

La Corte di giustizia dell'UE e l'obbligo internazionale di soccorso in mare: sul caso del fermo delle navi della Sea Watch eV

di Luca Paladini

Title: The EU Court of Justice and Rescue at Sea: on the Case of the Sea Watch eV Ships Detention

Keywords: Preliminary Ruling; EU Transport Policy; Maritime Security; International Law; Sea Rescue; Migrants.

1. – La sentenza in epigrafe, pronunciata il 1° agosto 2022 dalla Grande Sezione della Corte di giustizia dell'Unione europea su rinvio pregiudiziale, è di particolare rilevanza sia perché, per la prima volta, la direttiva 2009/16 relativa ai controlli che lo Stato di approdo deve svolgere sui natanti battenti una bandiera diversa dalla propria è stata oggetto di interpretazione, sia poiché il primo, nonché propedeutico ai successivi, dei chiarimenti offerti dai giudici del Lussemburgo ha riguardato l'espansione dell'ambito di applicazione della direttiva alle navi che le organizzazioni umanitarie (ONG) utilizzano per svolgere l'attività di ricerca e di soccorso in mare.

Con questo contributo si intende svolgere alcune prime considerazioni su di una sentenza che, ad avviso di chi scrive, sarà molto commentata (e, per alcuni profili, parrebbe esserlo stata *ante litteram* da L. S. Rossi, "Un dialogo da giudice a giudice". *Rinvio pregiudiziale e ruolo dei giudici nazionali nella recente giurisprudenza della Corte di giustizia*, Quaderni AISDUE, IV, 23 maggio 2022, 50 ss.), non solo per la delicatezza e l'attualità della materia considerata, ma anche per i diversi aspetti ordinamentali che, nell'interpretare la direttiva 2009/16, la Grande Sezione ha avuto modo di ripercorrere a beneficio del giudice del rinvio.

2. – Merita ricordare i contenuti principali della direttiva 2009/16, al fine di evidenziare alcuni aspetti di disciplina utili a comprendere meglio l'ampio e articolato ragionamento seguito dalla Corte di giustizia.

In primis, va detto che la Commissione europea propose l'adozione della direttiva sia per procedere alla rifusione dell'allora vigente (e numerose volte modificata) direttiva 95/21 di pari oggetto, sia per rafforzare e per migliorare l'esistente regime di controlli, al fine di ridurre il più possibile il rischio di incidenti marittimi. Infatti, la proposta (SEC[2005]1499) seguiva a impegni assunti dal Collegio e alle richieste formulate dalle altre istituzioni della Comunità europea (CE) dopo l'incidente del mercantile *Prestige*, che nel novembre 2002 era affondato di fronte alle coste spagnole, sversando 77.000 tonnellate di petrolio in mare e, di conseguenza, provocando un disastro ambientale.

Nonostante l'obiettivo principale fosse di garantire la maggiore salvaguardia dell'ambiente marino, la *proponenda* direttiva perseguiva anche altre finalità. Infatti, la Commissione rilevava che il rafforzamento del sistema di controlli da parte degli Stati membri di approdo avrebbe avuto ricadute favorevoli su altre politiche dell'UE, in particolare sulla concorrenza e sulla politica sociale. Infatti, da una parte, i maggiori controlli avrebbero fermato le navi insicure, cioè i natanti che navigano senza rispettare gli *standard* minimi di sicurezza, la cui concorrenza sleale, dovuta alla manutenzione "sottocosto", sarebbe stata ridotta a favore delle imprese "in regola" del settore marittimo, le quali avrebbero potuto operare in un mercato competitivo più corretto. Dall'altra parte, l'atto di cui si proponeva l'adozione avrebbe consentito, in fase di ispezione del natante, di verificare le condizioni di vita e di lavoro dei lavoratori a bordo, nonché di raccogliere le eventuali denunce contro i datori di lavoro inadempienti. Dunque, la direttiva 2009/16 fu codificata avendo in mente emergenze diverse da quella umanitaria che, a partire dal 2014-2015, ha portato allo sviluppo di attività di salvataggio in mare da parte di ONG con propri natanti, il più delle volte classificati, in assenza di un'apposita categoria, come "navi da carico" (in generale, cfr. F. Mussi, *Sulla controversa natura giuridica del codice di condotta del Governo italiano relativo alle operazioni di salvataggio dei migranti in mare svolte da organizzazioni non governative*, Osservatorio sulle fonti, 3/2017).

La direttiva 2009/16 fu adottata fondandola sull'allora art. 80 (2) TCE, il quale – come oggi dispone il corrispondente art. 100 TFUE – consentiva al Legislatore dell'UE di stabilire norme sulla navigazione marittima e aerea nel quadro della politica comune dei trasporti (Titolo VI TFUE). In coerenza con la proposta, sin dai primi 'considerando' l'atto esprime la preoccupazione della CE per il numero di sinistri marittimi accaduti, per l'inquinamento marino provocato e per le rilevate cattive condizioni di vita e di lavoro a bordo, da evitare *pro futuro* migliorando la cd. "seconda linea" di sicurezza, cioè il sistema di controlli gestito dallo Stato membro di approdo con il fine di diminuire la presenza di navi insicure nelle "acque comunitarie". Trattasi di una "seconda linea" in quanto la competenza principale a controllare che le navi rispettino le convenzioni, i codici e le risoluzioni internazionali sulla navigazione appartiene allo Stato di bandiera – come ricorderà anche la Corte di giustizia (*infra*, paragrafo 7) – così come il mantenimento secondo *standard* delle condizioni e delle dotazioni delle navi, nonché i relativi costi, spettano al proprietario o all'armatore. Ciò detto, la presenza di una "seconda linea" presidiata dallo Stato membro nelle cui acque si trovano delle navi insicure riduce ulteriormente il rischio di incidenti marittimi, il che, come rileva il 'considerando 6' della direttiva 2009/16, può risultare utile nel caso di natanti battenti bandiera di uno Stato nel quale l'attuazione e l'applicazione delle pertinenti norme internazionali sono risultate, in base all'esperienza, gravemente carenti.

Il conseguimento della maggior efficacia del sistema di controlli previsto dalla direttiva 2009/16 è perseguito in più modi, cioè (a) migliorando il rispetto delle pertinenti norme internazionali e comunitarie in materia di sicurezza marittima, tutela dell'ambiente marino e condizioni di vita e di lavoro a bordo, (b) definendo criteri comuni per il controllo delle navi da parte dello Stato di approdo e armonizzando le procedure di ispezione e fermo, partendo dalle conoscenze specialistiche e dalle esperienze acquisite nell'ambito del *memorandum* d'intesa relativo al controllo delle navi da parte dello Stato di approdo del 1982 (MoU 1982) e, infine, (c) applicando nella CE un sistema di controllo che punti a ispezionare i natanti sulla base di un profilo di rischio, applicando il quale "le navi che presentano un rischio più elevato (sono) sottoposte ad ispezioni più dettagliate con maggiore frequenza" (art. 1, lett. c).

Rispetto alle "pertinenti norme internazionali" di cui al punto (a), l'art. 2 della direttiva riassume le convenzioni, i relativi protocolli e gli emendamenti, nonché i connessi codici vincolanti, nel termine "convenzioni", il quale ricorre

nell'articolato ogni qual volta sia necessario fissare, mediante rinvio alla fonte internazionale, uno *standard* di sicurezza della navigazione di cui garantire l'osservanza (cfr. artt. 19, 22 e 32 16). Il relativo e non breve elenco comprende la Convenzione internazionale sulla linea di massimo carico del 1966, la Convenzione internazionale per la salvaguardia della vita umana in mare del 1974, la Convenzione internazionale per la prevenzione dell'inquinamento causato da navi del 1973 (e il relativo protocollo del 1978), la Convenzione internazionale sulle norme relative alla formazione della gente di mare, al rilascio dei brevetti ed alla guardia del 1978, la Convenzione sul regolamento internazionale per prevenire gli abbordi in mare del 1972, la Convenzione internazionale per la stazzatura delle navi del 1969, la Convenzione n. 147 ILO concernente le norme minime da osservare sulle navi mercantili del 1976 e, infine, la Convenzione internazionale sulla responsabilità civile per i danni derivanti da inquinamento da idrocarburi del 1992.

Nell'elenco non è, invece, compresa la Convenzione ILO sul lavoro marittimo del 2006 (MLC 2006 – in dottrina, cfr. A. Zanobetti, *Diritto internazionale del lavoro*, 2021, II ed., Milano, 116 ss.), pure pertinente *ratione materiae*, nonostante il Consiglio avesse autorizzato gli Stati membri a ratificarla nell'interesse della CE. Infatti, il 'considerando 5' della direttiva 2009/16 afferma che:

conformemente alla decisione 2007/431/CE del Consiglio, del 7 giugno 2007, che autorizza gli Stati membri a ratificare, nell'interesse della Comunità europea, la convenzione sul lavoro marittimo del 2006 dell'Organizzazione internazionale del lavoro, gli Stati membri dovrebbero adoperarsi per ratificare, per le parti di competenza comunitaria, tale convenzione il più presto possibile, preferibilmente prima del 31 dicembre 2010.

A distanza di 15 anni da tale autorizzazione e da oltre 10 dal termine di recepimento della direttiva (appunto, il 31 dicembre 2010 – cfr. art. 36) risulta, però, che due Stati membri non abbiano ancora depositato alcuna ratifica della MLC 2006 presso l'Ufficio internazionale del lavoro (cfr. *Information System on International Labour Standards*, disponibile su www.ilo.org).

Trattandosi di rafforzare e di migliorare l'efficacia della "seconda linea" di sicurezza, la direttiva 2009/16 prevede che gli Stati di approdo adottino le misure necessarie per svolgere i previsti controlli sulle navi straniere – ispezioni periodiche, ispezioni supplementari, ispezioni iniziali, ispezioni dettagliate e ispezioni estese – sulla base del profilo di rischio che presentano. Nel caso sottoposto all'attenzione della Grande Sezione, sulle navi della Sea Watch eV erano state condotte delle ispezioni supplementari, che, ai sensi dell'allegato I (parte II, p.to 2, lett. A e B) della direttiva 2009/16, sono eseguite sui natanti che presentino un profilo di rischio corrispondente a fattori di priorità assoluta (ad es., la sospensione dalla classe di appartenenza per ragioni di sicurezza o la presunta violazione delle norme sullo scarico di sostanze pericolose) oppure a fattori imprevisti (ad es., la segnalazione di anomalie incompatibili con la navigazione sicura o la rilevazione di problemi relativi al carico, in particolare nel caso di carichi nocivi o pericolosi).

Se, a seguito dei controlli su un natante, è accertata la non conformità alle pertinenti norme internazionali, lo Stato di approdo può adottare dei provvedimenti tesi alla correzione delle difformità rilevate e, nei casi gravi, al fermo dalla navigazione, inteso come il divieto ufficiale, per una nave, di prendere il mare a causa di carenze che, da sole o nel complesso, la rendono insicura. Sul punto, l'art. 19 della direttiva prevede che:

Il provvedimento di fermo o di interruzione di un'operazione non è revocato fino a quando non sia stato eliminato il pericolo o fino a che

l'autorità stabilisca che, a determinate condizioni, la nave può riprendere il mare o l'operazione può essere ripresa senza rischi per la sicurezza e la salute dei passeggeri o dell'equipaggio, senza pericoli per le altre navi o senza rappresentare una minaccia irragionevole per l'ambiente marino.

Qualora sia adottato il fermo della navigazione, il proprietario o l'armatore del natante interessato dispongono del diritto di ricorso contro il relativo provvedimento, il cui deposito non produce, però, alcun effetto sospensivo (art. 20).

Infine, merita evidenziare l'art. 25 della direttiva 2009/16, che esprime la necessità che gli Stati membri dell'UE cooperino e scambino tra loro le informazioni utili a garantirne l'attuazione. In generale, l'atto prevede diverse forme di cooperazione tra lo Stato di approdo e lo Stato di bandiera della nave, tese, sostanzialmente, a garantire l'efficace funzionamento della "seconda linea" di sicurezza (cfr. artt. 18, 19 e 21). È, però, chiaro che la prospettata cooperazione può incidere maggiormente sulla riduzione del rischio di incidenti marittimi se lo Stato di approdo e lo Stato di bandiera sono membri dell'UE; non soltanto perché lo prevede la direttiva 2009/16, ma anche, come vedremo (*infra*, paragrafo 7.3), sulla base del principio di diritto dell'UE di leale cooperazione, che nella dinamica specifica dei rapporti tra Stati membri impone loro di collaborare, in buona fede, per garantire l'attuazione degli obblighi derivanti dall'appartenenza all'Unione.

3. – I fatti posti all'attenzione della Grande Sezione hanno riguardato un'ONG che più volte, in Italia, è stata coinvolta in vicende giudiziarie, anche internazionali, ampiamente discusse nel mondo politico e nell'opinione pubblica.

Si ricorderanno le due decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo relative alla richiesta di misure provvisorie a beneficio dei migranti salvati in mare dalla *Sea Watch 3*, nave alla quale le autorità italiane avevano negato, in attuazione del decreto sicurezza *bis* (d.l. 53/09), l'ingresso nelle acque territoriali e, di conseguenza, lo sbarco delle persone presenti a bordo (*Sea Watch 3 v. Italia, interim measure* 29-1-2019; *Rackete and Others v. Italy, interim measure* 25-7-2019). Le due decisioni hanno occasionato un certo dibattito in dottrina, poiché sebbene i giudici di Strasburgo avessero ordinato all'Italia di fornire assistenza ai migranti, soprattutto in ragione di evidenti fattori di vulnerabilità, al contempo non era stato ordinato al Governo italiano di autorizzarne lo sbarco, così limitando l'effettività della tutela dei diritti fondamentali garantiti dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo (cfr. per tutti S. Zirulia, F. Cancellaro, *Caso Sea Watch: cosa ha detto e cosa non ha detto la Corte di Strasburgo nella decisione sulle misure provvisorie*, *Diritto penale contemporaneo*, 26-6-2019; L. Marchesini, *Il caso Sea Watch 3 e la decisione della Corte EDU sulla richiesta di interim measure*, *Diritti comparati*, 22-7-2019; con riguardo ai profili di diritto internazionale, cfr. P. De Sena, M. Starita, *Navigare fra istanze "Stato-centriche" e "Cosmopolitiche": il caso "Sea-Watch" in una prospettiva conflittuale*, *SIDIBlog*, 14-7-2019).

Quanto accadde in quei giorni è cronaca: il 29 giugno 2019, Carola Rackete, comandante della nave *Sea Watch 3*, fu posta sotto arresto per aver ormeggiato a Lampedusa, senza l'autorizzazione delle autorità italiane, il natante con a bordo oltre circa 50 migranti privi di titolo di ingresso nell'UE. Trattasi di vicende che, come osservato, narrano la criminalizzazione dei soccorsi in mare (cfr. S. Zirulia, *Caso Sea Watch (Carola Rackete): archiviate le accuse di favoreggiamento dell'immigrazione irregolare e rifiuto di obbedienza a nave da guerra*, *Sistema penale*, 17-1-2022) e che, sotto il profilo giudiziario, sono in parte terminate e in parte pendenti.

Infatti, per un verso le accuse a carico di Carola Rackete sono state archiviate dal giudice competente, dopo che, nel 2020, la Corte di Cassazione aveva

rigettato il ricorso presentato dal Pubblico Ministero, osservando nell'occasione che:

Né si potrebbe ritenere, come argomenta il ricorrente, che l'attività di salvataggio dei naufraghi si fosse esaurita con il loro recupero a bordo della nave. L'obbligo di prestare soccorso dettato dalla convenzione internazionale SAR di Amburgo, non si esaurisce nell'atto di sottrarre i naufraghi al pericolo di perdersi in mare, ma comporta l'obbligo accessorio e conseguente di sbarcarli in un luogo sicuro (c.d. "place of safety") ... Non può quindi essere qualificato "luogo sicuro" ... una nave in mare che, oltre ad essere in balia degli eventi metereologici avversi, non consente il rispetto dei diritti fondamentali delle persone soccorse. Né può considerarsi compiuto il dovere di soccorso con il salvataggio dei naufraghi sulla nave e con la loro permanenza su di essa, poiché tali persone hanno diritto a presentare domanda di protezione internazionale secondo la Convenzione di Ginevra del 1951, operazione che non può certo essere effettuata sulla nave (Cassazione penale, sez. III, 16-1-2020, n. 6626, diritto, punto 9).

D'altro canto, uno strascico pende in sede penale nei confronti dell'allora Ministro dell'Interno (e, nel momento in cui si scrive, Senatore) per diffamazione aggravata nei confronti della *ex* comandante della Sea Watch 3. Va però segnalato che il procedimento penale è sospeso, poiché la Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del Senato non si è ancora espressa – né si presume che lo farà a breve – avendo detto ramo del Parlamento ricevuto gli atti il 1° luglio 2022 (cfr. Senato, Doc. IV-ter n. 19 Richiesta di deliberazione in materia di insindacabilità ai sensi dell'articolo 68, primo comma, della Costituzione, nell'ambito di un procedimento penale, 18-8-2022).

1687

3.1. – La stessa Sea Watch 3 e l'omologa nave Sea Watch 4, entrambe battenti bandiera tedesca, sono al centro della vicenda giudiziaria posta all'attenzione prima del TAR Sicilia e poi della Corte di giustizia. Infatti, nell'estate del 2020, dopo aver effettuato alcuni salvataggi nelle acque internazionali del Mar Mediterraneo e (stavolta) conformemente all'autorizzazione e alle istruzioni delle autorità italiane, le due navi, dopo aver sbarcato le persone soccorse nei porti di Palermo e di Porto Empedocle, furono sottoposte a pulizia e a disinfezione, nonché a ispezioni dettagliate.

Ai sensi della direttiva 2009/16, le ispezioni dettagliate sono condotte su navi che presentino un profilo di rischio per la navigazione che emerge nel corso di un'ispezione iniziale, il cui fine è, in prima istanza, di verificare la regolarità della documentazione di bordo e le condizioni generali del natante. Condizioni che, se evidenziano delle carenze rispetto agli *standard* internazionali di sicurezza marittima, possono comportare il fermo dalla navigazione fino alla correzione delle difformità rilevate. Nel caso di specie, in esito alle ispezioni era emerso un profilo di rischio collegato all'utilizzo effettivo dei natanti, classificati dallo Stato di bandiera come "navi da carico generale - polivalenti" ma usati per il soccorso in mare. In sostanza, le attività di salvataggio condotte in mare, nell'aumentare oltremodo il numero di persone a bordo rispetto alla capienza certificata, rendevano la Sea Watch 3 e la Sea Watch 4 delle navi insicure. Pertanto, le capitanerie di porto di Palermo e di Porto Empedocle disponevano, mediante provvedimento amministrativo, il fermo dalla navigazione ai sensi dell'art. 22 del D. lgs. 53/2011 attuativo dell'art. 19 della direttiva 2009/16, sulla base della rilevazione di carenze tecniche e operative tali da presentare alti profili di rischio per la sicurezza, la salute o l'ambiente. Inoltre, in esito ai controlli effettuati era emerso che le operazioni di soccorso svolte dai membri dell'equipaggio non erano state conteggiate nell'orario

di lavoro.

Per sua parte, la Sea Watch eV rimediava ad alcune delle carenze rilevate, ma non a quelle che, a suo avviso, non erano state dimostrate dalle autorità italiane, con particolare riguardo alla classificazione e alle certificazioni in possesso delle due navi e all'assenza di alcune dotazioni tecniche. Permanendo il fermo delle navi, l'ONG proponeva, dunque, due ricorsi davanti al TAR Sicilia per l'annullamento dei provvedimenti di fermo, nonché degli atti presupposti, antecedenti, connessi o conseguenti. In entrambi i casi, la doglianza principale della Sea Watch eV consisteva nell'asserita violazione, da parte delle autorità italiane, dei poteri che la direttiva 2009/16, interpretata alla luce del diritto internazionale applicabile, attribuisce allo Stato di approdo.

4. – In sede di accertamento, il TAR Sicilia rilevava non soltanto la necessità di chiarire il regime applicabile alle navi gestite da ONG ai fini del soccorso in mare, ma anche un certo disaccordo sulle carenze riscontrate, non solo (e ovviamente) tra le parti in giudizio, ma anche tra lo Stato di approdo e lo Stato di bandiera (*infra*, paragrafo 7.3). Di qui la convinzione che, al fine di decidere sulla contestata legittimità dei provvedimenti di fermo, sussistessero questioni di diritto dell'UE complesse, nuove e particolarmente importanti da definire sul piano interpretativo, dunque meritevoli di costituire oggetto di rinvio pregiudiziale (per tutti, cfr. F. Ferraro, C. Iannone [a cura di], *Il rinvio pregiudiziale*, 2020, Torino).

Pertanto, il giudice del rinvio domandava alla Corte di giustizia di esprimersi su più questioni riguardanti l'interpretazione della direttiva 2009/16, sostanzialmente in due direzioni. In primo luogo, al fine di comprendere se le navi gestite da ONG per il soccorso in mare rientrassero nell'ambito di applicazione della direttiva. In seconda istanza, e a seguito della definizione in senso positivo della prima questione, il TAR Sicilia domandava chiarimenti in ordine alle condizioni e ai fondamenti dei poteri di controllo e di fermo da parte dello Stato di approdo. Sulle questioni pregiudiziali ci si soffermerà nel prosieguo, dovendo preliminarmente evidenziare l'importanza del "fattore tempo" nelle vicende poste all'attenzione dei giudici del Lussemburgo.

4.1. – Infatti, nel proporre le questioni pregiudiziali, il giudice del rinvio sottolineò l'importanza di ottenere una celere risposta, a tal fine chiedendo la trattazione con procedimento accelerato *ex art. 105* del regolamento di procedura della Corte di giustizia, secondo cui

Su domanda del giudice del rinvio o, in via eccezionale, d'ufficio, quando la natura della causa richiede un suo rapido trattamento, il presidente della Corte, sentiti il giudice relatore e l'avvocato generale, può decidere di sottoporre un rinvio pregiudiziale a procedimento accelerato, in deroga alle disposizioni del presente regolamento (par. 1).

Il TAR Sicilia domandava, dunque, di ottenere la trattazione del rinvio pregiudiziale riducendo al massimo i termini e accordando alle due cause l'assoluta priorità, a tal fine adducendo diversi argomenti. Innanzitutto, poiché riguardavano un ambito sensibile, vertendo i collegati contenziosi amministrativi sul soccorso in mare svolto da navi di ONG battenti bandiera di uno Stato membro dell'UE. Secondariamente, in quanto le contestate misure di fermo potevano incidere sull'effettività del soccorso in mare, dato l'alto numero di navi di ONG ferme nei porti italiani per carenze relative a requisiti di navigazione richiesti dalla normativa applicabile. In terzo luogo, perché era necessario chiarire rapidamente il contesto giuridico in cui sono esercitate tali attività di soccorso, anche al fine di arrestare la prassi instauratasi del fermo delle navi di ONG. In quarto luogo, la richiesta di

procedimento accelerato era giustificata dalla durata media del procedimento davanti alla Corte di giustizia, che non avrebbe consentito di decidere sul rinvio pregiudiziale prima dell'inizio dell'estate 2021, dunque anteriormente alla stagione nella quale, secondo esperienza, le operazioni di salvataggio nel Mar Mediterraneo si intensificano notevolmente. Infine, il giudice del rinvio riteneva necessaria una risposta a stretto giro poiché aveva respinto, in via provvisoria e finché si fosse espressa la Corte di giustizia, le domande di provvedimenti provvisori presentate dalla Sea Watch eV.

Con ordinanza del 25-2-2021 il Presidente della Corte di giustizia respingeva le richieste di procedimento accelerato per le cause C-14/21 e C-15/21, *medio tempore* riunite ai fini della trattazione (cfr. art. 54 del regolamento di procedura della Corte). Infatti, il procedimento accelerato costituisce uno strumento procedurale destinato a rispondere a una situazione di urgenza straordinaria, la cui esistenza deve essere dimostrata con riferimento a circostanze eccezionali proprie della causa per la quale si chiede la maggior celerità di giudizio. Per sua parte, però, l'ordinanza del TAR Sicilia non evidenziava elementi utili a delineare tale urgenza, nonostante il giudice del rinvio avesse rimarcato il carattere importante e delicato delle controversie e la rilevanza delle risposte attese dalla Corte di giustizia.

Nemmeno rilevava la circostanza che l'applicazione del procedimento accelerato avrebbe consentito di ottenere una risposta dai giudici del Lussemburgo entro l'inizio dell'estate 2021. Infatti, tenuto conto di tale esigenza e della data in cui il giudice del rinvio aveva presentato le domande pregiudiziali (l'antivigilia del Natale 2020), non era possibile, pur ricorrendo al procedimento accelerato, che la Corte di giustizia si pronunciasse prima dell'estate 2021 agendo nel rispetto dei canoni della buona amministrazione della giustizia. Canoni che sono posti a tutela delle parti in giudizio e dei loro diritti, compreso quello di presentare osservazioni scritte in una lingua ufficiale dell'UE e di ottenerne, ai fini del procedimento, la successiva traduzione nelle altre lingue ufficiali. Di qui il rigetto delle richieste di procedimento accelerato per mancanza di effetto utile e la conseguente applicazione delle disposizioni generalmente applicabili del regolamento di procedura.

Ciò detto, il Presidente della Corte di giustizia sottolineava che il giudice nazionale investito di una controversia disciplinata dal diritto dell'UE deve disporre del potere di concedere i provvedimenti provvisori necessari a garantire la piena efficacia della futura decisione della Corte di giustizia, eventualmente disapplicando le norme di diritto interno che glielo impediscano. A maggior ragione quando il giudice nazionale decide di sospendere il procedimento interno e di sottoporre delle questioni pregiudiziali, poiché le misure provvisorie possono rivelarsi idonee a garantire l'effetto utile del rimedio costituito dal rinvio pregiudiziale. In tal senso, il Presidente della Corte di giustizia richiamava la nota e risalente sentenza nel caso *Factortame*, nella quale i giudici del Lussemburgo ebbero modo di chiarire che:

la piena efficacia del diritto comunitario sarebbe del pari ridotta se una norma di diritto nazionale potesse impedire al giudice chiamato a dirimere una controversia disciplinata dal diritto comunitario di concedere provvedimenti provvisori allo scopo di garantire la piena efficacia della pronuncia giurisdizionale sull'esistenza dei diritti invocati in forza del diritto comunitario. Ne consegue che in una situazione del genere il giudice è tenuto a disapplicare la norma di diritto nazionale che sola osti alla concessione di provvedimenti provvisori. Questa interpretazione trova conferma nel sistema istituito dall'art. 177 del Trattato CEE (oggi, art. 267 TFUE n.d.r.), il cui effetto utile sarebbe ridotto se il giudice nazionale che sospende il procedimento in attesa della pronuncia della Corte sulla sua questione pregiudiziale non potesse concedere provvedimenti provvisori fino al momento in cui si pronuncia in esito alla

soluzione fornita dalla Corte” (C-213/89, sentenza 19-6-1990, § 21-22).

Pertanto, nel caso di specie, spetta al TAR Sicilia – come peraltro lo stesso giudice interno ha ipotizzato nell’ordinanza di rinvio – stabilire se determinati provvedimenti provvisori siano adeguati a garantire la piena efficacia delle decisioni su cui dovrà pronunciarsi e, se del caso, individuare quali misure adottare.

Ciò detto, l’ordinanza qui considerata dava invece applicazione all’art. 53, par. 3, del regolamento di procedura della Corte di giustizia, relativo alle modalità di trattamento delle cause, secondo cui il Presidente della stessa Corte può, a motivo di circostanze particolari, disporre la trattazione in via prioritaria. È il caso delle cause riunite C-14/21 e C-15/21, atteso che dall’ordinanza del TAR Sicilia emergono elementi tali, relativi alla dimensione umana delle vicende occorse, da giustificare la trattazione prioritaria. Pur a fronte dell’assegnata priorità, la sentenza in epigrafe è stata pronunciata nel pieno della stagione estiva 2022, dunque, purtroppo, per una “estate e mezza” l’attività di soccorso in mare è stata ridotta a causa del sistematico ricorso, da parte delle autorità italiane, al fermo dalla navigazione delle navi soccorritrici gestite da ONG (peraltro, sul sospetto, avanzato dalla Sea Watch eV, che tale prassi costituirebbe un pretesto per vanificare le operazioni di ricerca e soccorso, cfr. sentenza, § 50).

5. – Il 22 febbraio 2022, l’Avvocato generale Rantos (AG) ha presentato le proprie conclusioni motivate per le cause riunite C-14/21 e C-15/21, nelle quali ha proposto, in assoluta imparzialità e in piena indipendenza, le risposte da fornire alle questioni pregiudiziali sollevate dal TAR Sicilia (cfr. art. l’252 TFUE e art. 16 del regolamento di procedura della Corte di giustizia).

Come spesso si registra nella giurisprudenza del Lussemburgo, le conclusioni dell’AG e quelle a cui giunge la Corte di giustizia sono sostanzialmente allineate. Ciò detto, se gli esiti delle analisi giuridiche condotte sono in buona parte convergenti, l’AG e la Corte di giustizia sembrano aver ragionato in modi differenti. Infatti, mentre l’AG risponde ai quesiti pregiudiziali incentrando l’analisi sull’interpretazione della direttiva 2009/16 (conclusioni motivate, § 4), corroborata quasi incidentalmente, se non occasionalmente, dai pertinenti obblighi internazionali, la Corte di giustizia assegna a tali obblighi una rilevanza e un peso decisamente maggiori nell’interpretazione della direttiva (*infra*, paragrafo 7). Ciò precisato, non si intende approfondire il contenuto delle conclusioni motivate dell’AG. Piuttosto, nel prosieguo ci si propone di evidenziare, se e laddove necessario, le convergenze e le differenze tra l’analisi giuridica condotta dall’AG e quella percorsa dalla Grande Sezione.

Merita, comunque, riportare una parte dell’esordio delle conclusioni dell’AG, poiché evidenzia il *vulnus* che ha generato il contenzioso in esame:

La difficoltà principale che presentano le cause in esame risulta dall’assenza di una normativa internazionale o europea che disciplini l’esercizio sistematico dell’attività di ricerca e salvataggio in mare da parte di soggetti privati, attività che si è notevolmente espansa nel corso degli ultimi anni, tenuto conto delle carenze delle organizzazioni statali e internazionali di fronte alla situazione sempre più critica riguardante la sicurezza delle persone che attraversano il Mar Mediterraneo a bordo di imbarcazioni di fortuna (conclusioni motivate, § 3).

6. – La prima questione posta dal giudice del rinvio era tesa a comprendere se rientrano nell’ambito di applicazione della direttiva 2009/16 le navi che, pur classificate e certificate dallo Stato di bandiera come “navi da carico”, dunque da destinare a scopi commerciali, sono di fatto utilizzate per attività di ricerca e

soccorso di persone in pericolo o in difficoltà in mare.

Il giudice del rinvio dubitava che la direttiva 2009/16 si applicasse a tali navi, quali la Sea Watch 3 e la Sea Watch 4, con la conseguenza che i due natanti non potessero essere sottoposti alle ispezioni previste dalla “seconda linea” di sicurezza. Nemmeno, però, esso escludeva l’opposta interpretazione; nel qual caso – aggiungeva il TAR Sicilia – bisognava comprendere se l’art. 3 del d. lgs. 53/2011 di recepimento della direttiva 2009/16, che individua il campo di applicazione “alle navi e alle unità da diporto utilizzate *a fini commerciali* di bandiera non italiana ed ai relativi equipaggi che fanno scalo o ancoraggio in un porto nazionale per effettuare attività proprie dell’interfaccia nave/porto” equiparasse il trasporto delle persone soccorse in mare al trasporto di passeggeri.

La Corte di giustizia giunge alla conclusione che la direttiva 2009/16 è applicabile alle navi private che provvedono al soccorso in mare, seppur classificate e certificate come navi da carico. Infatti, l’art. 3 della direttiva 2009/16, che ne delimita l’ambito di applicazione, indica che essa si applica a qualsiasi nave destinata al trasporto marittimo, che batta bandiera diversa da quella dello Stato di approdo e che sia soggetta a una o a più pertinenti convenzioni internazionali, ad eccezione de “i pescherecci, le navi da guerra, i macchinari navali ausiliari, le imbarcazioni in legno di costruzione rudimentale, le navi di Stato usate per scopi non commerciali e le imbarcazioni da diporto che non si dedicano ad operazioni commerciali”.

Nell’elenco tassativo di natanti esclusi dall’ambito di applicazione della direttiva non sono, dunque, comprese le navi private che svolgono un’attività di soccorso in mare, sebbene la loro classificazione e certificazione non coincida con l’utilizzo effettivo. Infatti, la direttiva 2009/16 si applica a navi battenti bandiera di un altro Stato membro o di uno Stato terzo “che fanno scalo o ancoraggio in un porto di uno Stato membro per effettuare un’attività di interfaccia nave/porto” – espressione che comprende qualsiasi forma di interazione che comporti il movimento di persone o di merci o la fornitura di servizi portuali – o che si trovano nelle acque soggette alla giurisdizione di uno Stato membro. Ebbene, come osserva l’AG, è fuor di dubbio che le navi che svolgono attività di soccorso in mare effettuano un’attività che comporta il movimento di persone dalla nave verso il porto e, pertanto, esercitano una “attività di interfaccia nave/porto”, così rientrando nell’ambito di applicazione della direttiva 2009/16. Come vedremo, la precisazione è di una certa importanza, poiché, attesa l’applicabilità della “seconda linea” di sicurezza alle navi che prestano soccorso in mare, le considerazioni svolte dai giudici del Lussemburgo sulle modalità di esercizio delle ispezioni che si possono tenere a bordo è ancorata alla specifica che debbano avvenire *dopo* lo sbarco delle persone salvate sulla terraferma.

Una siffatta interpretazione, da una parte, è conforme all’obiettivo perseguito dalla direttiva 2009/16 di garantire la sicurezza del trasporto marittimo e, dall’altra, è coerente con la sua base giuridica, che consente l’adozione di norme europee sulla sicurezza della navigazione (*supra*, paragrafo 2). Di conseguenza, la Grande Sezione conclude che la direttiva 2009/16 osta a una normativa nazionale che, nel trasporla, ne limiti l’applicabilità alle navi utilizzate a fini commerciali, quale è l’art. 3 del d. lgs. 53/2011. Infatti, le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative che gli Stati membri sono tenuti ad adottare al fine di adeguare il diritto interno alla direttiva 2009/16 devono prevedere che l’ambito di applicazione della “seconda linea” di sicurezza includa tutte le navi tranne quelle espressamente escluse. In definitiva, mutuando le parole dell’AG, la direttiva 2009/16 non lascia agli Stati membri alcun margine di discrezionalità che consenta di limitare l’ambito di applicazione della direttiva alle navi che esercitano un’attività commerciale (conclusioni motivate, § 36).

La Corte di giustizia aggiunge, però, che il principio del primato esige che gli organismi degli Stati membri garantiscano la piena efficacia al diritto dell’UE e,

con riguardo ai giudici nazionali, comporta che essi interpretino il diritto interno in senso conforme al diritto sovranazionale nella misura più ampia possibile, applicando, a tal fine, i metodi di interpretazione riconosciuti dal loro ordinamento giuridico. Dunque, nel caso di specie, spetta al TAR Sicilia interpretare la normativa italiana in senso conforme alla direttiva 2009/16 nella massima misura possibile e senza giungere a un'interpretazione *contra legem* (sentenza, § 84).

I giudici del Lussemburgo non fanno, invece, cenno all'ipotesi formulata dall'AG, il quale affermava la necessità di interpretare l'art. 3 del d. lgs. 53/2011 conformemente alla direttiva 2009/16, aggiungendo però che “in caso contrario, (è compito del giudice del rinvio, n.d.r.) trarre le conseguenze dell'incompatibilità parziale di detta disposizione con il diritto dell'Unione, *eventualmente disapplicando quest'ultima*” (conclusioni motivate, § 37). In effetti, le antinomie normative tra il diritto dell'UE provvisto di efficacia diretta e il diritto interno possono essere risolte attraverso la disapplicazione di quest'ultimo, purché, come indica la successione cronologica dettata dalla sentenza *Dominguez*, a tale rimedio si ricorra nel caso in cui l'interpretazione conforme, che dev'essere tentata, non sia stata risolutiva (cfr. C-282/10, § 23 e C-573/17, § 58; in dottrina, cfr. U. Draetta, F. Bestagno, A. Santini, *Elementi di diritto dell'Unione europea. Parte istituzionale*, VI ed., 2018, Milano, 262). Ma, nel caso di specie, tale successione non trova applicazione, poiché il giudizio ruota attorno a una direttiva, che è priva di efficacia diretta, quindi l'interpretazione conforme pare l'unico rimedio possibile, come peraltro sostenuto “da alcuni degli interessati che hanno partecipato al procedimento dinanzi alla Corte” (sentenza, § 85).

Beninteso, l'AG richiama la giurisprudenza della Corte di giustizia per corroborare la possibilità di giungere, eventualmente, alla disapplicazione della norma interna in contrasto con la direttiva 2009/16, e in particolare il caso *Torubarov* e la “giurisprudenza ivi citata”, dunque il caso *Egenberger* e il caso *Kolev*. Senza entrare nel merito delle vicende occorse in tali casi, si deve precisare che si trattava di cause nelle quali la Corte di giustizia ha ritenuto possibile disapplicare il diritto interno a favore di disposizioni contenute in direttive, laddove l'assenza di efficacia diretta di tali atti derivati era stata supplita dalla combinazione con le pertinenti e applicabili disposizioni della Carta dei diritti fondamentali dell'UE provviste, invece, di effetto diretto (ampiamente, cfr. L. S. Rossi, *cit.*, 62 ss.). Non costituendo la disapplicazione il rimedio utile a risolvere l'antinomia normativa nel caso delle navi della Sea Watch eV, l'art. 3 del d. lgs. 53/2011 andrà interpretato dal TAR Sicilia in senso conforme alla lettera e allo scopo della direttiva 2009/16 come interpretata dalla sentenza in epigrafe, dunque non limitato “alle navi e alle unità da diporto utilizzate *a fini commerciali*”.

Chiudendo sulla prima questione, e al netto dell'attività ermeneutica che il giudice del rinvio dovrà svolgere, riteniamo che il Legislatore italiano dovrebbe intervenire correggendo la norma interna divenuta incompatibile con il diritto dell'UE in seguito alla pronuncia della Grande Sezione. Trattasi di una soluzione rispettosa dell'obbligo incombente sugli Stati membri dell'UE di “mantenere” il proprio ordinamento conforme al diritto sovranazionale e attuabile sia con un intervento normativo *ad hoc*, sia in sede di adozione della legge europea (cfr. art. 30 della L. 234/2012). In tale ultimo caso, l'intervento del nostro Legislatore potrebbe anche giungere entro fine anno. Infatti, dall'entrata in vigore della L. 238/2021 (legge europea per il 2019-2020), avvenuta il 1° febbraio 2022, la “legge europea” è semestralizzabile, dunque può essere approvata per il “secondo semestre” al fine di adempiere ad obblighi sovranazionali sopravvenuti, anche per effetto delle interpretazioni del diritto dell'UE rese dalla Corte di giustizia (sul punto, ci si permette di rinviare a L. Paladini, *La partecipazione delle regioni e delle province autonome alla formazione e all'attuazione degli obblighi sovranazionali e internazionali pattizi*, L. Cuocolo, E. Mostacci, F. Gallarati [a cura di], *Competenze statali e*

regionali: vent'anni di giurisprudenza applicativa del Titolo V, Pisa, 2022, in corso di pubblicazione).

7. – Atteso che le navi di ONG che provvedono al soccorso in mare rientrano nell'ambito di applicazione della direttiva 2009/16, le restanti questioni pregiudiziali vertevano sulla portata dei poteri di controllo dello Stato di approdo, con particolare riguardo alla frequenza e all'intensità delle ispezioni, nonché al fondamento degli eventuali e conseguenti provvedimenti di fermo. Trattasi di poteri previsti sia dalla direttiva 2009/16, sia da diverse convenzioni internazionali, delle quali l'atto derivato si propone di migliorare l'osservanza, al fine di ridurre il trasporto marittimo sotto *standard* nelle acque soggette alla giurisdizione degli Stati membri (*supra*, paragrafo 2).

La Grande Sezione scioglie le questioni dalla seconda alla quinta premettendo, al loro esame, delle osservazioni preliminari (sentenza, §§ 87-109), il cui fine è, sostanzialmente, di evidenziare il diritto internazionale pertinente e vincolante di cui tener conto nell'interpretazione della direttiva 2009/16. Tali osservazioni si possono sintetizzare in tre punti.

Il primo punto riguarda gli obblighi internazionali applicabili *ratione materiae* al caso di specie, siano essi vincolanti direttamente l'UE, siano essi vincolanti per i soli (e tutti) gli Stati membri, ma vertenti su materie che rientrino in un ambito di competenza attribuita dell'Organizzazione. Partendo da questi ultimi, secondo costante giurisprudenza non rileva che l'UE sia parte di una convenzione internazionale, laddove ne siano parti tutti gli Stati membri, affinché essa possa assumere rilievo nell'interpretazione delle disposizioni di diritto derivato che rientrino nel relativo ambito di applicazione (sentenza, § 90). È il caso della Convenzione internazionale per la salvaguardia della vita umana in mare, conclusa a Londra il 1° novembre 1974 (di séguito, SOLAS 74) e del relativo protocollo del 1978, dei quali la direttiva 2009/16 intende migliorare l'osservanza nell'UE. Rispetto, invece, al diritto internazionale che vincola direttamente l'UE, per costante giurisprudenza risulta che il diritto derivato dev'essere interpretato, quanto più possibile, in senso conforme sia al diritto internazionale consuetudinario, che vincola tutta la comunità internazionale, sia ai trattati internazionali di cui l'UE è parte (sentenza, § 92). È il caso della Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare, conclusa a Montego Bay il 10 dicembre 1982 (di séguito, UNCLOS). Questi ultimi strumenti pattizi sono parte integrante dell'ordinamento giuridico dell'UE e, nel sistema delle fonti, rivestono la posizione di fonti intermedie, poste tra il diritto primario e il diritto derivato. Siffatta collocazione interposta determina che gli atti di diritto derivato debbano essere interpretati conformemente agli obblighi internazionali (sentenza, § 94) e non possano disporre in senso contrario, pena il possibile annullamento da parte della Corte di giustizia (cfr. U. Draetta, F. Bestagno, A. Santini, *cit.*, 204 ss.). Tale premessa consente, dunque, ai giudici del Lussemburgo di assumere la SOLAS 74 e la UNCLOS quali fonti utili all'interpretazione della direttiva 2009/16.

Il secondo punto delle osservazioni preliminari è incentrato sulle disposizioni della UNCLOS riguardanti il "giusto equilibrio" tra gli interessi degli Stati costieri e degli Stati di bandiera, quali quelli coinvolti nelle cause riunite C-14/21 e C-15/21. Infatti, tale trattato internazionale codifica le norme di diritto consuetudinario del mare e ne introduce di nuove (sulle convezioni di codificazione, cfr. A. Cassese [a cura di P. Gaeta], *Diritto internazionale*, 2006, II ed., Bologna, 242 ss.), stabilendo *inter alia* il regime giuridico delle zone marittime, nonché i limiti dei diritti sovrani e della giurisdizione esercitata dagli Stati.

Infatti, da una parte,

(t)ale regime giuridico ... è caratterizzato ... dalla competenza esclusiva riconosciuta ad ogni Stato ... di stabilire le condizioni che regolamentano la concessione alle navi della sua nazionalità, dell'immatricolazione nel suo territorio e del diritto di battere la sua bandiera. L'esercizio di tale competenza si realizza, in particolare, mediante la classificazione e certificazione ... delle navi battenti bandiera dello stesso, a seguito di verifica della conformità di tali navi a tutte le prescrizioni previste dalle convenzioni internazionali applicabili. (sentenza, § 97-98)

In aggiunta, gli Stati esercitano una giurisdizione esclusiva sulle navi che si trovano in alto mare e battono la loro bandiera, discendendo per essi sia degli obblighi di controllo, sia l'obbligo di adottare le misure necessarie a garantire la sicurezza marittima e la salvaguardia della vita in mare, la cui responsabilità operativa grava, in navigazione, sul comandante della nave e sugli ufficiali, oltre che, in minor misura, sull'equipaggio.

D'altra parte, nell'ipotesi in cui una nave si trovi in una zona marittima diversa dall'alto mare, essa, pur rimanendo soggetta alla giurisdizione dello Stato di bandiera, può essere sottoposta a controlli da parte dello Stato che esercita la sovranità o la giurisdizione su tale porzione di mare, nei limiti fissati dal diritto internazionale. Nel caso del "mare territoriale" – la zona marittima più prossima alle coste dello Stato, estendendosi fino a 12 miglia nautiche dalla linea di base (cfr. per tutti Y. Tanaka, *The International Law of the Sea*, 2019, 3rd ed. Cambridge, cap. 3) – la sovranità dello Stato costiero è pressoché piena, anche se non può essere ostacolato il cd. "passaggio inoffensivo" delle navi straniere, ovvero la navigazione pacifica (a) a dirigersi nelle acque interne dello Stato costiero, (b) a far scalo in uno dei suoi porti oppure (c) a uscire da tali porti. Per quanto non ostacolabile, il passaggio inoffensivo può essere disciplinato dallo Stato costiero con proprie norme, anche vertenti sulla sicurezza della navigazione, alla cui osservanza sono tenute le navi straniere che transitano nel mare territoriale.

Infine, il terzo punto riguarda gli obblighi internazionali riguardanti il soccorso in mare e le fasi a esso successive, parimenti applicabili ai fini dell'interpretazione della direttiva 2009/16. In primo luogo, l'obbligo *de quo*, di natura consuetudinaria e codificato dalla UNCLOS, prevede che ogni Stato faccia sì che il comandante di una nave che batte la sua bandiera soccorra le persone in pericolo o in difficoltà in mare, nella misura in cui tale attività sia possibile senza mettere a repentaglio la nave, l'equipaggio o i passeggeri e ci si possa ragionevolmente aspettare che sia svolta in quanto realizzabile. Avvenuto il soccorso, il diritto internazionale consente il passaggio inoffensivo della nave soccorritrice nel mare territoriale di uno Stato costiero e, se necessario, la fermata o l'ancoraggio, affinché le persone salvate siano assistite a terra. Ciò detto, l'avvenuta attività di soccorso in mare determina anche una diversa valutazione dell'osservanza degli *standard* di sicurezza da parte della nave soccorritrice. Infatti, la SOLAS 74 prevede che le persone salvate in mare non debbano essere computate nella verifica dell'applicazione, da parte del natante interessato, delle norme sulla navigazione sicura. Pertanto, se il comandante di una nave battente bandiera di uno Stato contraente della SOLAS 74 ha prestato soccorso in mare e ha salvato delle persone, né lo Stato costiero contraente della stessa convenzione, né lo Stato di bandiera possono esercitare i loro poteri di controllo, con il fine di verificare se la presenza del numero dei presenti a bordo comporti la violazione di uno *standard* sulla sicurezza marittima.

Svolte tali osservazioni preliminari, e atteso che la nozione di "Stato costiero" di cui alla UNCLOS in parte coincide con quella di "Stato di approdo" ai sensi della direttiva 2009/16 (sentenza, § 102), "(è) alla luce di tali considerazioni che occorre rispondere alle questioni dalla seconda alla quinta del giudice del rinvio" (sentenza, § 109).

7.1. – Accertata l'applicabilità della direttiva 2009/16 alle navi di ONG che svolgono l'attività di soccorso in mare, la seconda questione posta dal TAR Sicilia riguardava le condizioni in presenza delle quali lo Stato di approdo può condurre un'ispezione supplementare. Poiché tale tipo di ispezione è fondata sulla presenza di un fattore di rischio (in particolare, o di "fattori di priorità assoluta" o di "fattori impreveduti" – *supra*, paragrafo 2), la Grande Sezione era chiamata a chiarire se l'utilizzo di navi da carico per il soccorso in mare, con conseguente trasporto di persone sproporzionato rispetto alla capacità certificata, potesse essere considerato un presupposto per l'avvio di tale forma di controllo.

Per i giudici, il trasporto eccezionale di persone non costituisce un "fattore di priorità assoluta", poiché non ricorre, nel caso delle navi Sea Watch 3 e Sea Watch 4, alcuna delle fattispecie indicate nell'allegato I della direttiva 2009/16, il quale elenca i diversi fattori di rischio. Piuttosto – come indicato anche dal TAR Sicilia – poteva configurarsi un "fattore impreveduto" dovuto, in particolare, a una gestione insicura della nave. In tal senso si era espresso anche l'AG, per il quale

mi sembra evidente che una nave che trasporta sistematicamente un numero di persone superiore al numero massimo trasportabile in base ai suoi certificati può rappresentare, in determinate circostanze, un pericolo per le persone, le cose o l'ambiente. Una simile circostanza può costituire, in linea di principio, un «fattore impreveduto» ... e giustificare un'«ispezione supplementare», ai sensi dell'articolo 11 di tale direttiva. (conclusioni motivate, § 43).

Ebbene, se il "fattore impreveduto" può sussistere, sia l'AG che la Corte di giustizia convergono nel concludere che sia necessario accertarne l'esistenza nella situazione specifica, al fine di verificare, sulla base di solide motivazioni, che la nave interessata sia effettivamente insicura. Pertanto, il solo dato relativo alla sproporzione tra la capacità certificata e quella sostenuta dal natante a seguito dei salvataggi in mare non può essere considerato un "fattore impreveduto" da porre a fondamento di un'ispezione supplementare.

Ciò detto – precisano i giudici – se tale sproporzione numerica fondasse di per sé un'ispezione supplementare, potrebbe crearsi un deterrente all'assolvimento dell'obbligo del soccorso in mare, dato dal probabile, se non certo, fermo dalla navigazione dopo lo sbarco delle persone salvate. L'argomento è percorso anche dall'AG, ma assegnandogli un peso diverso, poiché pare rappresentare un corroborante alla ricostruzione di diritto incentrata sulla direttiva 2009/16 (*"Inoltre, va rilevato che tale situazione può talvolta costituire ... la conseguenza diretta e necessaria di un trasporto effettuato al fine di adempiere all'obbligo di salvataggio in mare"* – conclusioni motivate, § 45). Per la Corte di giustizia, invece, assumere che il carico di persone sproporzionato possa costituire un "fattore impreveduto" ai fini dell'avvio di un'ispezione supplementare contrasterebbe sia con la UNCLOS, in quanto sarebbe idoneo "ad ostacolare l'attuazione effettiva dell'obbligo di soccorso marittimo sancito dall'articolo 98 di tale convenzione" (sentenza, § 118), sia con la SOLAS 74, nella parte in cui stabilisce l'ininfluenza del numero delle persone salvate nella valutazione del rispetto degli *standard* di sicurezza. In altre parole, se l'effetto – probabile nel Mar Mediterraneo, durante la stagione estiva – del superamento della capienza certificata di persone a seguito di un soccorso in mare conducesse necessariamente a un'ispezione supplementare, l'osservanza dell'obbligo di soccorso che il diritto internazionale pone sugli Stati (e, a cascata, sui comandanti delle navi battenti la loro bandiera) sarebbe scoraggiata dalla certezza di subire delle conseguenze, se non addirittura il fermo dalla navigazione.

Invece, l'ispezione supplementare può essere condotta su navi appartenenti a ONG che svolgano attività di soccorso in mare se vi sono evidenze di gestione

insicura, purché ciò avvenga “dopo che esse sono entrate in tali acque e dopo che sono state completate tutte le operazioni di trasbordo o di sbarco delle persone alle quali i rispettivi comandanti hanno deciso di prestare soccorso in una situazione di pericolo o di difficoltà in mare” (sentenza, § 119). La valutazione sull’opportunità di procedere a tale controllo è rimessa alle autorità nazionali, a cui la direttiva 2009/16 assegna un’ampia discrezionalità nello stabilire se ricorra un “fattore imprevisto”. Ciò detto, “la decisione adottata da tale autorità deve comunque essere motivata e, nel merito, giustificata sia in diritto sia in fatto” (sentenza, § 120), dunque deve fondarsi sulle prescrizioni di diritto internazionale e di diritto dell’UE applicabili, nonché su elementi che dimostrino, sulla base delle condizioni del natante, l’esistenza di un pericolo effettivo per la salute, la sicurezza, le condizioni di lavoro a bordo o l’ambiente.

Per la Corte di giustizia, però, non si tratta soltanto di precisare i termini della corretta rilevazione dei presupposti per l’avvio di un’ispezione supplementare, perché – onorando le sue osservazioni preliminari – essa aggiunge che il controllo, da parte dello Stato di approdo, della gestione pericolosa di un natante dev’essere esercitato nel rispetto delle pertinenti norme di diritto internazionale. Così, ai sensi della SOLAS 74, “una nave, dopo essere stata visitata, classificata e certificata sotto il controllo dello Stato di bandiera, deve essere mantenuta, sotto ogni punto di vista, in condizioni idonee a garantire che essa rimanga «atta a prendere il mare senza pericoli per se stessa e per le persone imbarcate»” e tale idoneità alla navigazione fa parte degli elementi che lo Stato di approdo è autorizzato a controllare – senza manlevare la responsabilità principale dello Stato di bandiera – quando un natante potenzialmente insicuro si trovi in uno dei suoi porti. Parimenti, come evidenziato, la SOLAS 74 esclude che il numero di persone salvate in mare costituisca un elemento utile alla verifica dell’osservanza, da parte della nave soccorritrice, degli *standard* di sicurezza. Pertanto, concludono i giudici del Lussemburgo che, ai sensi della direttiva 2009/16,

lo Stato di approdo può sottoporre a un’ispezione supplementare le navi che esercitano un’attività sistematica di ricerca e soccorso e che si trovano in uno dei suoi porti o in acque soggette alla sua giurisdizione, dopo che esse sono entrate in tali acque e dopo che sono state completate tutte le operazioni di trasbordo o di sbarco delle persone alle quali i rispettivi comandanti hanno deciso di prestare soccorso, qualora tale Stato abbia accertato, sulla base di elementi giuridici e fattuali circostanziati, che esistevano indizi seri tali da dimostrare un pericolo per la salute, la sicurezza, le condizioni di lavoro a bordo o l’ambiente, tenuto conto delle condizioni di gestione di tali navi (sentenza, § 126).

7.2. – La terza e la quarta questione poste dal giudice del rinvio vertevano sulla classificazione delle navi private che provvedono al soccorso in mare quali “navi da carico”, e in particolare sulla rilevanza, ai fini dell’avvio di un’ispezione dettagliata, della mancata corrispondenza tra le attività effettivamente svolte e quelle previste da tale classificazione. Rilevanza che – si domandava il TAR Sicilia – può indurre le autorità nazionali a chiedere a tali natanti dei certificati diversi da quelli rilasciati dallo Stato di bandiera o, comunque, il rispetto di prescrizioni applicabili a una classificazione diversa da quella posseduta.

Va rammentato che le ispezioni dettagliate sono avviate se, a seguito di un’ispezione iniziale, si rende necessario procedere a un’ulteriore verifica della conformità della nave agli *standard* di sicurezza marittima. Attesa la pervasività di tale forma di controllo, tesa ad appurare, in modo ampio e approfondito, se il natante sia stato gestito in modo insicuro, essa può essere tenuta sulle navi private che prestano soccorso umanitario solo dopo lo sbarco delle persone salvate. Inevitabilmente, in sede di ispezione sono oggetto di valutazione i fattori che

determinano delle conseguenze sulle condizioni della nave e sulla sua gestione, tra cui l'attività svolta, la frequenza di tale attività e la differenza tra l'utilizzo effettivo e la certificazione ottenuta. Ciò detto, anche in questo caso, le autorità nazionali sono tenute all'obbligo di dimostrare, sulla base di elementi giuridici e fattuali circostanziati e idonei, la sussistenza di detto pericolo, dunque, sostanzialmente, il presupposto dell'eventuale provvedimento di fermo dalla navigazione.

Anche rispetto a tali questioni pregiudiziali, i pertinenti obblighi internazionali soccorrono a fondare l'interpretazione della direttiva 2009/16, in più direzioni. Da una parte, le norme di diritto internazionale che disciplinano il riparto di competenze tra lo Stato di approdo e lo Stato di bandiera subordinano i poteri di controllo e fermo, da parte del primo Stato, alla sussistenza di fondati motivi per cui ritenere che una nave non possa riprendere il mare in modo sicuro. Dall'altra parte, un controllo che violi tale riparto di competenze, quale la richiesta di certificati diversi da quelli rilasciati dallo Stato di bandiera o il rispetto delle prescrizioni previste da una classificazione differente, sarebbe contrario alle pertinenti norme di diritto internazionale, oltre che alla stessa direttiva 2009/16, poiché equivarrebbe a rimettere in discussione – come sostenuto anche dal giudice del rinvio – il modo in cui lo Stato di bandiera ha esercitato la propria competenza in materia di concessione della nazionalità alle navi, nonché di classificazione e certificazione.

Pertanto, i giudici rispondono alla terza e alla quarta questione – in sostanziale accordo con l'AG (conclusioni motivate, §§ 48-56) – affermando che l'art. 13 della direttiva 2009/16 dev'essere interpretato nel senso che, in occasione di ispezioni dettagliate, lo Stato di approdo può tenere conto della differenza tra la classificazione di una nave e il suo utilizzo effettivo, con specifico riguardo all'attività di soccorso in mare, al fine di valutare l'esistenza di un pericolo per le persone, le cose o l'ambiente, sulla base di elementi giuridici e fattuali circostanziati e alla luce delle condizioni di gestione. D'altra parte, lo Stato di approdo non può imporre che venga provato che il natante disponga di certificati diversi da quelli rilasciati dallo Stato di bandiera o che esso rispetti le prescrizioni corrispondenti a una diversa classificazione.

7.3. – Infine, con la quinta questione, il TAR Sicilia domandava se, ai sensi dell'art. 19 della direttiva 2009/16, lo Stato membro dell'UE che è anche lo Stato di approdo può subordinare a due condizioni alternative il mancato fermo o la sua revoca a navi regolarmente usate per il soccorso in mare (ma classificate come navi da carico dallo Stato di bandiera nonché Stato membro dell'UE) e gestite in modo insicuro. La prima è che tali navi dispongano di certificati idonei all'attività svolta e rispettino le relative prescrizioni, mentre la seconda condizione è che esse correggano le eventuali carenze in materia di sicurezza, di prevenzione dell'inquinamento marino e, infine, di condizioni di vita e di lavoro a bordo.

Va detto che le conclusioni motivate dell'AG e le posizioni della Corte di giustizia appaiono divergere con riguardo al contenuto delle risposte all'ultima questione. Per sua parte, L'AG sinteticamente argomenta al fine di giungere alla conclusione secondo cui

la direttiva 2009/16 deve essere interpretata nel senso che le autorità dello Stato di approdo sono legittimate a richiedere il possesso di certificazioni e il rispetto di requisiti o prescrizioni in materia di sicurezza e di prevenzione dell'inquinamento marittimo, relativi alle attività per le quali una nave è classificata, nonché qualsiasi altra certificazione, requisito o prescrizione fondata sul contesto normativo internazionale o dell'Unione Inoltre, ritengo che tale direttiva debba essere interpretata nel senso che lo Stato di approdo è tenuto ad indicare, in sede di ispezione, sulla base di quale normativa debbano essere determinati i requisiti o le

prescrizioni la cui violazione è rilevata e quali correzioni o rettifiche siano richieste per garantire il rispetto di tale normativa. Infine, sono dell'avviso che detta direttiva debba essere interpretata nel senso che una nave che esercita in modo sistematico l'attività di ricerca e salvataggio in mare non va considerata, in quanto tale, immune da provvedimenti di fermo qualora violi prescrizioni ad essa applicabili in forza del diritto internazionale o del diritto dell'Unione, fatto salvo l'obbligo di salvataggio in mare (conclusioni motivate, §§ 63-65).

Diversamente, invece, è impostata l'analisi giuridica condotta dalla Corte di giustizia, sostanzialmente tesa a circoscrivere nettamente le condizioni che possono fondare l'adozione del fermo dalla navigazione.

Infatti, l'art 19 della direttiva 2009/16 prevede che l'autorità nazionale competente dello Stato di approdo si accerti che le carenze confermate o emerse in sede di controllo siano corrette secondo le prescrizioni contenute nelle pertinenti convenzioni internazionali, compresa la regola 19, lett. c), del cap. I, parte B, dell'allegato al protocollo relativo alla SOLAS 74 – che la direttiva *de qua* replica – secondo cui lo Stato nel cui porto si trovi una nave insicura è autorizzato ad adottare le misure necessarie affinché quest'ultima non navighi.

Nel valutare la necessità di disporre il fermo di un natante, lo Stato di approdo deve applicare i criteri stabiliti nell'allegato X della direttiva 2009/16, che riguardano, sostanzialmente, le condizioni in presenza delle quali la navigazione può ritenersi sicura. Chiaramente, laddove siano rilevate delle carenze gravi, che rappresentino un *evidente* pericolo o rischio per la sicurezza, la salute o l'ambiente, tali condizioni non sussistono e potrà dirsi certa l'adozione di un provvedimento di fermo. Lo stesso, invece, non potrà accadere a fronte della rilevazione di carenze che non determinino un *evidente* pericolo o rischio. In altre parole, il fermo dalla navigazione non può essere disposto soltanto sulla base dell'accertata gestione pericolosa della natante, poiché il pericolo o il rischio incombente dev'essere *evidente* e suscettibile di rendere la nave effettivamente insicura. Naturalmente, se adottato, il provvedimento di fermo è revocato quando siano state sanate le carenze gravi oppure quando l'autorità nazionale abbia stabilito che la nave può riprendere il mare o l'operatività in modo sicuro.

Per quanto riguarda le azioni correttive da porre in essere per riprendere la navigazione sicura, le pertinenti norme internazionali (in particolare, contenute nella UNCLOS) ostano a che la direttiva 2009/16 sia interpretata nel senso che lo Stato di approdo che è anche Stato membro possa imporre alle navi soggette alla sua giurisdizione il possesso di certificati diversi da quelli rilasciati dallo Stato di bandiera o l'osservanza delle prescrizioni relative a una diversa classificazione, pena la flagrante violazione del riparto di competenze tra Stato di bandiera e Stato di approdo. Quest'ultimo Stato non può, quindi, subordinare il mancato fermo o la sua revoca a tali condizioni, a causa della loro contrarietà alle norme internazionali applicabili. Invece, con riguardo alla "misura" delle azioni correttive, deve trattarsi di prescrizioni proporzionate e commisurate al caso specifico, poiché gli elementi di valutazione utilizzati per rilevare le carenze – quali, ad esempio, l'insufficienza degli impianti di trattamento delle acque reflue o la presenza di servizi igienici e docce aggiuntivi con scarico in mare – possono pesare diversamente di caso in caso e dipendere sia dalla frequenza dell'uso del natante, sia dalla pressione a cui esso è sottoposto quando vi è un sovraccarico di persone trasportate (sentenza, §§ 121 e 153).

Infine, come prevede la direttiva 2009/16, delle rilevate gravi carenze lo Stato di approdo deve informare lo Stato di bandiera (*supra*, paragrafo 2), il quale, a sua volta, è tenuto ad aprire un'inchiesta e, se vi è luogo a procedere, a intraprendere le azioni necessarie per sanare le difformità agli *standard* di sicurezza. In aggiunta, qualora lo Stato di bandiera sia anche uno Stato membro dell'UE – come nel caso

di specie – si deve tener conto del principio di leale cooperazione di cui all'art. 4 (3) TUE, che impone agli Stati membri di rispettarci e assistersi reciprocamente nell'adempimento dei compiti derivanti dai trattati, di adottare ogni misura atta ad assicurare l'esecuzione degli obblighi conseguenti (quindi, anche della direttiva 2009/16), nonché di astenersi da qualsiasi misura che rischi di mettere in pericolo la realizzazione degli obiettivi dell'UE (nel caso di specie, esplicitati dalla direttiva 2009/16).

La Corte di giustizia sottolinea, dunque, un principio fondante dell'UE, che nelle vicende poste alla sua attenzione non ha trovato felice applicazione, dato che, come rilevato anche dal TAR Sicilia, sussisteva una divergenza di prese di posizione tra l'Italia, Stato di approdo che aveva disposto il fermo dalla navigazione, e la Germania, Stato di bandiera secondo cui “sulla base della corretta interpretazione delle disposizioni pertinenti del diritto dell'Unione e del diritto internazionale pubblico, non sussist(e) alcuna carenza” (sentenza, § 52). Si deve ritenere che questa divergenza di posizioni e la conseguente mancata collaborazione abbiano spinto i giudici del Lussemburgo a ricordare ai due Stati membri la necessità di cooperare lealmente, non solo perché lo prevedono il diritto internazionale pertinente e la direttiva 2009/16, ma anche perché tale cooperazione è imposta da un principio di diritto dell'UE. Pertanto, sottolineano i giudici,

(a)lla luce di tale principio, gli Stati membri sono tenuti a concertarsi nonché a cooperare lealmente nell'esercizio dei loro rispettivi poteri di controllo, in modo tale che gli obblighi della direttiva 2009/16 siano rispettati dallo Stato competente preservandone l'effetto utile. ... nel caso in cui la nave ispezionata e sottoposta a fermo batta bandiera di uno Stato membro diverso dallo Stato di approdo, quest'ultimo, che è il solo competente, nell'ambito del sistema istituito dalla direttiva 2009/16, ad adottare azioni correttive ... deve, nell'esercizio di tale competenza, rispettare la classificazione e le certificazioni concesse dallo Stato di bandiera. Dal canto suo, lo Stato di bandiera deve tener conto delle ragioni che hanno indotto lo Stato di approdo a ispezionare e poi a sottoporre a fermo tale nave, e assisterlo nella ricerca delle azioni correttive più adeguate a correggere le carenze riscontrate nonché a far fronte ai pericoli o ai rischi evidenti che ne derivano. Questi due Stati membri devono inoltre adoperarsi entrambi per raggiungere una posizione concordata sulle azioni che ciascuno di loro deve adottare, nell'ambito dei loro rispettivi poteri, nonché sull'attuazione di tali azioni. (sentenza, § 157).

8. – La sentenza nelle cause riunite C-14/21 e C-15/21 si caratterizza per la portata estensiva dell'interpretazione della direttiva 2009/16, nella misura in cui include nel suo ambito di applicazione le navi private, dunque anche di ONG, che svolgono attività di soccorso in mare, nonché per i chiarimenti formulati sui poteri di controllo dello Stato di approdo e, eventualmente, di fermo dalla navigazione delle navi insicure.

Fermo del quale la pronuncia chiarisce, con maggiore precisione rispetto alla lettera della direttiva 2009/16, i presupposti che possono fondarne l'adozione da parte delle autorità nazionali competenti; di qui il necessario e conseguente “riaggiustamento” della prassi, divenuta sistematica (quantomeno) in Italia, di fermare in porto, sulla base di elementi formali o non del tutto dimostrati, le navi di ONG che provvedono al soccorso in mare. Ciò detto, le risposte della Corte di giustizia non riguardano solo l'Italia, poiché, come stiamo per dire, sono suscettibili di incidere su contenziosi analoghi accesi in altri Stati membri dell'UE e negli Stati aderenti allo Spazio economico europeo (ai quali parimenti si applica la direttiva 2009/16), con tutti i benefici che la più corretta applicazione dell'atto interpretato il 1° agosto 2022 può portare per il salvataggio della vita in mare.

Il caso delle navi della Sea Watch eV ha altresì consentito alla Grande Sezione – e, in precedenza, al Presidente della Corte di giustizia nel decidere sul procedimento accelerato – di ripercorrere diversi aspetti ordinamentali di diritto dell'UE. *In primis*, con riguardo sia ai poteri del giudice interno nella valutazione delle misure cautelari che può concedere in pendenza di un rinvio pregiudiziale da esso promosso (*supra*, paragrafo 4.1), sia rispetto allo “strumentario” di cui dispone per sciogliere un’antinomia tra diritto interno e diritto dell’UE che gli si prospetti nell’ambito di una causa posta nelle sue cure (*supra*, paragrafo 6). Secondariamente, i giudici del Lussemburgo hanno avuto modo di tornare sul rango e sulla coerenza del diritto internazionale che vincola direttamente l’Unione, oltre che sulla rilevanza, a fini interpretativi del diritto dell’UE, degli obblighi internazionali che vincolano solo (ma tutti) i suoi Stati membri (*supra*, paragrafo 7). Infine, il *memento* sulla leale cooperazione indirizzato agli Stati membri coinvolti nel caso (ma, comunque, riguardante tutti gli Stati membri) ha consentito alla Grande Sezione di evidenziare una delle espressioni concrete di tale principio di diritto dell’UE, il cui fine è, in sintesi, di garantire la corretta attuazione degli obblighi sovranazionali (*supra*, paragrafo 7). Beninteso, che la Corte di giustizia ripercorra o rammenti, nella propria giurisprudenza, gli istituti fondamentali del diritto dell’UE non costituisce un’eccezione, poiché può rendersi necessario per decidere le cause sottoposte o per rispondere ai quesiti formulati dai giudici nazionali. A nostro avviso, però, il caso delle navi della Sea Watch eV presenta una concentrazione di chiarimenti ordinamentali meritevole di essere evidenziata.

Peraltro, la circostanza che la pronuncia segua la richiesta di chiarimenti di un giudice interno consente di evidenziare un elemento ulteriore (e, certamente, non secondario) utile ad apprezzarne l’importanza, cioè la sua valenza *erga omnes*. Infatti, sebbene le pronunce rese su rinvio pregiudiziale vincolino il giudice che lo ha formulato, invero – limitandoci alle questioni interpretative, come nel caso di specie – gli altri giudici interni dovranno attenersi, in casi analoghi, all’interpretazione resa dalla Corte di giustizia finché essa ne fornisca una diversa (cfr. per tutti R. Adam, A. Tizzano, *Manuale di diritto dell’Unione europea*, 2020, III ed. Torino, 352). Pertanto, come accennato, le risposte fornite dalla Grande Sezione non riguardano solo il nostro Paese, dal quale è “salpato” il rinvio pregiudiziale, ma di fatto vincolano, fino a nuova interpretazione sugli stessi punti, gli altri Stati destinatari della direttiva 2009/16 nei quali dovessero verificarsi fatti e contenziosi simili.

Da ultimo, resta sullo sfondo un altro elemento caratterizzante la sentenza esaminata, ovvero la continua sottolineatura relativa alla necessità di completare le operazioni di trasbordo o di sbarco delle persone cui è stato prestato soccorso *prima* dell’avvio delle ispezioni che lo Stato di approdo può condurre sui natanti (sentenza, §§ 119 e 126; cfr. anche le conclusioni motivate dell’AG, § 4). Pare, dunque, che la corretta attuazione della direttiva 2009/16 comporti che le persone salvate abbiano toccato terra e possano ricevere l’assistenza loro dovuta, in termini sia di cura dei bisogni immediati (sostegno medico, nutrizione *et cetera*), sia di accesso alla possibilità di chiedere allo Stato di approdo una delle forme di protezione previste, da una parte, dal diritto internazionale (cfr. P. Pustorino, *Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani*, 2020, II ed., Bari, 196 ss) e, dall’altra, dal diritto dell’UE (ampiamente, cfr. S. Amadeo, F. Spitalieri, *Il diritto dell’immigrazione e dell’asilo dell’Unione europea*, 2022, II ed., Torino).

A nostro avviso, considerati la natura e gli effetti delle attività di soccorso in mare, nonché il pertinente diritto internazionale in tema di sbarco in un luogo sicuro (in particolare, *supra*, paragrafo 3, con riguardo a quanto precisato dalla Corte di Cassazione italiana), il caso deciso il 1° agosto 2022 realizza una forma di contiguità tra l’attuazione della politica dei trasporti, alla quale materialmente “appartiene” la direttiva 2009/16, e l’applicazione dello *jus migrandi* dell’UE, le cui

disposizioni, primarie (artt. 77-80 TFUE) e soprattutto derivate (cfr. in particolare la direttiva 2011/95 sulla protezione internazionale e sulla protezione sussidiaria), trovano applicazione anche nell'ipotesi dello sbarco di cittadini di Stati terzi e di apolidi salvati in mare. Nel preordinare la discesa a terra delle persone salvate all'operatività della "seconda linea" di sicurezza, tale collegamento applicativo tra due competenze dell'UE sembra fissare, quantomeno nei confronti dell'Italia e degli altri Stati destinatari della direttiva *de qua*, un punto fermo rispetto a quanto non detto nel 2019 dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, la quale – si rammenta – pur decidendo la misura provvisoria assistenziale a favore dei migranti presenti a bordo della *Sea Watch 3*, non ha ordinato al nostro Paese di autorizzarne lo sbarco (*supra*, paragrafo 3).

Luca Paladini
Dip.to di Studi umanistici
Università per stranieri di Siena
paladini@unistrasi.it