

INDICE

	<i>pag.</i>
RAGIONI E OBIETTIVI DELL'INDAGINE	1
CAPITOLO I	
LA CONTROVERSA NOZIONE DI FAVOREGGIAMENTO DELL'IMMIGRAZIONE IRREGOLARE	
1. Un cruciale problema definitorio	9
2. Il traffico di migranti nel diritto internazionale: il Protocollo di Palermo (2000)	11
2.1. Il contesto storico-politico di riferimento	12
2.2. La norma definitoria di « <i>smuggling of migrants</i> » e il relativo obbligo di incriminazione	15
2.3. Le ulteriori condotte oggetto di obbligo di incriminazione	22
2.4. La problematica rilevanza degli elementi della «transnazionalità» e del «coinvolgimento di un gruppo criminale organizzato»	24
2.5. La disciplina in materia di cooperazione di polizia e giudiziaria	26
3. Il favoreggiamento dell'immigrazione irregolare nel diritto europeo: il « <i>Facilitators Package</i> » (2002)	29
3.1. Il contesto storico-politico di riferimento	29
3.2. La norma definitoria di «favoreggiamento dell'immigrazione clandestina» e il relativo obbligo di incriminazione	35
3.3. La disciplina in materia di cooperazione di polizia e giudiziaria	40
3.4. La cooperazione con i Paesi terzi e le missioni in alto mare	42

4. La nozione di traffico di migranti nelle legislazioni nazionali: sguardo d'insieme sulle tendenze di politica criminale a livello globale	45
5. I frastagliati confini tra traffico di migranti e tratta di persone	49
5.1. Dalla nozione unitaria alla separazione dei concetti di traffico e tratta	49
5.2. Una distinzione netta solo sulla carta	52
5.2.1. Le sovrapposizioni fra traffico e tratta e i loro riflessi sulla disciplina applicabile agli autori dei reati e agli stranieri coinvolti	53
5.2.2. Il nodo delle finalità di tutela	58
5.3. Prime conclusioni sulla problematica distinzione fra traffico e tratta	62
6. Chi sono e come operano gli “ <i>smugglers</i> ”. Sguardo al sostrato fattuale delle nozioni normative esaminate	63
6.1. Le rotte del traffico	63
6.2. Identità e numeri dei migranti “trafficati”	64
6.3. Le diverse figure di trafficanti	66
6.4. Le tariffe e i sistemi di pagamento	68
6.5. I pericoli per i migranti	70
6.6. I multiformi rapporti tra trafficanti e migranti	72
7. Rilievi conclusivi e linee di prosecuzione dell'indagine	74

CAPITOLO II

IL MODELLO ITALIANO DI PROTEZIONE DELLE FRONTIERE MEDIANTE IL CONTRASTO AL FAVOREGGIAMENTO DELL'IMMIGRAZIONE IRREGOLARE

1. Introduzione	80
2. Cronistoria della legislazione italiana sul contrasto al favoreggiamento dell'immigrazione irregolare	81
2.1. Gli anni '80 e la “legge Martelli”	81
2.2. L'avvento del testo unico sull'immigrazione	83
2.3. La legge “Bossi-Fini”	85
2.4. Le modifiche introdotte dalla legge di conversione del d.l. n. 241/2004	89

pag.

2.5. La legge di ratifica della Convenzione delle Nazioni Unite sulla criminalità organizzata e dei relativi Protocolli	91
2.6. I “pacchetti sicurezza” 2008 e 2009	92
2.7. La lotta all’immigrazione irregolare via mare e la stagione dei “porti chiusi”	96
2.8. L’ultimo giro di vite: il d.l. n. 20/2023 (c.d. “decreto Cutro”)	99
2.9. Un sintetico bilancio	103
3. Le figure incriminatrici del favoreggiamento dell’immigrazione irregolare	103
3.1. Alcune premesse terminologiche	104
3.2. Il favoreggiamento dell’ingresso irregolare	106
3.2.1. Modello italiano e modelli sovranazionali a confronto: conformità e discrasie	107
3.2.2. Un reato artificiale: l’irregolarità dell’ingresso come unico perno del disvalore	113
3.2.3. (<i>Segue</i>): la violazione del testo unico sull’immigrazione e l’illegalità dell’ingresso	123
3.2.4. (<i>Segue</i>): riflessi sull’accertamento del dolo e sulla disciplina dell’errore	129
3.3. Il favoreggiamento della permanenza irregolare	134
3.3.1. Modello italiano e modelli sovranazionali a confronto: conformità e discrasie	135
3.3.2. I problematici confini tra favoreggiamento della permanenza e dell’ingresso irregolari	139
4. Dal favoreggiamento dell’ingresso irregolare al traffico di migranti	140
4.1. I contrasti giurisprudenziali ricomposti dalla sentenza <i>Mizanur</i>	141
4.2. Il favoreggiamento aggravato tra plurioffensività e profili di irragionevolezza	145
4.3. Il nodo del dolo specifico di profitto	148
5. Dal traffico di migranti alla tratta di persone	151
5.1. Elementi distintivi e profili di sovrapposizione	151
5.2. Oscillazioni giurisprudenziali in punto di unità o pluralità di reati	153
5.3. La strumentalizzazione delle similitudini tra favoreggiamento e tratta da parte del legislatore italiano	158
6. Un diritto penale oltre i confini?	161
6.1. La protezione anticipata delle frontiere e i limiti spaziali all’applicabilità della legge penale	162

6.2.	I criteri di collegamento in caso di traffico di migranti via mare	163
6.2.1.	Critiche all'impostazione giurisprudenziale fondata sulla figura dell'autore mediato	166
6.2.2.	Ulteriori soluzioni per il radicamento della "giurisdizione" italiana nei casi di soccorso in mare	171
7.	La disciplina speciale per la tutela delle frontiere marittime	175
7.1.	Il "decreto sicurezza- <i>bis</i> " (2019)	176
7.2.	Il "decreto Lamorgese" (2020)	180
7.3.	Il "decreto Piantedosi" (2023)	185
8.	Rilievi conclusivi e linee di prosecuzione dell'indagine	191

CAPITOLO III

LA SOVRA-CRIMINALIZZAZIONE DEL FAVOREGGIAMENTO DELL'INGRESSO IRREGOLARE

1.	Introduzione	195
2.	La scriminante umanitaria: una disposizione (quasi) inutile	197
2.1.	Natura giuridica ed elementi costitutivi	198
2.2.	Margini di applicabilità	199
3.	I soccorsi in mare (rinvio)	203
4.	Il favoreggiamento dell'ingresso di richiedenti asilo	203
4.1.	Casistica e prime risposte giurisprudenziali	204
4.2.	Ulteriori possibili soluzioni: sul piano della tipicità	206
4.3.	(<i>Segue</i>): sul piano dell'elemento soggettivo	208
4.4.	Profili di politica criminale e prospettive <i>de jure condendo</i>	211
5.	Il favoreggiamento dell'ingresso di famigliari	212
5.1.	Casistica e prime risposte giurisprudenziali	213
5.2.	Profili critici degli orientamenti giurisprudenziali e possibili soluzioni alternative	214
6.	Il favoreggiamento dell'ingresso <i>tra</i> migranti irregolari	217
6.1.	La questione dei "migranti-scafisti"	217
6.1.1.	Orientamenti giurisprudenziali e relative criticità: in fase di identificazione degli indagati	220
6.1.2.	(<i>Segue</i>): in fase di accertamento della tipicità delle condotte	222

pag.

6.1.3. (<i>Segue</i>): in punto di esclusione dello stato di necessità	225
6.1.4. (<i>Segue</i>): in punto di mancato accertamento della minima importanza del contributo prestato alla realizzazione del reato	228
6.2. Il favoreggiamento dell'ingresso di stranieri per impedire un respingimento illegittimo (il caso <i>Vos Thalassa</i>)	230
6.2.1. I fatti e le contrastanti pronunce di merito	230
6.2.2. La sentenza della Corte di cassazione: le questioni risolte e quelle rimaste aperte	237
7. Rilievi conclusivi e linee di prosecuzione dell'indagine	242

CAPITOLO IV

LA CRIMINALIZZAZIONE DELLE ATTIVITÀ DI RICERCA E SOCCORSO IN MARE DI MIGRANTI IRREGOLARI

1. Introduzione	245
2. Soccorsi pubblici e soccorsi privati nella cornice della lotta allo <i>smuggling of migrants</i> lungo il Mediterraneo centrale	247
3. La casistica sui soccorritori accusati di favoreggiamento dell'ingresso irregolare e di altri reati connessi al trasporto di naufraghi-migranti sul suolo italiano	251
3.1. Il precedente <i>Cap Anamur</i> (2010)	252
3.2. La nuova stagione del contrasto alle attività delle ONG (2017-2023); il c.d. caso <i>Iuventa</i>	254
3.3. Il caso <i>Open Arms</i>	258
3.4. Il caso <i>Sea Watch</i> (Carola Rackete)	263
3.5. Sguardo d'insieme alla casistica esaminata	270
4. Profili di diritto internazionale dei soccorsi in mare	271
4.1. La situazione di <i>distress</i>	272
4.2. Gli attori privati dei soccorsi in mare: tra facoltà di ricerca e dovere di salvataggio	275
4.3. L'individuazione di un <i>place of safety</i> (PoS) e lo sbarco	280
5. Favoreggiamento dell'ingresso irregolare via mare e scriminanti: adempimento del dovere di soccorso	290
5.1. Considerazioni preliminari sulla diretta applicabilità al comandante della disciplina internazionale in materia di soccorsi in mare	291

	<i>pag.</i>
5.2. I criteri di risoluzione del conflitto di doveri	293
5.3. L'estendibilità dello schema a illeciti (penali e amministrativi) diversi dal favoreggiamento dell'ingresso irregolare	297
6. (<i>Segue</i>): esercizio di un diritto	300
7. (<i>Segue</i>): stato di necessità	302
8. (<i>Segue</i>): legittima difesa	306
9. Una proposta alternativa: l'esclusione della tipicità del favoreggiamento dell'ingresso irregolare in caso di soccorso in mare	308
10. Rilievi conclusivi e linee di prosecuzione dell'indagine	315

CAPITOLO V

PROFILI DI ILLEGITTIMITÀ DELLA DISCIPLINA EUROPEA E NAZIONALE SUL CONTRASTO AL FAVOREGGIAMENTO DELL'IMMIGRAZIONE IRREGOLARE

1. Introduzione	320
-----------------	-----

SEZIONE I

LA GIURISPRUDENZA DELLE CORTI SUPERIORI SUL FAVOREGGIAMENTO DELL'IMMIGRAZIONE IRREGOLARE

2. La sentenza della Corte di giustizia UE sul reato di assistenza ai richiedenti asilo (<i>Commissione c. Ungheria</i> , 2021)	322
3. La sentenza del <i>Conseil Constitutionnel</i> sulla scriminante umanitaria francese (caso <i>Cédric Herrou</i> , 2018)	328
4. La sentenza della Corte costituzionale italiana sulla proporzionalità delle pene per alcune ipotesi di favoreggiamento aggravato (caso <i>E.K.</i> , sent. n. 63/2022)	333
5. Uno sguardo oltreoceano: la sentenza della <i>Supreme Court of Canada</i> sul reato canadese di favoreggiamento dell'ingresso irregolare (caso <i>Appulonappa</i> , 2015)	339

SEZIONE II

L'ILLEGITTIMITÀ DEGLI OBBLIGHI
DI INCRIMINAZIONE EUROPEI E
DELLE NORME PENALI ITALIANE IN MATERIA
DI FAVOREGGIAMENTO DELL'INGRESSO IRREGOLARE

6. Il favoreggiamento dell'ingresso irregolare al vaglio del principio di proporzionalità	343
7. La sproporzione delle scelte di criminalizzazione	344
7.1. Sproporzione delle scelte di criminalizzazione sottese al <i>Facilitators Package</i> al metro della Carta dei diritti fondamentali	345
7.1.1. I diritti fondamentali incisi dagli obblighi di incriminazione	346
7.1.2. L'illegittimità dell'interferenza al metro dell'art. 52(1) CDF	349
7.2. Sproporzione delle scelte di criminalizzazione sottese all'art. 12 t.u. imm. al metro della Carta dei diritti fondamentali e della Costituzione italiana	362
7.2.1. Premessa sulla necessità del previo esperimento di un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, avente ad oggetto la validità del <i>Facilitators Package</i> , al fine di non incorrere in una procedura di infrazione	362
7.2.2. L'illegittimità dell'art. 12 t.u. imm. al metro della Carta dei diritti fondamentali: l'opzione del rinvio pregiudiziale avente ad oggetto il carattere "ostativo" della Carta rispetto alla norma nazionale	364
7.2.3. (<i>Segue</i>): l'opzione della questione di legittimità costituzionale	365
7.2.4. L'estendibilità delle conclusioni raggiunte in punto di illegittimità dell'art. 12, comma 1, t.u. imm. agli illeciti amministrativi in materia di diritto della navigazione (disciplina dei c.d. "porti chiusi")	370
7.3. L'irragionevole delimitazione della scriminante umanitaria (art. 12, comma 2, t.u. imm.) alle condotte prestate a favore di stranieri già presenti sul territorio italiano	373
8. La sproporzione delle pene previste dall'art. 12 t.u. imm.	378
8.1. La sproporzione della cornice edittale della fattispecie base	379

	<i>pag.</i>
8.1.1. L'irragionevole disparità di trattamento sanzionatorio tra autore del favoreggiamento e straniero favorito	379
8.1.2. La sproporzione "intrinseca" della cornice edittale nella prospettiva della finalità rieducativa della pena	384
8.1.3. I possibili sbocchi decisori	389
8.2. La sproporzione delle circostanze aggravanti speciali relative al numero di concorrenti e al numero di migranti trasportati	391
8.3. La sproporzione delle pene previste dalla nuova fattispecie di «Morte o lesioni come conseguenza di delitti in materia di immigrazione clandestina»	392
8.4. Chiosa sull'organo giurisdizionale competente ad accertare e correggere la sproporzione delle pene	394
9. Sintesi	395

CAPITOLO VI

RILIEVI CONCLUSIVI E PROPOSTE *DE JURE CONDENDO*

1. Un problema (non solo) definitorio	401
2. Il futuro, tra questioni di legittimità e possibili riforme	406
2.1. A livello europeo	406
2.2. A livello italiano	413
3. Il mercato nero della mobilità e il ruolo del diritto penale	418

BIBLIOGRAFIA	421
---------------------	-----

INDICE DELLE ABBREVIAZIONI DEI PERIODICI	453
---	-----