

ATTUALITÀ

ROSA PALAVERA

Deep waters: prolegomena* di un sistema penale del mare

Il contributo muove dallo studio del *nomos* del mare, per analizzare le caratteristiche del diritto penale nei “territori complessi”, ossia nei quali si riscontrano sia vuoti di giurisdizione sia giurisdizioni che si sovrappongono. A fronte dei numerosi ambiti di rilevanza penalistica che lo riguardano, spesso di tragica attualità, è messa in luce la potenzialità nomica del mare, la ricchezza delle sue interazioni ecosistemiche, la sua dimensione antropica intergenerazionale e il ruolo di via di incontro tra culture che ha esercitato nella storia. È posto, quindi, l’interrogativo circa l’esistenza di sistemi penali “territoriali in senso forte”, del cui processo di normogenesi il territorio costituisca un fattore significativo, unificante ed eventualmente prevalente rispetto agli ordinamenti che su quello stesso territorio esercitano, in via competitiva, la loro sovranità. Preso atto dell’inadeguatezza dell’approccio tassonomico che il diritto penale attualmente riserva agli spazi marini, infine, è auspicata l’elaborazione di strategie di politica criminale unitarie, condivise ed inclusive, anche laddove queste comportino la rinuncia alle forme di *enforcement* tradizionali, espressive del dominio del diritto sui luoghi.

Deep waters: prolegomena of a penal system of the sea.

*The paper moves from the study of the *nomos* of the sea to analyse the characteristics of criminal law in ‘complex territories’, i.e. in which there are both lacks of jurisdiction and overlapping jurisdictions. In the face of the many fields of criminal relevance that concern it, which are often tragically current, the nomic potential of the sea, the richness of its ecosystem interactions, its intergenerational anthropic dimension and the role it has played throughout history as a crossroads between cultures is highlighted. The question then arises as to the existence of penal systems that are ‘territorial in the strong sense’, in whose process of normogenesis the territory constitutes a significant, unifying and possibly prevailing factor with respect to the legal systems that competitively exercise their sovereignty over that same territory. Lastly, in view of the inadequacy of the taxonomic approach that criminal law currently reserves for marine spaces, elaboration is called for unitary, shared and inclusive penal policy strategies, even where these entail the renunciation of traditional forms of enforcement, which express the dominion of law over places.*

SOMMARIO: 1. Premessa metodologica. - 2. Ricognizione degli ambiti di rilevanza penalistica del mare. - (a) Il mare come oggetto di tutela. - (b) Il mare come fattore di rischio. - (c) Il mare come “mero” luogo del crimine. - 3. L’inestricabile connessione degli ambiti di rilevanza penalistica e l’esigenza di un approccio tematicamente unitario. - 4. Lo stato attuale della ricerca: centralità dell’approccio tassonomico e sua inadeguatezza. - (a) Mare territoriale e acque arcipelagiche. - (b) Zone contigue e altre ipotesi di sovranità funzionale esercitabile dallo Stato costiero. - (c) “Territorio flottante” e altre ipotesi di sovranità funzionale esercitabile dallo Stato anche non litoraneo. - 5. L’inestricabile sovrapposizione delle ipotesi di sovranità funzionale e l’esigenza di un approccio territorialmente unitario. - (a) Opzioni circa il concetto di pluralismo. - (b) Opzioni circa il concetto di territorio. - (c) Il diritto penale del mare come sistema territoriale “in senso forte”. - 6. Alcuni appunti per la ricerca e per uno sviluppo inclusivo del *nomos* penale del mare.

«Ocean gönn’ uns dein ewiges Walten. / Wenn du nicht Wolken sendetest, /Nicht reiche Bäche spendetest, /Hin und her nicht Flüsse wendetest, /Die Ströme nicht vollendetest, /Was wären Gebirge, was Ebenen und Welt?»¹

«Das Meer erlöst uns von der unmittelbaren Gegebenheit und bloß relativen Quantität des Lebens durch die überwältigende Dynamik, die das Leben mittels seiner eigenen Formen über sich hinausführt. Die Erlösung von dem Leben als einem Zufälligen und Drückenden, einem»².

«Es ist merkwürdig, daß der Mensch, wenn er an einer Küste steht, natürlicherweise vom Lande aufs Meer hinaus schaut und nicht umgekehrt vom Meer ins Land»³.

1. *Premessa metodologica.* Visto dallo spazio, il mare non è altro che un pezzo della Terra. Ad onta del nome del pianeta, la superficie coperta dalle acque non ne costituisce soltanto la porzione maggiormente estesa, ma anche quella distintiva⁴. Esiste, quindi, un’ontologia del mare come luogo fisico, che

^{1*} Il contributo rappresenta lo sviluppo della relazione all’incontro *Le leggi penali del mare: diritto liquido o hard case?*, Università degli Studi di Urbino Carlo Bo, Urbino, 24 maggio 2024, ed è destinato a essere pubblicato in lingua inglese in *Penal Systems of the Sea. Plaidoyer for a Research*, a cura di Palavera, Urbino, 2024, in corso di pubblicazione.

² SIMMEL, *Die Alpen*, in *Id.*, *Philosophische Kultur*, Leipzig, 1912, 137 s.

³ SCHMITT, *Land und Meer. Eine weltgeschichtliche Betrachtung*, Leipzig, 1942, 9.

⁴ Il tema è ampiamente approfondito nelle valutazioni circa la possibilità di altre forme di vita nell’universo e non è stato osservato nulla di simile nello spazio sinora esplorato, benché siano state rilevate, anche in sistemi esolari, distese subglaciali ed evidenze compatibili con l’ipotesi di passati mondi oceanici: cfr. SHEMATOVICH, *Ocean Worlds in the Outer Regions of the Solar System*, in *Solar System Research*, 52, 2018, 371 ss.; HAND-SOTIN-HAYES-COUSTENIS, *On the Habitability and Future Exploration of Ocean Worlds*, in *Space Science Reviews*, 216, 2020, paper 95; DE SANCTIS-MITRI-CASTILLO-ROGEZ-HOUSE-MARCHI-RAYMOND-SEKINE, *Relict Ocean Worlds: Ceres*, in *Space Science Reviews*, 216, 2020, paper 60; LINGAM-LOEB, *Potential for Liquid Water Biochemistry Deep under the Surfaces of the Moon, Mars, and beyond*, in *The Astrophysical Journal Letters*, 901, 1, 2020, paper

trasmette con ritmi incessanti la sua *complessità naturalistica*: perché è mobile nei suoi confini, perché è mutevole alle sue diverse profondità, perché nella sua vita sistemica è iperrelato.

All'interno della sterminata complessità naturalistica del mare, si dispiega il ricchissimo *dettaglio* della sua *complessità antropica*. La specie umana terricola esiste in quanto terrestre, ossia poiché abita proprio quel pianeta la cui superficie è precipuamente coperta dalle grandi acque. Nondimeno, l'impatto culturale del mare sulla storia dell'uomo non sembra di molto inferiore a quello biologico⁵. Esso non si limita alle molte risorse che l'ambiente marino offre ai fini delle più disparate attività umane, né alla sua capacità di suggestioni ancestrali o pionieristiche: il suo apporto consiste, innanzitutto, nel mediare le *relazioni tra uomini*.

Le pubblicazioni e i materiali multimediali relativi alla complessità naturalistica e alla complessità antropica del mare colmano intere biblioteche: in questa sede non se ne può tentare nemmeno una sintesi⁶. Tuttavia, la *complessità*

L11; PHAM-KALTENEGGER, *Follow the water: finding water, snow, and clouds on terrestrial exoplanets with photometry and machine learning*, in *Monthly Notices of the Royal Astronomical Society: Letters*, 513, 1, 2022, L72 ss.; CHAKRABARTY-MULDERS, *Where Are the Water Worlds? Identifying Exo-water-worlds Using Models of Planet Formation and Atmospheric Evolution*, in *The Astrophysical Journal*, 966, 2, 2024, 185 ss.; SPARRMAN-BLADH-WAY, *Multiple Habitable Phases on Outer Exosolar Worlds*, in *The Astrophysical Journal*, 962, 1, 2024, 83 ss.; JOSEPH, *Water Worlds in the Solar System*, Amsterdam, 2023.

⁵ MIYAZAKI-ADEEL-OHWADA, *Mankind and the Oceans*, Tokyo, New York, Paris; BEATLEY, *Blue Urbanism. Exploring Connections between Cities and Oceans*, Washington D.C., 2014; NATIONAL ACADEMIES OF SCIENCES, ENGINEERING, AND MEDICINE, *Cross-cutting themes for US contributions to the UN Ocean Decade*, Washington D.C., 2022; KOŁODZIEJ-DURNAŚ-SOWA-GRASMEIER, *Maritime Spaces and Society*, Leiden, Boston, 2022.

⁶ A mero titolo di esempio, Biblioteche del mare sono presenti a Palermo, Taranto, Napoli, ma anche a Pesaro, Bagnoli, Giovinazzo e Sestri Levante, dove più che altro l'esperienza della lettura è proposta in prossimità della spiaggia. Sezioni tematiche dedicate sono presenti nelle biblioteche della Maddalena e di Santa Teresa di Gallura, mentre a San Teodoro si trova la biblioteca dell'Istituto delle Civiltà del Mare. Al porto di Venezia esiste una biblioteca dedicata al mondo portuale. A Sgonico, in provincia di Trieste, si trova la biblioteca dell'Istituto Nazionale di Oceanografia e di Geofisica Sperimentale. Al CNR afferiscono le biblioteche dell'ISMAR di Bologna, del BSA e dell'Istituto di biologia del mare di Venezia, nonché dell'Istituto di Ingegneria del Mare a Roma, dove pure si trovano le biblioteche dell'ISPRA, del Ministero dell'Ambiente e del Ministero dei Trasporti e della Navigazione, nonché, con una sezione anche a Napoli, della Lega Navale Italiana. La sede della biblioteca della Marina Militare è La Spezia, quella dell'Accademia navale Livorno, quella dell'Istituto idrografico della Marina Genova. Musei navali con annesso biblioteche si trovano a La Spezia, Milano, Genova e nel portomuseo di Tricase. Devono poi ricordarsi le biblioteche universitarie degli istituti di diritto della navigazione, di ingegnere marittima o di scienze marine: a Genova, Padova, Trieste, Roma, Napoli, Palermo. Biblioteche sono pure presenti negli Istituti di istruzione superiore Tommaso di Savoia a Trieste, Cap-

giuridica del mare può leggersi solo all'interno della sua complessità naturalistica ed antropica. Questa è l'unica premessa metodologica richiesta dal tema del mare: lo *sguardo all'incommensurabile* è condizione della ricerca.

2. *Ricognizione degli ambiti di rilevanza penalistica del mare.* Perché gli studiosi di diritto penale dovrebbero occuparsi del mare? La *risposta semplice* è: perché anche con l'acqua, in acqua e sott'acqua, *si delinque*. Senza cadere nello stereotipo del *mare come luogo fuorilegge*⁷, può affermarsi che questa sia una certezza.

Si potrebbe avanzare anche una risposta *più spinta*: il penalista deve occuparsi del mare perché il *crimine in mare* è speciale, è uno *special case*. Ma questa è solo un'ipotesi. La certezza della *risposta semplice* dischiude già una varietà di ambiti criminologici piuttosto significativa⁸.

Occorre tenere presente sin da subito che, guardando ai profili di rilevanza penalistica del mare, non si deve vedere soltanto un *catalogo di reati*, peraltro di ampiezza tale da esondare il *corpus* normativo noto al giurista medio e sfiorare, rispetto al sistema nel suo insieme, l'omnicomprensività. Ciò che si può cogliere è piuttosto un ventaglio di modalità con cui il diritto penale può rapportarsi a un territorio, ognuna delle quali presenta allo studioso spunti di riflessione differenti.

Per questo motivo, tra le molte opzioni possibili – a mero titolo di esempio: periodo storico di insorgenza del fenomeno criminale, natura del bene giuri-

pellini a Livorno, Luigi di Savoia a Napoli. Esistono infine alcune collezioni private oppure collegate a negozi, come la Libreria del mare di Milano e il Mare International Bookshop di Roma, che vantano rispettivamente trentamila e diecimila oggetti catalogati, tra libri e altri articoli. Anche queste realtà, come la lettone Sea Library di Anna Iltnere a Jūrmala, in Lettonia, una raccolta familiare che sta guadagnando fama mondiale, attestano l'interesse diffuso per lo studio del mare.

⁷ CODY, *Oceanic Impunity*, in *South. Cal. Law Rev.*, 97, 2024, 637 ss.; cfr. pure LANGEWIESCHE, *The Outlaw Sea. A World of Freedom, Chaos, and Crime*, New York: Farrar, Straus and Giroux: 2004.

⁸ A mero titolo di esempio, per alcuni temi di *potenziale* rilievo penale, BRAVERMAN, *Laws of the Sea. Interdisciplinary Currents*, Abingdon, New York, 2023; CARON-SCHEIBER, *Bringing New Law to Ocean Waters*, Leiden, Boston, 2004; GÓMEZ-KÖPSEL, *Transdisciplinary marine research: bridging science and society*, London, New York, 2022; JACQUES-TRÉGUER-MERCIER, *Oceans. Evolving Concepts*, London, Hoboken; RIBEIRO-BASTOS-HENRIKSEN, *Global Challenges and the Law of the Sea*, Cham, 2020; SCHEIBER, *Law of the sea: the common heritage and emerging challenges*, The Hague, London, Boston, 2021; SMITH, *The Oceans. Key Issues in Marine Affairs*, Dordrecht, 2004; STRATI-GAVOUELI-SKOURTOS, *Unresolved Issues and New Challenges to the Law of the Sea. Time Before and Time After*, Leiden, Boston, 2006.

dico tutelato, tipologia di vittima, gravità del reato, collocazione della fonte, autorità procedente – si è scelto di strutturare la ricognizione in tre linee di indagine caratterizzate da differenti *modalità di interazione tra norma e luogo*.

(a) *Il mare come oggetto di tutela*. Nella *prima linea di indagine*, il mare può essere studiato come *oggetto di tutela: rectius*, in termini penalistici, come *bene giuridico meritevole di tutela* e, potenzialmente, di tutela *penale*. La dimensione ecosistemica campeggia in questo ambito di ricerca⁹. I crimini *dell'uomo contro il mare* sono atroci. Le aggressioni sono perpetrate diuturnamente, con conseguenze sempre più offensive: il crescendo dell'*ocean dumping* ne è un esempio. In altri casi, come la caccia ai grossi cetacei e la pesca indiscriminata di altre specie marine in via di estinzione, le percezioni delle condotte variano in modo significativo da cultura a cultura, senza però rimanere confinate nei territori di appartenenza. Le navi baleniere solcano i mari del mondo per raggiungere i *Pods* e gli attivisti ambientali fanno altrettanto nel tentativo di contrastarne la cattura. Le diverse sensibilità *si incontrano in mare*, lanciando la sfida di una risposta unitaria al problema.

D'altro canto, le offese al mare si realizzano anche tramite comportamenti diffusi, come la disseminazione di microplastiche. Il contrasto di tali comportamenti con strumenti penalistici implicherebbe opzioni di criminalizzazione assai estese, o quanto meno la fissazione di soglie convenzionali, le quali, in

⁹ *Ex plurimis*, COMMITTEE ON THE EVALUATION, DESIGN, AND MONITORING OF MARINE RESERVES AND PROTECTED AREAS IN THE UNITED STATES OCEAN STUDIES BOARD. COMMISSION ON GEOSCIENCES, ENVIRONMENT, AND RESOURCES NATIONAL RESEARCH COUNCIL, *Marine protected areas. Tools for sustaining ocean ecosystems*, Washington D.C., 2001; FEITOSA VENTURA, *Environmental Jurisdiction in the Law of the Sea. The Brazilian Blue Amazon*, Cham, 2020; FRANK, *The European Community and Marine Environmental Protection in the International Law of the Sea. Implementing Global Obligations at the Regional Level*, Leiden, Boston, 2007; MARR, *The Precautionary Principle in the Law of the Sea. Modern Decision Making in International Law*, Leiden, Boston, 2005; SAGE-FULLER, *The Precautionary Principle in Marine Environmental Law With Special Reference to High Risk Vessels*, London, New York, 2013; PLATJOUW-POZDANKOVA, *The Environmental Rule of Law for Oceans. Designing Legal Solutions*, Cambridge, New York, Port Melbourne, New Delhi, Singapore, 2023; PORTMAN, *Environmental Planning for Oceans and Coasts. Methods, Tools and Technologies*, Cham, 2016; SCHWERDTNER MÁÑEZ-POULSEN, *Perspectives on Oceans Past. A Handbook of Marine Environmental History*, Dordrecht, 2016; LEARY, *International law and the genetic resources of the deep sea*, Leiden, Boston, 2007. Nella dottrina italiana, RIZZO MINELLI, *La tutela penale dell'ambiente marino nel quadro internazionale ed europeo*, in *www.ambientediritto.it*, 3, 2023, 299 ss.; MAZZA, *Tutela dell'ecosistema marino e contrasto alla pesca illegale*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2021, 742 ss.; ONNIS CUGIA, *Il danno da inquinamento dell'ambiente marino*, in *Resp. civ. prev.*, 2021, 1025 ss.

grado più o meno vistoso, risultano sempre controvertibili nel caso in cui le condotte si distribuiscano sostanzialmente in un *continuum* ininterrotto di intensità rispetto a un danno percepibile, di fatto, solo in forma cumulativa. Il mare *raccoglie*.

Inoltre, persino se un unico offensore danneggiasse un ambiente marino in termini indiscutibilmente rilevanti, la sua condotta coinvolgerebbe verosimilmente una pluralità di ordinamenti giuridici, con approcci normativi difficilmente coincidenti e risposte al reato non necessariamente compatibili. Da più parti si reclama una tutela internazionale del mare, anche invocando l'introduzione del crimine di ecicidio: opzione che, del resto, vari ordinamenti hanno adottato¹⁰. Anche il riconoscimento del mare come bene comune, come è crescentemente affermato anche in sede pattizia, potrebbe condurre a opzioni di criminalizzazione, soprattutto laddove si ritenesse di seguire la scivolosa inclinazione a considerare i beni comuni come beni giuridici *automaticamente* meritevoli (recte, *bisognosi*) di tutela penale¹¹.

Non sembra peraltro peregrina l'evenienza che, nell'approccio al mare come *oggetto* di tutela, taluno propugni di considerarlo un'autentica *vittima*, ossia di

¹⁰ In tema, VALBONESI, *La ricerca di una tutela sovranazionale dell'ambiente: ascendenze sistematiche e prospettive applicative del crimine di ecicidio nel contesto europolitano*, in *Arch. pen. web*, 2024, 2, 1 ss.; GALANTI, *Giustizia ambientale e giustizia climatica: così vicine, così lontane*, in *OIDU - Ordine Internazionale e Diritti Umani*, 2023, 3, 614 ss.; CHIARAMONTE, *Uccidere la casa? Sulle problematiche implicazioni dell'ecicidio*, in *Jura Gentium*, 2023, 1, 173 ss.; POGGI D'ANGELO, *L'offesa scalare all'ambiente: contravvenzioni, eco-delitti, ecicidio. Spunti comparatistici con il nuovo reato di mise en danger ambientale*, in *Leg. pen.*, 2023, 1, 304 ss.; BRIZIOLI, *Alcune note critiche all'inverdimento costituzionale. La prospettiva del diritto internazionale dell'ambiente*, in *Riv. quad. dir. amb.*, 2022, 3, 39 ss.; CHIARINI, *Ecicidio: dalla guerra in Vietnam alla giurisdizione penale internazionale? Problematiche processuali al confine tra scienza e diritto*, in *Cass. pen.*, 2022, 5, 1930 ss.; MOLTENI, *La lunga strada della criminalizzazione dell'ecicidio: questioni giuridiche e dinamiche di effettività normativa e sociale*, in *Dir. pen. cont.*, 2021, 4, 205 ss.; RIZZO, *In search of "Ecocide" under EU Law. The international context and EU law perspectives*, in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, 2021, 3, 163 ss.; VALLINI, *Ecicidio: un giudice penale internazionale per i "i crimini contro la terra"? Introduzione*, in *Leg. pen.*, 2021, 1, 260 ss.; FRONZA, *Sancire senza sanzionare? Problemi e prospettive del nuovo crimine internazionale di ecicidio*, in *Leg. pen.*, 2021, 1, 264 ss.; WHITE, *Il nesso ecicidio-genocidio. Un approccio di green criminology*, in *Rass. it. Crim.*, 2019, 3, 186 ss.; WARNER, *Protecting the Oceans Beyond National Jurisdiction. Strengthening the International Law Framework*, Leiden, Boston, 2009; SHORT-CROOK, *The Genocide-Ecocide Nexus*, London, New York, 2022.

¹¹ Opportuni rilievi critici in PERINI, *Itinerari di riforma per la tutela penale del patrimonio culturale*, in *Leg. pen.*, 2018, 2, 38 ss.; ROTOLO, *Beni comuni come beni giuridici: una prospettiva critica*, in *Leg. pen.*, 2023, 1, 198 ss.; sia consentito altresì il rinvio a PALAVERA, *Beni comuni e sistema penale*, in *Criminalia*, 2020, 397 ss., ove ulteriori riferimenti.

attribuirgli, per il tramite di qualche artificio giuridico, una sorta di soggettività. L'idea non sarebbe certo più pretestuosa in questo ambito che in altri in cui pure è stata avanzata, come a proposito della lingua o della cultura¹². Tuttavia, al di là della questione eticamente e tecnicamente non marginale della facoltà che così si accorderebbe al diritto di costituire, graduare e conseguentemente anche ridurre, sospendere o revocare soggettività, sembra dubbio che un tale approccio possa rivelarsi funzionale a una gestione inclusiva ed efficacemente partecipata della *governance* del mare o delle strategie di politica criminale volte alla sua tutela.

Piuttosto, un approccio criminologico realista, che si impegni nella valorizzazione di quanto scienze di base e *Humanities* insegnano sul mare, rivelerebbe *schiere di interlocutori umani* da interpellare e un'altrettanto ampia e variegata *pluralità di vittime*, della cui rete più o meno consapevolmente relazionale il mare fungerebbe da tessuto connettore. Del resto, se questa implicazione non può sfuggire a un occhio attento già nei casi in cui il mare sia oggetto *diretto* di tutela, essa appare del tutto evidente con riferimento agli ampi settori normativi del quale il mare costituisca l'oggetto finale di una tutela *indiretta*, come può dirsi per la tutela delle acque, oppure che assumano il mare come oggetto intermedio di una tutela *mediata*: nella sua dimensione ambientale, sotto molti profili globali, o financo "meramente" paesaggistica nei confronti delle zone costiere, come pure nella sua dimensione antropica, di multifaccettata *risorsa per l'uomo*, coinvolta nei diritti al cibo, al movimento, all'iniziativa economica di intere comunità, se non della stessa comunità globale; o, ancora, come spazio abitato dall'uomo, come testimoniano, anche nella loro dimensione comunicativa e intergenerazionale, i patrimoni culturali sommersi¹³. A ben guardare, anzi, nell'incommensurabile ricchezza di intera-

¹² TEUBNER, *Rights of Non-Humans? Electronic Agents and Animals as New Actors in Politics and Law*, in *Journal of Law and Society*, 2006, 497 ss., 499 ss.

¹³ Cfr. BAILEY-HARFF-SAKELLARIOU, *Under the Sea: Archaeology and Palaeolandscapes of the Continental Shelf*, Cham, 2017; CAPORASO, *Formation processes of maritime archaeological landscapes*, Cham, 2017; FORD, *The Archaeology of Maritime Landscapes*, Springer: New York, Dordrecht, Heidelberg, London, 2011; DROMGOOLE, *Underwater Cultural Heritage and International Law*, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, 2013; BROWNE-RAFF, *International law of underwater cultural heritage: Understanding the challenges*, Cham, 2023; PEREZ-ALVARO, *Underwater Cultural Heritage. Ethical Concepts and Practical Challenges*, Abingdon, New York, 2019; SHARFMAN-PARTHELIUS, *Maritime and Underwater Cultural Heritage Management on the*

zioni dell'ecosistema marino, sembra difficile poter sempre distinguere le ipotesi in cui il mare è lo *strumento* da quelle in cui il mare è l'*obiettivo* della tutela: il rapporto inestricabile tra gli oceani e il riscaldamento globale lo insegna¹⁴.

(b) *Il mare come fattore di rischio*. Proprio in questa sincrona e diacronica ciclicità in cui *tout se tient* si innesta la *seconda linea di indagine*: il mare come *fattore di rischio*, ancestrale, potente, eppure tuttora in buona parte sconosciuto nelle sue scaturigini e nelle sue dinamiche evolutive. La prima immagine che viene alla mente è quella dell'*uomo in mare*: un'iconica rappresentazione della vulnerabilità umana, ma anche un esempio di come questa sappia generare normatività nitidamente strutturate e caratterizzate, almeno nelle loro espressioni più tradizionali, da un tasso di consenso consuetudinario forse ineguagliato negli altri rami del diritto. Normatività solidali e pur non dimentiche dei pilastri dell'autoresponsabilità: normatività a cui il diritto della terraferma non dovrebbe escludere di ispirarsi. È questo l'ambito, sempre controverso, della criminalità omissiva: in cui il *caso semplice* di chi si imbatte in un naufrago regge oggi una complessa rete di responsabilità e di obblighi di tutela da parte dei singoli come degli Stati, tutta intessuta, ancorché non sempre coerentemente, del *nomos* esperienziale dell'uomo navigante¹⁵.

Il mare come fattore di rischio, tuttavia, si spinge ben oltre, fino a mettere a repentaglio la stessa possibilità della vita sulla terraferma, risvegliando istanze di cooperazione del tutto nuove. L'esempio paradigmatico è qui quello degli *tsunami*, di cui le popolazioni europee sembrano aver raggiunto una coscienza diffusa solo a seguito degli eventi che le hanno riguardate per effetto di un

Historic and Arabian Trade Routes, Cham, 2020; BULUT-YÜCEER, *A literature review on the management of underwater cultural heritage*, in *Ocean & Coastal Management*, 2023, 245, 106837 ss.

¹⁴ Cfr. HARRIS, *Climate Change and Ocean Governance. Politics and Policy for Threatened Seas*, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, 2019; GRIFFIES, *Fundamentals of Ocean Climate Models*, Princeton, 2018; ABATE, *Climate Change Impacts on Ocean and Coastal Law. U.S. and International Perspectives*, Oxford, 2014; VALLIS, *Climate and the Oceans*, Princeton, 2012; SCHOFIELD-WARNER, *Climate Change and the Oceans. Gauging the Legal and Policy Currents in the Asia Pacific and Beyond*, Cheltenham, Northampton, 2012; BIGG, *The Oceans and Climate*, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, 2003; SIEDLER-CHURCH-GOULD, *Ocean Circulation and Climate. Observing and Modelling the Global Ocean*, London, 2001.

¹⁵ V. *infra*, par. 3.

altro *modo del mare di mettere in relazione gli uomini*, ossia quello turistico. E di cui oggi non possono più disinteressarsi, anche a fronte dell'estendersi delle aree di possibili insorgenze del fenomeno, almeno in parte verosimilmente collegato al degrado dell'ambiente globale, e della consapevolezza che solo un monitoraggio coordinato su larghissima scala può conseguire un'adeguata conoscenza in tempo reale, se non ancora una soddisfacente prevedibilità, dell'andamento delle loro manifestazioni¹⁶.

Si è qui ancora nell'ambito della criminalità (spesso, ma non sempre, e comunque in senso lato) omissiva. Un ambito la cui origine, salvo contributi eziologici remoti, è prettamente naturalistica e rispetto al quale il diritto non può nondimeno che progettare approcci antropocentrici, che, stante una natura *incolpevolmente sorda* ai timori e ai drammi di chi popola le rive, *deve* rivolgere la sua attenzione all'orientamento delle condotte umane¹⁷. Non a caso, con evidente dissimmetria, nessuno dei fautori dell'*oceano vittima* avanza la proposta di soggettivizzare il *mare carnefice* per attribuirgli responsabilità giuridiche di alcun tipo.

Anche in questo fronte di indagine, peraltro, ai pericoli rappresentati dal mare come *forza della natura* si accompagnano quelli legati a dimensioni già originariamente antropiche, per cui pericoli *provenienti* dal mare, ma costituiti o generati da condotte prettamente umane, possono giungere a insidiare l'economia, la salute, la sicurezza delle comunità degli Stati rivieraschi. Di più: con l'avanzare delle tecnologie e il *divenire piccola la Terra*, il mare può trovarsi trasformato dall'uomo in base di attacco verso le terre emerse, persino senza alcun superamento fisico delle linee di costa. Non ci si riferisce solo al vantaggio di proiezione della forza, logistico e informativo che può derivare dalla presenza navale in tempo di conflitto dichiarato e che può tradursi in crimine di guerra laddove sia rivolto deliberatamente contro la popolazione civile. In effetti, se si guarda ai potenziali bersagli di parti ostili ancorché non belligeranti o di gruppi apertamente terroristici, il contesto che desta oggi le maggiori preoccupazioni

¹⁶ VALBONESI, *Rischio terremoto e rischio maremoto. Sistemi di prevenzione e modelli di responsabilità in un confronto fra diritto penale cileno e diritto penale italiano*, Napoli, 2022.

¹⁷ Con IRTI, *L'uso giuridico della natura*, Bari, Roma, 2013, 1: il diritto «si porge subito come qualcosa fatto da uomini per altri uomini. Il predicato - oggi da taluni rifiutato o controverso - della *positività* sta a rivelare l'*umanità* del diritto, il quale non ci è dato da altri, ma, appunto, "posto" da noi a noi stessi».

pazioni è quello della sicurezza dei cavi sottomarini e del loro rilievo strategico in termini di approvvigionamento energetico, connettività digitale internazionale e potenziali conseguenze ambientali di un attacco¹⁸: una conferma tutta contemporanea della risalente intuizione circa il mare come *warfare totale*¹⁹.

In queste ultime ipotesi, il mare si presenta come fattore di rischio solo nella misura in cui rappresenta un punto di vulnerabilità per il territorio o per il sistema delle infrastrutture. Che si riflette, peraltro, nella peculiare complessità, sotto il profilo organizzativo della sicurezza in senso stretto, delle aree portuali, di per sé geograficamente *terrestri*. Si tratta al fondo ancora di una *tutela del mare* o *dal mare*: nel senso di quello che forse fino a poco tempo fa si poteva considerare il *mare come confine* e che oggi, più frammentariamente e instabilmente, deve riguardarsi come il mare che *ospita confini*, in una moltiplicazione caleidoscopica delle linee di potenziale conflitto, ma anche pur sempre di dialogo.

(c) *Il mare come “mero” luogo del crimine.* Nella *terza linea d’indagine*, il mare può essere studiato come mero *luogo del delitto*. Si tratta di una caratterizzazione residuale, giacché anche negli ambiti sinora passati in rassegna le condotte, il danno o il pericolo penalmente rilevanti si realizzano almeno in parte in mare. Qui si raggruppano, tuttavia, quelle ipotesi le quali, benché

¹⁸ In tema GUILFOYLE-PAIGE-MCLAUGHLIN, *The final frontier of cyberspace: The seabed beyond national jurisdiction and the protection of submarine cables*, in *International & comparative law quarterly*, 2022, 71(3), 657 ss.; HERNANDEZ, *The Protection of Submarine Telecommunications Cables: Digital Sovereignty and Submarine Cable Network Security*, in *Revista Internacional Pensamiento Politico*, 18, 2023, 41 ss.; MCGEACHY, *The changing strategic significance of submarine cables: old technology, new concerns*, in *Australian Journal of International Affairs*, 2022, 76(2), 161 ss.; PANDEY-BHUSHAN, *Submarine Cables: Issues of Maritime Security, Jurisdiction, and Legalities*, in *European Journal of Theoretical and Applied Sciences*, 2023, 1(4), 117 ss.; RAHA-RAJU, *Submarine Cables Protection and Regulations. A Comparative Analysis and Model Framework*, Singapore, 2021.

¹⁹ Così già SCHMITT, *Land und Meer*, cit., 88: «Alla base della guerra di mare sta invece l’idea che debbono essere colpiti il commercio e l’economia del nemico. Nemico è, in una guerra di questo tipo, non solo l’avversario combattente ma ogni cittadino dello Stato nemico e perfino anche quello neutrale che commercia col nemico e ha con lui relazioni economiche. La guerra di terra tende ad un aperto, decisivo, scontro campale. Nella guerra di mare si può naturalmente arrivare anche alla battaglia navale ma i suoi metodi e mezzi tipici sono il bombardamento e il blocco navale delle coste nemiche e la confisca, secondo il diritto di preda, del naviglio commerciale nemico e neutrale. Nell’essenza di questi tipici strumenti della guerra di mare c’è la spiegazione del fatto che essi sono rivolti tanto contro i combattenti quanto contro i non-combattenti. Un blocco degli approvvigionamenti, in particolare, colpisce indifferentemente gli abitanti di tutto il territorio sottoposto al blocco, soldati e popolazione civile, uomini e donne, vecchi e bambini».

siano per i profili appena esposti correlate al mare, non lo vedono né come bene giuridico offeso, né come scaturigine dell'evento offensivo. Il mare, in questi casi, è il semplice *luogo*, ma meglio sarebbe dire anche il *contesto*, in cui i fatti rilevanti, almeno in parte, “semplicemente” *avvengono*.

A volte tale contesto è implicato come necessario alla realizzazione del reato per la presenza nella fattispecie di elementi “marittimi” specializzanti. Alcuni di questi reati sono talmente radicati nell'immaginario relativo al mare che è praticamente impossibile immaginarne la consumazione sulla terraferma: è il caso del crimine di pirateria, anche se il parallelo con la rapina a mano armata è stato rilevato dalla dottrina²⁰. In altri casi, invece, tra cui il c.d. omicidio nautico, l'esigenza di una previsione speciale è stata oggetto di controversie²¹.

²⁰ KOUTRAKOS-SKORDAS, *The Law and Practice of Piracy at Sea. European and International Perspectives*, Oxford, Portland: Hart, 2014; KRASKA, *Contemporary Maritime Piracy. International Law, Strategy, and Diplomacy at Sea*, Santa Barbara, Denver, Oxford, 2011; LARSEN, *Counter-Piracy Law in Practice. An Ethnography of International Security Governance*, London, New York, 2023; MEJIA-KOJIMA-SAWYER, *Piracy at Sea*, Heidelberg, New York, Dordrecht, London, 2013; MURPHY, *Small Boats, Weak States, Dirty Money. Piracy & Maritime Terrorism in the Modern World*, London, 2008; MURPHY, *Contemporary piracy and maritime terrorism. The threat to international security*, Abingdon, 2013; BOHLE, *Piraterie und Strafrecht. Zur Strafverfolgung ausländischer Piraten vor deutschen Gerichten*, Baden-Baden, 2018; SALOMON, *Die internationale Strafverfolgungsstrategie gegenüber somalischen Piraten: Völker- und verfassungsrechtliche Aspekte*, Berlin, Heidelberg, 2016; BRAKE, *Maritime Sicherheit, Moderne Piraterie. Hintergründe, Gefahren und mögliche Gegenmaßnahmen*, Frankfurt a. M., Bern, Bruxelles, New York, Oxford, Warszawa, Wien, 2015. Nella dottrina italiana, DE JORIO, *La pirateria marittima, storia di ieri storia di oggi. Inquadramento giuridico di un fenomeno che è tornato di attualità dall'Oceano Indiano al Mar Mediterraneo*, Napoli, 2019; MARINI, *Pirateria marittima e diritto internazionale*, Torino, 2016; DEL CHICCA, *La pirateria marittima. Evoluzione di un crimine antico*, Torino, 2016; VUOSI, *Il delitto di pirateria marittima. Indagine sulla fattispecie legale e sulle scelte di politica criminale*, Napoli: Edizioni scientifiche italiane, 2014; SCUCCIMARRA, *Le metamorfosi della pirateria. Un itinerario interdisciplinare*, Macerata, 2023; BARTOLI, *Il contrasto al terrorismo e alla pirateria. Analogie e differenze tra due paradigmi di “nennicalizzazione” del diritto penale*, in *Jura Gentium*, 2018, 1, 92 ss.; STAIANO, *Universal Jurisdiction over Transnational Maritime Crimes beyond Piracy*, in *Riv. dir. int.*, 2019, 663 ss.; CORLETO, *In tema di contrasto alla pirateria marittima: il caso “Enrica Lexie (Italia c. India)” tra diritto del mare e questioni di giurisdizione*, in *La Comunità Internazionale*, 2022, 2, 275 ss.; NOTO, *Atti di protesta violenta in mare: pirateria, terrorismo o fattispecie autonoma?*, in *Riv. dir. int.*, 2015, 4, 1198 ss.; PRIMON, *L’occhio bendato” del diritto penale interno ed internazionale sulla pirateria marittima*, in *Crit. dir.*, 2014, 4, 439 ss.; BEVILACQUA, *Sulla perseguibilità dei pirati somali in Italia*, in *Giur. it.*, 2014, 2286 ss.; TONDINI, *Stato di diritto e lotta alla pirateria nelle acque somale*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 2, 230 ss.; ROMANO, *Cause di giustificazione e regole di ingaggio nell'attività di contrasto alla pirateria*, in *Cass. pen.*, 2013, 433 ss.; COCCO, *Dal pirata “hostis humani generis” alla pirateria contemporanea. Verso un diritto penale universale?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 409 ss.

²¹ PICCIONI, *Omicidio stradale e omicidio nautico. Analisi ragionata della Legge 23 marzo 2016, n. 41 e della Legge 26 settembre 2023, n. 138*, Torino, 2023; DEMURO, *Uguali ma diversi: sul reato di omicidio stradale o nautico*, in *Dir. pen. cont.*, 2023, 2, 1 ss.; DEMURO, *Proporzionalità e ragionevolezza nel difficile percorso verso il c.d. omicidio nautico*, in *Riv. dir. nav.*, 2022, 1, 29 ss.

Esistono poi fattispecie che, pure in assenza di elementi specializzanti, svelano le peculiarità giuridiche della loro consumazione in mare solo alla luce di una ricostruzione complessiva della normativa applicabile. In Italia, per esempio, nell'ipotesi di contestazione di un omicidio colposo con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro, il d.lgs. 81/2008 si applica tanto alle attività subacquee che ai lavoratori marittimi, ossia imbarcati a bordo nave, impiegati nelle aree portuali o appartenenti al settore della pesca. I decreti attuativi per i lavoratori marittimi, tuttavia, non sono mai stati emanati. Così, la regolamentazione precedente è rimasta in vigore, cumulandosi al Testo unico e ad altre fonti, anche europee, successive, e il tal modo creando un *corpus* di prescrizioni separato, nonché anche contenutisticamente distinto da quello comune²².

Per alcuni fenomeni criminali, infine, una medesima previsione normativa è applicata ai fatti avvenuti in mare e a quelli accaduti sulla terraferma. Le modalità della loro occorrenza, tuttavia, sono spesso drasticamente differenti. La vicenda dei migranti nel Mediterraneo ne rappresenta un caso macroscopico. Essa si staglia tra molte altre per la vivida tragicità dell'intreccio tra agire dell'uomo e determinanti ambientali, come pure per il capovolgimento dell'icona del mare fonte di vita e via di incontro tra i popoli. Ma altresì perché è un esempio paradigmatico dello scontro tra la saggezza millenaria e condivisa delle normatività consuetudinarie del mare con la dimensione, la rapidità e la complessità dei fenomeni criminali nel mondo contemporaneo e la pervasività scoordinata del diritto penale nelle biografie giuridiche degli individui (non solo migranti). Ci si tornerà a breve. Ciò che occorre sottolineare, come ultimo tassello di questa ricognizione, è che le intersezioni tra le tre linee di indagine non si limitano alla presenza di criticità dogmatiche trasver-

²² Quali, per esempio, il d.lgs. 27 luglio 1999, n. 271, il d.lgs. 27 luglio 1999, n. 272, e il d.lgs. 17 agosto 1999, n. 298, nonché gli emendamenti alla Convenzione internazionale per la salvaguardia della vita umana in mare (SOLAS); d.lgs. 12 maggio 2015 n. 71, in attuazione della direttiva 2012/35/UE, che modifica la direttiva 2008/106/CE. In tema, MARGIOTTA, *La sicurezza dei lavoratori a bordo di navi da pesca (commento ai decreti legislativi n. 271/1999 e n. 298/1999)*, in *Igiene sic. lav.*, 2000, 1s, 3 ss.; RIZZO, *Sicurezza della vita umana in mare*, in *Rivista di Diritto dell'Economia, dei Trasporti e dell'Ambiente*, 15, 2011; BENCINI, *Gli infortuni sul lavoro nel settore della navigazione e della pesca marittima*, in *Rivista degli infortuni e delle malattie professionali*, 2015, 337 ss.; CATALDI, *Sulla tutela del lavoro in mare con particolare riferimento alle imprese di pesca*, in *Dir. mar.*, 2023, 473 ss.

sali, bensì riguardano anche il concreto realizzarsi delle diverse forme di criminalità, le cui sinergie operative non possono che risultare agevolate dalla carenza di approcci unitari di contrasto.

3. *L'inestricabile connessione degli ambiti di rilevanza penalistica e l'esigenza di un approccio tematicamente unitario.* Sotto molti dei profili sinora accennati, la tragedia dei migranti via mare merita un breve approfondimento. Innanzitutto, per la dimensione umana che la contraddistingue. Ma anche per la sua capacità di “portare a emersione” la complessità giuridica del contesto marittimo e l'estensione, difficilmente mappabile nella sua interezza, degli effetti che la scelta di ogni opzione, all'interno di quel contesto, comporta. Tale complessità, che tuttora non sembra saper generare consapevolezza dell'esigenza di approcci integrati, si trasforma in incertezza per chi opera in mare, in inefficienza per chi si occupa della sicurezza e, per i decisori pubblici nazionali e sovranazionali, in margini di discrezionalità non funzionali al conseguimento di politiche efficaci e condivise. Con un costo diuturno di vite umane²³, ma non solo.

Nella vicenda delle migrazioni irregolari sulle rotte mediterranee si riscontrano criticità diversissime e pure tutte di potenziale rilevanza penale. Dal progetto già di per sé aperto all'illiceità del viaggio al suo ben più grave sfruttamento, sino a modalità proprie della tratta. Dal *continuum* di aggressioni, rapine, stupri, estorsioni e concussioni che costella il tragitto sino all'imbarco (e talvolta oltre) alle decisioni di omettere il soccorso da parte delle navi incontrate durante la traversata o, al contrario, all'offerta di soccorsi secondo modalità che non assicurano la ricevibilità dei trasportati al loro arrivo. Dalle ipotesi colpose per la mancata individuazione dei navigli alla deriva, la sottovalutazione delle loro condizioni di pericolo o la tardività delle operazioni di soccorso, non di rado con esiti fatali, fino alle contestazioni di rifiuto deliberato (perché finalizzato al respingimento) di atti di ufficio e di sequestro di persona. Dalle organizzazioni criminali pronte, in caso di sbarco non intercettato

²³ La rotta del Mediterraneo centrale si conferma la più letale con 1121 tra morti e dispersi nei primi mesi del 2024, seguita dagli 807 della rotta che unisce L'Africa occidentale all'Atlantico (dati tratti dalla *Displacement Tracking Matrix* dell'IOM, dtm.iom.int/europe/dead-and-missing, e aggiornati al 23 settembre 2024).

dalle attività statuali, a reclutare i migranti al loro arrivo, agendo sulla loro vulnerabilità per coinvolgerli nelle reti del caporalato, dello spaccio e dello sfruttamento della prostituzione, ai gruppi dediti al supporto di attività terroristiche o al traffico di armi e di stupefacenti che calcano le medesime rotte e si appoggiano alle medesime reti relazionali: minacce su larga scala che, pur non coinvolgendo in prima persona i migranti, spesso anzi ignari, appesantiscono ulteriormente le prassi di gestione dei loro percorsi²⁴.

Una tale varietà di problemi, in relazione ai quali viene diffusamente invocato l'intervento del diritto penale e che comprendono, come evidente, condotte assai contigue alla legalità o comunque non anti-giuridiche perché giustificate, come pure alcuni dei maggiori fenomeni criminali del tempo presente²⁵, si intreccia per il migrante in un unico vissuto di vittimizzazione, mentre l'ambiente naturale della traversata, già di per sé potenzialmente pericoloso, contribuisce a condizioni relazionali in grado di aumentare esponenzialmente l'impatto traumatico.

²⁴ ACHILLI-SANCHEZ, *Introduction: Migration, smuggling and the illicit global economy*, in *Public Anthropologist*, 2021, 3, 1 ss.; ACHILLI-TINTI, *Debunking the smuggler-terrorist nexus: human smuggling and the Islamic State in the Middle East*, in *Studies in Conflict & Terrorism*, 2022, 45(5-6), 463 ss.

²⁵ Per i profili di maggiore pertinenza, PRESSACCO, *Immigrazione irregolare via mare e limiti della giurisdizione penale italiana*, in *Jus*, 2021, 2, 78 ss.; DI MARTINO, *Supporto organizzato e supporto individuale a migranti non autorizzati. Incrocio pericoloso tra favoreggiamento della migrazione, associazione per delinquere, non punibilità "umanitaria"*, in *Dir. imm. citt.*, 2023, 2, 1 ss.; BEVILACQUA, *Il caso "Rackete" genera nuove incertezze sulla qualificazione giuridica delle navi da guerra nel Diritto marittimo*, in *Dir. mar.*, 2020, 4, 923 ss.; con portata più generale PISCONTI, *Profili penalistici del soccorso in mare dei migranti*, Bari, 2022.; CURI-MARTELLONI-SBRACCIA-VALENTINI, *I migranti sui sentieri del diritto. Profili socio-criminologici, giuslavoristici, penali e processualpenalistic*, Torino, 2020; DE VITTOR, *La migrazione via mare nel diritto internazionale. Libertà di movimento, obblighi di soccorso e rispetto dei diritti umani delle persone migranti*, Napoli, 2023; ZIRULLA, *Il favoreggiamento dell'immigrazione irregolare. Tra overcriminalisation e tutela dei diritti fondamentali*, Torino, 2023; COPPETTA, *Immigrazione, libertà personale, diritti fondamentali*, Milano, 2023; PITEA-ZIRULLA, *L'obbligo di sbarcare i naufraghi in un luogo sicuro: prove di dialogo tra diritto penale e diritto internazionale a margine del caso "Sea Watch"*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2020, 3, 659 ss.; FONTI-VALENTINI, *Il caso Sea Watch 3 e il gioco delle tre carte: una decisione che non si condivide (proprio perché la si comprende)*, in *Arch. pen. web*, 2020, 1, 55 ss.; ABUKAR HAYO, *Principio di "non refoulement" e legittima difesa*, in *Rivista della Cooperazione Giuridica Internazionale*, 2022, 72, 59 ss.; MASERA, *Soccorsi in mare e diritto penale nella stagione dei porti chiusi. Alcune riflessioni a partire dal caso di Carola Rackete*, in *Leg. pen.*, 2022, 2, 54 ss.; MASERA, *La Cassazione sul caso Asso 28: respingere verso la Libia i naufraghi soccorsi in alto mare configura una condotta penalmente rilevante. Qualche considerazione sulla qualificazione penalistica delle condotte di violazione del diritto al "non refoulement"*, in *Foro it.*, 2024, 6, 2, 407 ss.; PAPANICOLOPULU, *Porti chiusi e mari aperti: la recente decisione del GIP di Agrigento sul caso Rackete*, in *Dir. imm. citt.*, 2022, 373 ss.; cfr. pure, per l'impostazione tradizionale, CONIGLIO, *L'obbligo del soccorso nel diritto marittimo italiano*, Roma, 1924.

Non si deve tacere, peraltro, che molte delle componenti traumatizzanti dell'esperienza migratoria derivano da fattori *normativi*, fisiologici o devianti, dei diversi ordinamenti con cui il migrante si deve confrontare: essi alimentano, episodio dopo episodio, la sua biografia giuridica plurale e, inevitabilmente, andranno ad incidere sulle sue architetture decisionali di fronte alle successive scelte di aderire alla legge o di trasgredirla.

È appena il caso di sottolineare, inoltre, come la concentrazione della gestione degli sbarchi nei pochi paesi di primo approdo²⁶, in assenza di una redistribuzione interstatale del carico dei soccorsi, oltre a rendere illogicamente critico, sotto tutti i profili, l'apprestamento di un'adeguata accoglienza, rischia di indurre in porzioni significative della popolazione una percezione di pericolo, non dignità o anche solo eccedenza quantitativa dell'*intera* popolazione alloctona, anche laddove questa sia invece numericamente contenuta o, comunque, percentualmente meno rappresentata che in alcuni paesi non litoranei²⁷. Determinando, così, un ambiente oppositivo e ostile, non favorevole a quell'obiettivo di integrazione, già fondamentale sul piano dei diritti della persona, ma altrettanto decisivo per la sicurezza della comunità nel suo insieme.

Per considerare assodato l'inestricabile rete di connessioni tra i fenomeni per i quali è invocato l'intervento penale, si ritiene che tanto basti (né sarebbe arduo trovare altri esempi: si pensi ai noti legami tra pirateria moderna e terrorismo o alle già citate conseguenze plurioffensive in caso di attacco ai cavi sottomarini²⁸). Si tratta di dinamiche capaci di pervasività drammatica e di in-

²⁶ Nei primi mesi del 2024, la sola Italia, la cui popolazione rappresenta poco più del 13% di quella europea, con un PIL *pro-capite* inferiore alla media (EUROSTAT, 2024. *Key figures on Europe. 2024 edition*, Kirchberg: European Union, 10), ha affrontato oltre un terzo degli ingressi irregolari avvenuti sull'intero territorio comunitario (dati tratti dalla *Displacement Tracking Matrix* dell'IOM, dtm.iom.int/europe/arrivals, e aggiornati al 23 settembre 2024; cfr. pure UNICEF, *Rifugiati e Migranti in Europa*, 13 settembre 2024, www.unicef.it).

²⁷ Il paese europeo con la più alta percentuale di stranieri residenti è il Lussemburgo, ma anche Germania e Svezia superano l'Italia di vari punti percentuali (OECD, 2023. *International Migration Outlook 2023*, Paris: OECD, 20). È peraltro noto che, sia per la prospettiva di maggiori possibilità di impiego, sia per la presenza di gruppi di consanguinei o di connazionali, tali paesi del nord rappresentano le "destinazioni finali" cui puntano i migranti che intraprendono la traversata, rappresentandosi lo sbarco sulle coste dell'Europa meridionale come una mera "tappa" del progetto migratorio.

²⁸ Altri temi emergenti riguardano i veicoli marini a guida autonoma, le applicazioni informatiche e le nuove tecnologie; cfr. GUO-GAO-ZHANG, *Stabilization, Tracking and Formation Control of Autonomous Marine Vessels*, Singapore, 2022; JOHANSSON-FERNÁNDEZ-DALAKLIS-PASTRA-SKINNER, *Autonomous vessels in maritime affairs: law and governance implications*, Cham, 2023; NATIONAL RESEARCH COUN-

fluenza sulla società *nel suo complesso*, anche in modi le cui interazioni non emergono subito con evidenza. L'apparente *unicità* di fenomeni di così grande impatto, tuttavia, non deve distogliere l'attenzione dalla ricerca dei loro caratteri *ripetibili*, pur su diversa scala, e del conseguente potenziale paradigmatico, che fa del mare, come si vedrà, un contesto elettivo per l'individuazione di griglie di analisi, criticizzazione e riadeguamento (anche) delle politiche criminali sinora perseguite.

Occorre a tale proposito sgombrare il campo da un equivoco. L'approccio securitario al *diritto penale dei luoghi* concentra generalmente la propria analisi sulla numerosità dei reati che vi si commettono, sulla loro efferatezza o semplicemente sull'allarme sociale che destano²⁹. Ciò ha certamente senso, nell'economia di una ricerca, sotto il profilo selettivo della *rilevanza*: allo scopo di evitare la dispersione delle riflessioni verso ipotesi di trasgressioni bagatellari, numericamente irrisorie nella loro occorrenza o tali da non destare comunque alcun allarme sociale. Il che, nel caso di specie, può certamente escludersi. Come si confida sia emerso da questa cursoria rassegna, tuttavia, l'eventuale natura di *special case* del contesto marino non consiste nella fenomenologia dei delitti che vi si commettono, bensì nell'interazione che con riguardo ad essi si innesca tra il diritto e il territorio, in tutte le sue sfumature naturalistiche e *relazionali*. Dal crimine, quindi, occorre spostare lo sguardo al *diritto*.

Inoltre, alla luce delle connessioni organizzative tra le diverse forme di criminalità, della frequente coincidenza delle risorse coinvolgibili nel loro contrasto, della non occasionale unitarietà dell'esperienza di vittimizzazione, nonché del coordinamento necessario anche solo per progettare un serio intervento di prevenzione sul territorio, questo *diritto* – il diritto penale del mare – non

CIL (U.S.). COMMITTEE ON AUTONOMOUS VEHICLES IN SUPPORT OF NAVAL OPERATIONS, *Autonomous vehicles in support of naval operations*, Washington D.C., 2005; SOYER-TETTENBORN, *Artificial Intelligence and Autonomous Shipping. Developing the International Legal Framework*, Oxford, London, New York, New Delhi, Sydney, 2021; YUN-BLIAULT, *High Performance Marine Vessels*, New York, Dordrecht, Heidelberg, London, 2012; KRASKA, Park, *Emerging Technology and the Law of the Sea*, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, 2022; LIND-MICHAELIDES-WARD-WATSON, *Maritime Informatics*, Cham, 2021; ARTIKIS-ZISSIS, *Guide to Maritime Informatics*, Cham, 2021; BREEN, *Artificial Intelligence and 'Flags of Convenience'. Reasons to Hope for a More Enforceable "Duty to Rescue"?*, in *Quinnipiac Law Review*, 2024, 42, 583 ss.

²⁹ Sia consentito il rinvio a PALAVERA, *La colpa, la giustizia e gli occhi delle mura. Appunti di un penalista in cammino per le vie della città*, in *ISLL Papers*, 2024, 7, 1 ss., 4 ss.

potrà che essere studiato come un *sistema unitario*. Rispetto al quale, cioè, i tre ambiti sinora individuati – con le diverse criticità rilevate e le soluzioni settorialmente sperimentate nell’ambito degli sforzi di collaborazione interstatuale, cui peraltro in questa sede non può dedicarsi neppure un cenno – si pongono come patrimonio esperienziale cui attingere per elaborare strategie comuni. Senonché, proprio sotto questo profilo, la ricerca pare languire in uno stato di pesante arretratezza.

4. *Lo stato attuale della ricerca: centralità dell’approccio tassonomico e sua inadeguatezza*. Nonostante l’evidente rilevanza penalistica del mare, non esistono trattazioni unitarie che ne contengano un quadro sinottico, nemmeno a livello sintetico o illustrativo. Un numero assai ridotto di fattispecie è stato oggetto di saggi specifici o monografie, mentre alcuni settori del diritto penale applicabile sono espone in capitoli dei manuali di diritto penale internazionale o di diritto della navigazione³⁰. La *blue criminology*³¹ è stata sinora intesa semplicemente come una parte della *green criminology*³², mentre ulteriori suggestioni di politica criminale si rinvencono nei testi dedicati alla sicurezza

³⁰ Nella dottrina penalistica italiana, ROSSI, *Il sistema penale della navigazione. Contributo allo studio del diritto penale marittimo*, Napoli, 2020; CORRIERI, *Il sistema penale della navigazione: marittima, interna ed aerea*, Roma, 2015; DE VINCENTIS, *Problemi attuali nel diritto penale della navigazione*, Genova, 1961; SPASIANO, *Diritto penale della navigazione*, Milano, 1958. Cfr. pure ANAND, *Origin and Development of the Law of the Sea History of International Law Revisited*, The Hague, 1982; BAATZ, *Maritime Law*, 4 ed., Abingdon, New York, 2018; CHANDRASEKHARA RAO-GAUTIER, *The Rules of the international tribunal for the law of the sea*, Leiden, Boston, 2006; DEL VECCHIO-VIRZO, *Interpretations of the United Nations Convention on the Law of the Sea by international courts and tribunals*, Cham, 2019; FINK, *Maritime Interception and the Law of Naval Operations. A Study of Legal Bases and Legal Regimes in Maritime Interception Operations*, Berlin, 2018; KITTICHAISAREE, *The International Tribunal for the Law of the Sea*, Oxford, 2021; KLEIN, *Dispute Settlement in the UN Convention on the Law of the Sea*, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, 2004; WALKER, *Definitions for the Law of the Sea. Terms Not Defined by the 1982 Convention*, Leiden, Boston, 2012; WENDEL, *State Responsibility for Interferences with the Freedom of Navigation in Public International Law*, Berlin, 2007; MYBURGH, *The Arrest Conventions. International Enforcement of Maritime Claims*, Oxford, London, New York, New Dehli, Sydney, 2019; NORDQUIST-KOHMOORE, *Freedom of seas, passage rights and the 1982 Law of the Sea Convention*, Leiden, Boston, 2009.

³¹ Da non confondersi con la nota e identica espressione usata, con riferimento però alle azioni di contrasto al crimine delle Nazioni unite, in REDO, *Blue Criminology: The Power of United Nations Ideas To Counter Crime Globally. A Monographic Study*, Helsinki, 2012.

³² V. *supra*, par. 2 (a).

marittima³³ e alla cosiddetta *governance* del mare³⁴.

Quello che sembra assente nel panorama della letteratura scientifica penalistica o criminologica è una lettura della tessitura profonda del *nomos* del mare nella sua dimensione di contesto giuridico complesso, all'interno del quale devono muoversi e compiere le loro decisioni intere categorie di operatori professionali, non esclusi quelli propriamente addetti alla sicurezza nelle sue varie declinazioni. Operatori che, siano essi armatori, comandanti, ufficiali o altro personale a qualsiasi titolo imbarcato, imprenditori, scienziati, guardie costiere, pescatori, al pari dei loro “collegli” di terraferma, sono sempre più *concerned* circa i profili penalistici (il c.d. *rischio reato*) della propria attività quotidiana, oltre che naturalmente interessati a che sia perseguito l'obiettivo di rendere il mare un luogo per quanto possibile sicuro. Preoccupazioni del resto pressoché *dovute*, almeno nella misura in cui ne siano portatori soggetti obbligati alla predisposizione dei modelli di organizzazione e gestione, anche ai fini della sicurezza del lavoro e della responsabilità amministrativa degli enti³⁵.

³³ EVANS-GALANI, *Maritime Security and the Law of the Sea. Help or Hindrance?*, Cheltenham, Northampton, 2011; KLEIN-MOSSOP-ROTHWELL, *Maritime Security. International Law and Policy Perspectives from Australia and New Zealand*, Abingdon, New York, 2011; KRASKA-PEDROZO, *International maritime security law*, Leiden, Boston, 2013; NORDQUIST-WOLFRUM-MOORE-LONG, *Legal challenges in maritime security*, Leiden, Boston, 2008; BRUNS-PETRETTI-PETROVIC, *Maritime Sicherheit*, Wiesbaden: Springer, 2013; JOPP, *Maritime Sicherheit im 21. Jahrhundert*, Baden-Baden, 2014.

³⁴ MONACO-PROUZET, *Governance of Seas and Oceans*, London: ISTE, Hoboken, 2015; PARTELOW-HADJIMICHAEL-HORNIDGE, *Ocean Governance. Knowledge Systems, Policy Foundations and Thematic Analyses*, Cham, 2023; ROE, *Maritime Governance. and Policy-Making*, London, Heidelberg, New York, Dordrecht, 2013; ROTHWELL-VANDER ZWAAG, *Towards Principled Oceans Governance. Australian and Canadian approaches and challenges*, Abingdon, New York, 2017; WILSON-SHERWOOD, *Oceans Governance and Maritime Strategy*, St. Leonards, 2000; NORDQUIST-LONG-HEIDAR-MOORE, *Law, Science & Ocean Management*, Leiden, Boston, 2000.

³⁵ In tema, BAFFA-CECCHINI, *Limiti spaziali di validità della responsabilità “da reato” degli enti: applicabilità del d.lgs. n. 231/2001 all'ente “italiano” per reato commesso all'estero e all'ente “straniero” per reato commesso in Italia*, in www.giurisprudenzapenale.com, 11 luglio 2018; FIDELBO, *Il problema della responsabilità delle società italiane per i reati commessi all'estero*, in *Jus*, 2011, 249 ss.; TRIPODI, *Il diritto penale degli enti nello spazio: deantropomorfizzazione e globalizzazione a confronto*, in *Arch. pen. web*, 2019, 1; DI VETTA, *La responsabilità degli enti nella prospettiva dei «grandi spazi». Profili transnazionali del d.lgs. n. 231/2001*, in www.archiviopenale.it, 1 gennaio 2021; DI VETTA, *Il giudice border guard nei «grandi spazi»: prospettive critiche intorno alla responsabilità degli enti*, in www.giurisprudenzapenale.com, 31 gennaio 2021; DI VETTA, *La responsabilità da reato degli enti nella dimensione transnazionale*, Torino, 2023. È appena il caso di ricordare che il sistema della responsabilità amministrativa degli enti è dotato di propri criteri di attribuzione della competenza territoriale e contempla tra i reati presupposto vari reati che potrebbero essere commessi in mare: cfr. d.lgs. 231/01, art. 4 - Reati commessi all'estero, nonché gli artt. 25 bis.1 - Delitti contro l'industria e il commercio; 25 quater - Delitti con finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico; 25 quinquies - Delitti

La portata paradigmatica di una lettura unitaria di questo universo normativo, tuttavia, va ben oltre la possibilità di un pur prezioso contributo alla risoluzione di problematiche pratiche e al perseguimento della *certezza del diritto punitivo*. Il suo studio richiede piuttosto di valutare non soltanto se e come il diritto penale possa occuparsi del mare, ma anche in che misura l'esperienza giuridica del mare possa contribuire alla *comprensione* dei sistemi di diritto penale, alla loro integrazione e, possibilmente, al loro miglioramento.

Allo stato dell'arte, la ricerca sembra riporre tutte le speranze su un qualche progresso nell'affinamento dei criteri di ripartizione delle giurisdizioni: «*terra mare et contra mare terras terminat omnis*»³⁶. Benché, come evidente, l'analisi del diritto penale del mare sia lungi dall'esaurirsi in tali questioni, pare quindi opportuno prendere le mosse proprio da quelle³⁷. Per rilevare subito come, letto all'impronta, il quadro presenta un'autentica *Seenahme* schmittiana: se «ogni ordinamento fondamentale è un ordinamento spaziale»³⁸, allora il *nomos* del mare non può che essere il *nomos* della sua *appropriazione*³⁹. Così ragionando, del resto, la *cartografia legale del mare* non farebbe altro che seguire la storia dell'intera cartografia marina, in cui il passaggio verso la dimensione narrativa, inclusiva e partecipata, è ancora in buona parte da conseguire. Al fine di risolvere anche solo sotto il profilo della competenza le problematiche sopra enumerate, una gestione tassonomica del mare così intesa sarebbe davvero poco promettente.

Già a un primo approfondimento, tuttavia, emerge una *diversa complessità*

contro la personalità individuale; 25 *septies* - Omicidio colposo o lesioni gravi o gravissime commesse con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro; 25 *undecies* - Reati ambientali; 25 *quaterdecies* - Frode in competizioni sportive, esercizio abusivo di gioco o di scommessa e giochi d'azzardo esercitati a mezzo di apparecchi vietati; 25 *quinquiesdecies* - Reati tributari; 25 *sex decies* - Contrabbando; 25 *septies decies* - Delitti contro il patrimonio culturale; 25 *duodevicies* - Riciclaggio di beni culturali e devastazione e saccheggio di beni culturali e paesaggistici.

³⁶ TITUS LUCRETIVS CARUS, *De rerum natura*, I, 1000.

³⁷ *Ex plurimis*, BLAKE, *Maritime Boundaries and Ocean Resources*, Totowa, 1987; BLAKE, *Maritime Boundaries*, Abingdon, New York, 1994; JAGOTA, *Maritime Boundary*, Dordrecht, 1985; KWIATKOWSKA, *The 200-mile exclusive economic zone in the new law of the sea*, Leiden, Boston, 2006; LAGONI-VIGNES, *Maritime Delimitation*, Leiden, Boston, 2006; PRESCOTT-SCHOFIELD, *The Maritime Political Boundaries of the World*, 2^a ed. Leiden, Boston, 2005; ZAUCHA-GEE, *Maritime Spatial Planning. Past, present, future*, Cham, 2019.

³⁸ SCHMITT, *Land und Meer*, cit., 71.

³⁹ Sulle diverse declinazioni di *nomos* in Schmitt, SCHMITT, *Der Nomos der Erde im Völkerrecht des jus publicum Europaeum*, Köln, 1950, 2^a ed. Berlin, 1974, 36 ss.

normativa del mare, in tutte le sue declinazioni. Come in alcuni periodi storici la libertà dei mari è stata poco più che un'argomentazione dotta per sostenere la possibilità del loro dominio⁴⁰, così istituti di natura prettamente economica si sono poi arricchiti di finalità di tutela e implicazioni relazionali del tutto differenti. Appare quindi opportuno ripercorrere con l'occhio del penalista le tradizionali partizioni del mare, perché ciascuna di esse costituisce un'istantanea del rapporto tra geografia e *diritto terribile*, tra Stato e territorio, tra individuo navigante e *nomos*.

(a) *Mare territoriale e acque arcipelagiche*. Guardando all'ordinamento italiano, la tassonomia penale del mare sta tutta in due pieghe del codice. La prima, all'art. 3 c.p.: la legge penale obbliga *tutti coloro che si trovano nel territorio* dello Stato – salve eccezioni e immunità – e altresì quanti si trovano all'estero, ma limitatamente ai casi previsti⁴¹. La seconda, all'art. 4, c. 1. c.p.: «agli effetti della legge penale, è *territorio dello Stato il territorio della Repubblica e ogni altro luogo soggetto alla sovranità dello Stato*». Seguono le disposizioni relative alle navi, sulle quali si tornerà⁴². Ecco creata la tempesta perfetta. Quando può dirsi che un territorio sia *soggetto alla sovranità*? L'ultimo baluardo apparentemente sicuro, per il penalista, sembra l'art. 2 cod. nav.: il mare territoriale è *soggetto alla sovranità statale*⁴³. In realtà, già in questa zona la sovranità comincia a erodersi: l'aria di mare comincia a farsi sentire.

Il mare territoriale è costituito dalla fascia di mare immediatamente adiacente al territorio emerso di uno Stato. In generale, il suo regime giuridico è ricondotto alla cd. Convenzione di Montego Bay⁴⁴, ma si è formato nel tempo come diritto consuetudinario e in quanto tale è almeno in parte riconosciuto anche da alcuni Stati che non hanno ratificato la convenzione, tra cui gli Stati

⁴⁰ GROTIUS, *Mare Liberum, sive de jure quod Batavis competit ad Indicana commercia dissertation*, Leiden, 1609.

⁴¹ Si può dir subito che uno dei casi richiamati è “marittimo” e riguarda la perseguibilità del reato commesso da chi si trovi all'estero, ma sia al servizio di nave battente bandiera italiana (art. 1080 cod. nav.).

⁴² Cfr. *infra*, par. 3 (c).

⁴³ ROMANO-GRASSO, *Commentario sistematico del codice penale*⁸, Milano, 2004, vol. I, 97; DODARO, *Articolo 4 Cittadino italiano. Territorio dello Stato*, in *Commentario breve al Codice penale*, a cura di Forti-Riondato-Seminara, Milano, 2024.

⁴⁴ Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare, Montego Bay, 10 dicembre 1982 (nel seguito UNCLOS).

Uniti d'America. Sotto la scorta di queste premesse, può quindi approssimativamente affermarsi che il mare territoriale, il suo fondo e il relativo sottosuolo sono soggetti alla sovranità dello Stato costiero cui si riferiscono, ma essa subisce alcune limitazioni, la principale delle quali è il diritto di *passaggio inoffensivo* da parte delle navi battenti bandiera di un altro Stato⁴⁵. Durante tale passaggio, la giurisdizione penale dello Stato costiero sopporta limitazioni preponderanti, restando il suo esercizio eccezionale e subordinato a specifiche modalità di intervento⁴⁶.

La condizione giuridica delle navi in transito risulta pertanto delineata da almeno tre diverse fonti: il diritto internazionale, che definisce le condizioni a cui è accordato o può essere revocato questo passaggio, le modalità della sua fruizione e le ipotesi in cui possa evolvere in diritto di ancoraggio, nonché le ipotesi e le modalità in cui possa invece essere esercitata la giurisdizione penale dello Stato costiero; la normativa dello Stato costiero, sia per quanto riguarda gli obblighi afferenti agli ambiti di tutela previsti dal diritto internazionale, tra cui quelli relativi alla sicurezza della navigazione e all'ambiente, sia per quanto riguarda le ipotesi di possibile esercizio della giurisdizione penale; la normativa dello Stato di bandiera, che non certo residualmente regola tutte le attività che si svolgono a bordo. Quando l'autorità dello Stato costiero ha fondato sospetto che una nave abbia violato le sue leggi o i suoi regolamenti, se la nave o *una delle sue lance* si trova ancora nelle acque territoriali, può inseguirla e l'inseguimento può proseguire anche fino in alto mare, purché si protragga ininterrotto⁴⁷.

L'ampiezza del mare territoriale è fissata dallo Stato costiero. Per il penalista domestico, come visto, il riferimento è all'art. 2 cod. nav., ed è solo apparentemente semplice. La c.d. linea di base, da cui tale ampiezza è calcolata, è essa pure in parte determinata dallo Stato, che può scegliere tra il limite naturale delle acque e, a determinate condizioni, le linee rette tracciate tra i punti esterni dei tratti di una costa eventualmente frastagliata. La linea delle acque è individuata con riferimento al momento della bassa marea, ma le isole sono

⁴⁵ UNCLOS, art. 17 ss.

⁴⁶ UNCLOS, art. 27 ss.

⁴⁷ UNCLOS, art. 111.

considerate tali, contribuendo così all'individuazione del mare territoriale, soltanto se restano emerse nel tempo dell'alta marea. Per l'individuazione delle linee di bassa marea si deve far riferimento a quelle riportate sulle carte nautiche a grande scala *ufficialmente riconosciute dallo Stato costiero*. Si tiene inoltre conto delle scogliere affioranti, ma non dei bassifondi emergenti, a meno che vi siano costruiti fari o altre installazioni permanentemente emergenti. Sono infine regolati i casi delle baie, delle baie storiche, dei porti e delle rade, nonché delle ipotesi di linea di costa altamente instabile, come quella occupata dal delta di un fiume⁴⁸. Speciali previsioni sono dettate per gli Stati-arcipelago, insiemi di isole coesi dalla natura *oppure* dalla storia, con l'effetto di consentire l'istituzione di un'area di *acque arcipelagiche* dotate di un regime sostanzialmente analogo, ma non identico, a quello delle acque territoriali⁴⁹.

Al di là delle complessità storico-geografiche, ciò che potrebbe non apparire immediatamente evidente è che l'*esito* dell'opera di delimitazione può essere incerto e, soprattutto, determinare un'area di sovranità non esclusiva, giacché, come proprio un penalista ha osservato, «*ogni Stato procede come meglio crede*»⁵⁰. Per meglio comprendere i motivi di tale *disordine*, occorre ricordare che l'evoluzione normativa del mare territoriale presenta alcune peculiarità che meritano menzione. Innanzitutto, il suo presupposto non è semplicemente la *possibilità di appropriarsi del mare*, ma di farlo in modo “muscoloso”: originariamente, infatti, l'ampiezza delle acque territoriali era determinata dalla gittata delle postazioni costiere di artiglieria concretamente esistenti e, in seguito, dalla gittata massima riconosciuta a quelle potenzialmente installabili, anche se in concreto non vi fosse alcuna postazione sulla costa⁵¹.

Inoltre, benché dapprima questa astrazione convenzionale e, successivamen-

⁴⁸ UNCLOS, art. 3 ss.; cfr. GIOIA, *Titoli storici e linee di base del mare territoriale*, Padova, 1990; SYMMONS, *Historic Waters in the Law of the Sea. A Modern Re-Appraisal*, Leiden, Boston, 2008. Per nuove forme di instabilità delle linee costiere, BLITZA, *Auswirkungen des Meeresspiegelanstiegs auf maritime Grenzen*, Berlin, 2019; PURCELL, *Geographical Change and the Law of the Sea*, Oxford, 2019.

⁴⁹ UNCLOS, art. 46 ss.

⁵⁰ ROMANO, GRASSO, *Commentario sistematico del codice penale*, cit., 97.

⁵¹ GALIANI, *De' doveri dei principi neutrali verso i principi guerreggianti, e di questi verso neutrali*, Napoli, 1782, vol. II, 422: «la distanza di tre miglia dalla terra, come quella, che sicuramente è la maggiore ove colla forza della polvere finora conosciuta si possa spingere una palla, o una bomba». È questa l'*armorum vis* a cui si riferisce ROMANO-GRASSO, *Commentario sistematico del codice penale*, cit., 97.

te, l'avvento della balistica intercontinentale abbiano comportato il completo superamento del criterio del *colpo di cannone*, non si è mai riusciti ad addivenire a un accordo sull'ampiezza del mare territoriale⁵². Per i firmatari della prima Convenzione di Ginevra⁵³ e successivamente di quella di Montego Bay, la fissazione dell'ampiezza del mare territoriale incontra i limiti *ivi* riconosciuti, ancorché implicitamente: dodici miglia marine ovvero la linea mediana per gli Stati a coste opposte o adiacenti, o ancora quelli scaturenti da altri *titoli storici o circostanze speciali*⁵⁴. All'interno di quei limiti, ogni Stato è libero di fissare il proprio mare territoriale⁵⁵. Tali limiti ovviamente non sono tenuti in conto dagli Stati che non hanno ratificato le convenzioni e che talvolta nemmeno condividono i criteri di delimitazione in esse riconosciuti, come lo Stato di Israele⁵⁶. È discusso se questi Stati debbano comunque rispettare le determinazioni spaziali che gli altri Stati abbiano adottato in conformità ai limiti convenzionali, in quanto ascrivibili al diritto consuetudinario⁵⁷.

Infine, in ragione delle particolarità accennate, né il diritto interno pubblico né l'ubiquitariamente richiamato diritto internazionale considerano il mare territoriale come una parte del territorio in senso stretto (i cui confini coincidono con la linea costiera a prescindere dalla linea di base adottata per l'individuazione del mare territoriale), quanto piuttosto una sua *dipendenza*⁵⁸: determinano, quindi, una divergenza tra il territorio in senso stretto e l'ambito

⁵² Di fatto, proprio queste divergenze hanno portato al fallimento degli accordi dell'Aja nel 1930 e della seconda conferenza di Ginevra nel 1960: cfr. SCOVAZZI, *Mare nel diritto internazionale pubblico* (voce), in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, Torino, 1994, § 2; CAFFIO, *Glossario di diritto del mare. Diritto Geopolitico del Mediterraneo allargato*⁵, Roma, 2020, 46.

⁵³ Convenzione sul mare territoriale e sulla zona contigua, Ginevra, 19 aprile 1958 (nel seguito Ginevra I), art. 24.

⁵⁴ UNCLOS, art. 3 e 15.

⁵⁵ L'Italia, il cui codice della navigazione prevedeva il limite di sei miglia marine, lo ha esteso a dodici miglia marine: cfr. art. 2 Cod. nav., come modificato dalla L. 359/74, art. 1. È nota la vicenda, si pochi anni precedente alla modifica, dell'autoproclamata Repubblica dell'Isola delle Rose: trattavasi di isola artificiale, inidonea a costituire territorio indipendente, ma nondimeno insistente, all'epoca, in mare non territoriale. Una sintesi, con conclusioni tuttavia di incertezza circa tale inidoneità e riferimenti all'attualità della tematica, in BUCCARELLA, *L'Incredibile storia dell'Isola delle Rose alla prova del diritto. Le isole artificiali tra romanzo, realtà (giuridica) e opportunità*, in *Dir. pubb. comp. eur.*, 3, 2021, 630 ss.

⁵⁶ Per una ricognizione delle criticità, SPANIER, SHEFLER, RETTIG, *UNCLOS and the Protection of Innocent and Transit Passage in Maritime Chokepoints*, Haifa: Maritime Policy & Strategy Research Center, University of Haifa, 2021. Sul quadro di insieme anche TEFF-SEKER-EIRAN-RUBIN, *Israel Turns to the Sea*, in *The Middle East Journal*, 72, 4, 2018, 610 ss.

⁵⁷ Per l'esempio della Turchia rispetto alla zona contigua italiana, CAFFIO, *Glossario di diritto del mare*, cit., 200 ss.

⁵⁸ GIOIA, *Territorio in diritto internazionale* (voce), in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, Torino, 1999, § 1.

spaziale della sovranità, che in essi si esercita in forma per così dire *graduata*, in forza di una serie di atti di *appropriazione* più o meno internazionalmente riconosciuti. Il che già di per sé va a rompere l'endiadi su cui poggia l'impostazione del Codice penale. Per quanto potenzialmente *disturbante*, tuttavia, anche oltre le "acque tranquille" del mare territoriale, la graduazione della sovranità continua o, meglio, si sviluppano sue ulteriori *declinazioni funzionali*⁵⁹: con quali conseguenze per il penalista, è tutto da scoprire.

(b) *Zone contigue e altre ipotesi di sovranità funzionale esercitabile dallo Stato costiero*. Al di là del mare territoriale, nelle acque immediatamente adiacenti al limite esterno di questo e non oltre le ventiquattro miglia navali dalla c.d. linea di base, lo Stato costiero può istituire una c.d. *zona contigua*. Il limite della linea mediana tra frontisti, che era previsto dalle convenzioni di Ginevra⁶⁰, non è stato ripreso da quella di Montego Bay⁶¹, per cui non è escluso che attualmente le zone contigue di due Stati possano sovrapporsi. Nella zona contigua lo Stato costiero può esercitare poteri di controllo sulle navi, al fine di prevenire o punire violazioni di leggi e regolamenti nel proprio territorio o nel proprio mare territoriale, in ambito doganale, fiscale, sanitario o di immigrazione. Nei medesimi limiti della zona contigua e a condizione che la stessa sia stata formalmente istituita, è possibile istituire una o più zone archeologiche, in cui lo Stato costiero può vietare la rimozione dei reperti e degli oggetti di valore storico dai fondali.

La zona contigua esiste solo se proclamata e opera soltanto in relazione a quelle violazioni che lo Stato costiero ha individuato all'atto della sua istituzione. Il diritto all'inseguimento cui si sia dato avvio nelle acque territoriali prosegue nella zona contigua, ma può invece aver inizio in questa soltanto in relazione a violazioni dei diritti per cui essa sia stata costituita. Naturalmente, ci si dovrebbe porre il problema se, una volta istituita la zona contigua, lo Stato abbia non solo il potere di controllo sulla stessa, ma anche il *dovere* di esercitarlo. E ciò emerge in modo piuttosto vivido se si pensa che tra le ragio-

⁵⁹ In tema, GAVOUNELI, *Functional Jurisdiction in the Law of the Sea*, Leiden, Boston, 2007; VRANCKEN, *State Ocean Jurisdiction*, London, New York, 2023.

⁶⁰ Ginevra I, art. 24 c. 3.

⁶¹ UNCLOS, art. 33.

ni di istituzione possono figurare anche quelle di carattere sanitario, ambito nel quale un'omissione potrebbe contribuire in modo rilevante alla causazione di offese ai beni giuridici per la cui tutela la zona contigua sia istituita. In prospettiva, inoltre, il medesimo problema potrebbe presentarsi laddove in relazione a tali beni si dovesse porre un obbligo di tutela, per esempio a livello comunitario, circa il rispetto delle normative doganali, fiscali o migratorie. L'accertamento delle zone contigue, peraltro, non sempre si compie nel banale rinvenimento del documento istitutivo. Il legislatore italiano, per esempio, ha menzionato la zona contigua a proposito del contrasto all'immigrazione irregolare⁶², senza però mai individuarne il limite, né istituirlo formalmente, di talché la sua operatività è controversa⁶³. Un ulteriore riferimento è contenuto nel Codice dei beni culturali⁶⁴, con riguardo alla tutela degli oggetti archeologici e storici rinvenuti nei relativi fondali ai sensi della Convenzione UNESCO sulla protezione del patrimonio culturale subacqueo⁶⁵: in questo caso il limite è individuato dalla normativa in dodici miglia marine a partire dal limite esterno del mare territoriale, anche se l'atto di ratifica della convenzione di Parigi prevede, in caso di sovrapposizioni e salvo diversi accordi, il rispetto della linea mediana⁶⁶. Non pare chiarissimo, pertanto, se esista una zona archeologica italiana, ridotta rispetto alla zona contigua. In ogni caso, non si tratta di una questione meramente teorica; in alcuni tratti di mare, il limite delle 24 miglia marine dalla linea di base italiana si va a sovrapporre con quello delle zone contigue dell'Albania e della Tunisia, entrambe firmatarie insieme all'Italia di accordi di delimitazione della piattaforma continentale, non esaustivi delle possibili questioni di giurisdizione⁶⁷. All'esterno della zona contigua, entro duecento miglia marine dalla linea di base, gli Stati possono costituire le c.d. zone economiche esclusive. Qualora

⁶² La zona contigua è menzionata nel d.lgs. 286/98, art. 12 c. *9bis*, come inserito dalla L. 189/02, art. 11 c.1, a proposito del diritto di ispezione e sequestro in ipotesi di trasporto illecito di migranti, art. 24 c. 3.

⁶³ Auspica l'adozione dei provvedimenti di formalizzazione CAFFIO, *Glossario di diritto del mare*, cit., 201.

⁶⁴ D.lgs. 42/04, art. 94.

⁶⁵ Convenzione UNESCO sulla protezione del patrimonio culturale subacqueo, Parigi, 2 novembre 2001.

⁶⁶ L. 157/09, art. 3.

⁶⁷ Rispettivamente, l'Accordo tra la Repubblica italiana e la Repubblica di Albania sulla delimitazione della piattaforma continentale propria di ciascuno dei due Stati, Tirana, 18 dicembre 1992, e l'Accordo tra il governo della Repubblica di Tunisia e il governo della Repubblica italiana in merito alla delimitazione della piattaforma continentale tra i due Paesi, Tunisi, 20 agosto 1971.

decida di istituire una, nei fondali di essa, nel relativo sottosuolo e nelle acque sovrastanti lo Stato costiero gode di diritti sovrani ai fini di esplorazione, conservazione e sfruttamento delle risorse naturali, biologiche o non biologiche, compresa l'energia derivata dall'acqua, dalle correnti e dai venti. Ha inoltre giurisdizione nei limiti accordati dal diritto internazionale in ambito di ricerca scientifica marina e di protezione e conservazione dell'ambiente marino; nonché giurisdizione esclusiva su isole artificiali, installazioni e strutture, che nessun altro Stato può costruire nella zona.

Anche in questo caso, lo Stato istituente la zona diviene titolare di diritti e *doveri*: per esempio, deve dare preavviso e segnalazione delle installazioni, oltre che rimuoverle all'eventuale dismissione, in modo da garantire la sicurezza della navigazione e il rispetto dell'ambiente⁶⁸. Deve inoltre preservare le risorse biologiche da uno sfruttamento eccessivo⁶⁹. A tali fini adotta leggi e regolamenti, per il rispetto dei quali può ricorrere ad abbordaggio, ispezione e fermo, ma le sanzioni *ivi previste* in caso di violazione non possono includere, salvo accordi diversi tra gli Stati interessati, restrizione della libertà personale, né alcuna altra forma di pena fisica⁷⁰.

Nel tempo, gli Stati hanno istituito diverse tipologie di partizione del mare extraterritoriale entro le duecento miglia marine: zone comuni di pesca, zone riservate di pesca, zone di pesca protetta e zone di protezione ecologica. All'introduzione delle zone economiche esclusive, tali variegate denominazioni sono state generalmente ricondotte al diritto di istituzione di queste, anche se riferite ad aree istituite in epoca precedente. Nondimeno, non è del tutto chiaro se qualificare una zona istituita a uno specifico e delimitato scopo come zona economica esclusiva comporti l'assunzione di tutti i doveri a questa connessi, ulteriori rispetto al fine originario, né come tali doveri siano ripartiti nelle zone comuni, i cui accordi istitutivi regolano per solito la ripartizione dei diritti, ma non sempre dei doveri, né cosa accada delle responsabili-

⁶⁸ UNCLOS, art. 60.

⁶⁹ UNCLOS, art. 61 ss.: sono contemplate, tra l'altro, le specie altamente migratorie, i banchi anadromi e catadromi, i mammiferi marini; sono inoltre contemplati, almeno con riferimento alla quota di risorse attingibili ed eccedenti lo sfruttamento dello Stato costiero, gli interessi degli altri Stati, avuto riguardo anche agli Stati in via di sviluppo, a quelli privi di litorale e a quelli geograficamente svantaggiati.

⁷⁰ UNCLOS, art. 73.

tà assunte quando l'accordo, per qualunque ragione, venga meno⁷¹.

Un ulteriore caso in cui uno Stato gode di diritti sovrani *in quanto Stato costiero*, anche oltre il limite delle duecento miglia marine, è costituito dalla c.d. piattaforma continentale, ossia il prolungamento del territorio terrestre nella sua porzione sommersa, comprendente il fondo marino e il sottosuolo della risalita, della scarpata e della piattaforma, sino al suo margine continentale esterno. Su di esso lo Stato costiero esercita la propria sovranità limitatamente all'esplorazione e allo sfruttamento delle risorse naturali, nonché alle perforazioni e alle eventuali isole artificiali, installazioni e strutture situate sulla piattaforma. Le risorse naturali cui lo sfruttamento si riferisce sono quelle minerarie o comunque non viventi, nonché le specie viventi sedentarie, che vivono in continuo contatto con il fondale o il sottosuolo. Tale sovranità è esclusiva, non necessita di proclamazione e non viene meno in caso di mancato sfruttamento⁷².

Infine, la convenzione di Amburgo prevede che gli Stati sottoscrittori provvisti di litorale abbiano il *dovere* di istituire *aree di responsabilità* dei propri servizi di ricerca e soccorso⁷³. Benché il testo incoraggi la cooperazione tra Stati e si siano sottoscritti numerosi accordi in tal senso, anche con istituzione di aree di responsabilità comune, di fatto l'estensione della propria area di responsabilità può essere fissata unilateralmente da ogni Stato, senza alcun limite di distanza dalle coste. In tali aree, come peraltro già genericamente previsto da precedenti trattati⁷⁴, lo Stato costiero ha il dovere di predisporre un servizio di ricerca e soccorso, di cui il *legal framework* costituisce un elemento essen-

⁷¹ Si pensi alla zona di pesca comune istituita con lo Scambio di lettere tra l'Italia e la Jugoslavia concernente la istituzione di una zona di pesca nel Golfo di Trieste, Roma, 18 febbraio 1983 (ratificato con la L. 107/87), ma poi non più sottoscritto dagli Stati nati all'esito delle guerre jugoslave.

⁷² UNCLOS, art. 76 ss.

⁷³ *International Convention on Maritime Search and Rescue*, Amburgo, 27 aprile 1979 (nel seguito Amburgo), *Annex* 2.1.9.

⁷⁴ Ai sensi della *Convention Internationale pour l'unification de certaines règles en matière d'assistance et de sauvetage maritimes*, Bruxelles, 23 settembre 1910, art. 11 ss., l'obbligo di soccorso grava soltanto sui capitani delle navi e gli Stati sottoscrittori semplicemente si impegnavano a introdurre norme che reprimessero l'infrazione di tale obbligo. In questo senso anche l'*International Convention On Salvage*, Londra, 28 aprile 1989, art. 10. L'*International Convention for the Safety of Life at Sea*, Londra, 20 gennaio 1914, vede invece, con l'introduzione di successivi emendamenti, sino alla versione Londra, 1 novembre 1974, reg. 15, la previsione a carico degli Stati costieri del dovere di predisporre servizi di *search and rescue*. Questo diretto dovere statale è altresì previsto in UNCLOS, art. 98 c. 2.

le⁷⁵, di talché taluni Stati hanno istituito aree di ricerca e soccorso assai ampie, che pretendono esclusive e in cui ritengono debbano essere applicate le proprie opzioni normative, per esempio rispetto all'individuazione del porto cui accompagnare le persone raccolte⁷⁶. Si ha quindi un'ipotesi in certa parte *opposta* rispetto alle tipologie di aree sinora osservate, nel senso che se in quelle l'istituzione di diritti comporta l'insorgere di doveri, qui l'accettazione di aree di estensione di un *dovere* – peraltro già genericamente contemplato, a prescindere da un suo riferimento spaziale – è inteso come fondativo di diritti in capo allo Stato dichiarante.

Sovrapposizioni di *legal frameworks* si creano dunque laddove in una medesima area insistano più zone di ricerca e soccorso, istituite a prescindere da accordi multilaterali, mentre dove tali accordi sono raggiunti, ma prevedono aree di responsabilità *comune*, i criteri di ripartizione della stessa non sono sempre esplicitati. Peraltro, anche le zone economiche esclusive, comunque denominate, e le piattaforme continentali – con le relative giurisdizioni funzionali – possono *sovrapporsi*. In realtà, tenendo conto delle estensioni massime previste in via generale, non esiste un tratto dei litorali mediterranei a partire dal quale ciò non posa avvenire⁷⁷ e nondimeno, dopo un'iniziale ritrosia, gli Stati costieri hanno cominciato a istituire tali zone, talvolta contenendole nella linea mediana o in altro limite convenuto e talvolta, invece, generando effettivamente sovrapposizioni.

È appena il caso di sottolineare che tutte gli ambiti tematici fondativi delle zone passate in rassegna – ambiente, beni culturali, interessi economici, salute pubblica, sicurezza dei confini e diritti umani – sono di potenziale rilievo pe-

⁷⁵ Amburgo, *Annex 2.1.2.1*.

⁷⁶ In particolare, per quanto riguarda l'individuazione dei porti a cui condurre le navi soccorse: per il notorio caso di Malta, la cui area di *search and rescue* si estende fino a sovrapporsi ad acque *territoriali* italiane, JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, *Small Island, Big Issue: Malta and its Search and Rescue Region-SAR*, in *Paix et Sécurité Internationales*, 7, 2019, 299 ss.; KLEPP, *A Double Bind: Malta and the Rescue of Unwanted Migrants at Sea, a Legal Anthropological Perspective on the Humanitarian Law of the Sea*, in *International Journal of Refugee Law*, 23, 3, 2011, 538 ss.; VAN BERCKEL SMIT, *Taking onboard the issue of disembarkation: the mediterranean need for responsibility-sharing after the Malta declaration*, in *European Journal of Migration and Law*, 22, 4, 2020, 492 ss.; TREVISANUT, *Search and rescue operations in the mediterranean: factor of cooperation or conflict?*, in *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 25, 4, 2010, 523 ss.; CAFFIO, *Glossario di diritto del mare*, cit., 150.

⁷⁷ Cfr. CAFFIO, *Glossario di diritto del mare*, cit., 86.

nale. Ne consegue che le diverse porzioni di mare ad esse afferenti (peraltro, con tutte le perplessità emerse riguardo l'estensione e le ragioni fondative delle singole zone) dovrebbero considerarsi *soggette a forme di sovranità limitata, ratione materiae*, e potenzialmente non riconosciuta o comunque sovrapponibile a quella di altri Stati, costituendo pertanto “*limitatamente territorio*” e “*territorio non esclusivo*” anche ai fini del diritto penale.

La complessità, tuttavia, non è affatto esaurita: in realtà, in qualsiasi porzione di mare sul pianeta, le sovranità *funzionali* degli Stati costieri connesse alle diverse aree istituite coesistono con porzioni di sovranità legate alla natura internazionale delle acque e alle diverse attività che vi svolgono gli Stati, anche non rivieraschi. Il luogo archetipale di queste intersezioni è l'*alto mare*.

(c) “*Territorio flottante*” e altre ipotesi di sovranità funzionale esercitabile dallo Stato anche non litoraneo. L'alto mare, inteso come porzione delle acque internazionali non interessata dalle partizioni sinora accennate, è tradizionalmente lo spazio della *libertà*. In esso sia gli Stati costieri che quelli privi di litorale godono di libertà di navigazione, di pesca, di ricerca scientifica. A tal fine, gli Stati privi di litorale hanno il diritto di transito per accedere al mare e dal mare⁷⁸. Esiste, in questo senso, un autentico *diritto universale al mare*. In alto mare, inoltre, ogni Stato può procedere alla costruzione di installazioni e di isole artificiali, che comunque non vanno a costituire porzioni del proprio territorio nazionale, nonché alla posa di cavi sottomarini e condotte⁷⁹. Attualmente, la massima parte dell'energia e del traffico dati da cui l'Europa dipen-

⁷⁸ UNCLOS, art. 125.

⁷⁹ Il tema, dopo un primo momento di interesse negli anni Settanta, è tornato di attualità con la costruzione di numerose isole nel Golfo Persico e al largo delle coste cinesi, ma anche per la possibilità di ricorrere a questa opzione per contrastare l'innalzamento del livello del mare. È così universalmente invocato il superamento dell'attuale incertezza normativa: cfr. ancora BUCCARELLA, *L'Incredibile storia dell'Isola delle Rose*, cit.; ma già WALKER, *Jurisdictional Problems Created by Artificial Islands*, in *San Diego Law Review*, 10, 1972, 638 ss.; HEIJMANS, *Artificial Islands and the law of Nations*, in *Netherlands International Law Review*, 21, 2, 1974, 139 ss.; PAPADAKIS, *Artificial Island in International Law*, in *Maritime Policy and Management*, 3, 1, 1975, 33 ss.; PAPADAKIS, *The International Legal Regime of Artificial Islands*, Leiden: Sijthoff, 1977; più recentemente ZOHOURIAN, *The Real Nature of Artificial Islands, Installation and Structures from Perspective of Law of the Sea*, in *Asia-Pacific Journal of Law, Politics and Administration*, 2, 1, 2018, 13 ss.; SAUNDERS, *Artificial islands and territory in international law*, in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 52, 2019, 643 ss.; PERSADA-SETYAWANTA-KUSRIYAH, *Reconstruction of Artificial Islands Regulations in International Law to Realize Territorial Jurisdiction*, in *Scholars International Journal of Law, Crime and Justice*, 7, 8, 2024, 291 ss.

de passa sotto il mare. Ai sensi del diritto pattizio, gli Stati possono punire come reati il danneggiamento doloso o colposo dei cavi realizzato da soggetti *loro cittadini* o *su cui comunque hanno giurisdizione* e possono prevedere norme per il risarcimento qualora il danno sia cagionato dal proprietario di altri cavi⁸⁰: il che, naturalmente, non esclude il ricorso ad *altre argomentazioni* per fondare la perseguibilità di tali comportamenti, quale, per esempio, l'essersi l'evento di danno (in ipotesi, l'interruzione di pubblico servizio) almeno in parte verificato nel territorio, ossia sulla terraferma. Tipicamente, peraltro, non di un solo Stato. Il mare *congiunge*.

L'uso dell'alto mare è riservato a scopi pacifici e ogni rivendicazione di sovranità su di esso è considerata illegittima⁸¹. Nondimeno, *anche in alto mare*, gli Stati esercitano in varie occasioni la loro sovranità. La libertà di navigazione degli Stati, in effetti, si estrinseca nella libertà di navigazione delle navi che *battono la loro bandiera*, in via esclusiva e secondo le regole che ogni Stato a quel fine dispone. Tradizionalmente, soltanto lo Stato di bandiera esercita la propria sovranità e la propria giurisdizione penale su tali navi⁸² e così è, con alcune eccezioni, anche quando esse transitino nelle acque territoriali di un altro Stato⁸³.

L'affermazione di giurisdizione, che si istituisce concedendo la bandiera, comporta un fascio di diritti e di *doveri* a carico dello Stato, tra cui la tenuta del registro delle navi battenti la propria bandiera e ogni misura volta a garantire la sicurezza della navigazione, avendo riguardo, per esempio, al controllo periodico dello stato di manutenzione dei natanti e delle apparecchiature, nonché delle competenze tecniche e *normative* dei comandanti, degli ufficiali

⁸⁰ UNCLOS, art. 112 ss. Lo Stato può prevedere altresì norme che garantiscano l'indennizzo a chi abbia perso un'ancora, una rete o altra attrezzatura di pesca per evitare danni a una condotta o un cavo sottomarino.

⁸¹ UNCLOS, art. 86 ss.

⁸² Il riferimento, per l'ordinamento italiano, è all'art. 4 c. 2 c.p.: le navi e gli aeromobili italiani sono territorio dello Stato, ovunque si trovino, salvo che siano soggetti, secondo il diritto internazionale, a una legge territoriale straniera. Gli fa eco l'art. 4 cod. nav.: le navi italiane in alto mare e gli aeromobili italiani in luogo o spazio non soggetto alla sovranità di alcuno Stato sono considerati come territorio italiano.

⁸³ UNCLOS, artt. 27 e 97. Lo Stato costiero può esercitare la propria giurisdizione sulle navi in transito nelle acque territoriali se a esso si estendono le conseguenze del reato per cui intende procedere ovvero se disturba la sua pace o il buon ordine nel mare territoriale, se l'intervento viene richiesto dal comandante della nave o dallo Stato di bandiera di questa, oppure nel caso di traffico illecito di stupefacenti o sostanze psicotrope.

e dell'equipaggio imbarcato. Lo Stato ha inoltre il *dovere* di esercitare la propria giurisdizione *di bandiera* in una serie di attività che tale giurisdizione in effetti implicano: *aprire inchiesta* in caso di incidente, *esigere* dal comandante il soccorso in mare, *prevenire* e *reprimere* il trasporto di schiavi, *cooperare* al contrasto della pirateria e del traffico di stupefacenti, *adoperarsi* in proprio, con norme per i propri cittadini e per le navi battenti la propria bandiera, e *cooperare* nei residui casi alla conservazione delle risorse biologiche dell'alto mare⁸⁴. Come si può rilevare con facilità, si tratta di doveri a contenuto eminentemente *normativo*. Ad alcuni di essi sono correlati specifici poteri. Una nave da guerra in alto mare, per esempio, gode di *diritto di visita*, ossia può abbordare, verificare ed eventualmente ispezionare un'altra nave che batta la sua stessa bandiera, che sia priva di bandiera o che si sospetti ragionevolmente impegnata in atti di pirateria, tratta degli schiavi o, ad alcune condizioni, trasmissioni abusive⁸⁵.

Con riferimento a tutte queste attività *dovute*, buona parte delle quali, come visto, è costituita da attività normativa in senso stretto (o la presuppone), si parla nuovamente di *sovranità funzionale*: intendendo con ciò escludere che le navi battenti bandiera costituiscano *territorio*, anche se è evidente che l'esercizio della giurisdizione *dipende* dal loro trovarsi fisicamente in un *luogo specifico*, ossia l'alto mare, e che esse stesse si facciano perimetro di una dimensione spaziale della sovranità.

Per avviarsi a concludere la partizione "geogiuridica" del mare, tuttavia, è necessario - è proprio il caso di dire - un ulteriore *approfondimento*. Il fondo del mare, il fondo degli oceani e il relativo sottosuolo, al di là dei limiti della giurisdizione nazionale, costituiscono la c.d. *area*⁸⁶.

La convenzione di Montego Bay dichiara che l'*area* e le sue risorse sono patrimonio comune dell'umanità e non possono essere rivendicati da alcuno Stato⁸⁷. A beneficio dell'umanità intera, perciò, devono essere condotti ricerca scientifica, esplorazione e sfruttamento delle risorse naturali, conservazione o

⁸⁴ UNCLOS, art. 90 ss.

⁸⁵ UNCLOS, art. 110.

⁸⁶ UNCLOS, art. 1.

⁸⁷ UNCLOS, art. 136 ss.

cessione dei beni archeologici⁸⁸: a tal fine l'area è governata dall'Autorità internazionale dei fondi marini⁸⁹. Gli Stati contraenti devono assicurare il rispetto delle norme che regolano l'area e se si rendono inadempienti rispondono dei danni causati da attività proprie o da soggetti che ne hanno la nazionalità o che sono sottoposti al loro controllo⁹⁰.

Naturalmente, ogni ordinamento dispone in via autonoma circa la titolarità della legittimazione ad agire - anche penalmente - in difesa di un bene comune globale e non sembra piana l'opponibilità agli Stati non contraenti delle immunità ed eccezioni di cui l'Autorità gode, né la legittimità delle sue concessioni, per esempio, di sfruttamento delle risorse dell'area. Inoltre, tendenzialmente, il diritto non è ritenuto costitutivo dei *commons*, ma si limita, *quindi anche retroattivamente*, a riconoscerli. Ecco, quindi, che il territorio dell'area viene a costituire un nuovo paradigma, estendibile a varie altre porzioni dell'ambiente marino.

Qualcosa, in effetti, si sta già muovendo in questa direzione: il principio del patrimonio comune dell'umanità è esteso nel Trattato sull'Alto mare⁹¹ a tutte le acque non interessate dalle partizioni viste in precedenza. Benché solo una minima parte degli Stati sottoscrittori abbia anche ratificato il trattato, esso costituirebbe sicuramente un argomento spendibile da quegli ordinamenti che, anche in via autonoma, ritenessero di affermare la natura di bene comune dell'alto mare, decidendo di "farsene carico", come in più casi i giudici stanno facendo con l'atmosfera⁹².

⁸⁸ UNCLOS, art. 140 ss.

⁸⁹ UNCLOS, art. 136 ss. L'Autorità è l'organizzazione attraverso la quale gli Stati contraenti, sulla base del principio dell'uguaglianza sovrana, organizzano e controllano l'attività nell'Area, conformemente a quanto previsto dalla convenzione e con i poteri e le funzioni tramite questa conferiti: cfr. *ivi*, art. 157. Le attività nell'Area sono organizzate, condotte e controllate dall'Autorità *per conto di tutta l'umanità*: cfr. *ivi*, art. 153.

⁹⁰ UNCLOS, art. 139.

⁹¹ INTERGOVERNMENTAL CONFERENCE ON AN INTERNATIONAL LEGALLY BINDING INSTRUMENT UNDER THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE LAW OF THE SEA ON THE CONSERVATION AND SUSTAINABLE USE OF MARINE BIOLOGICAL DIVERSITY OF AREAS BEYOND NATIONAL JURISDICTION, *Draft agreement under the United Nations Convention on the Law of the Sea on the conservation and sustainable use of marine biological diversity of areas beyond national jurisdiction*, New York, 19-20 giugno 2023.

⁹² Circa l'ipotesi di introduzione di reati climatici, a consumazione ubiquitaria, RUPPEL-ROSCHMANN-RUPPEL-SCHLICHTING, *Climate Change: International Law and Global Governance*, Baden-Baden, 2013; FRISCH, *Strafrecht und Klimaschutz. Möglichkeiten und Grenzen eines Beitrags des Strafrechts zum Klimaschutz nach Maßgabe internationaler Klimaübereinkünfte*, in *GA*, 2015, 427 ss.; NIETO

All'ampio ventaglio di ipotesi sinora illustrato, infine, devono aggiungersi quelle in cui si siano realizzati nel territorio dello Stato (compreso il territorio flottante) l'evento o parte della condotta di un reato per tutto il resto compiuto in mare⁹³; quelle relative alla giurisdizione penale *ratione personae* che può essere esercitata nei confronti di chi presti servizio per una nave battente bandiera, a prescindere dalla sua cittadinanza, da dove si trovi e da dove sia stato commesso il reato⁹⁴, nonché le altre ipotesi afferenti alla cosiddetta giurisdizione universale, alla quale in certa misura possono ricondursi alcuni dei casi passati in rassegna, ma che altrettanto bene può riguardare fattispecie (benché di particolare gravità, sotto ogni altro aspetto) del tutto *comuni*, nel senso di non caratterizzate da alcuna peculiarità *territoriale*⁹⁵. Anche in tutti questi casi, la giurisdizione penale può essere esercitata sugli spazi marini, siano essi in altomare o rientrino in una delle succitate graduazioni del territorio di uno Stato,

MARTIN, *El derecho penal internacional del cambio climático*, in *Hacia un derecho penal internacional del medio ambiente. Propuesta de una convención internacional sobre ecocidio y ecocrímenes*, a cura di Delmas-Marty-Neyret-Nieto Martín, Ciudad Real, 2019, 18 ss.; SATZGER, *Alle sprechen vom Klimaschutz - nur nicht die Strafrechtswissenschaft!?*, in *Studi in onore Prof. Lucio Monaco*, a cura di Bondi-Fiandaca-Fletcher-Marra-Stile-Roxin-Volk, Urbino, 2020, 1001 ss.; SATZGER, *Umwelt- und Klimastrafrecht in Europa - die mögliche Rolle des Strafrechts angesichts des "Green Deal" der Europäischen Union*, in *Digitalisierung, Globalisierung und Risikoprävention. Festschrift für Ulrich Sieber zum 70. Geburtstag*, a cura di Engelhart-Kudlich-Vogel, Berlin, 2021, vol. II, 1267 ss.; SATZGER-VON MALTIZ, *Das Klimastrafrecht. Ein Rechtsbegriff der Zukunft*, in *ZStW*, 2021, 1 ss.; NIETO MARTÍN, *No mires arriba: las respuestas del derecho penal a la crisis climática*, in *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, 2022, 269 ss., tr. it. *Don't look up: le risposte del diritto penale alla crisi climatica*, in *www.sistemapenale.it*, 7 ottobre 2022; SATZGER-VON MALTIZ, *Globales Klimastrafrecht: Reflexionen zum Strafanwendungsrecht zwischen Territorialität und Universalität*, in *GA*, 2023, 63 ss.; KRELL, *Welche Lehren lassen sich aus der Kritik am Umweltstrafrecht für ein Klimastrafrecht ziehen?*, in *GA*, 2023, 81 ss.; BURCHARD-SCHMIDT, *Climate Crimes. A Critique*, in *Normative Orders Working Paper*, 2023, 1; HELLWEGE-WOLFF, *Klimakrisenrecht*, Tübingen, 2024; SATZGER-VON MALTIZ, *Klimastrafrecht. Die Rolle von Verbots- und Sanktionsnormen im Klimaschutz*, Baden-Baden: Nomos, 2024; ZIRULIA-SANDRINI-PITEA, *What future for environmental and climate litigation? Exploring the added value of a multidisciplinary approach from international, private and criminal law perspectives*, Milano, 2024. Per rilievi critici e ulteriori riferimenti, sia consentito il rinvio a PALAVERA, *Teoria e prassi di un diritto penale del clima*, in BONDI-MARRA-PALAVERA, *Diritto penale tra teoria e prassi*, Urbino, 2024, 205 ss.

⁹³ Per l'Italia, ex art. 6 c.p.

⁹⁴ V. *supra*, par. 4 (a).

⁹⁵ Cfr. DODARO, *Articolo 3 Obbligatorietà della legge penale* (commento a), in *Commentario breve al Codice penale*, a cura di Forti-Riondato-Seminara, cit., 26; DEAN, *Norma penale e territorio. Gli elementi di territorialità in relazione alla struttura del reato*, Mila HELLWEGE P., WOLFF D. (Hrsg.), 2024. *Klimakrisenrecht*, Tübingen, 1963; recentemente MICHELETTI, *Reato e territorio*, in *Criminalia*, 2009, 565 ss.; DI MARTINO, *La frontiera e il diritto penale. Natura e contesto delle norme di "diritto penale transnazionale"*, Torino, 2006.

secondo regole riconosciute in sede pattizia o nel diritto internazionale consuetudinario, ma anche solo affermate unilateralmente nei singoli ordinamenti.

5. *L'inestricabile sovrapposizione delle ipotesi di sovranità funzionale e l'esigenza di un approccio territorialmente unitario.* Al termine di questa rassegna, le immagini sembrano frangersi le une contro le altre come la scomparsa di un relitto sulle onde. Tuttavia, «*in this fluid world without turf or ground, we cannot walk, but we can swim*»⁹⁶. La sensazione che se ne ricava, infatti, non è più la mappa di una semplice *Seenhame* schmittiana, quanto la possibilità di osservare *in vivo* un ambiente normativo complesso, all'interno del quale ogni decisione circa il giuridico, ancorché eventualmente *appropriativa* negli intenti iniziali o *potestativa* nel suo affermarsi irrelato, si trasforma inevitabilmente in una rete di *relazioni giuridiche* e, di conseguenza, in un *fascio di diritti e di doveri*. Qualcosa, insomma, di molto più simile al *nomos* di Robert Cover⁹⁷ che a quello di Carl Schmitt. Tali diritti e tali doveri discendono da un autentico *oceano* di sistemi e di tradizioni giuridiche differenti: essi sono *plurali* nelle concezioni stesse della base della normatività e al tempo stesso *avvinti* da una vita normativa comune.

Questa *impressione di unità*, tuttavia, richiede qualche richiamo allo *stato del pensiero* sul rapporto tra territorio, pluralità e diritto. Innanzitutto, occorre scongiurare i pericoli di una scorciatoia oggi assai di moda. Sarebbe pericoloso pensare, *atroce calembour*, che il diritto penale del mare possa essere un sistema *liquido*. Ossia che, sussistendo una pluralità di ordinamenti che se ne occupa, esso *progredisca* “*case by case*”, secondo il mutevole atteggiarsi delle *forze campo*, senza mai *con-solidare* confini definiti e stabili di cosa sia penalmente rilevante e di cosa non lo sia⁹⁸.

⁹⁶ WHITE, *Law as Rhetoric, Rhetoric as Law: The Arts of Cultural and Communal Life*, in *Un. Chicago Law Rev.*, 52, 3, 1985, 684 ss., 696; *Id.*, 1985. *Heracles' Bow: Essays on the Rhetoric and Poetics of the Law*, Madison: University of Wisconsin, 40. Ringrazio l'inesauribilmente preziosa Maria Paola Mittica per la segnalazione di questo passaggio.

⁹⁷ Cfr. *infra*, par. 5 (b).

⁹⁸ Cfr. PALIERO, *Il diritto liquido. Pensieri post-delmasiani sulla dialettica delle fonti penali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 1099 ss.; PRIBAÑ, *Liquid Society and Its Law*, London, 2007; PRIBAÑ, *The concept of reflexive justice in liquid society*, in *Soc. dir.*, 3, 2015, 15 ss.; MESSINA, *Dentro la modernità: diritto liquido, potere solido*, in *Soc. dir.*, 2015, 3, 81 ss.; DI MARTINO, *The Importance of Being a Case. Collapsing of the Law upon the Case in Interlegal Situations*, in *The Italian Law Journal*, 2021, 961 ss.

Come pure non si può accordare credito, con esiti di medesima *liquidità*, all'ipotesi che le navi battenti bandiera siano particelle semoventi di territorio in senso stretto, di talché ogni Stato dotato di flotta anche solo civile avrebbe un'estensione territoriale globale, con profilo maculiforme e confini incessantemente mutevoli. Un tempo si diceva che i navigli costituissero il *territoire flottant* di una Nazione⁹⁹. Sin da Schmitt quest'idea del "pezzo di terra galleggiante" è congedata come una *patente ingenuità*¹⁰⁰.

Immaginando l'intersecarsi delle rotte internazionali nell'orizzonte della postmodernità *ipermobile*, sarebbe facile ribattere che tale forse ingenua, ma certo evocativa espressione sia stata lasciata cadere in disuso dalla dottrina troppo presto: sarebbe in realtà attualissima, con la sola precisazione che oggi non *fluttuano* porzioni manufatte del territorio fisico di uno Stato, quanto i medesimi concetti di territorialità, di sovranità e di giurisdizione cui un tempo la disciplina di quei natanti si *ancorava*. I *nuovi paradigmi della mobilità*¹⁰¹ riguardano anche gli oggetti, i *territori* e - perché no? - le *leggi*. Perché il mare non dovrebbe essere governato da un *diritto penale liquido*?

Quest'ultima ipotesi si può *liquidare (sic!)* in poche righe. La risposta è semplice (e *rocciosa*): vi ostano i principi *granitici* di determinatezza, irretroattività, colpevolezza (*sub specie* della conoscibilità del precetto). Principi tutti¹⁰² che attengono tanto al profilo delle *garanzie* quando a quello dell'*efficacia delle norme*. Un diritto penale del mare liquidificato *non funzionerebbe*. La soluzione, tuttavia, non è altrettanto semplice da individuare. Né, come verosimilmente potrebbe rendersi necessario, da *costruire*.

⁹⁹ Espressione cui i dati normativi restano affezionati: v. *supra*, par. 4 (a).

¹⁰⁰ SCHMITT, *Die geschichtliche Struktur des heutigen Welt-Gegensatzes von Ost und West. Bemerkungen zu Ernst Jüngers Schrift: "Der Gordische Knoten"*, in MÖHLER, *Freundschaftliche Begegnungen. Festschrift für Ernst Jünger zum 60. Geburtstag*, Frankfurt a. M., 1955m 133 ss., ora in SCHMITT, *Staat, Großraum, Nomos. Arbeiten aus den Jahren 1916-1969*, Berlin, 1995, 523 ss., 542: «Non si tratta della differenza tra popoli stanziali e nomadi, ma piuttosto del contrasto tra terra e mare come possibilità fondamentalmente diverse per l'esistenza umana. È quindi fuorviante parlare di nomadi delle navi e nominarli allo stesso modo dei nomadi dei cavalli, dei cammelli o di altre terre. Questo è solo uno dei tanti trasferimenti errati dalla terra al mare. (...) È già un trasferimento dalla terra coltivata al mare descrivere il mare come un'autostrada, ed è evidente ingenuità descrivere una nave *territoire flottant*, un pezzo di terra galleggiante, come si riscontra in alcune argomentazioni giuridiche. L'orizzonte del mondo visto dalla nave emerge diverso da quello visto dal territorio edificato».

¹⁰¹ SHELLEUR-URRY, *The New Mobilities Paradigm*, in *Environment and Planning A: Economy and Space*, 2006, 207 ss.

¹⁰² Per ulteriori cenni al profilo dei principi, cfr. *supra*, par. 6.

Preso atto del fallimento sistematico, in termini di certezza del diritto, del metodo delle *zonazioni* ed evitate le insalubri paludi del diritto liquido, non può perciò solo affermarsi apoditticamente che il mare costituisca un territorio unitario e a sé stante. Come sarebbe superficiale affermare, senza ulteriori specificazioni, che il diritto penale del mare sia semplicemente un sistema *plurale*. Per la semplice ragione che ciò consentirebbe di *riunire i problemi emersi*, apprezzabilmente invitando a una riflessione *di insieme*, ma non direbbe *nulla* su come risolverli. Entrambe le questioni meritano qualche attenzione maggiore.

(a) *Opzioni circa il concetto di pluralismo*. Negli studi più recenti sul nomadismo, che ne mettono in luce la dimensione strutturale e la pervasività rispetto alla società postmoderna, ci si imbatte in una curiosità: l'espressione *territorio flottante* non è usata soltanto per descrivere l'*arte della deriva*¹⁰³, ma anche come esempio del percorso di *radicamento dinamico* che caratterizza l'uomo contemporaneo¹⁰⁴.

L'osservazione vale anche per il diritto: l'individuo in movimento (in senso fisico, relazionale o anche solo informazionale) *incontra* ordinamenti diversi, scrivendo una sua *biografia giuridica* personale, che nell'esperienza contemporanea attinge sempre più spesso ad una pluralità di tradizioni. Il caso dei migranti, già accennato¹⁰⁵, ne costituisce solo l'esempio più pregnante, ma di tutti i naviganti potrebbe in certa misura dirsi la stessa cosa e, forse, di ogni uomo.

Nulla di nuovo, del resto, se già alla fine degli anni Ottanta dello scorso secolo Jacques Vanderlinden sottolinea come ciò che *conta davvero* nell'analisi del diritto sia l'*individuo*, «punto di convergenza dei molteplici ordini regolatori che ogni rete sociale necessariamente include»¹⁰⁶. E aggiunge: «il riferimento a un ordine regolatore dominante (o persino esclusivo) solleva il problema dei possibili reciproci conflitti fra di essi, conflitti di cui l'individuo sarà

¹⁰³ MAFFESOLI, *Du Nomadisme, vagabondages initiatiques*, Paris, 1997, n. ed. Paris, 2006.

¹⁰⁴ MAFFESOLI, *Nomadisme, un enracinement dynamique*, in *Amérique. Cahiers du CRICCAL*, 2007, 13 ss.

¹⁰⁵ V. *supra*, par. 3.

¹⁰⁶ VANDERLINDEN, *Return to Legal Pluralism: Twenty Years Later*, in *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*, 1989, 149 ss., 151.

il campo di battaglia»¹⁰⁷. Questa impostazione, che fonda la svolta soggettivista degli studi sul pluralismo giuridico¹⁰⁸, postula l'*impossibilità ontologica* di un sistema giuridico plurale¹⁰⁹ e sembra rispondere, con più di un decennio di anticipo, alle proposte formulate nell'alveo della ricerca di un *pluralismo ordinato* (peraltro tuttora in nubile attesa del loro *totem* ordinante)¹¹⁰, riducendole a null'altro che espressioni *rinnovatamente monolitiche* di ordinamenti non plurali. E ciò pare difficilmente confutabile, quanto meno laddove l'obiettivo dichiarato sia di addivenire a un sistema di regole *enforceables* rispetto a un territorio o a un accorpamento di territori sovrani.

Ciò che può tenersi per vero, semmai, è la natura plurale dei soggetti che interagiscono nella *costruzione* e nel *divenire* dei diversi *legal frameworks*, all'interno delle cui dinamiche (con largo anticipo rispetto alla "scoperta" dei cd. sistemi multilivello) il modello della normatività circolare, la comparazione giuridica e gli studi sul pluralismo "della prima ora" avevano già ampiamente attestato il ruolo generativo, validativo ed evolutivo delle decisioni individuali circa le norme¹¹¹. Con *questo* piuttosto ridotto significato, può certamente affermarsi che il sistema penale del mare, *come ogni altro sistema giu-*

¹⁰⁷ VANDERLINDEN, *Return to Legal Pluralism*, cit., 151.

¹⁰⁸ VANDERLINDEN, *Return to Legal Pluralism*, cit., 153: «Consideriamo ora il problema dal punto di vista dell'individuo. Lui e solo lui si trova in una situazione di pluralismo legale. È il suo comportamento che è governato da molteplici e vari ordini regolatori (...). È lui che dovrà fare una scelta tra questi meccanismi nel determinare il suo comportamento. È al suo livello, quello che tanti teorici politici chiamano in modo un po' compiacente la base, che un possibile conflitto nella regolamentazione socio-legale acquisirà il suo pieno significato. Così, invece di guardare la piramide legale dall'alto, dai centri di decisione, dal punto di vista del potere, si è portati a contemplarla al livello degli uomini comuni nelle loro attività quotidiane».

¹⁰⁹ VANDERLINDEN, *Return to Legal Pluralism*, cit., 154: «l'idea di un sistema giuridico pluralistico è impossibile. Ciò che noi (...) abbiamo finora considerato come sistemi giuridici "plurali" o "pluralistici" sono in realtà sistemi unitari che "riconoscono" norme speciali per persone e/o scopi specifici (...). Questa era la tipica situazione coloniale (...). Mantenere l'idea di un sistema "pluralistico" può essere solo fonte di confusione».

¹¹⁰ Così PALIERO, *Il diritto liquido*, cit., 1106. Il riferimento è alle logiche "ordinatorie" presentate in DELMAS-MARTY, *Le flou du droit*, Paris, 1982; DELMAS-MARTY, *Mondializzazione e ascesa a potere dei giudici*, in *Il tramonto della modernità giuridica. Un percorso interdisciplinare*, a cura di Vogliotti, Torino, 2008, 127 ss. Per una critica alla via dei diritti umani come categoria ordinante, BARTOLI, *«Chiaro e oscuro» dei diritti umani alla luce del processo di giurisdizionalizzazione del diritto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 794 ss.; MECCARELLI-PALCHETTI-SOTIS, *Il lato oscuro dei Diritti umani. Esigenze emancipatorie e logiche di dominio nella tutela giuridica dell'individuo*, Madrid, 2012.

¹¹¹ E ancor prima, nella dottrina domestica, CARNELUTTI, 1957. *Come nasce il diritto*, Torino, 7; cfr. pure CARNELUTTI, *Matematica e diritto*, in *Riv. dir. proc.*, 1951, VI, 3, 201 ss., 201.

ridico, sia un sistema *plurale*. Come pure può dirsi che l'*uomo in mare* sia in una condizione *soggettiva* di *pluralismo penale*, nel senso che è conteso, e conteso è il giudizio sulla sua condotta, tra vari ordinamenti: alcuni dei quali potrebbero prevedere tale condotta come reato. Come si nota, il quadro conclusivo che si trarrebbe da questa impostazione è piuttosto distante da quello tratteggiato da Cover poco più di un decennio prima¹¹².

Assumendo quanto sopra sintetizzato come “visione ricevuta”, la riflessione sul mare genera però una serie di domande ulteriori. Innanzitutto, il postulato dell'impossibilità di sistemi giuridici plurali non sembra incontrovertibile laddove su un territorio insistano contemporaneamente *più* ordinamenti (pur magari diversamente) sovrani ovvero *nessun* ordinamento sovrano (ossia nelle ipotesi di giurisdizioni *overlapping* e di *lack of jurisdiction*)¹¹³.

Inoltre, partendo dal presupposto che anche in tali ipotesi gli Stati nazionali e gli organismi sovrastatali assumono *decisioni circa il diritto*, non è ben chiaro se il loro agire normativo possa essere letto in termini del tutto simili a quello posto in essere nei sistemi “non plurali” di Vanderlinden, ossia sostanzialmente in uno schema dicotomico, in cui i soggetti istituzionali si pongono come agenti normativi (se non necessariamente sovraordinati¹¹⁴, quanto meno) unitariamente “*riceventi*” rispetto alle plurime normatività “*affluenti*”.

Infine, rimangono insondate le implicazioni di tali peculiarità non solo sui processi di normogenesi *osservati*, ma altresì su quelli *potenziali* (ossia sulla riflessione, per così dire, *de law-making condendo*). Le tre domande riguardano tutte il rapporto tra diritto penale e territorio, a cui occorre dunque guardare.

(b) *Opzioni circa il concetto di territorio*. Alcuni stereotipi risalenti facevano discendere dalla volontà di non appropriazione rispetto al territorio fisico uno scarso senso di comunità, identità e appartenenza: il tipo di stigma tramite il quale, per rimanere in ambito nautico, gli antichi romani intendevano marca-

¹¹² V. *supra*, par. 5, e *infra*, par. 5 (b).

¹¹³ È questa, in estrema sintesi, la definizione di *territorio complesso* che si assume ai fini del presente scritto.

¹¹⁴ Sulla persistenza delle strutture gerarchiche nei modelli giuridici cosiddetti “orizzontali”, sia consentito il rinvio a PALAVERA, *Il penalista e il suo partito. L'imprescindibilità del segno nel diritto penale*, Pisa, 2018, 132 ss.

re la distanza dai *piratae*¹¹⁵. Tali visioni possono dirsi del tutto superate: a ben vedere, anzi, smentite da molti esempi storici o presenti di indubitabile forza comunitaria e identitaria, il diritto ebraico delle origini e il suo sviluppo nella diaspora, le tradizioni giuridiche di Rom, Sinti e Caminanti, i sistemi tribali dei nomadi del Sahara. Inoltre, si possono riscontrare popolazioni sedentarie che pure presentano un rapporto con il territorio non strettamente riconducibile ai paradigmi di *possesso* e di *sovranità*: alcuni popoli artici, i Nativi Americani e altri gruppi stanziali, anche se talvolta più direttamente influenzati dalla contiguità e dalle relazioni economiche con società nomadi. Senza dilungarsi, quindi, non c'è dubbio che il diritto possa esistere anche senza un territorio in cui affermarsi, come pure possa affermarsi in un territorio senza una previa rivendicazione del *dominio* su di esso¹¹⁶. In questo orizzonte esteso, può dirsi territorio in senso giuridico qualsiasi ambito spaziale cui si riferisca una specifica normatività.

La riflessione sul mare, tuttavia, comporta un passo ulteriore. Esistono, si è visto, normatività che non dipendono da un territorio. Esistono allora anche, al converso, *nomoi* autenticamente *territoriali*, ossia che proprio uno specifico territorio ha generato o quantomeno di cui, facendosene ospite, ha determinato in modo significativo lo sviluppo?

La domanda, di per sé suggestiva, capovolge gli approcci usualmente adottati dalla *Critical Legal Geography* e dagli altri filoni di studi inaugurati con l'avvento dello *spatial turn* nella ricerca giuridica¹¹⁷, che restano votati, nella quasi totalità dei casi, a indagare le modalità con cui il *diritto* influisca sulla

¹¹⁵ CHADWICK, *Crime of the Ancient Mariner: Legal and Political Perspectives on Piracy in Antiquity*, in *ID.*, *Piracy and the Origins of Universal Jurisdiction*, Leiden, Boston, 2018, 26 ss. Cfr. pure FRANCHIELLA, *Con permesso. Forma, norma e libertà*, Milano, 2012, 159 ss.

¹¹⁶ Per una riflessione globale e contemporanea sul rapporto tra territorio e dominio, IRTI, *Norma e luoghi. Problemi di geo-diritto*, Bari, Roma, 2006.

¹¹⁷ *Ex plurimis*, RAUSTIALA, *The Geography of Justice*, in *Fordham Law Rev.*, 2005, 2501 ss.; BLANK-ROSEN-ZVI, *The spatial turn in legal theory*, in *Hagar: Studies in Culture, Polity and Identity*, 2010, 1 ss.; DELANEY, *The Spatial, the Legal and the Pragmatics of World-Making. Nomospheric Investigations*, Abingdon, New York, 2010; MCMILLAN, *Imagining the international: The constitution of the international as a site of crime, justice and community*, in *Social & Legal Studies*, 2016, 163 ss.; ZUMBANSEN, *Law as critical cartography: global value chains, borders, and the spatialisation of vulnerability*, in *Transnational Legal Theory*, 2023, 1 ss.; per l'integrazione dei profili temporali, FARMER, *Time and space in criminal law*, in *New criminal law review*, 2010, 333 ss.; PECILE, *Rethinking legal time: The temporal turn in socio-legal studies*, in *Oriati Socio-Legal Series*, 2023, S386 ss.

conformazione dello *spazio* e solo assai più raramente le ingerenze inverse. Sarebbe ingannevole, peraltro, considerare le due categorie di *nomoi* – quelli affrancati dal territorio e quelli territoriali “in senso forte” – come antitetiche. Entrambe, in realtà, prescindono dall’*affermazione del dominio* del diritto sullo spazio. Proprio per questo motivo non stupisce che un’ipotetica ricostruzione del diritto penale del mare come diritto territorialmente connotato possa giovare di un ritorno alle osservazioni sul *nomos* di Robert Cover, il quale, unendo alla sua esperienza di giurista di *common law* il retaggio ebraico, tratta con assoluta familiarità l’idea di diritti *che non possiedono una terra*. Nel suo pensiero, come noto, ogni individuo vive in «un *nomos*, ovvero un universo normativo»¹¹⁸: i «materiali complessi e variegati» che lo compongono «stabiliscono i paradigmi per l’obbedienza, l’acquiescenza, la contraddizione e la resistenza» e non sono solo «corpi di regole o dottrina», bensì «mondi da abitare»¹¹⁹. Sin qui, il modello proposto sembra in linea con l’idea già accennata di *biografia giuridica* come *scaturigine delle architetture decisionali* di un individuo circa le norme, ma anche con l’immagine vanderlindeniana del soggetto come *campo di battaglia*, conteso in una pluralità di ordinamenti regolatori in conflitto¹²⁰. La prospettiva di Cover, tuttavia, presenta due differenze significative rispetto all’impostazione del pluralismo soggettivista. Innanzitutto, ogni *nomos* è intrinsecamente *condiviso*, anche quello irripetibile di un singolo individuo, ma il *nomos* di Cover non ospita solo gli individui, bensì anche i sistemi giuridici, determinandone una dimensione di valore: «la grandezza di una civiltà giuridica viene misurata sulla base della ricchezza del *nomos* nel quale essa si situa e che, allo stesso tempo, contribuisce a formare»¹²¹. Inoltre, Cover si mostra perfettamente consapevole delle dinamiche oppostive che alimentano la selezione delle norme negli ordinamenti e le descrive, soprattutto con riferimento all’ambito giurisprudenziale, come forme *violente* di *soppressione del nomos*. Tuttavia, ritiene che questa ipotesi sia soltanto *una* delle possibili opzioni evolutive del *nomos* e, precisamente, una

¹¹⁸ COVER, *Nomos and Narrative, Foreword a The Supreme Court, 1982 Term*, in *Harvard Law Rev.*, 1983, 4 ss., 4.

¹¹⁹ COVER, *Nomos and Narrative*, cit., 6.

¹²⁰ V. *supra*, par. 5 (a).

¹²¹ COVER, *Nomos and Narrative*, cit., 6, n. 9.

sua deriva *patologica*: per usare le sue parole, una *giuspatia*¹²². Il *modo evolutivo* proprio del *nomos*, al contrario, è sorretto da una *tensione unitiva*: il suo fondamento non è il dominio, bensì l'*appartenenza*; il suo motore non è la paura, bensì la *condivisione di un telos*¹²³.

Quali conseguenze per l'idea di territorio? Nell'impostazione di Vanderlinden, un territorio potrebbe definirsi come il perimetro entro il quale l'individuo è assoggettato ad uno o più degli ordinamenti in conflitto. Costituisce un fattore contingente dell'esperienza individuale del pluralismo, nel senso che l'individuo può sottrarsi a un ordinamento abbandonando fisicamente un territorio o incidendo sulle premesse giuridiche del suo assoggettamento a una delle giurisdizioni astrattamente applicabili in un determinato luogo. Benché non possa certo dirsi che il territorio così inteso costituisca una variabile ininfluente rispetto alla condizione giuridica del soggetto, è difficile riconoscergli, anche solo in potenza, un ruolo attivo nei processi di giusgenesis, di cui rappresenta, semmai, una componente agita.

Nella prospettiva di Cover, al contrario, un territorio è lo spazio – forse non necessariamente fisico e sicuramente non fisicamente determinato da un *dominio* – in cui confluiscono i materiali per l'edificazione di un *nomos*. In questa visione possono ben immaginarsi sistemi di diritto *territoriali* “in senso forte”. Senza in alcun modo voler artificiosamente attribuire una soggettività giuridica al territorio o postularne una qualche altra forma di agentività normogenetica, è piuttosto agevole rilevare che le caratteristiche di uno spazio svolgono certamente un ruolo attivo nella costruzione di quel *nomos* che in esso si pone come *dimora normativa* degli individui e delle civiltà che lo abitano.

¹²² Assai esplicitamente, è affermato che la giurisprudenza riduce la ricchezza del *nomos*, poiché è pronunciata da «persone che ordinano violenza» e, a causa della violenza che essi ordinano, i giudici di solito non creano il diritto, ma lo distruggono»: di fronte alla «crescita “lussureggiante” di centinaia di tradizioni», essi «decidono che solo una rappresenta la legge e distruggono, o cercano di distruggere, le altre» (COVER, *Nomos and Narrative*, cit., 53). Cfr. pure POST, *Who's Afraid of Jurispathic Courts: Violence and Public Reason in Nomos and Narrative*, in *Yale Journal of Law & the Humanities*, 2005, 9 ss., 11, per il quale Cover descrive una situazione in cui i giudici «non creano *nomos*», non chiamano in vita un mondo narrativo di giusto e sbagliato», ma, proprio «al contrario, usano la forza dello Stato per frantumare i *nomoi* concorrenti».

¹²³ GOLDONI, *Il diritto fra autorità e interpretazione*, introduzione a COVER, 2008, *Nomos e narrazione. Una concezione ebraica del diritto*, Torino, 1 ss., 10. Cfr. pure COVER, *Nomos and Narrative*, cit., 16, per la descrizione della *paideia* come «studio condotto sul tema dell'unità», il cui «motivo psicologico primario è l'attaccamento».

Laddove si tratti di un ambiente fisico, le sue stesse peculiarità naturalistiche eserciteranno un'influenza significativa sul *nomos*, sin dai primi momenti del suo sviluppo, propiziando e rafforzando nelle comunità di riferimento tanto il senso di appartenenza quanto la consapevolezza di *teloi* condivisi. Questa interazione del territorio con l'opera (anche giuridica) umana ne determina poi le caratteristiche antropiche, che contribuiscono anch'esse ad un ambiente favorevole alla complessità dell'edificazione nomica. E proprio sotto questo duplice profilo, antropico e naturalistico, si è visto come il mare si candidi a scenario di un *nomos* di ineguagliabile ricchezza e potenza coesiva¹²⁴.

(c) *Il diritto penale del mare come sistema territoriale "in senso forte"*. La spinta normogenetica esercitata dall'ambiente marino risulta potenziata da molteplici fattori. Per esempio, è certamente notevole la duplice connotazione del mare come luogo di pericolo e come fonte di vita per l'uomo. Il progresso tecnologico e gli avanzamenti della conoscenza scientifica non hanno fatto altro che confermare e affinare la consapevolezza, da un lato, dell'esigenza di preservare questa risorsa essenziale per l'umanità e, dall'altro, della necessità della comunione solidale di informazioni e mezzi per gestirne i rischi.

Gli argomenti storici e culturali, del resto, sono sovrabbondanti. Nonostante la storia millenaria di scorribande e guerre navali, un certo radicamento dell'idea del mare come territorio non del tutto passibile di appropriazione ha favorito l'instaurarsi di pratiche di negoziazione della normatività prodromiche a una cultura giuridica del dialogo. Del resto, sono ben attestati storicamente i prestiti di diritto marittimo, come le mutuaioni romane della *lex Rhodia de iactu* o del *fenus nauticum*, di origine greca¹²⁵. Non deve poi sotto-

¹²⁴ Trattati di *peculiarità normogenetica* del contesto marino sono rilevati in HARRISON, *Making the Law of the Sea. A Study in the Development of International Law*; Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, 2011; BRAVERMAN-JOHNSON, *Blue Legalities: The Life and Laws of the Sea*, Durham, London, 2020; HESTERMEYER-MATZ-LÜCK-SEIBERT-FOHR-VÖNEKY, *Law of the Sea in Dialogue*, Heidelberg, Dordrecht, London, New York, 2010; KLEIN, *Unconventional Law-making in the Law of the Sea*, Oxford, 2022; MATZ-LÜCK-JENSEN-JOHANSEN, *The Law of the Sea. Normative Context and Interactions with other Legal Regimes*, Abingdon, New York, 2023; ANDREONE, *The Future of the Law of the Sea. Bridging Gaps Between National, Individual and Common Interests*, Cham, 2017.

¹²⁵ Cfr. CHOWDHARAY-BEST, *Ancient Maritime Law*, in *The Mariner's Mirror*, 1976, 81 ss.; PONTORIERO, *Aspetti giuridici delle attività delle imprese di navigazione: il fenus nauticum*, in *Studi Urbinati*,

valutarsi il riscontro, pressoché ubiquitario le culture di tutti i popoli rivieraschi, di un autentico senso di appartenenza dei naviganti al mare, spesso prevalente rispetto alla stessa cittadinanza, peculiarmente accompagnato da una convinta professione di libertà e nondimeno caratterizzato da un forte *commitment* verso le *regole del mare*, che ognuno spiega secondo razionalizzazioni anche assai diverse tra loro (dal volere degli dèi alle consuetudini internazionali, dagli insegnamenti dei padri allo standard ISO 9650), ma con esiti di identica percezione della cogenza delle norme, biasimo diffuso della trasgressione e sostanziale spontaneità dell’ottemperanza. Solo in apparenza curiosamente, quindi, Hobbes avrebbe scelto per immagine dell’unità nel diritto non il *behemot*, ma la bestia *marina* del leviatano, trasformando i consociati in squame così ancora rilucenti d’acqua che a chiunque viene spontaneo immaginare di quel sovrano in realtà terribile le vigorose pinne appena nascoste sotto al frontespizio¹²⁶. E non pare un caso che, dalle avventure di Wolf Larsen a quelle di Billy Budd e del capitano Achab, le opere a tema nautico siano predilette negli studi di *Law & Humanities*¹²⁷, quasi fossero in grado, meglio di altre, di trasmettere il cuore di quell’approccio al tema della giustizia: la capacità dell’immaginazione di far emergere il *possibile comune* dalla pluralità dell’umano.

2021, 179 ss.; AUBERT, *Dealing with the Abyss. The Nature and Purpose of the Rhodian Sea-Law on Jettison (Lex Rhodia de iactu, D. 14.2) and the Making of Justinian’s Digest*, in *Beyond dogmatics: law and society in the Roman world*, a cura di du Plessis-Cairns, Edinburgh, 2007, 157 ss.; IGJATOVIĆ, *Lex Rhodia de iactu as the Basis of Roman Maritime Law*, in *Ius Romanum*, 2019, 555 ss.; CANDY-FERRÁNDIZ, *Roman Law and Maritime Commerce*, Edinburgh, 2022; per gli influssi sul diritto successivo, ZALEWSKI, *Creative interpretation of lex Rhodia de iactu in the legal doctrine of ius commune*, in *Krytyka Prawa*, 2016, 173 ss.; FERRÁNDIZ, *Will the Circle Be Unbroken? Continuity and Change of the Lex Rhodia’s Jettison Principles in Roman and Medieval Mediterranean Rulings: Will the circle be unbroken? By and by, by and by?*, in *Al-Masāq*, 2017, 41 ss.; ADDOBBATI, *Principles and Developments of General Average: Statutory and Contractual Loss Allowances from the Lex Rhodia to the Early Modern Mediterranean*, in *General Average and Risk Management in Medieval and Early Modern Maritime Business*, a cura di Fusaro-Addobbati-Piccinno, Cham, 2023, 145 ss.

¹²⁶ HOBBS, *Leviathan, or, The Matter, Form and Power of a Common-Wealth Ecclesiastical and Civil*, London, 1651.

¹²⁷ HARRIS, *I limiti del paradigma giuridico nei racconti a Melville: Bartleby lo scrivano e Billy Budd*, in *Ritorno al diritto*, 4, 2006; ROGNONI, *Dal testamento di Bardianna alla condanna di Billy Budd. Traversata dell’oceano melvilliano a uso degli uomini di legge*, in *Giustizia e letteratura*, a cura di Forti-Mazzucato-Visconti, Milano: Vita & Pensiero, 2014, vol. II, 320 ss.; VISCONTI, *Precetto, valore, sanzione: categorie giuridiche “sotto processo” in Melville*, in *Giustizia e letteratura*, a cura di Forti-Mazzucato-Visconti, cit., 331 ss.

Sembra, insomma, che il mare più di ogni altro territorio abbia la capacità di indurre i popoli a *condividere* il loro *nomos*. Ciò che maggiormente colpisce, tuttavia, è la *ricchezza* e la *varietà* di materiali costitutivi che i *nomoi* marittimi mettono in connessione. Anche limitandosi agli affacci litoranei dell'Europa, questa abbondanza si manifesta evidente.

Guardando a est e a meridione, le tradizioni giuridiche di origine latina e greca incontrano quelle maghrebine, nonché quelle vicino e mediorientali, tra cui sistemi giuridici di derivazione religiosa, con ampi lasciti dal diritto islamico ed ebraico. Lo spazio marino settentrionale, nell'unicità paesaggistica e geopolitica delle zone polari, coinvolge, insieme alla cultura giuridica del nord eurocomunitario, oggetto di crescente attenzione tra gli studiosi, gli ordinamenti dell'area asiatica ed ex sovietica, i maggiori regimi di *common law* e le normative tradizionali dei popoli artici non organizzati in Stati. Verso l'Atlantico, poi, l'ampiezza culturale si fa davvero oceanica e tocca la varietà non sempre irenica dei diritti dell'Africa occidentale, come pure i più classici degli approcci pragmatici e ideologici nordamericani, fortemente orientati ai profili commerciali e della sicurezza, per giungere fino agli apporti delle culture indigene al costituzionalismo ambientale sudamericano.

In questo senso, il mare si fa davvero *paradigma* degli spazi complessi: luoghi virtuali¹²⁸, regioni polari¹²⁹, atmosfera¹³⁰, *outer space*¹³¹. L'uomo li ha affrontati

¹²⁸ La letteratura è sterminata. Per maggiore pertinenza ai temi della territorialità si segnalano ZAVRŠNIK, *Towards an Overregulated Cyberspace-Criminal Law Perspective*, in *Masaryk University Journal of Law and Technology*, 2010, 173 ss.; KOOPS, *Criminal law and Cyberspace as a Challenge for Legal Research*, in *scripted*, 2012, 354 ss.; HILDEBRANDT, *Extraterritorial jurisdiction to enforce in cyberspace?* Bodin, Schmitt, Grotius in cyberspace, in *University of Toronto Law Journal*, 2013, 196 ss.; SCHMITT-VIHUL, *Respect for sovereignty in cyberspace*, in *Tex. Law Rev.*, 2016, 1639 ss.; BANTEKAS, *Cybercrime and its sovereign spaces: an international law perspective*, in *Legal Responses to Transnational and International Crimes*, a cura di van der Wilt-Paulussen, Cheltenham, Noorthampton: Edward Elgar, 2017, 128 ss.; TSAUGOURIAS, *Law, borders and the territorialisation of cyberspace*, in *Indonesian J. Int'l L.*, 2017, 523 ss.; MÜNKLER, *Space as paradigm of internet regulation*, in *Frontiers of Law in China*, 2018, 412 ss.; TEREITYEVA, *Delimitation of extraterritorial and territorial jurisdiction in cyberspace*, in *Law and digital economy*, 2022, 41 ss.; BURCHARDT, *Does digitalization change international law structurally?*, in *German Law Journal*, 2023, 438 ss.; WILLMER, *Does digitalization reshape the principle of non-intervention?*, in *German Law Journal*, 2023, 508 ss.; ZUMBANSEN, *Law's new cartographies: spatialization, digital borders and spaces of vulnerability*, in *Research Handbook on Extraterritoriality in International Law*, a cura di Ryngaert-Parrish, Cheltenham, Noorthampton, 2023, 92 ss.

¹²⁹ Il tema, non certo nuovo e ancora in buona parte irrisolto, acquista di attualità con la maggiore navigabilità, la centralità geopolitica e l'apertura di nuove rotte. *Ex plurimis*, MCKITTERICK, *The validity of territorial and other claims in polar regions*, in *J. Comp. Legis. & Int'l L.*, 1939, 89 ss.; BILDER, *Control*

sperimentando approcci normativi assai diversi, ma nessuno di quei territori ha saputo quanto il mare *mettersi al servizio* della normatività umana facendo *incontrare nomoi*. Per questo motivo *il mare* può candidarsi a *leading case* nella ricerca sul diritto penale territoriale. Senza timore di essere tacciato di pluralismo radicale¹³², Robert Cover pone a sigillo del suo scritto più celebre una raccomandazione: «Dovremmo smettere di circoscrivere il *nomos*; do-

of criminal conduct in Antarctica, in *Virginia Law Review*, 1966, 231 ss.; AUBURN, *International law and sea-ice jurisdiction in the Arctic Ocean*, in *International & Comparative Law Quarterly*, 1973, 552 ss.; WILKES, *Law for special environments: jurisdiction over polar activities*, in *Polar Record*, 1973, 701 ss.; HOOK, *Criminal Jurisdiction in Antarctica*, in *U. Miami Law Rev.*, 1978, 489 ss.; BILDER, *Emerging Legal Problems of the Deep Seas and Polar Regions*, in *International Law Studies*, 1980, 39 ss.; COSSLETT, *United States Criminal Jurisdiction in Antarctica: How Old is the Ice*, in *Brook. J. Int'l L.*, 1983, 67 ss.; MACHOWSKI, *The status of polar ice under international law*, in *Polish Polar Research*, 1992, 149 ss.; OUDE ELFERINK-ROTHWELL, *The Law of the Sea and Polar Maritime Delimitation and Jurisdiction*, The Hague, New York, London, 2001; AUBURN, *The Antarctic Legal System*, in *Global Boundaries*, a cura di Schofield, Abingdon, New York, 2002, 112 ss.; CHATHAM, *Criminal Jurisdiction in Antarctica: A proposal for dealing with jurisdictional uncertainty and lack of effective enforcement*, in *Emory Int'l L. Rev.*, 2010, 331 ss.; ROTHWELL, *Law enforcement in Antarctica*, in *Antarctic Security in the Twenty-First Century*, a cura di Rothwell-Hemmings-Scott, Abingdon, New York, 2012, 159 ss.; ROTHWELL, *Maritime Security in the Polar Regions*, in *The Law of the Sea and the Polar Regions*, a cura di Molenaar-Oude Elferink-Rothwell, Leiden, Boston, 2013, 367 ss.; BERTOVSKY-KLEBANOV, *Criminal law and criminalistics problems of law enforcement agencies activity in Arctic region*, in *RUDN Journal of Law*, 2019, 244 ss.; MOLENAAR-ELFERINK-ROTHWELL, *The law of the sea and the polar regions: interactions between global and regional regimes*, Leiden, Boston, 2013; KAYMER, *Balancing the Principles of International Law on Acquisition and Management of Territory in the Polar Regions with Competing Rights of Sovereign States, Indigenous Peoples and the Need for Environmental Protection: Will Cooperative Foundations Endure?*, in *City L. Rev.*, 2020, 92 ss.; MYHRER, *Legal Possibilities to Police the Arctic Ocean*, in *Crisis and Emergency Management in the Arctic*, a cura di Andreassen-Borch, Abingdon, New York, 2020, 70 ss.; JOYNER, *Antarctica and the Law of the Sea*, Leiden, Boston, 2021.

¹³⁰ V. *supra*, n. 92.

¹³¹ Cfr. GOROVE, *Criminal jurisdiction in outer space*, in *The International Lawyer*, 1972, 313 ss.; RATNER, *Establishing the Extraterrestrial: Criminal Jurisdiction and the International Space Station*, in *BC Int'l & Comp. L. Rev.*, 1999, 323 ss.; SESHAGIRI, *Spaceship sheriffs and cosmonaut cops: Criminal law in outer space*, in *Dalhousie Law J.*, 2005, 473 ss.; DE ROOS, *Disciplinary and Criminal Law in Space*, in *The International Space Station* a cura di von der Dunk-Brus, Leiden, Boston, 2006, 115 ss.; HERMIDA, *Crimes in space: A legal and criminological approach to criminal acts in outer space*, in *Annals of Air and Space Law*, 2006, 405 ss.; ODUNTAN, *Sovereignty and Jurisdiction in Airspace and Outer Space. Legal Criteria for Spatial Delimitation*, Abingdon, New York, 2011; CHATZIPANAGIOTIS, *Criminal Issues in International Space Law*, in *Eur. JL Reform*, 2016, 105 ss.; IRELAND-PIPER-FREELAND, *Star Laws: Criminal Jurisdiction in Outer Space*, in *J. Space Law*, 2020, 44 ss.; WHITE, *Plugging the Leaks in Outer Space Criminal Jurisdiction: Advocacy for the Creation of a Universal Outer Space Criminal Statute*, in *Emory Int'l L. Rev.*, 2021, 333 ss.; MEHTA, *Beyond Borders: Applicability and Contours of Criminal Law in Space*, in *Lex ad Coelum*, 2023, 26 ss.; SOROKA, *Modern Views on Criminal Liability for Crimes in Outer Space*, in *Philosophy and Cosmology*, 2023, 64 ss.; SACHDEVA, *Crimes in Outer Space. Perspectives from Law and Justice*, Singapore, 2023.

¹³² GOLDONI, *Il diritto fra autorità e interpretazione*, cit., 3.

vremmo invitare nuovi mondi»¹³³. Ebbene, nessun territorio più di quello marino ha dimostrato la sua capacità di rispondere all'appello.

6. *Alcuni appunti per la ricerca e per uno sviluppo inclusivo del nomos penale del mare.* Tirando le somme, cosa comporta considerare il mare come un sistema penale unitario, territoriale in senso forte? E prendere sul serio la sua ricchezza nomica? Innanzitutto, è necessario prendere atto che allo stato l'ipotesi di un sistema penale del mare unitario resta tutt'altro che incontrovertibile. D'altronde, se è difficile evitare di prendere atto del fallimento del modello tassonomico, passare al modello unitario implicherebbe un capovolgimento di paradigma.

Nel modello tassonomico, sembra impossibile escludere sovrapposizioni tra le diverse sovranità esercitabili e il problema consiste sostanzialmente nel capire *chi abbia il diritto di intervenire*. Benché l'intero sistema delle zonazioni sia orientato a propiziare politiche di prevenzione e tutela, come pure ogni atto costitutivo di una partizione territoriale in quel sistema sia generativo di *fasci di diritti e doveri*, anche in capo agli Stati, costituendo autentici *nomoi*, la sua applicazione si concentra di fatto nel momento dell'*enforcement*, come tutto il diritto "vivente".

Quindi, *ordinare* il pluralismo del mare, in questa prospettiva, significa attribuire priorità a un ordinamento tra i molti, secondo i vari criteri disponibili. I quali, da un lato, non sono sempre universalmente condivisi e, dall'altro, tendono a privilegiare l'ordinamento che abbia previsto un'opzione penale (o quanto meno punitiva) e sia incline ad applicarla. In alcuni casi la soluzione concreta potrebbe essere fatta dipendere dalla velocità di attivazione di un ordinamento rispetto a un altro o dall'ampiezza con cui uno Stato si è riservato di esercitare la propria sovranità. Tendenzialmente, insomma, *criminal law first*. È giustificato questo approccio? Si può dire con certezza che l'ordinamento che *punisce* (o che *punisce prima o di più*) sia sempre quello *più avanzato*?¹³⁴

Considerare il mare come un sistema penale unitario comporta il rispetto

¹³³ COVER, *Nomos and Narrative*, cit., 68.

¹³⁴ Per tutti, EUSEBI, *Prevenzione e garanzie: promesse mancate del diritto penale o paradigmi di una riforma penale "umanizzatrice"?*, in *Criminalia*, 2016, 285 ss., 287 ss.

dell'*extrema ratio* con riferimento, appunto, a *quel* sistema territoriale. Se affermare che «senza politica criminale non può darsi diritto penale»¹³⁵ incoraggia al perseguimento di politiche criminali comuni, la circostanza che un popolo, una tradizione o semplicemente un ordinamento, dopo aver ricevuto tutte le informazioni necessarie, nondimeno decida di *non* addivenire a opzioni di incriminazione dovrebbe essere tenuto nel massimo conto. Si dovrebbe, in altre parole, scongiurare il rischio che *fughe in avanti* della penalità, già davvero poco commendevoli laddove poste in essere da uno Stato nel proprio perimetro confinario, vadano a rievocare in territori comuni e complessi il vecchio *getto della palla di cannone* con cui si inaugurava l'epoca della sovranità sul mare.

Peraltro, è interessante riflettere sulla regola per cui non si dovrebbe «introdurre una fattispecie incriminatrice (né modificarla in *malam partem*, anche sul piano sanzionatorio) se prima - onde perseguire gli obiettivi di prevenzione che le si vorrebbero affidare - non sia stata predisposta una strategia attendibile di politica criminale, che coinvolga gli altri settori dell'ordinamento giuridico»¹³⁶. Se applicata a un territorio complesso, in cui operano contemporaneamente più Stati, questo requisito della previa *attivazione preventiva* non può che dispiegarsi a livello sistemico. Lo Stato che intenda arrogarsi il diritto di intervento “muscoloso” su un territorio comune dovrebbe dimostrare di avere posto in essere politiche preventive pre-penali su *quel* territorio: il che implica verosimilmente anche il fornire sostegno economico, logistico, tecnologico, informativo a quegli Stati che, pur avendo manifestato interesse a una politica preventiva comune, non dispongano delle risorse necessarie per attuarla.

Passando poi al momento in cui un reato debba essere accertato e si debba attribuirne la responsabilità, considerare il mare come un sistema penale unitario può offrire qualche indicazione ermeneutica utile. Per esempio, esigenze di coerenza *complessiva* del *nomos* depongono certamente per una valenza universale delle cause di giustificazione, a prescindere dal loro riconoscimen-

¹³⁵ EUSEBI, *Senza politica criminale non può darsi diritto penale. L'essere e il dover essere della risposta ai reati nel pensiero di Massimo Pavarini*, in *Criminalia*, 2015, 467 ss.

¹³⁶ EUSEBI, *L'insostenibile leggerezza del testo: la responsabilità perduta della progettazione politicocriminale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, 1668 ss., 1682.

to nell'ordinamento che stia in concreto procedendo¹³⁷. Naturalmente, porsi questioni di coerenza generale porta a emersione criticità di *scomodissimo* e pur *salubre* affrontamento. Per esempio, a prescindere da quali tipologie di *navigante modello* l'interprete possa creare e da quanti lodevoli sforzi gli ordinamenti di possano compiere per renderne previamente *conoscibili* i contenuti di garanzia con riguardo all'intero territorio marino, sembra evidente l'esistenza di concetti di *rischio nautico consentito* che di tali prescrizioni non tengono minimamente conto. Al problema dello scollamento tra *standard* di diligenza accettati come obiettivi nelle comunità di riferimento e ciò che esse ritengono davvero *inaccettabile* sotto il profilo della rilevanza penale – una riflessione che andrebbe compiuta per molti ambiti della responsabilità colposa *di terraferma* – si riscontrano nel sistema penale del mare le profonde divergenze da culture giuridiche distanti nel concetto stesso di rischio: nella sua percezione, nell'attivazione di prassi per la sua riduzione, nella validazione sociale dei giudizi di accettabilità, nel vissuto reattivo agli eventi avversi che si dovessero verificare.

In ogni caso, per avviare una riflessione seria su questi temi, il problema da porsi non dovrebbe essere *a chi spetti la giurisdizione*, quanto piuttosto *quale sia il percorso più congruo* per costruire, circa i fatti, quanto meno *narrazioni condivise*¹³⁸. Affinché il contesto oppositivo, già usualmente poco acconcio a creare le migliori *chances* di messa in luce della verità, non si trovi ulteriormente esacerbato, per esempio, dalla semplice minore o maggiore familiarità dei legali di parte con il sistema di giudizio. O l'esito del giudizio non si trovi

¹³⁷ Il tema è stato trattato per le ipotesi di fonte sovranazionale della norma permissiva: cfr. MARINUCCI, *Agire lecito in base a un giudizio "ex ante"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, 393 ss.; PALAZZO, *Scriminanti ed immigrazione clandestina (a proposito dei c.d. "respingimenti" in alto mare)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, 458 ss.; PALAZZO, *Costituzione e scriminanti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 1033 ss.; DONINI, *Antigiuridicità e giustificazione oggi. Una "nuova" dogmatica, o solo una critica, per il diritto penale moderno?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 1646 ss. Difformemente, ricostruisce i principi sovranazionali come *limiti* all'efficacia scriminante della norma permissiva VIGANÒ, *L'influenza delle norme sovranazionali nel giudizio di antigiuridicità del fatto tipico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 1062 ss.

¹³⁸ *Ex plurimis*, EUSEBI, *Dirsi qualcosa di vero dopo il reato: un obiettivo rilevante per l'ordinamento giuridico?*, in *Criminalia*, 2010, 637 ss.; VISCONTI, *Narratività, narrazione, narrazioni: giustizia come "apertura"*, in *Giustizia e Letteratura*, a cura di Forti-Mazzucato-Visconti, Milano, 2016, vol. III, 2 ss.; MAZZUCATO, *La giustizia dell'incontro. Il contributo della giustizia riparativa al dialogo tra responsabili e vittime della lotta armata*, in *Il libro dell'incontro. Vittime e responsabili della lotta armata a confronto*, a cura di Bertagna-Ceretti-Mazzucato, Milano, 2015, 251 ss.; MANNOZZI-LODIGIANI, *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, Torino, 2017.

a essere pronunciato già sotto lo stigma conflittuale di una individuazione non inclusiva circa *quale sola* autorità avesse il *diritto* di procedere.

Ciò vale a maggior ragione, naturalmente, quando il mare stesso sia il bene giuridico offeso. *Oceano vittima!* Quante comunità devono essere coinvolte per poterlo considerare davvero rappresentato? E secondo quali modalità? La riflessione sul mare potrebbe chiedere al diritto penale, nel dialogo globale, di trovare *nuovi modelli*¹³⁹. All'interno dei quali poter avviare un dialogo non solo relativamente alla condotta rimproverabile del trasgressore, ma alle eventuali corresponsabilità delle più ampie parti di comunità coinvolgibili, compresa la responsabilità per non avere reso sufficientemente nitido, condiviso e ottemperabile il contenuto normativo poi trasgredito. Emergerebbe allora con chiarezza la dimensione di *commitment* che Cover attribuisce al momento ermeneutico¹⁴⁰ e, al tempo stesso, la potenzialità vulneraria del processo come esperienza collettiva di rigenerazione del *nomos*.

La costruzione del *nomos* penale del mare, del resto, non può che proseguire su questa linea anche per la successiva fase della *risposta al reato*, ossia degli strumenti volti a contribuire all'obiettivo, per quanto possibile, del ristoro delle vittime e della reintegrazione del reo. Basti pensare alla coesistenza di diversi approcci persino nell'alveo *universale* dell'intento di pacificazione¹⁴¹: si pensi a condotte valorialmente neutre, come la monetizzazione del danno tramite assicurazione obbligatoria, o di elementi squisitamente interiori, di spessore per così dire *morale*, come il *pentimento*, rispetto alla valutazione (o alla stessa ammissibilità) dei quali i singoli ordinamenti possono manifestare differenze anche importanti¹⁴². Laddove, al contrario, qualunque impegno sia progettato in stretta correlazione alla dimensione *ontologica*, nel duplice profilo *mate-*

¹³⁹ BOIN AGUIAR-SALM-RONCADA, *Restorative Justice and the Environment*, Brasilia: Associação dos Juizes Federais do Brasil, 2013; HAMILTON, *Environmental Crime and Restorative Justice. Justice as Meaningful Involvement*, Cham, 2021; ALMASSI, *Reparative Environmental Justice in a World of Wounds*, London, 2020; HALL, *Victims of Environmental Harm. Rights, Recognition and Redress Under National and International Law*, London, New York, 2013; MAROTTA, *Metamorphosing the Unfavourable Into Favourable: Restorative Justice for Environmental Crimes*, Milano, 2023; AA.VV., *La mediazione dei conflitti ambientali. Linee guida operative e testimonianze degli esperti*, Milano, 2016.

¹⁴⁰ COVER, *Nomos and Narrative*, cit., 7 ss.

¹⁴¹ MAZZUCATO, *L'universale necessario della pacificazione. Le alternative al diritto e al processo*, in *Logos dell'essere. Logos della norma*, coordinato da Lombardi Vallauri, Bari, 1999, 1245 ss.

¹⁴² Per tutti EUSEBI, *La risposta al reato e il ruolo della vittima*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 527 ss.

riale (in taluni casi si potrebbe dire persino *naturalistico*) e *valoriale*, dell'offesa in concreto perpetrata si mostrerebbe verosimilmente in grado di convogliare l'apprezzamento delle sensibilità giuridiche più disparate, rispondendo a quel *telos* condiviso il quale soltanto può legittimare la risposta al reato¹⁴³.

Anche in questo caso, la vocazione del diritto penale di «snidare ogni parlante»¹⁴⁴ si apre alle opzioni che possano meglio rappresentare *tutte* le tradizioni giuridiche che il mare *raccoglie*, rispettandone unitivamente la pluralità. Il che, a livello metodologico, potrebbe richiedere di incorporare nella prassi di ricerca la valutazione di un parametro inusitato per i sistemi penali: il grado della loro *inclusività*, nei confronti non tanto delle vittime o dei trasgressori, quanto piuttosto dei loro *nomoi*, delle tradizioni giuridiche di cui ognuno è portatore all'interno di una comunità. Perché «*quando o viajante se sentou na areia da praia e disse: "Não há mais que ver", sabia que não era assim*»¹⁴⁵.

¹⁴³ Osserva SIRACUSA, *Il diritto penale oltre la frontiera*, in *www.discrimen.it*, 10 gennaio 2023, 13: «il diritto si avvicina alla giustizia, quando si orienta verso un nucleo forte di razionalità, in grado di travalicare il particolarismo degli ordinamenti giuridici».

¹⁴⁴ FORTI, *Alla ricerca di un luogo per la laicità: il "potenziale di verità" di una democrazia liberale*, in *Jus*, 2007, 297 ss., 307 ss.

¹⁴⁵ SARAMAGO, *Viagem a Portugal*, Lisboa, 1985, 233.