



OSSERVATORIO SULLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA N. 3/2025

1. LA CORTE DI GIUSTIZIA SI PRONUNCIA SUL RINVIO PREGIUDIZIALE RELATIVO AL *FACILITATORS PACKAGE*. IL CASO *KINSA* ALLA LUCE DELLA CARTA DEI DIRITTI FONDAMENTALI DELL'UNIONE EUROPEA

1. *Note minime introduttive. Il naturale epilogo di una problematica ampiamente conosciuta e fonte di preoccupazione trasversale*

Con una [sentenza](#) emessa il 3 giugno 2025 (causa C-460/23, ECLI:EU:C:2025:392), la Corte di giustizia dell'Unione europea è intervenuta in merito alla ben nota questione concernente la criminalizzazione dell'assistenza umanitaria. (Sul tema, cfr., tra gli altri, S. ZIRULIA, *Non c'è smuggling senza ingiusto profitto*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2020, pp. 144-177; C. M. RICCI, *Criminalising Solidarity? Smugglers, Migrants and Rescuers in the Reform of the Facilitators Package*, in V. MITSILEGAS, V. MORENO-LAX, N. VAVOULA, *Securitisng Asylum Flows, Deflection, Criminalisation and Challenges for Human Rights*, Leiden, Boston, 2020, pp. 34-56; M. DU JARDIN, *Solidarité en Europe: état de l'art sur la criminalization de l'aide aux personnes en situation irrégulière*, in *Déviance et Société*, 2022, pp. 519-546).

La pronuncia, emanata a seguito di un rinvio pregiudiziale da parte del Tribunale di Bologna ([Tribunale di Bologna, Prima sezione penale, Ordinanza di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea ex art. 267 TFUE, depositata il 21 luglio 2023, n. 10034/2019 R.GN.R.](#)), è particolarmente significativa poiché la Corte, per la prima volta, è stata chiamata ad esprimersi riguardo alla validità del cd. *Facilitators Package* (così D. DEL VESCOVO, *La criminalizzazione dell'aiuto umanitario e i limiti della repressione penale nell'ordinamento dell'Unione europea: tra esigenze di controllo migratorio e tutela dei diritti fondamentali*, in *Rivista di diritto dell'economia, dei trasporti e dell'ambiente*, 2025, p. 434), costituito dalla [direttiva 2002/90](#), adottata dal Consiglio il 28 novembre 2002, volta a definire il favoreggiamento dell'ingresso, del transito e del soggiorno illegali e dalla [decisione quadro 2002/946/GAI](#), del 28 novembre 2002, relativa al rafforzamento del quadro penale per la repressione del favoreggiamento dell'ingresso, del transito e del soggiorno illegali.

La direttiva in parola si colloca, sul piano temporale, nel quadro del primo pacchetto di misure adottate dall'allora Comunità europea dopo l'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam, avvenuta, come si sa, nel 1999; Trattato con il quale era stata prevista la cd. "comunitarizzazione" delle materie dell'asilo e dell'immigrazione (sulla direttiva e, più in

generale, sul contrasto all'immigrazione irregolare nel quadro dell'Unione europea, cfr., tra gli altri, F. GANDINI, *La repressione del favoreggiamento dell'immigrazione clandestina*, in G. M. ARMONE, B. R. CIMINI, F. GANDINI, G. IUZZOLINO, G. NICASTRO, A. PIOLETTI, *Diritto penale europeo e ordinamento italiano*, Milano, 2006, pp. 231-263; M. CARTA, *La disciplina del traffico di migranti: prospettive di riforma nel sistema UE*, in *Federalismi.it*, 2016, pp. 1-29; S. ZIRULIA, *Il favoreggiamento dell'immigrazione irregolare. Tra overcriminalisation e tutela dei diritti fondamentali*, Torino, 2023, nonché sia consentito rinviare a L. MANCA, *L'immigrazione nel diritto dell'Unione europea*, Milano, 2003, pp. 217-219; ID. *Art. 79*, in C. CURTI GIALDINO (dir.), *Codice dell'Unione europea operativo*, Napoli, 2012, pp. 866-869).

L'importanza della sentenza trova riscontro nel fatto che la vicenda giudiziaria e soprattutto umana da cui trae origine la pronuncia, ha suscitato un ampio dibattito in seno alla società civile sia in Italia sia all'estero. Come è comprensibile, la questione ha destato molto interesse, in particolare, da parte della stampa. Analogamente, fin da subito, la domanda di rinvio pregiudiziale è stata oggetto di attenta considerazione da parte dei giuristi i quali si sono espressi al riguardo con numerose e specifiche analisi (cfr., tra gli altri, G. LICASTRO, *Favoreggiamento dell'immigrazione irregolare e criminalizzazione della solidarietà: il Tribunale di Bologna rinvia la questione alla Corte di giustizia dell'Unione europea*, in *I diritti dell'uomo*, 2023, pp. 291-304; M. PORCHIA, *La fine del délit de solidarité? Il Tribunale di Bologna rimette alla Corte di giustizia una questione sulla criminalizzazione del favoreggiamento dell'ingresso irregolare di stranieri*, in *ADiM Blog*, settembre 2023, pp. 1-8; L. BERNADINI, *Il délit de solidarité davanti alla Corte di giustizia: il caso Kinshasa come game changer per le politiche migratorie europee*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2024, p. 1-26; V. MITSILEGAS, *Reforming the 'Facilitators Package' through the Kinsa litigation: Legality, Effectiveness and taking International Law into account*, in *Eurojus*, 2024, pp. 155-160; E. PISTOIA, *La facoltà di non incriminare il "favoreggiamento umanitario" al confronto con alcuni diritti di cittadini di Stati terzi sanciti dalla Carta*, in *Sistema penale*, 18 ottobre 2024; S. ZIRULIA, *The 'délit de solidarité' before the Grand Chamber of the EU Court of Justice Reflections in the Aftermath of the Kinsa Case Hearing (C-460/23)*, in *EU Law Live*, 1 luglio 2024). Peraltro, e occorre ricordarlo in questa sede, la sentenza si inserisce nelle more di un processo di riforma legislativa che ha per oggetto proprio il citato *facilitators package*; riforma, come noto, avviata nel 2023 con la presentazione da parte della Commissione di una nuova proposta di direttiva mirante ad introdurre regole minime per la prevenzione e il contrasto del favoreggiamento dell'ingresso, del transito e del soggiorno illegali nell'Unione europea (cfr. [COM \(2023\) 755 del 28 novembre 2023](#)).

Lasciando da parte, per intuibili ragioni, l'analisi della predetta proposta, pur essendo, all'evidenza, intimamente connessa alla tematica considerata (in proposito, anche per una lettura dei profili più recenti del processo legislativo in corso, si rinvia a S. MARINAI, *Il facilitators package all'esame della Commissione LIBE: possibile un nuovo approccio per escludere la rilevanza penale di condotte volte a prestare assistenza umanitaria?*, in *Eurojus*, 15 aprile 2025, pp. 1-9), le annotazioni che seguiranno si concentreranno essenzialmente sulle questioni fondamentali sollevate avanti alla Corte e risolte con la sentenza del 3 giugno 2025 e ciò al fine di mettere in luce gli aspetti evolutivi tesi a valorizzare la tutela dei diritti dei migranti (tra i primi commenti alla sentenza, cfr. D. DEL VESCOVO, *La criminalizzazione dell'aiuto umanitario e i limiti della repressione penale nell'ordinamento dell'Unione europea: tra esigenze di controllo migratorio e tutela dei diritti fondamentali*, cit; G. MENTASTI, *La decisione della Corte di giustizia europea nel caso Kinsa: quali conseguenze per il délit de solidarité italiano?*, in *Eurojus*, 30 giugno 2025, pp. 1-6; E. PISTOIA, *Il colpo assestato alla crimmigration dalla sentenza Kinsa della Corte di giustizia*, in *Unione europea e diritti*, 2025, pp. 1-6; S. PEERS, *A Candle in the Dark: The CJEU Rules against*

Criminalising Parents for Smuggling their Children, in *EU Law Analysis*, 3 June 2025; S. ZIRULIA, *Per la Corte di giustizia UE la Carta dei diritti fondamentali osta alla criminalizzazione dell'ingresso irregolare del figlio minore o di altri minori di cui l'agente è affidatario*, in *Sistema penale*, 26 giugno 2025).

2. I fatti e le questioni sollevate avanti alla Corte

Le rapide considerazioni preliminari finora svolte, come è agevole osservare, anticipano la portata della sentenza in commento. Per poterne meglio comprendere il significato risulta però necessario rammentare i fatti posti a base di essa. Così come indicato in premessa, la sentenza trae origine da una domanda di rinvio pregiudiziale sottoposta alla Corte dal Tribunale di Bologna. La signora OB era stata chiamata a rispondere dinnanzi a questo tribunale penale del reato di favoreggiamento dell'ingresso illegale, stabilito dall'art. 12 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), per aver fatto entrare, il 27 agosto 2019, in modo illegale nel territorio italiano due minori, rispettivamente figlia e nipote, cittadine di un Paese terzo, che la accompagnavano.

OB era stata tratta in arresto e all'udienza di convalida, tenutasi il 29 agosto 2019, aveva dichiarato, da una parte, di essere stata costretta a lasciare il suo paese di origine per sottrarsi alle minacce di morte rivolte a lei e alla sua famiglia dall'*ex* compagno e, dall'altra, di temere per l'incolumità delle due minori di cui aveva la tutela a seguito del decesso della madre. In data 9 ottobre 2019, OB presentava domanda di protezione internazionale.

Ciò detto in punto di fatto, il tribunale del rinvio manifestava dubbi circa la compatibilità, sotto un duplice profilo, del citato art. 12, che recepisce l'art. 1, par. 1, lett. a), della direttiva 2002/90, con il principio di proporzionalità di cui all'art. 52, par. 1, della Carta dei diritti fondamentali. L'incompatibilità veniva eccepita sia rispetto alla necessità della compressione dei diritti fondamentali protetti dagli artt. 1, 3, 5, 7, 17 e 18, sia in relazione al ragionevole bilanciamento di valori contrapposti.

Ad avviso del giudice *a quo*, la condotta di OB, da qualificarsi come "assistenza umanitaria", non doveva rientrare nella sfera di applicazione dell'art. 1, par.1, lett. a), della direttiva 2002/90, poiché essa era finalizzata a consentire alle minori l'esercizio del loro diritto alla vita, all'integrità fisica, alla libertà e alla sicurezza, al rispetto della vita familiare, nonché del diritto di asilo.

Pertanto, il giudice del rinvio ha ritenuto opportuno interrogare la Corte sull'interpretazione dell'art. 52, par. 1 della Carta dei diritti fondamentali, in riferimento all'art. 12, comma 1, del Testo unico sull'immigrazione, nonché sulla validità, sempre alla luce della predetta Carta, della direttiva 2002/90 e della decisione quadro 2002/946, poiché sanciscono il diritto, e non l'obbligo per gli Stati membri dell'Unione, di non configurare come reato le condotte volte a favorire l'ingresso illegale, quando tali condotte perseguono finalità di assistenza umanitaria.

A questo punto, il giudice italiano decideva di sospendere il procedimento per sottoporre alla Corte due questioni pregiudiziali.

Con la prima domanda, il Tribunale di Bologna interrogava la Corte circa la compatibilità delle previsioni normative contenute nella citata direttiva e nella decisione quadro con il principio di proporzionalità (art. 52, par. 1), da leggersi congiuntamente con il diritto alla libertà personale e al diritto al patrimonio (artt. 6 e 17), il diritto alla vita e all'integrità fisica (artt. 2 e 3), il diritto di asilo (art. 18) e il rispetto della vita familiare (art. 7),

nella parte in cui pongono l'obbligo in capo agli Stati di prevedere sanzioni penali nei confronti delle persone che intenzionalmente favoriscano e compiano atti volti a favorire l'ingresso illegale, anche senza finalità lucrative e non prevedono l'obbligo di escludere la rilevanza penale di condotte di favoreggiamento dell'ingresso irregolare tese a prestare assistenza umanitaria allo straniero.

Con la seconda domanda, il giudice *a quo* chiedeva se il principio di proporzionalità (art. 52, par. 1), da leggersi congiuntamente con il diritto alla libertà personale e al diritto al patrimonio (artt. 6 e 17), il diritto alla vita e all'integrità fisica (artt. 2 e 3), il diritto di asilo (art. 18) e il rispetto della vita familiare (art. 7), osti con la fattispecie incriminatrice prevista dalla legislazione italiana al già menzionato art. 12, comma 1, del Testo unico sull'immigrazione nella parte in cui è sanzionata sul piano penale la condotta della persona che favorisce l'ingresso illegale nel territorio dello Stato, anche senza scopo di lucro, non escludendo la rilevanza penale di condotte mirate a prestare assistenza umanitaria allo straniero.

La Grande sezione ha respinto l'istanza del giudice del rinvio di sottoporre la causa al procedimento accelerato, ai sensi del regolamento di procedura della Corte (art. 105).

3. La valutazione della Corte. In particolare, l'assoluta necessità di assicurare il rispetto del principio del superiore interesse del minore e gli altri elementi adottati dai giudici a sostegno della loro (condivisibile e attesa) decisione di escludere la rilevanza penale delle condotte finalizzate a prestare assistenza umanitaria

I giudici di Lussemburgo hanno deciso di trattare congiuntamente entrambe le questioni sollevate dal Tribunale di Bologna. Alla luce dell'esposizione dei fatti riportati nella domanda pregiudiziale e tenendo conto delle osservazioni scritte presentate dalla Commissione, la Grande sezione ha ritenuto, altresì, di integrare i parametri normativi di riferimento della Carta, includendo anche l'art. 24 che, come noto, ha ad oggetto i diritti dei minori.

Addentrandonci nelle maglie della sentenza, con riferimento al merito delle questioni sollevate, la Corte si è soffermata anzitutto sul contenuto dell'art. 1, par.1, lett. a), della direttiva 2002/90, evidenziando il fatto che la disposizione in parola contempla una «[...] definizione aperta dei comportamenti illeciti di favoreggiamento dell'ingresso irregolare» (punto 40 e ss.). Richiamando taluni “considerando” del preambolo della direttiva, la Corte ha specificato che questa scelta del legislatore è stata dettata dalla necessità di contrastare le attività di favoreggiamento dell'immigrazione irregolare in tutte le forme in cui esse possono manifestarsi e ciò nell'ottica «[...] di combattere efficacemente una siffatta immigrazione, tanto se correlata all'attraversamento illegale della frontiera in senso stretto quanto se perpetrata allo scopo di alimentare le reti di sfruttamento di esseri umani» (punto 42).

La Corte ha ammesso che, *prima facie*, la disposizione in commento si presta a diverse interpretazioni. In proposito, risulta essenziale leggere per intero il passaggio che a noi interessa. Ad avviso dei giudici «[...] sebbene tale disposizione non riguardi esplicitamente la condotta di una persona che, in violazione del regime di attraversamento delle frontiere da parte delle persone, faccia entrare nel territorio di uno Stato membro minori cittadini di paesi terzi che l'accompagnano e di cui è effettivamente affidataria, detta disposizione, in quanto tale, neppure esclude espressamente un'interpretazione secondo la quale una siffatta condotta rientra nei comportamenti illeciti da essa previsti» (punto 43). Ciò detto, la Corte si è premurata subito di precisare che quest'ultima interpretazione non può essere condivisa.

A supporto di tale orientamento, la Grande sezione ha richiamato anzitutto la stessa direttiva 2002/90 e, segnatamente, gli obiettivi che con il predetto atto di diritto derivato il legislatore europeo ha inteso perseguire. Accogliendo ancora una volta l'impostazione della Commissione nelle sue osservazioni scritte, la Corte, ha ritenuto che la condotta di OB non poteva configurarsi come favoreggiamento dell'immigrazione irregolare, fattispecie quest'ultima che la citata direttiva si propone di contrastare; piuttosto, questa condotta «[...] deriva dall'assunzione, da parte di tale persona, della responsabilità che le incombe in quanto affidataria di detti minori» (punto 45).

Siffatta interpretazione si impone, ad avviso della Corte, alla luce degli artt. 7 e 24 della Carta dei diritti fondamentali. Norme che rispettivamente, come ampiamente noto, sanciscono il diritto al rispetto della vita familiare e il diritto dei minori alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere. L'attenzione si è soffermata, in particolare, sull'art. 24. Al riguardo, i giudici, ne hanno richiamato espressamente il par. 2 che ribadisce il fondamentale principio del superiore interesse del minore. Il ruolo centrale giocato da tale principio emerge a tutto tondo fin da subito. In effetti, esso costituisce uno dei punti nevralgici della decisione in commento. A tale proposito, la Grande sezione ha precisato che il superiore interesse del minore deve essere considerato in tutti gli atti che lo riguardano a prescindere dalla natura pubblica o privata dell'autorità che viene in rilievo. Peraltro, rinviando alla sua pertinente giurisprudenza, la Corte sottolinea che il principio «[...] si applica anche a decisioni che non hanno come destinatario il minore, ma che comportano conseguenze importanti per quest'ultimo» (punto 48). Da ultimo, viene menzionato espressamente anche il par. 3 dell'art. 24 che, con chiarezza, sancisce il diritto del minore di intrattenere relazioni e contatti personali con i due genitori.

Orbene, se queste sono le premesse normative dalle quali occorre muoversi, la Corte si è preoccupata di sottolineare che, secondo la propria giurisprudenza, l'art. 7 va letto in combinato disposto con l'art. 24, par. 2, che pone l'obbligo di prendere in considerazione il superiore interesse del minore, nonché statuisce l'esigenza di garantire che quest'ultimo possa intrattenere relazioni personali con i genitori.

Nel complesso, alla luce di queste considerazioni, che, correttamente, fanno leva, in particolare, sull'applicazione rigorosa del predetto principio del superiore interesse, la Corte è pervenuta alla conclusione secondo cui l'art. 1, par. 1, lett. a) della direttiva va interpretato nel senso che la condotta della persona che fa entrare illegalmente minori, cittadini di Paesi terzi, che l'accompagnano e di cui risulta esserne «effettivamente» affidatario non rientra nella fattispecie di favoreggiamento dell'ingresso. Significativamente, i giudici hanno affermato, a chiare lettere e in modo perentorio, che «un'interpretazione in senso contrario della disposizione...comporterebbe un'ingerenza grave nel diritto al rispetto della vita familiare e dei diritti dei minori [...]» (punto 52). Volendo ancor meglio precisare, si tratta, infatti, ad avviso della Corte, di una condotta che è «espressione particolare e concreta» della responsabilità generale nei confronti di un minore basata proprio sul rapporto familiare (punto 54). Particolarmente efficace risulta questo richiamo alla predetta responsabilità, finalizzata, si evidenzia, ad assicurare la tutela, il benessere e lo sviluppo delle minori.

Il terzo elemento su cui si basa l'interpretazione offerta dalla Corte è correlato all'art. 18 della Carta che, come si è già detto in apertura, sancisce il diritto di asilo. Secondo i giudici, siffatta lettura dell'art. 1, par. 1, lett. a), si impone anche alla luce della citata norma della Carta, tenuto conto del fatto che la persona interessata aveva presentato la domanda di protezione internazionale. Sul punto, si ricorda l'obbligo gravante nei confronti degli Stati di garantire l'esercizio del diritto di asilo in conformità con la Convenzione di Ginevra sullo

status dei rifugiati del 1951 [e il Protocollo di New York del 1967], nonché le norme contenute nel TUE e nel TFUE. In questo contesto, si sottolinea che tale obbligo deve essere rispettato dagli Stati anche nell'attuazione della direttiva 2002/90 e della citata decisione quadro.

Senza entrare nei dettagli, la Corte ha prospettato un articolato *iter* argomentativo al riguardo, che tiene conto, *inter alia*, dell'art. 31 della Convenzione di Ginevra, che vieta l'applicazione di sanzioni penali per l'ingresso o il soggiorno irregolare dei rifugiati, del Codice frontiere Schengen, della Direttiva 2013/33, cd. "Direttiva procedure" che impone il rispetto del superiore interesse del minore e dell'unità familiare. Ancora, precisa la Corte, «[...] il diritto di qualsiasi cittadino di un paese terzo o apolide di presentare una domanda di protezione internazionale nel territorio di uno Stato membro, comprese le sue frontiere o le zone di transito, anche qualora egli si trovi in una situazione di soggiorno irregolare in detto territorio, deve essergli riconosciuto, a prescindere dalle possibilità di successo della sua domanda» (punto 61). Dal momento in cui si presenta la domanda, il richiedente, «non può essere considerato in situazione di soggiorno irregolare nel territorio dello Stato [...] fintantoché non sia stata adottata una decisione sulla sua domanda in primo grado, salvo compromettere», affermano con fermezza i giudici al punto 62, «l'effettività del diritto di asilo», protetto dall'art. 18 della Carta (su questa norma, cfr. tra gli altri, M. T. GIL-BAZO, *The Charter of Fundamental Rights of the European Union and the Right to be Granted Asylum in the Union's Law*, in *Refugee Survey Quarterly*, 2008, pp. 33-52; S. F. NICOLSI, *Going Unnoticed? Diagnosing the Right to Asylum in the Charter of Fundamental Rights of the European Union*, in *European Law Journal*, 2017, pp. 94-117; M. MORARU, *The EU Fundamental Right to Asylum: In Search of its Legal Meaning and Effects*, in S. IGLESIAS SÁNCHEZ, M. GONZÁLEZ PASCUAL, *Fundamental Rights in the EU Area of Freedom, Security and Justice*, Cambridge, 2021, pp. 139-158).

Il richiamo da parte dei giudici all'art. 31 (*rectius*: art. 31, par. 1) della Convenzione di Ginevra è meritevole di un ulteriore e breve approfondimento, anche alla luce della pertinente e autorevole prassi dell'organo preposto a vigilare sul rispetto degli obblighi ivi previsti. Ciò a riprova della correttezza della ricostruzione del quadro normativo applicabile alla fattispecie sottoposta all'attenzione dei giudici di Lussemburgo. Di tutta evidenza, sembra ragionevole ritenere, che sarebbe stato motivo di sorpresa l'assenza di riferimenti all'art. 31 della Convenzione del 1951. La disposizione in parola, come si è sinteticamente anticipato, statuisce che «[g]li Stati contraenti non applicheranno sanzioni penali, per il fatto della loro entrata o del loro soggiorno irregolare, ai rifugiati che, arrivando direttamente dal territorio dove la loro vita o la loro libertà era minacciato nel senso previsto dall'articolo 1, entrano o si trovano sul loro territorio senza autorizzazione, con la riserva che essi si presentino senza ritardo alle autorità che abbiano ragioni riconosciute come valide della loro entrata o presenza irregolare» (per un'approfondita analisi della norma, anche alla luce dei lavori preparatori, si rinvia, per tutti, a G. N. LUND, *Article 31*, in A. ZIMMERMANN, T. EINARSEN, F. M. HERRMANN (eds.), *The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol: A Commentary*², Oxford, New York, 2024, pp. 2316-2368).

Al riguardo, l'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati (UNHCR) nelle sue recenti Linee guida sulla protezione internazionale del 2024 (*Guidelines on International Protection No. 14, Non -penalization of refugees on account of their entry or presence and restrictions on their movements in accordance with Article 31 of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees*, 23 September 2024, HCR/GIP/24/14), interamente dedicate all'art. 31 della Convenzione di Ginevra, ha affermato che il paragrafo 1 della predetta disposizione pattizia costituisce una «[...] protective clause, not an exclusion clause». Nella specie, secondo UNHCR «[i]t would be inconsistent with the object and purpose of the 1951 Convention, its structure, and its plain language to invoke it to justify denying a person the protection and rights that the 1951

Convention affords» (*ivi*, par. 5). L'organo sussidiario dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite, nell'incoraggiare gli Stati ad estendere l'applicazione dell'art. 31, par. 1, oltre che ai rifugiati anche a tutte le persone «[...] otherwise in need of international protection, including persons entitled to complementary forms of international protection [...], fornisce un elenco, beninteso, non esaustivo, di “penalties”, da configurarsi come «[...] any criminal or administrative measure imposed by the State on account of irregular entry or presence that is unfavourable to the refugee [...]» (*ivi*, par. 28), che risultano vietate dalla disposizione in parola. In particolare, nel documento si citano le seguenti misure «[...] pecuniary sanctions, restrictions on freedom of movement, deprivation of liberty [...]» (*ibid*).

Come è agevole osservare, siamo dinnanzi a orientamenti ben precisi dai quali non è possibile discostarsi; si tratta, infatti, di indicazioni rivolte nei confronti degli Stati contraenti della Convenzione di Ginevra e del relativo Protocollo addizionale rispetto alle misure attese negli ordinamenti interni al fine di assicurare un corretto adempimento degli obblighi pattizi. Peraltro, sempre a questo riguardo, è appena il caso di sottolinearlo, tutti gli Stati membri dell'Unione europea sono anche parti della citata Convenzione di Ginevra, nonché del Protocollo di New York.

Proseguendo nella disamina della sentenza, l'operazione ermeneutica della Corte si fonda anche su un quarto argomento, anch'esso esplicitamente riportato nella motivazione, strettamente collegato al Protocollo alla Convenzione di Palermo sul traffico di migranti, adottato, come noto, dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite nel 2000 (su questo Protocollo, cfr., tra gli altri, L. SICO, *Contrasto internazionale all'immigrazione clandestina*, in U. LEANZA (a cura di), *Le migrazioni. Una sfida per il diritto internazionale comunitario e interno*, Napoli, 2005, pp.133-142; G. PALMISANO, *Profili di rilevanza giuridica internazionale del traffico di migranti*, in ID. (a cura di), *Il contrasto al traffico di migranti nel diritto internazionale, comunitario e interno*, Milano, 2008, pp. 53-80). In proposito, la Grande sezione ha sottolineato che il citato atto internazionale si propone per un verso di criminalizzare detto traffico e per altro verso di tutelare i diritti dei migranti stessi (punto 66).

Al riguardo vale la pena rimarcare che l'interpretazione offerta dai giudici di Lussemburgo non produce l'effetto di sottrarre alla sfera applicativa del diritto penale condotte che, «[...] sotto il pretesto di essere giustificat(e) da legami familiari, potrebbero in realtà, perseguire altre finalità», segnatamente l'immigrazione e il lavoro irregolari, la tratta degli esseri umani o lo sfruttamento sessuale dei minori. La direttiva, infatti, prosegue la Corte al punto 67 della sentenza, come espressamente riportato nel suo preambolo, «[...] integra gli strumenti normativi adottati [...]» per contrastare le predette fattispecie delittuose senza sostituirsi ad essi.

Infine, tenuto conto del fatto che l'interpretazione dell'art. 1, par. 1, lett. a), della direttiva 2002/90, conformemente agli artt. 7, 24 e 52, par. 1, della Carta, porta ad escludere tale condotta dall'ambito di applicazione del reato di favoreggiamento dell'ingresso illegale, ad avviso della Grande sezione, non risulta necessario sottoporre il predetto atto di diritto derivato al vaglio di legittimità, né procedere all'interpretazione del paragrafo successivo contenuto nell'art. 1 e dedicato all'esclusione della responsabilità penale qualora la condotta in questione persegua la precipua finalità di garantire assistenza umanitaria alla persona interessata (punto 68).

In merito poi ai profili di incompatibilità del diritto interno, con il quale l'Italia ha recepito l'art. 1, par.1, lett. a) della direttiva, con il diritto dell'Unione, la Corte, ricollegandosi alla sua pregressa giurisprudenza, ha ricordato alle autorità e ai giudici che, in fase di attuazione delle direttive, essi sono tenuti «[...] non solo a interpretare il loro diritto nazionale

conformemente a tale direttiva, ma anche a fare in modo di non basarsi su un'interpretazione della stessa che entri in conflitto con i diritti fondamentali tutelati dall'ordinamento giuridico dell'Unione o con altri principi generali riconosciuti in detto ordinamento giuridico [...]» (punto 69). La direttiva in questione, all'art. 1, par. 1, avverte ancora conclusivamente la Corte al punto 71, si propone di definire il reato di favoreggiamento dell'immigrazione irregolare e gli Stati, in fase di recepimento dell'atto, «[...] non possono introdurre, nel diritto nazionale, norme che andrebbero oltre la portata dell'illecito di favoreggiamento dell'ingresso illegale», includendo, per dirla in breve, condotte non previste dalla direttiva in violazione degli articoli 7, 24 e 52, par. 1 della Carta.

4. *Alcune osservazioni conclusive*

Tralasciando di considerare l'impatto di ampia portata che inevitabilmente la sentenza determinerà negli ordinamenti interni degli Stati membri (sul tema, per una trattazione più estesa, si rinvia a S. ZIRULIA, *Per la Corte di giustizia UE la Carta dei diritti fondamentali osta alla criminalizzazione dell'ingresso irregolare del figlio minorenne o di altri minori di cui l'agente è affidatario*, in *Sistema penale*, cit.), procedendosi ad una sua valutazione complessiva, preme in questa sede evidenziare il contributo offerto dalla Corte alla tutela dei diritti umani degli stranieri.

I giudici, distaccandosi dall'orientamento assai restrittivo, o come è stato condivisibilmente definito da alcuni Autori «eccessivamente formalistico» (cfr. D. DEL VESCOVO, *La criminalizzazione dell'aiuto umanitario e i limiti della repressione penale nell'ordinamento dell'Unione europea: tra esigenze di controllo migratorio e tutela dei diritti fondamentali*, cit., p. 453) prospettato dall'Avvocato generale Jean Richard de la Tour nelle sue conclusioni del 7 novembre 2024 ([ECLI:EU:C:2024:941](#)), hanno sancito, a chiare lettere, l'illegittimità della criminalizzazione dei comportamenti ascrivibili all'assistenza umanitaria e segnatamente quando la persona fa entrare minori di cui sia affidataria. In particolare, nel caso di specie, come si è avuto modo di osservare nel corso della trattazione, la Corte, attraverso plurimi rinvii al principio del superiore interesse, che risulta codificato in diversi atti internazionali di varia natura giuridica, ha correttamente messo al primo posto la tutela del minore in quanto soggetto vulnerabile. Ciò, a ben vedere, risulta perfettamente in linea anche con il basilare e generale obiettivo di protezione dei minori richiamato, come noto, dal medesimo Trattato sull'Unione europea all'art. 3, par. 3, ancorché tale previsione normativa non risulti espressamente citata nella sentenza oggetto della presente disamina (in generale, su questa norma, cfr. T. RUSSO, *Art. 3*, in C. CURTI GIALDINO (dir.), *Codice dell'Unione europea operativo*, cit., pp. 61-72). La disposizione in parola, giova richiamarla testualmente, in maniera netta e chiara, afferma che «[l']Unione combatte l'esclusione sociale e le discriminazioni e promuove la giustizia e la protezione sociali, la parità tra donne e uomini, la solidarietà tra le generazioni e la tutela dei diritti del minore» (corsivo aggiunto).

Sul punto, non appare, peraltro, superfluo ricordare che tutti gli Stati membri dell'Unione europea sono anche parti della Convenzione di New York sui diritti del bambino adottata, come noto, nel 1989 nel quadro delle Nazioni Unite (sulla Convenzione, cfr., tra gli altri, M. R. SAULLE, *La Convenzione sui diritti del bambino*, in *Affari sociali internazionali*, 1990, pp. 5-15; ID., *La Convenzione dei diritti del minore e l'ordinamento italiano*, Napoli, 1994; S. MARCHISIO, *La Convenzione ONU sui diritti del fanciullo quale Magna Carta internazionale*, in R. CADIN, L. MANCA, V. R. PELLEGRINO (a cura di), *I minori stranieri in Italia*. Atti del Convegno in memoria di Maria Rita Saulle e Lê Quỳên Ngô Đình, Roma, 2014, pp. 43-56).

In definitiva, si può senz'altro affermare che la Corte abbia contribuito a compiere un altro passo importante verso la promozione e l'esercizio dei diritti da parte dei cittadini di Paesi terzi, ponendo limiti sostanziali al potere degli Stati nella lotta all'immigrazione irregolare. E sono proprio queste preminenti ragioni di tutela che hanno spinto i giudici a stigmatizzare talune scelte legislative interne nella materia considerata. La Corte, pertanto, impone agli Stati di rivedere queste scelte e ammette, ma si trattava di un epilogo scontato, ciò che è sotto gli occhi di tutti, vale a dire che l'azione di contrasto all'ingresso, al transito e al soggiorno irregolari nel territorio dell'Unione europea deve necessariamente svilupparsi nei limiti della ragionevolezza e, soprattutto, del rispetto dei diritti fondamentali che non possono tollerare alcuna forma di compressione.

LUIGINO MANCA