

# — «*Le délit de solidarité*». Un caso italiano

*«Le délit de solidarité». An Italian case*

*di Maria Rosaria Donnarumma*

---

**Abstract.** Il caso dell'ex sindaco di Riace Domenico Lucano, condannato il 30 settembre a tredici anni e due mesi di carcere dal tribunale di Locri, induce, stante l'affinità con il «*délit de solidarité*», ad un confronto con la vicenda francese, nonché ad un esame della problematica alla luce delle normative europee ed internazionali contemplanti l'aiuto umanitario.

A fronte di questo esame, pur con la cautela dettata dalla conoscenza del solo dispositivo della sentenza, in attesa delle motivazioni, sembra lecito esprimere perplessità sulla severità della condanna, che ha portato quasi al raddoppio degli anni di carcere richiesti dai pubblici ministeri.

**Abstract.** The case of the former mayor of Riace Domenico Lucano, sentenced on 30 September to thirteen years and two months imprisonment by the Court of Locri, leads, given the similarity with the «*délit de solidarité*», to a comparison with the French case, as well as to an examination of the problem in the light of European and International legislation concerning humanitarian aid.

In view of this, albeit with the caution dictated by the knowledge only of the operative part of the judgment, pending the legal justifications, it seems legitimate to express perplexity on the severity of the judgment, which has led to almost a doubling of the number of years imprisonment requested by the prosecutors.

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Il caso francese e la decisione 2018-717/718 QPC del Consiglio costituzionale. – 3. La normativa europea ed internazionale e le raccomandazioni. L'aiuto umanitario. – 4. Considerazioni conclusive.

SUMMARY: 1. Introduction. – 2. The French case and the judgment 2018-717/718 QPC of the Constitutional Council. – 3. European and International legislation and recommendations. Humanitarian aid. – 4. Concluding remarks.

## 1. Introduzione.

«*Le délit de solidarité*» nell'espressione coniata in Francia, «un ossimoro indifendibile in uno Stato di diritto»<sup>1</sup>, sembra ripresentarsi nel caso *Lucano* in Italia.

La previsione *de facto* di un tale reato nella legislazione francese, in contrasto con la stessa normativa europea ed internazionale che richiede, come elemento costitutivo (*sine qua non*) dell'infrazione penale, l'aver ottenuto «un vantaggio finanziario o un altro vantaggio materiale», è stata ridimensionata dal Consiglio costituzionale francese, con la decisione 2018-717/718 QPC, in nome del «*principe de fraternité*» e del fine umanitario.

Di qui l'interesse, di fronte alla recente condanna (30 settembre 2021) dell'ex sindaco di Riace a tredici anni e due mesi di carcere<sup>2</sup>, a riesaminare la problematica alla luce della vicenda francese e delle normative e raccomandazioni europee ed internazionali, onde meglio valutarne la portata. Ciò anche se formalmente, nel dispositivo della sentenza sul caso *Lucano*, non figura l'accusa di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina.

## 2. Il caso francese e la decisione 2018-717/718 QPC del Consiglio costituzionale.

L'espressione «*délit de solidarité*» è stata coniata in Francia verso la metà degli anni Novanta dalle associazioni di difesa dei diritti dell'uomo e dei migranti, di fronte alla recrudescenza delle misure intimidatorie e delle azioni giudiziarie contro privati e associazioni, intervenuti in aiuto dei migranti.

Ciò aveva indotto l'associazione GISTI (*Groupe d'information et de soutien des immigrés*) a lanciare nel 1995 un appello alla firma del c.d. *Manifeste des délinquants de la solidarité*, i cui firmatari, nell'autodenunciarsi per aver aiutato un migrante, chiedevano di essere perseguiti per il reato commesso<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Cfr. Donnarumma M. R., *Le "délit de solidarité", un oxymore indéfendable dans un État de droit*, in *Revue française de droit constitutionnel*, n° 117, 2019, pp. 45 ss.

<sup>2</sup> Cfr. il dispositivo della sentenza ([Trib. di Locri, Sezione Penale, ud. 30 settembre 2021](#)) in *Giurisprudenza penale*, 4 ottobre 2021.

<sup>3</sup> Nel sottoscrivere questo Manifesto i firmatari, dopo aver ricordato la lunga lista di cittadini e militanti indagati per aver manifestato la propria solidarietà e aiutato dei migranti, affermano: «*Nous sommes tous concernés, parce qu'avant d'être "sans papiers", ces hommes, ces femmes et ces enfants sont des personnes en difficulté, isolées et démunies qui ont des droits et il est de notre devoir de citoyen de les aider dans la dignité et le respect dû à chaque être humain*» («Noi siamo tutti coinvolti, poiché questi uomini, queste donne e questi bambini, prima di essere "sans papiers", sono delle persone in difficoltà, isolate e indifese, che hanno dei diritti ed è nostro dovere di cittadini di aiutarli nella dignità ed il rispetto dovuto ad ogni essere umano»). Indi chiedono «*un changement radical des politiques à l'égard des immigrés et des étrangers*», come anche «*le droit à la*

In Francia in effetti, a partire dal 1938, in cui il clima xenofobo aveva indotto il legislatore ad introdurre quello che in seguito sarà chiamato «*délit de solidarité*», si erano susseguite normative che, pur nel mutato clima dopo la Liberazione, non avevano abolito un tale reato. Tra queste normative ricordiamo le due leggi “Pasqua” del 9 settembre 1986 e del 24 agosto 1993, adottate per giunta, dopo una breve inversione di tendenza, sotto la presidenza di François Mitterand (1981-1995), eletto nel 1981 come candidato del partito socialista.

Addirittura la legge n. 94-1136 del 27 dicembre 1994, recante modifica dell'*ordonnance* n. 45-2658 del 2 novembre 1945, al fine di recepire la Convenzione del 19 giugno 1990 applicativa dell'Accordo di Schengen<sup>4</sup>, e che avrebbe dovuto includere, nella definizione del reato, il perseguimento di «*fins lucratives*», venne adottata senza una tale integrazione perché, secondo la testuale dichiarazione del relatore al Senato, Paul Masson, «*le droit pénal français incrimine en principe des faits ou des agissements sans prendre en considération les motifs qui animent leurs auteurs*»<sup>5</sup>.

La successiva legislazione, diretta ad introdurre una disciplina meno rigida dell'ipotesi di reato e contemplante l'esclusione dell'azione penale in assenza di una «*contrepartie directe ou indirecte*», aveva dato adito, proprio per il riferimento ad una contropartita senza precisarne la natura, ad una deriva interpretativa, che si era spinta fino a considerare, come nel caso dell'agricoltore Cédric Herrou<sup>6</sup>, l'impegno militante a favore dei migranti quale contropartita indiretta.

La normativa era stata poi incorporata nel CESEDA (*Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile*) ed enunciata, in particolare, negli articoli L. 622-1, alinea 1<sup>7</sup> e L. 622-4<sup>8</sup>.

---

*solidarité, contre la logique de l'Europe forteresse*», per concludere: «*Alors si la solidarité devient un délit, je demande à être poursuivis pour ce délit!*» (Indi chiedono «un cambiamento radicale delle politiche nei confronti degli immigrati e degli stranieri», come anche «il diritto alla solidarietà, contro la logica dell'Europa fortezza», per concludere: «Quindi, se la solidarietà diviene un reato, io chiedo di essere perseguito per questo reato»).

<sup>4</sup> Come noto, l'accordo fu firmato il 14 giugno 1985 dal Benelux, dalla Germania dell'Ovest e dalla Francia (c.d. Gruppo di Schengen), al fine di eliminare gradualmente i controlli alle frontiere comuni e rafforzare invece i controlli alle frontiere esterne.

<sup>5</sup> Paul Masson: «Il diritto penale francese incrimina in linea di principio dei fatti o delle azioni senza prendere in considerazione i motivi che animano gli autori».

<sup>6</sup> Cfr. C. Herrou, *Change ton monde*, Éd. Les liens qui libèrent, 2020.

<sup>7</sup> Art. L. 622-1, al. 1 : «*Sous réserve des exemptions prévues à l'article L. 622-4, toute personne qui aura, par aide directe ou indirecte, facilité ou tenté de faciliter l'entrée, la circulation ou le séjour irréguliers, d'un étranger en France sera punie d'un emprisonnement de cinq ans et d'une amende de 30 000 euros*» («Salve le esenzioni previste dall'articolo L. 622-4, chiunque, con aiuti diretti o indiretti, faciliti o tenti di facilitare l'ingresso, la circolazione o il soggiorno illegali di uno straniero in Francia è punito con la reclusione di cinque anni e 30.000 euro di multa»).

<sup>8</sup> Art. L. 622-4 : «*Sans préjudice des articles L. 621-2, L. 623-1, L. 623-2 et L. 623-3, ne peut donner lieu à des poursuites pénales sur le fondement des articles L. 622-1 à L. 622-3 l'aide au séjour irrégulier d'un étranger lorsqu'elle est le fait: 1° Des ascendants ou descendants de l'étranger, de leur conjoint, des frères et sœurs de l'étranger ou de leur conjoint; 2° Du conjoint de l'étranger, de la personne qui vit notoirement en situation maritale avec lui, ou des ascendants, descendants, frères et sœurs du conjoint de l'étranger ou de la personne qui vit notoirement en situation maritale avec lui; 3° De toute personne physique ou morale, lorsque l'acte reproché n'a donné lieu à aucune contrepartie directe ou indirecte et consistait à fournir des conseils juridiques ou des*

Tali articoli sono stati sottoposti al vaglio del Consiglio costituzionale dalla Corte di cassazione (*chambre criminelle*) ai sensi dell'articolo 61-1 della costituzione contemplante la «*question prioritaire de constitutionnalité*» (QPC).

Il giudice costituzionale, partendo dal presupposto che compete al legislatore assicurare la conciliazione tra il rispetto del principio di fraternità e la salvaguardia dell'ordine pubblico<sup>9</sup>, constata che il legislatore non ha assicurato una conciliazione equilibrata tra i due obiettivi, dal momento che ha penalizzato qualunque aiuto alla circolazione dello straniero in situazione irregolare, anche se complementare dell'aiuto al soggiorno, ivi compreso l'aiuto motivato da un fine umanitario. Di qui la dichiarazione d'incostituzionalità del reato in questione<sup>10</sup>, nonché l'enunciazione di una «riserva d'interpretazione», secondo cui le tipologie di aiuto, menzionate all'articolo L. 622-4 *sub* 3, e le relative disposizioni, devono essere interpretate come applicantesi a qualunque «atto di aiuto apportato per un fine umanitario»<sup>11</sup>.

Trattasi, come è evidente, di una decisione importantissima, che depenalizza l'aiuto al soggiorno e alla circolazione irregolari sul territorio nazionale (non all'ingresso) di uno straniero, in nome del fine umanitario e del principio di fraternità, da cui discende – afferma testualmente il giudice – «*la liberté d'aider autrui, dans un but humanitaire, sans considération de la régularité de son séjour sur le territoire national*»<sup>12</sup>.

### 3. La normativa europea ed internazionale e le raccomandazioni. L'aiuto umanitario.

La Convenzione del 19 giugno 1990 in applicazione dell'Accordo di Schengen impegnava, all'articolo 27, §1, gli Stati contraenti a prevedere sanzioni adeguate nei confronti di chiunque aiutasse o tentasse di aiutare, a fini lucrativi, uno straniero a entrare o soggiornare nel territorio di una Parte contraente in violazione del diritto vigente.

---

*prestations de restauration, d'hébergement ou de soins médicaux destinées à assurer des conditions de vie dignes et décentes à l'étranger, ou bien toute autre aide visant à préserver la dignité ou l'intégrité physique de celui-ci. Les exceptions prévues aux 1° et 2° ne s'appliquent pas lorsque l'étranger bénéficiaire de l'aide au séjour irrégulier vit en état de polygamie ou lorsque cet étranger est le conjoint d'une personne polygame résidant en France avec le premier conjoint»* («Fatti salvi gli articoli L. 621-2, L. 623-1, L. 623-2 e L. 623-3, non può dar luogo a procedimento penale in base agli articoli da L. 622-1 a L. 622-3 l'aiuto al soggiorno irregolare di uno straniero quando sia opera: 1°) Degli ascendenti o discendenti dello straniero, del loro coniuge, dei fratelli e delle sorelle dello straniero o del loro coniuge; 2°) Del coniuge dello straniero, della persona che notoriamente convive con lui, o degli ascendenti, discendenti, fratelli e sorelle del coniuge dello straniero o di chi notoriamente vive in situazione coniugale con lui; 3°) Di qualsiasi persona fisica o giuridica, quando l'atto contestato non ha dato luogo ad alcuna contropartita diretta o indiretta e consisteva nella prestazione di consulenza legale o di ristorazione, alloggio o assistenza medica destinati ad assicurare condizioni di vita adeguate e dignitose allo straniero, ovvero qualsiasi altro aiuto volto a preservare la dignità o l'integrità fisica di quest'ultimo. Le eccezioni previste *sub* 1°) e 2°) non si applicano quando lo straniero beneficiario dell'aiuto al soggiorno irregolare vive in uno stato di poligamia o è il coniuge di una persona poligama residente in Francia con il primo coniuge»).

<sup>9</sup> Cfr. Cons. const., déc. 2018-717/718 QPC du 6 juillet 2018, § 10.

<sup>10</sup> *Ibid.*, § 13.

<sup>11</sup> *Ibid.*, § 14.

<sup>12</sup> *Ibid.*, § 8 («libertà di aiutare gli altri, per un fine umanitario, senza considerare la regolarità del loro soggiorno sul territorio nazionale»).

La direttiva 2002/90/CE, adottata il 28 novembre 2002 dal Consiglio dell'Unione europea per lottare contro il favoreggiamento dell'immigrazione clandestina, ha abrogato (art. 5) il citato articolo della Convenzione di Schengen, e impegnato gli Stati membri a sanzionare l'aiuto al soggiorno illegale solo se a scopo di lucro, mentre per l'entrata ed il transito ha lasciato gli Stati liberi di non prevedere sanzioni in caso di aiuto umanitario (art. 1)<sup>13</sup>. Di fronte a una tale formulazione restrittiva rispetto alla precedente normativa, è il caso di sottolineare che la direttiva mira a colpire i traffici criminali e lo sfruttamento degli esseri umani, il che esclude ovviamente qualunque confusione tra il traffico criminale e l'aiuto umanitario.

Per quanto riguarda il Consiglio d'Europa ricordiamo in particolare due risoluzioni dell'Assemblea parlamentare, l'una del 2006, l'altra del 2015.

La risoluzione 1509 del 27 giugno 2006 sui diritti fondamentali dei migranti irregolari cerca di definire i diritti minimi civili, politici, economici e sociali, di cui essi devono godere, deducendoli dai numerosi strumenti internazionali ed europei e dalle relative clausole applicabili<sup>14</sup>.

Pur riconoscendo il diritto degli Stati membri di controllare l'ingresso sul proprio territorio degli stranieri e, se del caso, rinviare nel paese di origine i migranti irregolari, l'Assemblea sottolinea l'obbligo di rispettare in ogni caso il diritto internazionale sui diritti dell'uomo, applicantesi a qualunque essere umano indipendentemente dall'origine o condizione. A tal fine la Convenzione europea dei diritti dell'uomo costituisce la garanzia minima, di cui gli Stati devono assicurare l'osservanza e prevenire la violazione nei confronti di persone vulnerabili, quali i migranti irregolari. Inoltre la risoluzione enuncia i diritti minimi in campo economico e sociale, e invita gli Stati a renderne effettivo il godimento.

Nel 2015, di fronte alla recrudescenza di politiche migratorie sempre più restrittive da parte degli Stati e ad un clima xenofobo diffuso e ripetute violazioni delle direttive europee, spingendosi fino a sanzionare in alcuni Stati l'aiuto umanitario e «*prevedendo così un "délit de solidarité"*», l'Assemblea parlamentare adotta una nuova risoluzione (2059 del

---

<sup>13</sup> Art. 1: «1. Ciascuno Stato membro adotta sanzioni appropriate: a) nei confronti di chiunque intenzionalmente aiuti una persona che non sia cittadino di uno Stato membro ad entrare o a transitare nel territorio di uno Stato membro in violazione della legislazione di detto Stato relativa all'ingresso o al transito degli stranieri; b) nei confronti di chiunque intenzionalmente aiuti, a scopo di lucro, una persona che non sia cittadino di uno Stato membro a soggiornare nel territorio di uno Stato membro in violazione della legislazione di detto Stato relativa al soggiorno degli stranieri. 2. Ciascuno Stato membro può decidere di non adottare sanzioni riguardo ai comportamenti di cui al paragrafo 1, lettera a), applicando la legislazione e la prassi nazionali nei casi in cui il comportamento abbia lo scopo di prestare assistenza umanitaria alla persona interessata».

<sup>14</sup> In particolare, la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo (1948), il Patto internazionale sui diritti civili e politici (1966), il Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali (1966), la Convenzione sui diritti del fanciullo (1989), la Convenzione internazionale sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale (1965), la Convenzione n. 143 dell'OIL sulle migrazioni in condizioni illegali e sulla promozione della parità di opportunità e di trattamento dei lavoratori migranti (1975), la Convenzione europea dei diritti dell'uomo (1950), la Carta sociale europea (1961 e 1996), la Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta degli esseri umani (2005), cui è da aggiungere la Convenzione delle Nazioni Unite sulla protezione dei diritti di tutti i lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie (1990), che però è stata ratificata da pochi Stati membri del Consiglio d'Europa.

22 maggio 2015), sottolineando la necessità di politiche fondate sul rispetto dell'essere umano e della sua dignità. Quindi chiede agli Stati un'applicazione stretta del diritto europeo, l'uso di un linguaggio neutro e la lotta contro stereotipi negativi, la garanzia di accesso ad un'equa procedura per i richiedenti asilo, l'adozione di linee guida di corretta prassi in caso di arresto, custodia, detenzione amministrativa dei migranti, l'autorizzazione allo sbarco di persone soccorse in mare, la lotta contro la tratta dei migranti.

A sua volta la Commissione del Consiglio d'Europa contro il razzismo e l'intolleranza denuncia, nella raccomandazione n. 16 del 16 marzo 2016, l'esistenza di un grave problema di discriminazione nei confronti dei migranti irregolari, e invita i governi degli Stati membri ad assicurarsi che l'aiuto sociale e umanitario «non sia sanzionato penalmente»<sup>15</sup>.

Passando alla normativa internazionale ricordiamo la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948, che all'articolo 1, dopo aver affermato che tutti gli esseri umani nascono liberi ed uguali in dignità e diritti, proclama il principio di fraternità.

Il Protocollo contro il traffico illecito di migranti via terra, aria e mare, addizionale alla Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità transnazionale organizzata, protocollo ratificato dall'Italia con legge n. 146 del 16 marzo 2006, contempla, nel definire il reato<sup>16</sup>, quale elemento costitutivo l'aver ottenuto «un vantaggio finanziario o un altro vantaggio materiale»<sup>17</sup>. Di qui l'esclusione di qualunque assimilazione tra traffico illecito di migranti e aiuto umanitario.

Citiamo infine la Dichiarazione sui difensori dei diritti dell'uomo, adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 9 dicembre 1998<sup>18</sup> per *consensus*, il che conferisce a tale strumento, benché sfornito di forza giuridica, un valore particolare, tanto più che la Dichiarazione rinvia a principi e norme contenuti in strumenti internazionali giuridicamente vincolanti.

Dopo aver affermato l'importanza di promuovere il rispetto universale ed effettivo dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, conformemente ai principi di cui alla Carta delle Nazioni Unite, alla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, ai Patti internazionali sui diritti dell'uomo e agli altri strumenti internazionali, l'Assemblea generale delle Nazioni Unite sottolinea il dovere dei membri della comunità internazionale di adempiere i propri obblighi verso tutti gli esseri umani senza distinzione alcuna, e garantirne i diritti, tra cui in particolare il diritto di ciascuno, «individualmente o in associazione con altri, di essere efficacemente protetto dalla legislazione nazionale quando reagisce con mezzi pacifici contro attività e atti, ivi compresi quelli omissivi, imputabili allo Stato e che hanno comportato violazioni dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali».

Da questo quadro sintetico delle fonti europee ed internazionali emerge, oltre la riaffermazione del principio universale del rispetto della dignità umana, la necessità del

---

<sup>15</sup> Cfr. Raccomandazione cit., § 14.

<sup>16</sup> Cfr. Protocollo cit., art. 3.

<sup>17</sup> *Ibid.*, art. 6, sub a).

<sup>18</sup> In occasione del cinquantesimo anniversario della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo.

fine di lucro («vantaggio finanziario o altro vantaggio materiale») quale elemento imprescindibile per individuare il reato di aiuto al soggiorno o al transito sul territorio di uno Stato di migranti irregolari, onde, inversamente, l'esclusione dell'aiuto umanitario dalla fattispecie penale.

#### **4. Considerazioni conclusive.**

Essendo per il momento pubblicato solo il dispositivo della sentenza (di primo grado) sul caso *Lucano*, e non ancora le motivazioni, ovviamente non è possibile esprimere una valutazione dettagliata del merito della decisione del tribunale di Locri.

Tuttavia, ove si consideri la severità della condanna, che ha portato quasi al raddoppio degli anni di carcere richiesti dai pubblici ministeri (sette anni e undici mesi), è lecito domandarsi se i giudici abbiano avuto presente le normative europee ed internazionali e, pur in presenza di violazioni e irregolarità nella gestione del sistema di accoglienza dei migranti a Riace, peraltro considerato un modello anche fuori dei confini italiani, non abbiano ignorato l'assenza di fini lucrativi, onde la possibile eventuale applicazione di circostanze attenuanti generiche o specifiche, soggettive ed oggettive.