco o niente può essere aggiunto alla motivazione dell'ordinanza del G.I.P., che ha menzionato e analizzato tutte le fonti giuridiche pertinenti al caso, senza sollevare particolari problematiche. Tuttavia, la decisione ha sollevato molte e aspre critiche, al limite dello scontro istituzionale. Ci si dovrebbe interrogare su che tipo di problema rappresenti, e che entità e gravità abbia il fatto che una decisione tanto lineare susciti così tanto furor di popolo.