

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TRENTO

Facoltà di Giurisprudenza

Corso di Laurea in Giurisprudenza

Tesi di Laurea

**LA TRATTA DI PERSONE
NEL PROTOCOLLO ADDIZIONALE
ALLA CONVENZIONE DELLE NAZIONI UNITE
CONTRO LA CRIMINALITÀ ORGANIZZATA
TRANSNAZIONALE**

Relatore:

Prof. Alessandro Fodella

Laureando:

Francesco De Bon

Parole Chiave:

*Tratta di persone – Traffico di persone – Convenzione delle Nazioni Unite
contro la criminalità organizzata transnazionale – Prostituzione - Schiavitù*

Anno Accademico 2004 – 2005

*all'avvocato Agostino Perale,
nonno e maestro.*

“Il capitale aborre la mancanza di profitto o il profitto molto esiguo, come la natura aborre il vuoto. Quando c’è un profitto proporzionato, il capitale diventa audace. Garantitegli il 10%, e lo si può impiegare dappertutto; il 20% e diventa vivace; il 50%, e diventa veramente temerario; per il 100% si mette sotto i piedi tutte le leggi umane; dategli il 300%, e non ci sarà nessun crimine che esso non arrischi, anche pena la forca. Se il tumulto e le liti portano profitto, esso incoraggerà l’uno e le altre. Prova: contrabbando e tratta di schiavi”

T.J. Dunning

INDICE – SOMMARIO

<i>Abbreviazioni</i>	IX
----------------------------	----

INTRODUZIONE

1. Premessa.....	1
2. Piano dell'indagine.....	3

CAPITOLO 1

La descrizione del fenomeno

3. Le cause del traffico e i soggetti coinvolti.....	7
4. Le caratteristiche e le modalità.....	11
5. Le finalità perseguite.....	15

CAPITOLO SECONDO

Il Protocollo di Palermo sulla tratta delle persone

6. Introduzione.....	19
7. La definizione di tratta di persone.....	26
8. La relazione del Protocollo con la Convenzione madre e i criteri interpretativi.....	33

9. L'oggetto e l'ambito di applicazione.....	36
10. La criminalizzazione della tratta.....	40
11. La tutela delle vittime.....	43
12. Le attività preventive.....	52
13. La cooperazione giudiziaria.....	57
14. L'attuazione e il monitoraggio.....	61

CONCLUSIONI

15. Riflessioni e prospettive future.....	67
<i>Bibliografia</i>	79

ABBREVIAZIONI

<i>CPI</i>	Corte Penale internazionale
<i>HRC</i>	Human Rights Commission
<i>ICMPD</i>	International Centre of Migration Policy Development
<i>ILO</i>	International Labour Organization
<i>IOM</i>	International Organisation for Migration
<i>ONG</i>	Organizzazione non governativa
<i>ONU</i>	Organizzazione delle Nazioni Unite
<i>UN</i>	United Nations
<i>UNODC</i>	United Nations Office on Drugs and Crime
<i>UNICEF</i>	United Nations Children's Fund

INTRODUZIONE

1. Premessa

Il fenomeno della tratta di persone è a tutti gli effetti una forma di schiavitù moderna. Rispetto alla schiavitù cosiddetta “storica”, cioè quella che ha trovato il massimo sviluppo a partire dal XV secolo e fino al secolo XIX, la nuova schiavitù presenta caratteristiche radicalmente differenti: su tutte l’illegalità di quest’ultima rispetto alla legalità della prima, e l’attuale non-consenso della popolazione al prodursi del fenomeno, di contro al largo benessere della società di un tempo. Ciò che accomuna le “due schiavitù”, tuttavia, è l’essenziale carattere economico del fenomeno: già Carlo Marx definiva gli schiavi “macchine del mondo antico” e Eric Williams indicava “nei profitti della tratta e del lavoro degli schiavi africani la fonte fondamentale e quasi esclusiva dell’accumulazione del capitale necessario al decollo della rivoluzione industriale”¹.

Oggi il commercio di “merce umana” ai fini di sfruttamento costituisce un mercato criminale che frutta, alle organizzazioni criminali, dai sette ai tredici miliardi di dollari l’anno. A differenza della schiavitù storica, che si basava quasi esclusivamente su esigenze di lavoro servile, la schiavitù moderna nasce e si sviluppa su una domanda e un’offerta praticamente inesauribili: da un parte, infatti, l’oggetto-persona è una risorsa di cui non mancherà la disponibilità, dall’altra le esigenze che stanno alla base della domanda di questo mercato possiedono una forza e un potere che difficilmente verranno meno nel tempo. Se il principale obiettivo, infatti, è quello dell’appagamento economico dei trafficanti, esistono anche ulteriori esigenze che alimentano la tratta: una su tutte il bisogno sessuale, il quale possiede un’attrattiva apparentemente inappagabile². Come vedremo nel primo capitolo, le zone di reclutamento dei nuovi schiavi sono i Paesi poveri, soprattutto quelli che hanno subito il crollo rapidissimo e

¹ Cfr. CICONTE, ROMANI, *Le nuove schiavitù*, cit., p. 15.

² Dai dati forniti dall’associazione Mimosa si stima che un terzo degli uomini cittadini italiani avrebbe usufruito, almeno una volta in vita, del sesso a pagamento: il 70% di questi sono uomini coniugati, di tutte le età, di diversi gradi d’istruzione e estrazione sociale. Cfr. ASSOCIAZIONE MIMOSA, *Report 2004*, Padova, 2004.

inatteso delle condizioni di vita, in seguito, di norma, a un mutamento di regime o al passaggio da un regime all'anarchia di fatto o al coinvolgimento in una guerra. Siamo di fronte, quindi, all'altra faccia dell'immigrazione: non più, o non solo, l'equazione tra immigrato clandestino e criminale, ma principalmente quella tra immigrato e vittima.³

Più che di tratta di persone, in ogni caso, sarebbe più corretto parlare di tratta di "corpi umani viventi", intendendo con questa locuzione, l'uomo svuotato della propria personalità: non a caso, infatti, ci si riferisce alla "merce umana" per indicare l'oggetto di tale mercato. Dal punto di vista del trafficante, la principale caratteristica che differenzia la persona oggetto di tratta, dalle altre merci trafficate, quali possono essere le armi, la droga o le sigarette, è il fatto che la "merce umana" è dotata di volontà e di parola, qualità scomode, da annullare attraverso la violenza, l'inganno, il ricatto. Il corpo umano viene sfruttato con sistematicità e ritmi ancora più intensi rispetto a quelli utilizzati con i "vecchi schiavi", e il profitto economico, sempre più spietatamente, è al centro degli interessi dei trafficanti e degli sfruttatori⁴. Oltre che a fini sessuali, talvolta il corpo umano è usato per scopi ancora più aberranti: "c'è l'ipotesi che parti del corpo possano essere prelevate, senza il permesso della persona interessata, oppure con un consenso estorto, o con il ricorso a metodi violenti, per essere utilizzate ed impiegate come pezzi di ricambio di organi per persone facoltose che sono nelle liste d'attesa nelle cliniche private o nelle città dei Paesi più ricchi e che non hanno nessuna intenzione di rimanere a lungo nelle liste d'attesa⁵".

La tratta di persone è un fenomeno nuovo, con caratteristiche ancora, in parte, non del tutto riconoscibili: senza dubbio ha raggiunto dimensioni enormi e preoccupanti.

³ Cfr. SPIEZIA, FREZZA, PACE, *Il traffico e lo sfruttamento di esseri umani*, Milano, 2002. Nella stessa opera leggiamo: "(...) si osservato – e il dato statistico va ribadito soprattutto a fronte del diffuso allarme, alimentato spesso da informazioni inattendibili (del tipo: gli immigrati delinquono più dei connazionali), da spregiudicatezze linguistiche dei media (quali invasione, emergenza, pressione ai confini ecc.), da iniziative odiose grottesche e pregiudizialmente xenofobe (si pensi alle esercitazioni anti-clandestini svolte dalla cd. guardia nazionale padana nell'area confinaria del Carso, ai vigilantes attivi in alcuni centri del Nord-est del Paese ecc.) – che la produzione criminale degli immigrati non è quantitativamente significativa, né percentualmente superiore a quelle riferibile ai connazionali. Cfr. SPIEZIA, FREZZA, PACE, *Il traffico*, cit. p. 2.

⁴ Riportiamo un frammento di una sentenza della Corte d'Assise di Cagliari: è evidente il cinismo degli sfruttatori, in questo caso donne nigeriane, nei confronti delle prostitute al fine di raggiungere il massimo del profitto. Si legge: "tali spugne venivano consegnate dalle *maman* alle kenote affinché le introducessero nella vagina durante il periodo del ciclo mestruale e così potessero avere rapporti sessuali anche in quel momento senza infastidire il cliente. Si tratta evidentemente del massimo di aberrazione: per non perdere neppure qualche giorno di guadagno al mese le nigeriane arrivavano a tanto." Cfr. Corte d'Assise di Cagliari (presidente Alessandro Lener, estensore Claudio Gatti), n. 8, 2000, *Sentenza contro Sussarello Vinicio + 15*, 20 luglio 2000.

⁵ CICONTE, ROMANI, *Le nuove schiavitù*, cit., p. 17.

Non esistono ancora, nonostante la grande attenzione che negli ultimi anni il fenomeno ha raggiunto⁶, sufficienti fonti che riescano a individuare con precisione i dati riguardanti la tratta, né per quanto concerne la dimensione numerica del fenomeno, né rispetto alle modalità utilizzate dalle organizzazioni criminali nella prassi: le cifre, come avremo modo di vedere, oscillano troppo. Questa difficoltà è dovuta alla principale caratteristica della tratta che consiste nella sua continua mutevolezza: in tempi rapidi cambiano i soggetti, i flussi, i mezzi, le destinazioni. Al mutare delle legislazioni preventive e repressive degli Stati nei quali si svolge la tratta, il mercato delle persone si adatta con una flessibilità sorprendente. Per questo motivo sono essenziali, ai fini della repressione del fenomeno, una ricerca e un'attenzione continue alla sua evoluzione, e soprattutto l'utilizzo di strumenti normativi capaci, da una parte, di affrontare la tratta nonostante i suoi repentini cambiamenti e, dall'altra, dotati di validità in tutto il territorio in cui operano le organizzazioni criminali. Il Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta sembra possedere queste caratteristiche, in quanto si basa su una definizione del fenomeno precisa e nello stesso tempo ampia (e quindi flessibile), ma soprattutto tale definizione dovrebbe avere la prerogativa di essere universalmente riconosciuta.

2. Piano dell'indagine

Lo scopo che si prefigge il presente elaborato è quello di fornire un'analisi, il più possibile dettagliata, delle norme contenute nel Protocollo di Palermo sulla tratta di persone. Per permettere ciò sarà necessario fornire, innanzitutto, una descrizione in fatto del fenomeno del traffico di esseri umani, la cui fattispecie, come vedremo, ricomprende anche la fattispecie di tratta, talvolta in un rapporto di generalità - specificità, talaltra quasi confondendosi in essa.

⁶ A questo proposito basti ricordare le iniziative riguardanti l'Italia: i due Convegni internazionali sulla tratta delle persone e sul ruolo della criminalità organizzata, svoltisi a Napoli rispettivamente nel 1994 e nel 1999. La partecipazione a tali eventi, da parte di esperti e delegazioni governative, è stata notevole: in particolare nel Convegno del 1994 sono state poste le basi per la nascita della Convenzione delle Nazioni Unite sulla criminalità organizzata transnazionale e dei Protocolli aggiuntivi, tra i quali quello sulla tratta, oggetto del nostro elaborato. Vedi ISTITUTO ITALIANO PER GLI STUDI FILOSOFICI, *Il traffico di esseri umani e il ruolo della criminalità organizzata: atti del convegno internazionale Napoli 1999*, La Città del Sole, Napoli, 2000.

Nel primo capitolo tale fenomeno verrà scomposto in un'analisi che concerne per prima cosa le cause che lo generano e i soggetti che lo compongono (par. 3). Si sottolineeranno la diretta relazione tra la migrazione, quasi sempre forzata, e lo stato di miseria in cui vivono le persone che decidono di trasferirsi o che vengono trasferite con la forza, in un altro Paese; si tenterà di evidenziare, quindi, che il traffico e in particolar modo la tratta di persone, altro non sono che il sintomo di problemi più ampi, più radicati, per la risoluzione dei quali non basta la mera repressione del reato già verificatosi, ma è necessaria una sostanziale attività di prevenzione. Verrà posta, inoltre, l'attenzione sulle caratteristiche fondamentali dei soggetti attivi che operano nel traffico, e cioè che si tratta di gruppi criminali organizzati e che la loro struttura è essenzialmente transnazionale.

Nel par. 4 dello stesso capitolo si passeranno in rassegna le modalità tramite le quali le organizzazioni criminali operano nelle fasi del reclutamento, del trasporto e dello sfruttamento, mettendo in luce le caratteristiche della coazione della volontà delle persone e della violenza. Verranno inoltre descritte le rotte e i mezzi utilizzati nel trasporto delle persone dal Paese di partenza al Paese di destino.

L'ultimo paragrafo del primo capitolo è dedicato all'analisi delle finalità perseguite dai trafficanti tramite l'inserimento delle persone in mercati, primo fra tutti quello del sesso, nei quali esse vengono sfruttate a scopo di lucro.

Nel secondo capitolo passeremo dal piano del fatto a quello del diritto, attraverso l'analisi dei singoli articoli del Protocollo sulla tratta. Le singole norme verranno analizzate ricostruendone l'origine, la *ratio*, le modalità applicative, la relazione con la Convenzione madre e con alcuni altri strumenti internazionali rilevanti: tutto ciò al fine di fornire un'analisi sulle concrete possibilità di applicazione delle norme del Protocollo, sia nei Paesi industrializzati che in quelli in via di sviluppo⁷.

Insieme a una panoramica sull'*iter* formativo della Convenzione madre e dei Protocolli collegati, ci dedicheremo nel par. 6, a definire giuridicamente le due separate fattispecie di *trafficking* (cd. tratta) e *smuggling* (letteralmente: contrabbando di migranti) che compongono quella più ampia del traffico di esseri umani: solamente attraverso tale preventiva separazione, formalizzata dai due separati Protocolli delle Nazioni Unite, è possibile analizzare con precisione e affrontare con efficacia il

⁷ Avremmo modo di notare, infatti, l'attenzione del Protocollo verso i Paesi meno sviluppati e tenteremo di capirne le motivazioni.

fenomeno criminale, nel nostro caso la tratta. Il successivo par. 7 tenterà di chiarire i termini del dibattito riguardante la definizione di tratta di persone, mettendo in luce i diversi e talvolta antitetici interessi delle delegazioni partecipanti ai lavori preparatori e le motivazioni che hanno spinto ad inserire la definizione finale nel Protocollo sulla tratta. I parr. 8 e 9 riguardano l'interpretazione delle norme e l'ambito di applicazione delle stesse: la relazione con la Convenzione madre sarà delineata nel par. 9, ma poi ripresa analizzando i collegamenti tra le singole norme del Protocollo e della Convenzione.

Sarà poi di fondamentale importanza esaminare il pur breve art. 5 del Protocollo, riguardante la penalizzazione della tratta, al fine di chiarire le modalità, le caratteristiche e l'oggetto di tale criminalizzazione, vero cardine di tutto il trattato. Grande rilevanza è data, nel Protocollo, alla tutela delle vittime: nel par. 11 cercheremo di definire in cosa consiste, nel concreto, tale tutela, ossia quali misure gli Stati Parte sono tenuti ad adottare al fine di proteggere le persone che sono state oggetto di tratta, con un'attenzione particolare per i bambini, la categoria più a rischio. Abbiamo accennato in precedenza al fatto che la semplice repressione del problema non è sufficiente: nei parr. 12 e 13 si illustreranno le modalità per attuare una efficace prevenzione del fenomeno e quelle riguardanti la cooperazione tra gli Stati al fine di instaurare una rete capace di studiare, prevenire e contrastare il fenomeno di tratta. L'ultimo paragrafo del capitolo ha per oggetto i metodi di attuazione e di monitoraggio dell'applicazione del Protocollo: si è svolta da poco la Conferenza degli Stati Parte che è l'organo preposto al controllo del lavoro degli Stati e all'assistenza tecnica per quest'ultimi, anche in questo caso con un'attenzione particolare ai Paesi meno sviluppati.

Nelle conclusioni tenteremo di fornire un commento generale al Protocollo, alla sua rilevanza e all'efficacia, alle difficoltà incontrate dagli Stati Parte nell'applicazione di alcune norme, alla resistenza di alcuni Paesi a ratificare tale strumento.

CAPITOLO 1

La descrizione del fenomeno

Sommario: 3. Le cause del traffico e i soggetti coinvolti. – 4. Le caratteristiche e le modalità. – 5. Le finalità perseguite.

3. Le cause del traffico e i soggetti coinvolti

L'espressione *tratta delle persone* indica il fenomeno criminale consistente nel reclutamento, trasporto e successivo sfruttamento a fine di lucro di esseri umani. La tratta rientra nella più ampia fattispecie del *traffico di esseri umani* che, come avremo modo di vedere ampiamente in seguito⁸, comprende ulteriori e differenti aspetti non propriamente rientranti nella tratta di persone, ma ad essa legati. Per questi motivi nel descrivere il fenomeno in questione sarà imprescindibile inoltrarsi anche nell'esposizione di tutti gli aspetti riguardanti il *traffico di esseri umani* in genere nelle diverse fasi del reclutamento, del trasporto e dello sfruttamento.

Possiamo fin da subito delineare le tipologie di vittime coinvolte nel traffico di esseri umani. Dopo l'analisi più dettagliata del fenomeno saremo in grado di individuare le diverse categorie in maniera più specifica⁹. Per ora ci basti sapere che le vittime del traffico sono: 1) persone in fuga dal sottosviluppo e in ricerca del lavoro, in cui aspirazione economica e sociale e disagio politico confluiscono; 2) persone, spesso donne e bambini, rapite o attratte con promesse di lavoro dalle organizzazioni criminali; 3) persone in fuga dalla persecuzione, dalla violenza, dalla guerra¹⁰. Per un corretto approccio all'analisi del fenomeno in questione, è bene fin da subito illustrare le ragioni che generano questo spostamento di massa, talvolta comprendente intere popolazioni,

⁸ Vedi cap. 2, par. 6.

⁹ Vedi cap. 2, par. 6, pp. 23 – 24.

¹⁰ Cfr. l'intervento di Anna Liria Franch, delegata per l'Italia all'Alto commissario delle Nazioni Unite in *Traffico di esseri umani. Alla ricerca di nuove strategie d'intervento*, Roma, 2000.

ragioni strettamente legate all'andamento politico, economico e climatico dei Paesi coinvolti.

Le cause che originano il *traffico di esseri umani* sono riconducibili a due categorie: i *push factors* che spingono a far ricorso al traffico e i *pull factors* che rendono attraente la meta occidentale. Tra i primi, innanzitutto, compare la situazione economica di povertà. In particolar modo in alcuni Paesi africani e asiatici (e più in generale nei Paesi cd. del Terzo Mondo) le condizioni di vita delle persone sono a livelli bassissimi: questo fattore unito ad una crescita demografica incontrollata e all'impoverimento di interi settori sociali causato dalla liberizzazione economica, ha fatto crescere esponenzialmente l'offerta di potenziali schiavi e nel contempo ne ha abbassato il prezzo. Nelle realtà di questi Paesi, ma anche dei Paesi dell'Est europeo, dopo il crollo dei regimi governanti (p.e. l'URSS, la Ex-Jugoslavia, le dittature militari africane) si è affermato un nuovo modello economico che ha smantellato le precedenti protezioni sociali seppure minime ed elementari, portando a fallimento i sistemi di *welfare* e causando inevitabilmente un ulteriore impoverimento nella popolazione. Tale modello economico, secondo l'IOM è quello basato sulla globalizzazione dei trasporti, dei mercati e del lavoro.

Va inoltre menzionata, tra i fattori che alimentano l'espansione del traffico di esseri umani, la presenza di guerre tra Stati o di guerre civili. Il sorgere di un conflitto armato comporta una reazione a catena di gravi conseguenze difficilmente arrestabile: in primo luogo si crea un'instabilità politica che genera a sua volta mancanza di lavoro e di conseguenza povertà¹¹. Nei casi in cui la guerra è accompagnata da conflitti etnici o religiosi ne scaturisce automaticamente la discriminazione di una parte della popolazione e talvolta la vera e propria disintegrazione di stati multiculturali con danni incalcolabili per l'economia dei Paesi coinvolti. Relativamente alla tratta delle donne a scopo di sfruttamento sessuale si considera causa del fenomeno l'ineguaglianza socio-economica delle donne nei loro Paesi d'origine. A questi fattori si aggiungono, poi, l'aumento di catastrofi naturali¹², la distruzione progressiva dei maggiori ecosistemi e il

¹¹ E' stato riscontrato l'aumento esponenziale della richiesta di sesso a pagamento in rapporto alla presenza di truppe militari straniere nel Paese coinvolto in una guerra. Cfr. *Trafficking in Persons Report*, U.S. Department of state, Office to Monitor and Combat Trafficking in Persons, June 2005, p. 11.

¹² Ad esempio è stato notato un incremento del traffico di esseri umani nei Paesi del Sud-Est asiatico colpiti dallo tsunami dello scorso 26 dicembre. Cfr. *Trafficking in Persons Report*, cit., p. 17.

relativo surriscaldamento del pianeta, risultati del sistema economico industriale. Tutte queste situazioni spingono da una parte le persone a migrare, dall'altra formano per i trafficanti un enorme "bacino di raccolta di schiavi".

I *pull factors* fungono, invece, da spinta per le persone a fare ricorso alle organizzazioni criminali che gestiscono il traffico, affinché permettano loro di giungere nei Paesi occidentali. In essi le persone, abbagliate "dal miraggio di una esistenza fantasmagorica e spumeggiante come quella trasmessa quotidianamente trasmessa e promessa dalle televisioni"¹³, vedono le condizioni adatte per rifarsi una vita. Inoltre negli Stati cd. occidentali i migranti potranno trovare assistenza sociale globale, sistemi di governo democratici, stabilità politica e sociale. Paradossalmente la spinta a migrare proviene anche dagli stessi Paesi ricchi nei quali le persone che ci vivono non sono più disposte ad esercitare lavori particolarmente rischiosi o per i quali è indispensabile molta forza fisica. Al momento attuale è inoltre particolarmente elevata la richiesta di donne disposte a offrire assistenza per molte ore al giorno in particolare alle persone anziane (cd. badanti).¹⁴

Per il carattere di illegalità e clandestinità del fenomeno, risulta molto difficoltoso, da parte degli organismi internazionali, riuscire a fornire stime precise sul traffico di esseri umani: questa incertezza nei dati incrementa inevitabilmente le difficoltà degli stessi organismi nel predisporre misure adeguate al contrasto del fenomeno. È in ogni caso oramai indiscussa la straordinaria ampiezza e diffusione di questa pratica nel mondo: le ultime stime del governo degli Stati Uniti indicano in una forbice compresa tra 600.000 e 800.000 il numero degli esseri umani trafficati ogni anno nel pianeta: tra questi il cinquanta per cento sono minori e l'ottanta per cento donne destinate allo sfruttamento sessuale nel settanta per cento dei casi¹⁵. Il giro d'affari del *traffico di esseri umani*, secondo le ultime stime del governo statunitense, in accordo con le Nazioni Unite, viene calcolato intorno ai 9,5 miliardi di dollari all'anno, costituendo il terzo mercato per

¹³ CICONTE, ROMANI, *Le nuove schiavitù*, cit., p. 19.

¹⁴ L'individuazione dei *factors* descritti è contenuta in EUROPOL, *Organized illegal immigration into the European Union*, EUROPOL, L'aia, 2002. Gli stessi *push factors* sono riportati anche in *Trafficking in Persons Report*, cit.

¹⁵ Cfr. *Trafficking in Persons Report*, cit., p. 6. Riportiamo questo dato perché esso è preso come riferimento da tutti i principali organismi internazionali che si occupano del traffico di persone. Secondo le stime dell'UNICEF sarebbero addirittura 1,2 milioni i bambini vittime del traffico a fini di sfruttamento ogni anno: di età compresa tra i 5 e i 14 anni sono oggetto di sistemi di vendita e di commercio di minori, condotti da organizzazioni criminali con contatti internazionali.

importanza delle organizzazioni criminali, dopo quello di armi e droga¹⁶. Associando all'ingresso illegale il successivo sfruttamento dei migranti nella forma della schiavitù sessuale o del lavoro forzato, secondo gli ultimi dati forniti dall'ILO, il numero di nuovi schiavi nel mondo ammonterebbe a 12,3 milioni di persone¹⁷.

La criminalità che organizza e gestisce il traffico di esseri umani è necessariamente a carattere transnazionale¹⁸. La struttura organizzativa complessiva che raggruppa i criminali che operano nel settore può essere definita come un *sistema criminale integrato* all'interno del quale possiamo distinguere tre diversi livelli¹⁹. Al *primo livello* operano le cosiddette organizzazioni etniche: esse si occupano di pianificare e gestire lo spostamento dal Paese di origine al Paese di destinazione della "merce umana". In una perfetta logica di imprenditorialità i capi di queste organizzazioni non vengono in contatto con le persone trafficate: si occupano esclusivamente di gestire i capitali, stabilire i prezzi, finanziare i costi della migrazione; inoltre scelgono i fornitori di determinati servizi (le organizzazioni di livello medio) e con essi stipulano le condizioni contrattuali, operative e di subappalto; gestiscono infine le fondamentali relazioni con rappresentanti del mondo politico, burocratico, diplomatico, soprattutto con azioni di tipo corruttivo. Le organizzazioni etniche gestiscono i flussi provenienti dall'Asia, dal Sub-continente indiano, dall'Africa e dall'Est europeo.

¹⁶ Cfr. *Trafficking in Persons Report*, cit., p. 13. Nel 1991, secondo le Nazioni Unite, il profitto per le organizzazioni criminali era di 2,6 miliardi di dollari l'anno; alla fine degli anni Novanta, nelle stime dell'IOM, la cifra è cresciuta a 7 miliardi e addirittura a 13 miliardi annui per *l'Antislavery International* di Londra.

¹⁷ Cfr. *Trafficking in Persons Report*, cit., p. 7.

¹⁸ I più importanti gruppi criminali che gestiscono il traffico di persone sono la Camorra italiana, la Triade cinese, la Mafia russa e la Yakuza giapponese. La Camorra agisce principalmente in Italia, in Spagna, in Inghilterra, in Brasile e in altre regioni dell'America meridionale; si stima che la Mafia russa sia costituita da cinquemila gruppi criminali diversi che operano in trenta Paesi diversi: essa gestisce il traffico di migliaia di prostitute nigeriane dirette in Italia e opera inoltre fervidamente negli Stati Uniti, in particolare a New York, nel New Jersey e in California. La Triade e la Yakuza si spartiscono il mercato delle persone provenienti dal continente asiatico. Cfr. RAYMOND, *Guide du nouveau Protocole sur la traite des Nations Unies*, pubblicata per *Coalition Against Trafficking in Women* (CATW), New York, 2001.

¹⁹ Cfr. gli atti della Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia e delle altre associazioni criminali similari, XIII legislatura. Doc. XIII n. 49, in *Relazione sul traffico di esseri umani*, presentata dalla Senatrice De Zulueta, approvata dalla Commissione in data 5 dicembre 2000. Nel caso particolare della tratta di persone a scopo di sfruttamento sessuale, un recente studio dell'EUROPOL (*Crime Assesment Trafficking of Human Being into the European Union*, EUROPOL, L'Aja, 2002) sottolinea che in Europa è in corso un cambiamento nella struttura delle organizzazioni criminali che si occupano di questa attività. È possibile notare uno spostamento verso la formazione di una rete criminale più ampia che gestisce l'intero processo di traffico, superando la netta divisione dei ruoli per singole fasi tipico della gestione "tradizionale". In questo nuovo panorama gestionale acquisisce sempre maggiore importanza la gerarchia verticale e la divisione del lavoro orizzontale.

Al *secondo livello* si pongono le organizzazioni che operano nei territori strategici, situati cioè nelle zone di confine tra i diversi Paesi di passaggio o di destinazione. Le organizzazioni etniche affidano alle organizzazioni di livello medio la fase operativa del viaggio che consiste nel: fornire documenti falsi, corrompere i funzionari addetti al controllo transfrontaliero, scegliere le rotte adeguate e le modalità di trasporto più opportune, ospitare i clandestini in attesa di essere trasferiti. Esse non si occupano della fase vera e propria di trasferimento, ma forniscono le indicazioni pratiche alle organizzazioni di livello inferiore. Per quanto riguarda l'Italia le più importanti sono quelle costituite dai *passeurs* sloveni e dagli scafisti albanesi: entrambe sono specializzate nel gestire la ricezione e il trasporto di massa, via terra e via mare, degli immigrati provenienti dall'Asia, dall'Estremo e Medio Oriente e dall'Europa dell'Est.

Il *terzo livello*, infine, è costituito da organizzazioni minori operanti sia nelle zone di transito, sia in quelle di confine. Esse rispondono alle richieste delle organizzazioni di livello intermedio, ma anche alle autonome iniziative di singoli migranti o di piccoli gruppi. Queste organizzazioni, molto più numerose di quelle analizzate in precedenza, si occupano materialmente di ricevere e smistare i clandestini, di curarne il passaggio attraverso i luoghi di confine e di consegnare la “merce”²⁰ agli emissari di altre organizzazioni minori o ai rappresentanti delle organizzazioni etniche.²¹

4. Le caratteristiche e le modalità del traffico

Sono distinguibili in maniera chiara tre fasi nel processo del *traffico di esseri umani*: il *reclutamento* che avviene nel Paese d'origine; il *trasporto* fino al Paese di destinazione; lo *sfruttamento*, tipico del fenomeno di tratta, che avviene di norma nel Paese di destinazione. La fase del *reclutamento* presenta due modalità differenti nella

²⁰ Delle indagini svolte da un *pool* di magistrati specializzati della Procura della Repubblica di Trieste accertarono che le ragazze provenienti dalla Moldavia venivano condotte nelle piazzole di sosta lungo l'autostrada A4 per essere sottoposte ad una vera e propria asta tra sfruttatori slavi e albanesi. Spogliate completamente, venivano controllate anche nell'apparato dentario: il loro prezzo variava tra i 2000 e i 2500 euro. Un passeur triestino, intercettato al telefono, disse: “...adesso devono portare una partita di ucraine: loro non sanno cosa succede qua in Italia e se gli dici che dovranno lavorare in strada ti dicono arrivederci...” Cfr. CICONTE, ROMANI, *Le nuove schiavitù*, cit., p. 81.

²¹ Per l'individuazione e l'analisi approfondita dei livelli in cui operano le organizzazioni criminali cfr. DE ZULUETA, *Relazione sul traffico di esseri umani*, cit., pp. 20 ss. e SPIEZIA, FREZZA, PACE, *Il traffico*, cit. pp. 35-36.

forma, ma alquanto simili nella sostanza. Il fattore discriminante tra le due consiste nel consenso del migrante ad essere condotto nel Paese di destinazione: qualora la relazione tra trafficante e trafficato abbia origine dalla domanda proveniente dal futuro clandestino, o qualora esso si dichiari consapevole che verrà successivamente sfruttato dall'organizzazione criminale che gestisce il traffico (cd. "consensualità nello sfruttamento")²², in questi casi non è propriamente corretto parlare di reclutamento, ma più precisamente si tratta di una risposta ad una richiesta di servizio di trasporto, seppur illegale²³. Nel caso in cui, invece, le persone vengano assoldate, o talvolta letteralmente rapite, per mezzo del *ricatto*, dell'*inganno* e della *violenza*, allora siamo di fronte al reclutamento nel senso stretto del termine, che è caratteristica peculiare del fenomeno di tratta. È di fondamentale importanza sottolineare, comunque, che in entrambi i casi le persone vengono considerate vittime del traffico, in primo luogo perché nella quasi totalità dei casi non si tratta di libero consenso, ma di un consenso condizionato dai fattori precedentemente analizzati²⁴ o ottenuto con l'inganno; in secondo luogo perché nella pratica i trafficanti utilizzano, in ogni caso, mezzi e modalità di trasporto alquanto offensivi della dignità personale.

In particolar modo la *violenza* costituisce un elemento fondamentale per l'instaurazione di un rapporto di sudditanza della vittima nei confronti del suo sfruttatore: attraverso questo strumento le organizzazioni criminali ottengono il dominio assoluto della persona trafficata. La violenza consiste, nella fase del reclutamento, nel rapimento delle vittime e, nelle successive fasi, nell'esercizio continuato di abusi fisici, sessuali e psichici di ogni tipo²⁵. L'*inganno* è il metodo più subdolo e probabilmente più efficace per reclutare le vittime e ottenere il loro consenso, dal momento che agisce sui sentimenti della persona, alla quale viene prospettato un futuro in cui potrà soddisfare i

²² Talvolta le persone accettano volontariamente di venire sfruttate essendo questo l'unico modo che hanno per potere uscire dal proprio paese e dalla situazione di miseria, con l'illusione che si tratti di uno sfruttamento limitato nel tempo.

²³ Sono questi i casi costituenti la fattispecie che per ora definiremo "favoreggiamento dell'immigrazione clandestina", sebbene la locuzione italiana non coincide perfettamente con l'espressione inglese "*smuggling*" che analizzeremo nel par. 7, cap. 2 dell'elaborato.

²⁴ Vedi *supra* pp. 8 e 9.

²⁵ L'*International Center for Migration Policy Development* (ICMPD) ha elencato alcune forme in cui si manifesta la violenza: bastonate, calci, pugni, spegnimento di sigarette sulla pelle, strappo violento di orecchini, digiuno forzato, somministrazione di droghe e tranquillanti, stupri singoli e di gruppo, prigionia, minaccia di inviare foto e video ai familiari rimasti in patria e, in casi estremi, l'omicidio. Cfr. ICMPD, *The Relationship between Organized Crime and Trafficking in Aliens*, Vienna, 1999 e SPIEZIA, FREZZA, PACE, *Il traffico*, cit. pp. 40 ss.

propri desideri di emancipazione e di benessere. Le situazioni nelle quali l'inganno trova terreno favorevole sono la povertà materiale e culturale delle vittime, il loro stato di bisogno, la loro assenza di fiducia negli altri, l'incapacità di orientarsi nel nuovo territorio, l'impossibilità di poter disporre di reti sociali composte di connazionali che possano sostenere materialmente e psicologicamente le persone trafficate²⁶. I principali metodi nei quali si concretizza l'inganno consistono nel proporre alle vittime un lavoro onesto con l'offerta di un salario sostanzioso (impensabile per chi rimane in patria) o l'instaurazione di falsi legami affettivi tra la vittima (che è donna nella maggior parte dei casi) e il trafficante che in seguito costringerà la ragazza a prostituirsi per "mantenere la famiglia"²⁷. Il *ricatto*, infine, è utilizzato, insieme alla violenza, per creare nella vittima uno stato di totale asservimento psico-fisico nei confronti del padrone, ma serve, anche, ai criminali, a salvaguardare la loro impunità imponendo alla persona trafficata di mantenere un comportamento omertoso ai fini di evitare azioni violente sulla sua persona o sui familiari rimasti in patria²⁸.

²⁶ Cfr. CICONTE, ROMANI, *Le nuove schiavitù*, cit. p. 34.

²⁷ L'inganno basato sull'instaurazione di falsi rapporti affettivi è adottato in particolar modo dalla criminalità albanese. I rappresentanti dell'organizzazione criminale avvicinano le ragazze, perlopiù abitanti in zone rurali, a bordo di auto lussuose e ben vestiti, promettendo loro di sposarle una volta arrivati nel paese di destino. Molte volte trovano sostegno nei familiari delle vittime, i quali, ignari del futuro che aspetta alle proprie figlie, le invitano a migrare con la speranza che possano poi mandare dei soldi alla famiglia rimasta in patria. Non sono infrequenti i casi in cui vi è una vera e propria compravendita tra i familiari della vittima, o il capo clan, e l'organizzazione criminale: in questi casi le persone trafficate, in particolar modo le donne, sono talmente succubi dell'autorità del proprio "superiore", da non osare rifiutare il trasferimento anche se non vengono concretamente costrette da mezzi violenti o ricattatori.

Recenti studi sottolineano, tuttavia, un cambiamento in alcuni casi radicale del *modus operandi* delle organizzazioni criminali albanesi nella gestione del traffico proveniente dai Paesi balcani. Attualmente si è registrato l'aumento di migranti provenienti da questi Paesi che entrano nel territorio del Paese di destinazione in possesso di regolari visti di transito, per turismo o per lavoro. I rapimenti che avvenivano in particolar modo in Albania sono in netto calo: le vittime oggi sono prevalentemente volontarie. Esse in qualche caso vengono pagate, mentre negli anni passati non veniva dato loro nulla: è sufficiente chiedere loro se desiderano trasferirsi in Europa per ottenere il loro consenso, anche senza nascondere loro che verranno sfruttate. La loro condizione di vita è leggermente migliorata: le prostitute sono state spostate dalle strade in appartamenti privati e viene loro concessa un po' più di libertà. Questo leggero miglioramento nella qualità della vita delle vittime del traffico funge da disincentivo per esse nel rivolgersi alle autorità di polizia o giudiziarie. Nel contempo l'utilizzo di documenti legali e la consensualità nello sfruttamento consistono in un grave ostacolo per l'identificazione dei casi di traffico da parte delle autorità di polizia e giudiziarie. Cfr. IOM, *Changing Patterns and Trends of Trafficking in persons in the Balkan Region*, July 2004.

Altri metodi d'inganno consistono nel portare la vittima in un territorio diverso da quello stabilito, nell'imporre alle vittime il pagamento di un debito molto più elevato rispetto a quello inizialmente pattuito, nel far credere che nel paese di destinazione non esistono leggi di tutela per gli immigrati e che le forze dell'ordine sono corrotte come nei paesi d'origine. Cfr. DE ZULUETA, *Relazione sul traffico di esseri umani*, cit., pp. 7 ss. e CICONTE, ROMANI, *Le nuove schiavitù*, cit. pp. 33 ss.

²⁸ Esempi di ricatto sono: l'ipotesi di non restituzione dei documenti personali precedentemente sottratti; la minaccia di consegna alle forze di polizia per l'attuazione del provvedimento di espulsione; soprattutto

Il trasporto fino al Paese di destinazione si realizza con mezzi diversi a seconda della rotta da seguire e delle tappe da effettuare. L'ingresso nel Paese di destinazione avviene via mare utilizzando gommoni (tipico della criminalità albanese) o carrette del mare per gli spostamenti più lunghi. I trasferimenti via terra si effettuano principalmente in auto, in pullman o in tir dotati di un doppio fondo dove nascondere i clandestini. In alcune rotte piuttosto lunghe (p.e. Cina – Europa) è utilizzato anche il mezzo del treno: in questo caso le organizzazioni criminali forniscono ai migranti documenti falsi già prima del viaggio per evitare che vengano individuati ai controlli del personale ferroviario. Infine, per i viaggi molto lunghi (p.e. Medio Oriente – Stati Uniti), il traffico avviene per via navale o aerea utilizzando grandi e piccoli scali aeroportuali²⁹. Anche nella fase di trasporto è possibile individuare due modalità operative differenti: nel caso del semplice favoreggiamento dell'immigrazione clandestina, l'ingresso nel paese di destinazione avviene in forma apparentemente legale, in quanto i migranti vengono dotati di documenti falsi; nella tratta, invece, le organizzazioni ricorrono a modalità illegali, trasportando le persone in situazioni disumane e ricorrendo frequentemente a stupri individuali e collettivi³⁰.

Le rotte utilizzate dalle organizzazioni criminali si dividono in due categorie: quelle che portano i clandestini dal “Sud” al “Nord” del mondo (cd. verticali) e quelle che si muovono lungo un asse trasversale “Sud – Sud” (cd. orizzontali). Delle prime fanno

dalle organizzazioni di origine africana (Nigeria) vengono esposte alle vittime le possibili conseguenze che esse subirebbero nel caso di tradimento di promesse fatte durante riti magico-tribali-religiosi (woodoo); la minaccia di inviare ai familiari in patria foto e video che mostrano le ragazze o i ragazzi mentre si prostituiscono. Cfr. DE ZULUETA, *Relazione sul traffico di esseri umani*, cit., pp. 7 ss., CICONTE, ROMANI, *Le nuove schiavitù*, cit. pp. 34 ss. e SPIEZIA, FREZZA, PACE, *Il traffico*, cit. pp. 41 ss.

²⁹ Per tutti gli anni '80 ha dominato il mercato degli esseri umani tale Loncaric Josip riuscendo a costruire un vero e proprio impero economico controllando i flussi di immigrazione provenienti da Cina, Filippine, Egitto. In suo possesso aveva camion-frigoriferi dotati di doppi fondi, compagnie false di taxi e una vera e propria linea aerea. Cfr. DE ZULUETA *Relazione sul traffico di esseri umani*, cit., p. 12 e SPIEZIA, FREZZA, PACE, *Il traffico*, cit. p. 28 ss.

³⁰ Secondo l' IOM dal 1993 al 2000 sono morte 1.574 persone nel tentativo di raggiungere l'Europa. Altre fonti indicano in 3450 il numero di immigrati morti negli ultimi anni per raggiungere la Spagna dal Marocco. Molte persone muoiono assiderate all'interno di container o periscono soffocate all'interno di vagoni ferroviari o nelle stive delle navi. Cfr. *There are way to curb the worldwide traffic in migrants*, IOM Quarterly Bulletin, n. 21, 2000 e CICONTE, ROMANI, *Le nuove schiavitù*, cit. pp. 30 ss.

Nel traffico di esseri umani proveniente dai Paesi balcanici è in atto un cambiamento di modalità nel trasporto delle persone: sempre più si ricorre alla via aerea e i clandestini vengono dotati di visti veri, passaporti veri e biglietti regolarmente pagati. Le vittime viaggiano sole senza soldi oppure vengono seguite a distanza dal trafficante. Si sottolinea che se fino a pochi anni fa partivano dalle coste albanesi tre gommoni al giorno carichi di migranti, oggi ne parte uno alla settimana. Cfr. IOM, *Changing Patterns and Trends*, cit.

parte principalmente le rotte verso gli Stati Uniti, verso l'Europa occidentale e verso il Giappone; tra le seconde, le più importanti sono quelle che si diramano all'interno del continente asiatico in particolare dirette verso il Sud-Est e il Medioriente. In Europa si giunge attraverso le rotte baltica, est europea, centro europea, balcanica, africana e asiatica; negli Stati Uniti principalmente dall'America del Sud e dal Sud Est asiatico³¹.

5. Le finalità perseguite

L'arricchimento economico, sfrenato e senza apparenti limiti, costituisce la finalità primaria per le organizzazioni criminali dedite al *traffico di esseri umani*. Per raggiungere lo scopo, le organizzazioni pongono in essere una serie di attività (cd. finalità secondarie o connesse) tutte preposte al soddisfacimento della finalità primaria. Solamente attraverso il dominio del territorio di azione, infatti, il capillare controllo della "concorrenza" e attraverso l'utilizzo di mezzi e modalità sempre più sofisticati, le organizzazioni criminali possono garantirsi la tranquillità nel mercato e la conseguente disponibilità totale del guadagno economico che deriva dal trasporto e dallo sfruttamento delle persone.

³¹ Secondo l'IOM i paesi maggiormente coinvolti nel traffico di esseri umani in Asia sono: il Nepal che fornisce all'India circa 7000 giovani prostitute all'anno, il Bangladesh da cui sono partite 140.000 persone destinate allo sfruttamento sessuale in India e altre 400.000, negli ultimi dieci anni, in direzione del Pakistan e del Medio Oriente. Il Giappone è la destinazione principale del traffico di persone proveniente dalla Thailandia e dalle Filippine: circa 150.000 persone coinvolte per un giro di affari stimato addirittura tra i 33,6 e gli 84 miliardi di dollari. Cfr. IOM, *Trafficking in migrants*, in *Quarterly Bulletin* n. 23, 2001. In base a recenti studi dell'IOM è possibile individuare una rotta relativamente nuova che ha per destinazione i Paesi del Medioriente Arabia Saudita, Libano, Siria). Si calcola che sono oramai più le persone dirette in questi Paesi che quelle destinate all'Europa. L'enorme problema riguardante questi Paesi consiste nel fatto che essi non sono dotati di alcuna normativa regolamentante l'immigrazione e in essi non operano organismi di studio e prevenzione del fenomeno quali l'IOM: le persone vittime del traffico verso i Paesi mediorientali spariscono letteralmente. Cfr. IOM, *Changing Patterns and Trends*, cit. Neppure l'Asia centrale è immune dal traffico di persone: oltre 1,5 milioni di persone provengono dai Paesi del Tagikistan, Uzbekistan, Kazakistan e Kirgizistan dirette in Europa e Asia orientale. L'IOM calcola che oltre 400.000 persone vengono trafficate ogni anno in Europa: i principali stati di partenza sono rispettivamente ex Unione sovietica, Ucraina, Moldavia, Turchia, Albania, Nigeria, Ghana, Bangladesh, Cina. Cfr. Transcrime, *Tratta di persone a scopo di sfruttamento sessuale*, Ministero della Giustizia, 2004. Per un'analisi dettagliata sulle rotte verso Europa e Italia in particolare, vedi SPIEZIA, FREZZA, PACE, *Il traffico*, cit. pp. 22 ss. negli ultimi anni l'Unione Sovietica da Paese di partenza sta divenendo anch'esso Paese di destinazione in particolar modo per le prostitute. IOM, *Changing Patterns and Trends*, cit.

Secondo uno studio commissionato dal governo statunitense, sono tra 14.500 e i 17.500 le persone trafficate che entrano ogni anno negli Stati Uniti. Cfr. *Trafficking in Persons Report*, cit. p. 23.

Nel caso del semplice contrabbando di clandestini, l'arricchimento delle organizzazioni criminali consiste nel prezzo che i migranti pagano alle stesse organizzazioni per essere trasportati. Anche nel caso del servizio illegale di trasferimento fino al Paese di destinazione, le fasi di reclutamento e di trasporto sono spesso connotate da violenza, inganno e ricatto. Tuttavia in questo caso non compare, di norma, il successivo sfruttamento sistematico e a scopo di lucro della persona trafficata, ma tale sfruttamento avviene solo nella misura e nei casi in cui il migrante non riesca a colmare col denaro il debito contratto con i trafficanti³².

La principale fonte di arricchimento consiste nello sfruttamento successivo all'arrivo nel Paese di destinazione degli esseri umani trafficati: questa caratteristica è peculiarità esclusiva del fenomeno di tratta. Anche, ma soprattutto, in questa fase le organizzazioni criminali utilizzano, nei confronti delle vittime, gli strumenti della *violenza*, dell'*inganno* e del *ricatto* descritti in precedenza, alla cui descrizione rimandiamo³³. I mercati nei quali vengono inserite le persone oggetto di sfruttamento sono vari: senza dubbio il più fiorente è quello legato allo sfruttamento sessuale e in particolare alla prostituzione femminile e minorile³⁴. La situazione più gravi dal punto di vista dei numeri, è senz'altro quella dei continenti asiatico e africano: l'espandersi del fenomeno in queste zone è, in primo luogo, dovuto alle normative adottate dai governi dei Paesi coinvolti, le quali hanno favorito il *traffico di esseri umani* fomentando il razzismo e la xenofobia; in secondo luogo il fenomeno trova terreno fertile nel sistema socio-culturale di questi Paesi, ancora improntato a un rigido maschilismo. L'utilizzo di manodopera nel lavoro nero e l'accattonaggio sono le altre due importanti fonti di arricchimento per le organizzazioni criminali: il primo si concretizza nei settori dei lavori domestici, agricoli, edili, di ristorazione e ambulanti, ed ha come obiettivo principalmente le persone di sesso maschile³⁵; nell'accattonaggio, invece, vengono utilizzati bambini

³² Il costo del viaggio che i migranti investono nel servizio di trasporto è stato stimato, da uno studio dell'IOM del 2000, come segue. Bulgaria – Europa: 4.000 \$; Turchia – Grecia, Italia: 1.400/2000 \$; Sri Lanka – Turchia: 4.000 \$; Cina – Europa: 10.000/15.000 \$; Cina – U.S.A.: 30.000 \$; Medio Oriente – U.S.A.: 15.000 \$, Repubblica dominicana – Europa: 4.000/10.000 \$. Cfr. IOM, *Migrant trafficking and human smuggling in Europe*, Ginevra, 2000

³³ Vedi *supra* pp. 12 e 13 e *ntt.* 25, 27, 28.

³⁴ Per un'analisi approfondita sul mercato della prostituzione e dello sfruttamento sessuale di donne e bambini, vedi DEGANI, *Traffico di persone, sfruttamento sessuale, diritti umani*, Padova, 2003.

³⁵ Vale la pena di sottolineare che in molti casi ad assumere in nero migranti lavoratori sono aziende perfettamente legali che, per propria convenienza economica, rinunciano a garantire la sicurezza dei propri lavoratori piuttosto che pagare loro i contributi.

costretti a chiedere l'elemosina per intere giornate in situazioni disumane³⁶. Marginale in Europa, ma sempre più fervido in Asia, è il commercio d'organi umani soprattutto di bambini e ragazzi³⁷.

L'esame delle modalità operative fin qui illustrate, consente di connotare il *traffico di esseri umani* come un mercato caratterizzato da un elevato livello di *segmentazione* delle organizzazioni criminali, di *specializzazione* delle risorse umane e strumentali e di *flessibilità* nelle modalità³⁸, proporzionale rispetto ai vari ostacoli che si possono presentare nell'esercizio del *traffico*. I fattori che portano a queste caratteristiche sono: la variabilità dell'entità e della provenienza dei flussi migratori, le caratteristiche delle politiche migratorie, la normativa internazionale e nazionale di contrasto alla tratta e all'immigrazione clandestina, l'efficacia degli inquirenti nei vari paesi coinvolti³⁹. La caratteristica del *traffico di esseri umani* più evidente e che ci interessa maggiormente nella prospettiva d'analisi del Protocollo sulla tratta, è senz'altro quella della *transnazionalità* del mercato⁴⁰. Abbiamo osservato che i soggetti attivi del traffico, le organizzazioni criminali, operano in ogni parte del mondo e utilizzano rotte che attraversano il pianeta in tutte le direzioni; il denaro ricavato dal trasporto e dallo sfruttamento di esseri umani viene disperso nel riciclaggio in attività legali o illegali attive in un gran numero di Paesi, in particolare sudamericani e asiatici; infine i soggetti passivi del traffico, solamente considerando le rotte più importanti, sono costituiti da persone provenienti da oltre cinquanta Paesi. Le condotte criminose che si riferiscono al traffico di esseri umani, riverberano, quindi, i propri effetti anche in Stati diversi da quello del reclutamento della vittima.

³⁶ In una giornata di lavoro un piccolo accattone riesce a racimolare dai 200 ai 700 euro dei quali riceve solamente il minimo per vivere: tutto il resto va ai suoi padroni. Le ore lavorative giornaliere vanno da 9 a 12, con qualsiasi condizione metereologica. Spesso i bambini vengono costretti a mettere in evidenza le proprie malformazioni per impietosire maggiormente i passanti. Cfr. CICONTE, ROMANI, *Le nuove schiavitù*, cit. p. 85. ss.

³⁷ Per un'analisi approfondita sui metodi di sfruttamento e sulle storie concrete di alcune vittime ricostruite dagli atti processuali, vedi CICONTE, ROMANI, *Le nuove schiavitù*, cit.

³⁸ Si noti in particolare la straordinaria flessibilità del mercato di persone gestito dalle organizzazioni criminali albanesi. Vedi *supra* a nt. 26.

³⁹ Cfr. DE ZULUETA, *Relazione sul traffico di esseri umani*, cit., pp. 25-26.

⁴⁰ Il concetto di transnazionalità in ottica normativa verrà ripreso nel par. 9, cap. 2.: in questa sede rileva solamente dal punto di vista fattuale.

Proprio questo carattere di transnazionalità rappresenta la maggiore difficoltà che incontrano le autorità nazionali e internazionali preposte alla repressione e alla prevenzione del *traffico di esseri umani*⁴¹.

⁴¹ Si avrà avuto modo di notare che le ricerche e gli studi sul fenomeno sono effettuate da organismi che lavorano con metodi e tempi diversi e che utilizzano, talvolta, terminologie diverse. Ciò determina inevitabilmente una notevole confusione e rende difficilmente comparabili i dati riguardanti il traffico di esseri umani all'interno dello stesso Paese e ancor più tra Paesi stranieri. Per questa ragione è richiesta a gran voce a livello internazionale la costituzione di una banca dati centralizzata per lo scambio d'informazioni.

CAPITOLO 2

Il Protocollo di Palermo sulla tratta delle persone

Sommario: 6. Introduzione. – 7. La definizione di tratta di persone. – 8. La relazione del Protocollo con la Convenzione madre e i criteri interpretativi. – 9. L’oggetto e l’ambito di applicazione. – 10. La criminalizzazione della tratta. – 11. La tutela delle vittime. – 12. Le attività preventive. – 13. La cooperazione giudiziaria. – 14. L’attuazione e il monitoraggio.

6. Introduzione

Il Protocollo delle Nazioni Unite contro la tratta delle persone⁴² e il Protocollo contro il traffico di migranti⁴³ rappresentano il punto d’arrivo, a livello normativo, di un lungo e faticoso percorso intrapreso nel secolo scorso dalla Comunità internazionale, al fine di contrastare il fenomeno del traffico di esseri umani⁴⁴.

Già nel 1926 a Ginevra venne firmata la *Convenzione sulla schiavitù della Società delle Nazioni* nella quale la definizione di schiavitù risultava particolarmente restrittiva e rimandava esclusivamente alla possibilità di esercitare il diritto di proprietà su un individuo⁴⁵. Si ritenne utile, quindi, riprendere il concetto per ampliarne la portata, in una *Convenzione supplementare* a quella di Ginevra, che venne adottata nel 1956: in essa la nozione venne definita in maniera più dettagliata creando quattro categorie specifiche di schiavitù che comprendevano anche la servitù da debito e facevano

⁴² “Protocol to prevent, suppress and punish trafficking in persons, especially women and children, supplementing the United Nations Convention against transnational organized crime”, d’ora in poi il Protocollo di Palermo.

⁴³ “Protocol against the smuggling of migrants by land, air and sea, supplementing the United Nations Convention against transnational organized crime”

⁴⁴ Qui riportiamo solamente le tappe più significative, al fine di ricostruire storicamente il concetto di schiavitù e di traffico di esseri umani che ha portato alle attuali definizioni. Un’analisi più approfondita dell’evoluzione degli strumenti internazionali in tema è rinvenibile in DE ZULUETA, *Relazione sul traffico di esseri umani*, cit., pp. 86 ss. e in SPIEZIA, FREZZA, PACE, *Il traffico*, cit. pp. 159 ss.

⁴⁵ L’art. 1 della Convenzione di Ginevra definisce la schiavitù come: “lo stato o la condizione di un individuo sul quale si esercitano gli attributi del diritto di proprietà o alcuni di essi”.

esplicito riferimento alla donna⁴⁶. Con la *Dichiarazione universale dei diritti umani* del 1948, all'art. 4, viene sancito il divieto di schiavitù che comprende anche il traffico di schiavi. Vi si legge: “nessun individuo potrà essere tenuto in schiavitù o in servitù. La servitù e il traffico di schiavi sono vietati in ogni forma”⁴⁷. Il primo tentativo di pianificazione e coordinamento dell'azione degli Stati nella lotta contro il traffico di esseri umani, è costituito dalla *Convenzione per la soppressione del traffico di persone delle Nazioni Unite* del 1949, nella quale per la prima volta, viene utilizzata la terminologia “*traffic in persons*”⁴⁸. Tuttavia, per la limitatezza della definizione e per le profonde divergenze da parte degli Stati sulle modalità di contrasto del fenomeno, la Convenzione fallì ottenendo un esiguo numero di ratifiche.

Negli anni, in seno a vari istituti preposti al contrasto del fenomeno, sia dal punto di vista preventivo che investigativo, è andata delineandosi, all'interno del generale fenomeno del *traffico di esseri umani*, la distinzione tra *trafficking* (tratta di persone) e *smuggling* (letteralmente: contrabbando di migranti). Le due fattispecie si differenziano l'una dall'altra principalmente per due fattori: la durata del rapporto che si insatura tra trafficante e trafficato e il ruolo che quest'ultimo riveste nella relazione con l'organizzazione criminale. Nel caso dello *smuggling* l'attività delle organizzazioni criminali si limita a ciò che in italiano si traduce con “favoreggiamento dell'immigrazione clandestina”: implica, cioè, esclusivamente la facilitazione nell'attraversamento dei confini nazionali dei clandestini. Nel *trafficking*, invece, le organizzazioni criminali, una volta che la persona trafficata è giunta nel Paese di

⁴⁶ Nell' art. 1 della *Convenzione supplementare di Ginevra per l'abolizione della schiavitù, il commercio degli schiavi e tutte le pratiche similari* la schiavitù vengono così catalogate: “a) la servitù per debiti; b) la servitù per la lavorazione della terra; c) ogni istituzione o pratica in virtù della quale: 1) una donna è promessa o data in matrimonio senza che abbia la facoltà di rifiutare; 2) il marito, la famiglia o il clan hanno diritto di cedere la donna; 3) la donna può, alla morte del marito essere trasferita per successione; d) ogni istituzione o pratica in virtù della quale ogni fanciullo o un minore di anni 18 può essere ceduto, da un genitore o da entrambi, o dal tutore ad un terzo, contro pagamento o non, in vista dello sfruttamento della sua persona e del suo lavoro”.

⁴⁷ Principi analoghi a quello sancito nella *Dichiarazione universale*, erano presenti anche in testi precedenti ad essa. Ricordiamo: l' *International Convention for the Suppression of the White Slave Traffic* (Parigi, 1904); l' *International Convention for the Suppression of the Traffic in Women and Children* (Ginevra, 1921); l' *International Convention for the Suppression of the Traffic in Women of Full Age* (Ginevra, 1933). Il testo di riferimento rimane in ogni caso quello della *Dichiarazione* per il suo carattere di universalità, derivatole dall'essere stata concepita e prodotta dalle Nazioni Unite.

⁴⁸ In tale definizione comparve per la prima volta l'irrilevanza del consenso ad essere sfruttata da parte della persona oggetto dello sfruttamento. All'art. 1 si legge: *The parties of the present Convention agree to punish any person who, to gratify the passion of another: 1) procures, entices or leads away, for purposes of prostitution, another person, even with the consent of that person; 2) exploits the prostitution of another person even with the consent of that person.*

destinazione, mantengono con essa un rapporto di sfruttamento e molte volte di vero e proprio possesso. Le persone vengono reclutate dagli organizzatori per rispondere ad una domanda di mercato che proviene dai Paesi di destinazione, nei quali si determina l'esigenza di acquistare le persone al fine dei più svariati metodi di sfruttamento. Inoltre, se nel *trafficking* la persona è di norma inconsapevole dello sfruttamento al quale verrà sottoposta una volta giunta nel Paese di destinazione, nello *smuggling* la relazione tra il migrante e l'organizzazione criminale si instaura proprio su domanda dello stesso "cliente" il quale decide (per i fattori che sono stati analizzati in precedenza⁴⁹) di rivolgersi ai rappresentanti delle organizzazioni criminali al fine di ottenere la possibilità di trasferirsi in un altro Paese, dal momento che non possiede i mezzi per recarvisi autonomamente. A questi fattori vanno aggiunte anche motivazioni tecniche che nascono dalla prassi dell'attività di contrasto posta in essere dalle forze di polizia e, in generale, dagli organismi pubblici che investono compiti di *law enforcement*. Queste motivazioni che spingono a separare le fattispecie di *trafficking* e di *smuggling* sono così riassumibili:

- a livello di competenze investigative nazionali, le due attività illecite sono spesso state affidate ad organismi diversi⁵⁰;
- i gruppi criminali che si dedicano all'una e all'altra attività sono differenti, indipendenti gli uni dagli altri, e agiscono con modalità operative non sempre simili;
- le vittime del *trafficking* a scopo di sfruttamento si differenziano, per caratteristiche e per tipo di rapporto con i criminali, da quelle dello *smuggling*;
- *trafficking* e *smuggling* hanno avuto diversa rilevanza politica nel tempo. Mentre l'immigrazione clandestina è sempre stata una priorità nazionale e internazionale, in quanto problema di sicurezza e di ordine pubblico, il traffico di persone a scopo di sfruttamento successivo si è posto

⁴⁹ Vedi *supra* cap. 1, par. 3.

⁵⁰ Ad esempio in Italia del *trafficking* si occupa la Direzione centrale della polizia criminale presso il Dipartimento di Pubblica Sicurezza del Ministero dell'Interno, mentre lo *smuggling* è competenza del Servizio Stranieri dello stesso Dipartimento.

all'attenzione dei governi e degli organismi sopranazionali solo successivamente.⁵¹

Ciononostante, la differenza tra le due fattispecie criminose non sempre è così marcata: talvolta il filo che separa lo *smuggling* dal *trafficking* è molto sottile, come si è accennato, dal punto di vista fattuale, nel capitolo precedente⁵². Accade, infatti, che le persone che nello *smuggling* si rivolgono alle organizzazioni criminali per ottenere il trasferimento clandestino, non dispongano di un proprio capitale o che sia esso molto ridotto. In questi casi i migranti sono costretti a indebitarsi con i trafficanti, diventando anch'essi (come le persone oggetto di tratta) asserviti all'organizzazione criminale e da essa dipendenti. Per potersi liberare dal debito, in mancanza di denaro, nella maggior parte dei casi, queste persone sono costrette al sacrificio del proprio corpo tramite attività di prostituzione o attraverso altri metodi illegali di sfruttamento. Si nota che in tal modo i due fenomeni si avvicinano molto, quasi confondendosi in uno solo che presenta i requisiti di violenza e sfruttamento tipici della tratta di persone. Questa difficoltà nell'individuazione della fattispecie concreta, ha fatto sì che per anni entrambi i fenomeni venissero ricompresi nella medesima fattispecie astratta del *traffico di esseri umani*, per indicare la quale venivano utilizzate numerose locuzioni⁵³. Di fronte a un utilizzo diverso della terminologia e del senso che ad essa si fornisce, anche l'approccio al problema diventa potenzialmente differente: ciò ha comportato pesanti ritardi nel porre in essere efficaci misure di contrasto nei confronti del fenomeno sempre crescente.

Nel corso degli anni novanta, parallelamente all'esponenziale e preoccupante espandersi del fenomeno, si giunse ad un grado sufficiente di formalizzazione delle separate fattispecie, ma si rimase nella difficoltà di individuare delle definizioni efficaci nel panorama alquanto vario di nozioni fornite dai numerosi organismi preposti allo

⁵¹ Per questa analisi cfr. TRANSCRIME, *Tratta di persone a scopo di sfruttamento e traffico di migranti*, cit., p. 31.

⁵² Vedi in particolare gli ultimi sviluppi del mercato delle persone gestito dalle organizzazioni criminali albanesi. Cfr. cap. 1, par. 4, nt. 27.

⁵³ La terminologia adottata nei vari organismi della Comunità internazionale è stata: *alien smuggling*, *trafficking of aliens*, *illegal immigrant smuggling*, *human trafficking*, *trade of human beings*, *human commodity trafficking*, *human trade*, *trafficking in human beings*, *trafficking in persons*.

studio e al contrasto del fenomeno⁵⁴. La definitiva separazione tra le due fattispecie è rappresentata, a livello normativo, dalla creazione di due distinti strumenti, i Protocolli di Palermo, che si occupano l'uno di *trafficking* e l'altro di *smuggling*⁵⁵, e che offrono, finalmente, una definizione dei due fenomeni che può porsi come un modello a livello globale. Per l'analisi di tale definizione rimandiamo al prossimo paragrafo.

Ricollegandoci a quanto analizzato nel terzo paragrafo del precedente capitolo in riferimento ai soggetti coinvolti nel *traffico di esseri umani*, possiamo individuare con più precisione la tipologia delle vittime del fenomeno. Esse possono rientrare in quattro categorie formate rispettivamente da:

⁵⁴ Si inizia a utilizzare il termine tratta per connotare un fenomeno autonomo e specifico rispetto a quello traffico di esseri umani in ambito europeo ad esempio nella *Risoluzione* del Parlamento europeo del 14 aprile 1989 (GU C 120 del 16/05/89) e nella *Risoluzione sullo sfruttamento della prostituzione e della tratta di esseri umani* del 16 settembre 1993 (GU C 268 del 4/10/93). Per quanto riguarda le posizioni della Comunità internazionale, esse sono ben riassumibili in un passaggio del rapporto sul tema "*Traffic in women and girl*" presentato dal Segretario generale dell'ONU all'Assemblea generale. Vi si legge: "*Trafficking across international borders is by definition illegal. The very nature of undocumented status makes illegal migrants vulnerable to various forms of exploitation. The question must be asked, however, whether trafficking is the same as illegal immigration. It would seem that the two are related, but different. Migration across frontiers without documentation does not have to be coerced or exploitative. At the same time, person can be trafficked with their consent. A distinction could be made in terms of the purpose for which borders are crossed and whether movement occurs through the instrumentality of another person. Under the distinction, trafficking of women and girls would be defined in terms of the end goal of forcing women and girl children into sexuality or economically oppressive and exploitative situations and the fact that is done for the profit of recruiters, traffickers and crime syndicates*". Segretario Generale, Nazioni Unite, 1995, par. 17, *Risoluzione 49/166* dell'Assemblea Generale.

In ambito investigativo europeo, nel 1995 l'*European Drugs Unit* (l'antecedente istituzionale immediato di EUROPOL) definiva la tratta persone come fattispecie autonoma: "...il fatto di sottoporre una persona al potere reale e illegale di altre persone ricorrendo a violenze e minacce o abusando di un rapporto di autorità o mediante manovre, in particolare per dedicarsi allo sfruttamento della prostituzione altrui, a forme di violenza e sfruttamento sessuale nei confronti di minorenni o al commercio connesso con l'abbandono dei figli..." Questa definizione è contenuta nell'*Allegato alla Convenzione istitutiva dell'Ufficio europeo di polizia-EUROPOL*, Bruxelles, 1995.

⁵⁵ È bene chiarire la questione che concerne il corretto utilizzo della terminologia che indica i fenomeni in lingua italiana. Non essendo lingua ufficiale delle Nazioni Unite, non è stata prodotta nessuna redazione e traduzione ufficiali della Convenzione madre e dei Protocolli allegati in italiano. Per supplire a questo problema (che riguarda ogni lingua non ufficiale), durante le prime sessioni di lavoro per l'elaborazione della Convenzione, è stato creato un glossario dei termini che si devono utilizzare nelle diverse lingue non ufficiali. Per quanto riguarda l'italiano si è stabilito che si debba fare riferimento al testo della Convenzione in lingua francese, per la maggiore somiglianza che l'italiano ha con questa lingua piuttosto che con l'inglese. Dai termini francesi *trafic (smuggling)* e *traite (trafficking)* si effettua, quindi, la traduzione italiana con i vocaboli: traffico e tratta. Nel corso dell'elaborato utilizzeremo il termine tratta per indicare il *trafficking*, data la totale coincidenza delle espressioni, mentre per quanto riguarda lo *smuggling* intendiamo lasciare il termine originale per due motivazioni: in primo luogo perché il termine traffico non crei confusione nell'indicare la fattispecie generale del traffico di esseri umani piuttosto che la fattispecie specifica dello smuggling; in secondo luogo perché le traduzioni italiane "contrabbando di migranti" o favoreggiamento dell'immigrazione clandestina" non corrispondono del tutto alla definizione di *smuggling* contemplata dal Protocollo specifico.

- persone che richiedono volontariamente alle organizzazioni criminali un servizio di favoreggiamento d'immigrazione clandestina e che dispongono di un proprio capitale da investire per il pagamento del viaggio (*smuggling* puro);
- persone che, pur affidandosi per libera scelta alla criminalità per giungere al paese di destinazione, non possiedono denaro sufficiente e sono costrette a pagare il servizio mettendo a disposizione dei trafficanti il proprio corpo (*smuggling/trafficking*);
- persone che accettano di essere sfruttate per poter uscire dalla situazione di estremo disagio che vivono nel paese d'origine (*trafficking/smuggling*);
- persone rapite o vendute e poi trafficate dalle organizzazioni criminali, in funzione di un loro successivo e sistematico sfruttamento per scopo di lucro (*trafficking* puro).

I lavori preparatori per la formazione della Convenzione delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale (d'ora in poi la Convenzione) e dei Protocolli addizionali, sono durati circa due anni riscontrando un elevato interesse e un'ampia partecipazione⁵⁶. Con la Risoluzione 53/111 del 9 dicembre 1998, l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite istituì un Comitato intergovernativo *ad hoc* avente lo scopo di elaborare i documenti in questione: il Comitato si riunì per undici sessioni, tra il gennaio 1999 e l'ottobre 2000. La Convenzione e i Protocolli allegati vennero aperti alla firma nella Conferenza internazionale di Palermo che si svolse nel dicembre 2000. I trattati ottennero un numero di firme senza precedenti (123 per la Convenzione, 117 per il Protocollo sulla tratta e 112 per il Protocollo sul traffico di migranti)⁵⁷. La

⁵⁶ Alla formazione dei documenti in questione hanno contribuito centoventi Stati e, numerosissime istituzioni e ONG: quest'ultime in vista dei lavori preparatori sul Protocollo sulla tratta, hanno formato la "Rete internazionale dei diritti umani", lobby che alla fine dei negoziati contava 140 ONG, o reti di ONG, tra le quali la "Federazione internazionale dei diritti umani" e la "*Coalition Against Trafficking in Women*" (CATW). Per l'elenco di tutte le ONG che hanno direttamente o indirettamente partecipato alla formazione del Protocollo sulla tratta cfr. RAYMOND, *Guide du nouveau Protocole sur la traite des Nations Unies*, cit. p. 6.

⁵⁷ Il processo che ha dato vita alla Convenzione è iniziato a Napoli nel 1994, dalla Dichiarazione Politica e dal Piano di azione globale contro la criminalità organizzata, prodotti in seno alla Conferenza sul crimine transnazionale tenutasi nella città partenopea. Tali documenti prevedevano la formazione di uno strumento internazionale che potesse prevenire e frenare il continuo espandersi, in quantità e qualità, delle organizzazioni criminali internazionali e dei mercati da esse gestiti. La Dichiarazione e il Piano di azione vengono adottati da 142 Stati. È bene ricordare che le Nazioni Unite avevano già in precedenza posto le basi per il rafforzamento della cooperazione internazionale contro il crimine: in particolare con il quinto e l'ottavo Congresso sulla prevenzione del crimine, svoltisi rispettivamente nel 1975 e nel 1990. La

Convenzione è entrata in vigore il 29 settembre del 2003, dopo che è stato depositato il quarantesimo strumento di ratifica presso il Segretario Generale, secondo quanto disposto dall'art. 36 della stessa⁵⁸. Il Protocollo sulla tratta e quello sul traffico di migranti, divennero esecutivi, rispettivamente, nel dicembre 2003 e nel gennaio 2004. Ad oggi la Convenzione contro la criminalità organizzata transnazionale, con i suoi Protocolli, viene considerata “il più grande sforzo di armonizzazione normativa e di promozione della cooperazione giudiziaria mai promosso in precedenza dagli Stati”⁵⁹.

Oggetto specifico di questo elaborato è il Protocollo sulla tratta per due ragioni fondamentali. In primo luogo per la novità che rappresenta la definizione di tratta di persone nel panorama normativo internazionale. La seconda ragione riguarda il carattere di residualità del fenomeno di *smuggling* rispetto a quello di *trafficking*: in molti casi la fattispecie della tratta di persone, così come definita dal Protocollo di Palermo, ricomprende anche quella di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina. Potremmo affermare che tra di esse si instaura, spesso, un rapporto di specialità nel quale il *trafficking* è la fattispecie generale e lo *smuggling* quella speciale.

Il Protocollo, composto da 20 articoli, prevede quattro sezioni: nella prima sono disciplinati gli scopi, l'ambito di applicazione, le definizioni del reato e gli obblighi di penalizzazione; nella seconda ci si occupa della protezione delle vittime; la terza è dedicata alle misure di prevenzione e di cooperazione; la quarta sezione prevede le norme sull'entrata in vigore e sui meccanismi di operatività.

Dichiarazione di Napoli e il Piano di azione globale sono adottati con la Risoluzione 49/159 del 23 dicembre 1994. Nello stesso anno la Commissione di prevenzione del crimine delle Nazioni Unite viene invitata a verificare, con il contributo degli Stati membri, l'impatto che potrebbe avere una convenzione internazionale contro il crimine organizzato. Nel novembre 1995 il *Regional Ministerial Workshop* adotta la Dichiarazione di Buenos Aires sulla prevenzione ed il controllo del crimine organizzato transnazionale, nella quale viene esplicitato, da parte dei governi, l'interesse a produrre una convenzione su tale tema. Durante la 55esima sessione dell'Assemblea Generale, la Polonia presenta il primo progetto per una convenzione sull'argomento in questione. Nella Risoluzione 52/85 del 12 dicembre 1997 l'Assemblea Generale prende nota del rapporto finale del Convegno intergovernativo sul crimine organizzato tenutosi a Palermo nell'aprile dello stesso anno, e decide di dare vita alla riunione formale intergovernativa che si terrà a Varsavia nel febbraio 1998: vi parteciparono numerosi esperti del settore che elaborarono un progetto preliminare di convenzione. A Buenos Aires, nel settembre 1998, viene prodotto il testo definitivo del progetto della Convenzione sulla criminalità organizzata transnazionale, il quale verrà poi trasmesso al Comitato *ad hoc*.

⁵⁸ Nell'art. 36 si stabilisce anche che la Convenzione è aperta anche alla firma, accettazione, approvazione e ratifica, da parte di organizzazioni regionali d'integrazione economica, a condizione che almeno uno Stato membro di tale organizzazione abbia firmato la Convenzione. Ad oggi non figurano organizzazioni di questo tipo che abbiano aderito.

⁵⁹ Cfr. SPIEZIA, FREZZA, PACE, *Il traffico*, cit. p. 10.

7. La definizione di tratta di persone

Abbiamo sottolineato in precedenza la necessità emersa nella Comunità internazionale di arrivare ad una definizione di tratta la più precisa possibile e soprattutto universalmente riconosciuta. Questa esigenza è stata massimamente sentita in seguito all'adozione dello Statuto della Corte Penale Internazionale: l'art. 7 di tale trattato, facendo rientrare la tratta di persone nel più ampio concetto di schiavitù, ha in tal modo, inserito la fattispecie fra i crimini sui quali la Corte può giudicare⁶⁰. L'aver inserito la tratta tra i crimini contro l'umanità su cui la CPI è competente, configura per questo reato un sistema di repressione diretta internazionale: ciò impone inevitabilmente l'adozione di una precisa definizione di tratta di persone nei suoi elementi costitutivi ai fini dell'identificazione del reato.

La definizione in questione è senza dubbio uno dei maggiori punti di forza del documento e nel contempo rappresenta la questione più dibattuta nelle sessioni dei lavori preparatori. All'art. 3 lett. a) il Protocollo di Palermo stabilisce che:

*“Trafficking in persons” shall mean the recruitment, transportation, transfer, harbouring or receipt of persons, by means of the threat or use of force or other forms of coercion, of abduction, of fraud, of deception, of the abuse of power or of a position of vulnerability or of the giving or receiving of payments or benefits to achieve the consent of a person having control over another person, for the purpose of exploitation”.*⁶¹

⁶⁰ L'art. 7, par. 2, lett. c) definisce la riduzione in schiavitù come: “l'esercizio su una persona di uno o dell'insieme dei poteri inerenti al diritto di proprietà, anche nel corso del traffico di persone, in particolare di donne e bambini al fine dello sfruttamento sessuale”. Con l'articolo in questione, per la prima volta, la nozione di tratta di persone viene inserita nello statuto di un Tribunale internazionale: tale delitto, infatti, non compare negli statuti del Tribunale militare internazionale, del Tribunale penale internazionale dell'Ex Jugoslavia e in quello del Ruanda. Lo Statuto della CPI è stato adottato a Roma il 17 luglio 1998.

⁶¹ Per completezza espositiva riportiamo anche il testo dell'art. 3 del Protocollo sullo *smuggling* nella parte in cui definisce il fenomeno: “*Smuggling of migrants*” shall mean the procurement, in order to obtain, directly or indirectly, a financial or other material benefit, of the illegal entry of a person into a State Party of which the person is not a national or a permanent resident”. È doverosa una precisazione: si riscontra ancora in alcuni casi la difficoltà da parte degli Stati nel distinguere con chiarezza nella propria legislazione interna le due fattispecie di *trafficking* e *smuggling*, nonostante la chiara differenziazione posta dai Protocolli. Ciò è da ritenere sintomo della complessità della distinzione in fatto tra i due fenomeni. Cfr. *Trafficking in Persons Report*, cit., pp. 10 e 11.

Nella prima sessione del gennaio 1999, l'Argentina propose una definizione di tratta fedele a quella della Convenzione del 1949⁶², nella quale il consenso della vittima a venire sfruttata risultava del tutto ininfluenza ai fini del riconoscimento del reato⁶³. Gli Stati Uniti, nella sessione di lavoro successiva, presentarono una definizione più breve, in cui lo sfruttamento veniva definito semplicemente un'attività per la quale "una persona non si offre liberamente" e venivano elencati tassativamente i mezzi tramite i quali si considera escluso il consenso della vittima⁶⁴. Tra le due definizioni proposte prevalse quella dell'Argentina, anche attraverso l'appoggio della quasi totalità delle ONG coinvolte nella formazione del Protocollo⁶⁵. Venne scelto di inserire (all'art. 3, lett. a) un elenco, a titolo esemplificativo, di alcuni mezzi atti a estorcere il consenso della vittima⁶⁶ e di allargare poi tale elenco prevedendo come mezzo criminale anche qualsiasi abuso di "una posizione di vulnerabilità". Con tale espressione s'intende ogni situazione nella quale la persona non ha "nessun'altra scelta reale o accettabile che non quella di sottomettersi"⁶⁷. A questa condizione sono ricollegabili non solo situazioni di minorazione psichica, ma ogni situazione di fattuale inferiorità del soggetto migrante, quali possono essere stati di sottosviluppo sociale, culturale o personale, tali da costituire un "elemento viziante del consenso del soggetto migrante in conseguenza di

⁶² Vedi *supra* par. 6, p. 19.

⁶³ Cfr. "Draft elements for an agreement on the prevention, suppression and punishment of international trafficking in women and children, supplementary to the Convention against Transnational Organized Crime, submitted by Argentina", sessione 1 del Comitato *ad hoc* per l'elaborazione della Convenzione contro il crimine organizzato, UN doc. A/AC.254/8, Vienna, 1999.

⁶⁴ Tra essi il rapimento, la minaccia, l'inganno, l'uso della forza, la coercizione. Cfr. "Draft Protocol to combat International Trafficking in Women and Children, supplementary to the United Nations Convention against Transnational Organized Crime: proposal submitted by the United States of America" sessione 1 del Comitato *ad hoc* per l'elaborazione della Convenzione contro il crimine organizzato, UN doc. A/AC.254/4/Add.3, Vienna, 1999. Come abbiamo visto, la realtà dimostra che i mezzi utilizzabili per ottenere il consenso della persona possono essere anche altri. Vedi cap. 1, par. 4, pp. 6, 7.

⁶⁵ A sostegno della posizione dell'irrelevanza del consenso si schierarono principalmente il Gruppo di lavoro sulle le moderne forme di schiavitù e la Rete internazionale dei diritti umani. Il Gruppo di lavoro inviò un rapporto nel quale raccomandava che il Protocollo sulla tratta "non limiti il suo campo di applicazione al traffico ottenuto con la forza e la costrizione, ma comprenda tutte le forme di traffico con o senza il consenso della vittima". Cfr. COLOMBO SVEVO, *Dibattito sul Protocollo dell'ONU*, reperito sul sito: www.aretusa.net/02areadocumenti/02documenti03.php.

⁶⁶ Essi sono: "impiego o minaccia d'impiego della forza o di altre forme di coercizione, di rapimento, frode, inganno". Cfr. art. 3, lett. a).

⁶⁷ Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Interpretive notes for the official records (travaux préparatoires) of the negotiation of the UN Convention against Transnational Organized Crime and Protocols thereto*, UN doc. A/55/383/Add.1, Vienna 2000, par. 63. Nei lavori preparatori del Protocollo si è proposto di utilizzare la dizione *inducement* per indicare uno dei mezzi atti a reclutare le persone per la tratta. In questo caso però nel comportamento del reclutatore sarebbe stata compresa anche la semplice prospettiva di una più elevata qualità di vita nel Paese di destinazione, con il rischio concreto di vedere pericolosamente avvicinarsi la condotta del trafficante a quella del contrabbandiere di migranti.

un comportamento attivo di persuasione”⁶⁸. Alla lett. b) venne, quindi, sancito il “*principio dell’irrelevanza del consenso*”:

“The consent of a victim of trafficking in persons to the intended exploitation set forth in subparagraph (a) of this article shall be irrelevant where any of the means set forth in subparagraph (a) have been used”

Questa disposizione a una prima lettura può sembrare tautologica. Abbiamo visto, infatti, che le modalità a cui si riferisce la lett. a) sono tali da aggirare il rifiuto della vittima o in ogni caso da viziare il consenso. In realtà la precisazione di cui alla lett. b) ha una doppia utilità: in primo luogo specifica che un consenso viziato equivale a un non-consenso, concetto scontato e assodato nella cultura giuridica occidentale, ma non altrettanto in quella di alcuni ordinamenti dei Paesi meno sviluppati. In secondo luogo, e soprattutto, la disposizione della lett. b) è una norma sulla prova. Essa mira infatti a liberare la persona trafficata dall’onere della prova di dover dimostrare la mancanza del proprio consenso e a facilitare, in tal modo, l’opera dell’accusa nei confronti del trafficante⁶⁹. A questo proposito, nelle note interpretative, si specifica con chiarezza che la disposizione di cui alla lett. b) non deve, in ogni caso, interpretarsi come una restrizione al diritto della persona (il trafficante) ad essere pienamente difesa e a beneficiare della presunzione d’innocenza⁷⁰. Viene inoltre indicato che la stessa disposizione non deve interferire nell’assistenza giudiziaria reciproca tra gli Stati Parte prevista dall’art. 18 della Convenzione madre⁷¹.

Si è ritenuto di dover prevedere una disposizione ancora più restrittiva nei confronti della condotta criminosa verso i minori, al fine di proteggere e garantire ulteriormente

⁶⁸ ROSI, *La tratta di esseri umani e il traffico di migranti. Strumenti internazionali*, in *Cassazione Penale*, 2001, vol. 6, p. 1990. In questo caso non si fa riferimento al consenso della vittima ad essere trasportata, perché avremmo altrimenti a che fare con la fattispecie di *smuggling*, ma il consenso viene considerato nella successiva fase dello sfruttamento. È bene rimarcare l’importanza di tale indicazione dal momento che proprio nella mancanza dell’elemento del consenso consiste la differenza tra *smuggling* e tratta: solo nel primo caso, come abbiamo avuto modo di vedere, la persona si rende disponibile ad essere trasportata.

⁶⁹ Una persona nei cui confronti sono stati usati i mezzi previsti dalla lett. a), potrebbe in un momento successivo, offrire il proprio consenso ad essere sfruttata: si pensi alla condizione di chi, una volta giunto nel paese di destinazione perché costretto, si trovi nella condizione di decidere volontariamente di venire sfruttato, solo per non dover ritornare nel Paese d’origine, con tutte le ripercussioni del caso.

⁷⁰ Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Interpretive notes*, cit., par. 67 e 68.

⁷¹ *Ibidem*.

questa categoria senza dubbio più a rischio. Per le persone sotto i diciotto anni⁷² è stabilito che anche nel caso in cui non sia utilizzato alcun mezzo previsto dalla lett. a), si possa configurare il reato di tratta, qualora le giovani vittime vengano reclutate, trasportate, trasferite o semplicemente accolte al fine di sfruttamento. Si è voluto in tal modo evitare il rischio che possano essere giustificate “condotte di cessione del minore o autorizzazione all’allontanamento del minore, da parte del soggetto che ne abbia la potestà o che la eserciti”⁷³.

Il punto cruciale della definizione di tratta consiste nella concezione dello sfruttamento delle persone, vero segno distintivo del fenomeno. Nelle sessioni dei lavori preparatori si valutarono, anche in questo caso, le due diverse definizioni proposte dalle delegazioni argentina e statunitense. Mentre quest’ultima definiva tratta di esseri umani solamente quei comportamenti sfocianti, in un secondo tempo, nella prostituzione e nello sfruttamento sessuale, la proposta dell’Argentina prevedeva, invece, un elenco che comprendeva anche ulteriori metodi di sfruttamento⁷⁴. Nella seconda sessione di lavoro, pur accogliendo la proposta argentina di includere nella finalità della tratta anche altre forme di sfruttamento diverse da quello legato esclusivamente al mercato del sesso, le delegazioni si posero il problema di come, in concreto, inserire nella definizione di tratta il concetto di sfruttamento. Se, infatti, un’elencazione esaustiva delle definizioni delle relative fattispecie di sfruttamento non risultava realizzabile, per l’impossibilità di raggiungere un consenso generale su definizioni che erano tutt’altro che pacifiche, nemmeno la disposizione che si limitava a definire semplicemente lo sfruttamento come “finalità della tratta”, sembrò adeguata, dal momento che, pur avendo il pregio dell’adattabilità nel tempo, tale nozione lasciava agli Stati una libertà troppo ampia di

⁷² Sotto tale limite d’età, in conformità con l’art. 1 della *Convenzione sui diritti del fanciullo* del 1989, l’art. 3 lett. d) considera la persona minore. La *Convenzione sui diritti del fanciullo* è stata adottata dall’Assemblea generale delle Nazioni Unite nel novembre 1989 ed è entrata in vigore, a livello internazionale, il 2 settembre 1990.

⁷³ ROSI, *La tratta di esseri umani e il traffico di migranti*, cit., p. 1990. Rosi, individuandovi lo stesso stato di immaturità psicologica, sostiene che l’indicazione di cui alla lett. c) è interpretabile in maniera estensiva per “quelle situazioni connesse a relazioni interpersonali non solo con soggetti minori di età, ma anche riferibili a particolari strutture giuridiche dei rapporti personali di Paesi a diverse culture (...) o a situazioni di fatto caratterizzate o riconducibili ad eventi particolari, nei quali possa configurarsi una posizione controllato-controllore.”

⁷⁴ Tra essi ricordiamo: 1) la riduzione in schiavitù, servitù o condizioni analoghe; 2) il lavoro forzato; 3) la prostituzione e altre forma di sfruttamento sessuale di donne e bambini, anche in presenza del consenso della vittima; 4) la produzione, distribuzione o importazione di materiale pornografico relativo a donne e bambini; 5) il turismo sessuale; 6) la modificazione o l’annullamento dello *status* coniugale di una donna. Cfr. *Draft elements for an agreement on the prevention, suppression and punishment of international trafficking in women and children*, op. cit. supra a nt. 20.

stabilire le varie forme di sfruttamento, col rischio, quindi, di vanificare gli sforzi di armonizzazione delle legislazioni nazionali.

La soluzione finale costituisce un soddisfacente compromesso che si pone a metà tra le due opzioni: si è giunti non propriamente a una definizione di sfruttamento, ma piuttosto a un'elencazione a titolo esemplificativo di varie tipologie di sfruttamento. Si legge, infatti, alla lett. a):

“Exploitation shall include, at a minimum, the exploitation of the prostitution of others or other forms of sexual exploitation, forced labour or services, slavery or practices similar to slavery, servitude or the removal of organs”

Il Protocollo, quindi, stabilisce il “livello minimo” al quale gli Stati devono conformarsi nelle proprie norme che disciplinano lo sfruttamento, lasciando ad essi la libertà relativa di poterne individuare concretamente le diverse forme nelle legislazioni interne.

In particolare, le più importanti discussioni nell'elaborazione del testo, si sono avute in merito alla concezione dello sfruttamento inteso come prostituzione o comunque come sfruttamento sessuale⁷⁵. La diversa, e talvolta antitetica, considerazione del *sex business* nella politica degli Stati, ha impedito di inserire una definizione dello sfruttamento sessuale nel contesto del Protocollo⁷⁶: in tal modo si è voluto permettere, inoltre, un'adesione maggiore al trattato anche da parte di quegli Stati che nelle loro economie considerano anche le risorse provenienti dal mercato del sesso, talvolta espressamente legalizzando le attività concernenti la prostituzione. Quest'ultimi, ottenendo anche il sostegno di alcune ONG e di alcuni organi delle Nazioni Unite, hanno a lungo spinto per non inserire la prostituzione nelle tipologie di sfruttamento previste dall'art. 3⁷⁷. La maggior parte delle delegazioni, tuttavia, in particolare quelle

⁷⁵ Abbiamo avuto modo di vedere come questa pratica sia la più utilizzata da parte delle organizzazioni criminali. Cfr., par. 4, cap. 1.

⁷⁶ Per un certo periodo ha fatto parte del progetto di Protocollo la definizione proposta dagli Stati Uniti. Essi definivano lo sfruttamento sessuale come: *“Of an adult, (forced) prostitution, sexual servitude or participation in the production of pornographic materials for which the person does not give free and informed consent; Of a child, sexual servitude or use of a child in pornography”*. Cfr UN doc. A/AC.254/L.105, sessione 6 del Comitato *ad hoc* per l'elaborazione della Convenzione contro il crimine organizzato, Vienna 1999.

⁷⁷ I maggiori sostenitori della non previsione della prostituzione come pratica di sfruttamento, sono stati i principali Paesi industrializzati. Tra essi: l'Inghilterra, l'Australia, il Canada, la Danimarca, la Spagna,

appartenenti a Paesi meno sviluppati, ha preteso di far rientrare lo sfruttamento sessuale nell'alveo dello sfruttamento ai fini di tratta, ritenendo questa previsione come l'unica realmente garante dei diritti umani⁷⁸. Nelle note interpretative si sottolinea che il Protocollo non definisce il termine "prostituzione" o "sfruttamento sessuale"⁷⁹, ma li considera solamente nel contesto della tratta di persone, senza voler incidere sulla maniera in cui gli Stati trattano la questione della prostituzione nel loro diritto interno.

Per quanto riguarda gli altri metodi di sfruttamento previsti dall'art. 3, nei lavori preparatori vennero comunque discusse le possibili definizioni anche se, come abbiamo visto, non furono poi inserite nel Protocollo. Riteniamo opportuno fornirne una rapida analisi. La discussione sulla definizione di "lavoro forzato" ruotò intorno alla proposta degli Stati Uniti che considerava esclusivamente il lavoro ottenuto tramite l'uso di minaccia della forza o di altre forme di coercizione ed escludeva, invece, i casi di servitù da debito, i casi in cui la prestazione è ottenuta attraverso mezzi fraudolenti e, in particolare, i casi in cui alcune forme di lavoro sono prestate a causa di condizioni estreme di povertà⁸⁰. Si nota, inoltre, che questo tipo di previsione prescinde dalla

l'Irlanda, il Giappone, i Paesi Bassi, la Svizzera, la Thailandia. La loro posizione è stata appoggiata dalla Relatrice speciale dell'ONU contro la violenza sulle donne: nel suo rapporto domandava che le espressioni "prostituzione" e "sfruttamento sessuale" non fossero inserite nel Protocollo, dubitando che le attività dell'industria del sesso possano costituire "sfruttamento sessuale". Parimenti l'Alto commissario sui diritti dell'uomo e l'Organizzazione internazionale del lavoro hanno proposto di sopprimere i riferimenti a "prostituzione" e "sfruttamento sessuale". Se sottesa alla posizione della Relatrice speciale è possibile individuare una motivazione riguardante il pericolo di una considerazione degradante della donna intesa esclusivamente come vittima, non altrettanto chiare appaiono le motivazioni delle posizioni dell'Alto commissario e dell'Organizzazione del lavoro. Cfr. RAYMOND, *Guide du nouveau Protocole*, cit., p. 6.

⁷⁸ Tra i sostenitori di una definizione di tratta la più garante possibile dei diritti fondamentali delle vittime figurano: l'Algeria, l'Argentina, il Belgio, il Burkina Faso, la Cina, la Colombia, Cuba, l'Egitto, la Finlandia, la Francia, il Marocco, la Norvegia, le Filippine, la Santa Sede. La Svezia e l'Italia non hanno mai assunto una posizione chiara, ma alla fine hanno accettato l'inserimento dello sfruttamento sessuale all'interno delle tipologie di sfruttamento. Questa posizione è stata sostenuta dal Gruppo di lavoro sulle forme moderne di schiavitù: nel rapporto inviato alla Sotto-Commissione per la Protezione dei diritti dell'uomo si legge che: "la Relatrice speciale sulla violenza contro le donne ha proposto una definizione di tratta incompatibile con i principi della Convenzione del 1949" Cfr. RAYMOND, *Guide du nouveau Protocole*, cit. p. 6.

⁷⁹ Per la definizione di questi concetti rimane quindi valida l'unica definizione universalmente riconosciuta e cioè quella contenuta nella *Convenzione per la repressione del traffico di esseri umani e dello sfruttamento sessuale* del 1949, art. 1 e 2. L'art. 2 stabilisce: "The parties to the present Convention further agree to punish any person who: 1) keeps or manages, or knowing finances or take part in the financing of a brothel; 2) knowing lets or rent a building or other place or any part thereof for the purpose of the prostitution of others". Si nota la carenza delle disposizioni ormai inadeguate all'evoluzione dello sfruttamento.

⁸⁰ Tale definizione prevedeva che: "Forced labour" shall mean all work or service extracted from any person under the threat [or] [,] use of force [or coercion], and for which the person does not offer himself or herself with free and informed consent". Cfr. UN doc. A/AC.254/4/L.105, op. cit. supra a nt. 36. Essa riprende gli stessi concetti presenti nella Convenzione OIL n. 29 del 1930, la quale recita all'art. 2:

considerazione degli altri mezzi ingannatori e fraudolenti, in particolare quelli legati allo “abuso di una posizione di vulnerabilità”. Fu proposta, di conseguenza, una definizione più ampia che supplisse alle deficienze presenti in quella statunitense, comprendente anche i casi di servitù da debito, i casi in cui la prestazione è ottenuta mediante comportamenti fraudolenti e i casi in cui certe forme di lavoro sono prestate a causa di una condizione di estrema povertà. Essa stabiliva che:

“Forced labour” shall mean labour or services obtained through force or the threat of force, or the use of coercion, or through any scheme or artifice to defraud, including one where the status or condition results from a debt or contract made by that person and the value of the labour or services as reasonably assessed is not applied towards the liquidation of the debt or the fulfilment of the contract (i.e. debt bondage), or by any means or plan or pattern, including but not limited to false and fraudulent pretenses and misrepresentations, such that the person reasonably believes that he or she has no alternative but to perform the service”⁸¹

Discorso del tutto analogo va fatto per quanto riguarda la proposta di definizione di “schiavitù”. Le delegazioni presero come punto di riferimento la nozione suggerita dai Paesi Bassi, la quale, però, presentava gli stessi difetti contenuti nella definizione di lavoro forzato proposta dagli Stati Uniti⁸². Essa indicava, cioè, solamente alcuni dei mezzi indicati nel Protocollo come integranti la fattispecie di tratta. Si optò, quindi, per una definizione più ampia:

“Forced or compulsory labour shall mean all work or service which is exacted from any person under the menace of any penalty and for which the said person has not offered himself voluntarily”.

⁸¹ Cfr. UN doc. A/AC.254/4/Add.3/Rev. 2, article 1, option 1, footnote n. 9, sessione 4 del Comitato ad hoc per l’elaborazione della Convenzione contro il crimine organizzato, Vienna 1999.

⁸² Tale definizione prevedeva che: *“Servitude shall mean a condition of dependency whereby a person’s abuse of power or use of coercion or force restricts the fundamental rights of another person and includes the acts described in the Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade, and Institutions and Practices Similar to Slavery”.* Cfr. UN doc. A/AC.254/4/Add. 19, sessione 7 del Comitato ad hoc per l’elaborazione della Convenzione contro il crimine organizzato, Vienna 1999. L’origine normativa del concetto di schiavitù è riferibile all’art. 4 della Dichiarazione Universale dei diritti dell’uomo per il quale vedi *supra* p. 2, all’art. 8, par. 2 del Patto Internazionale sui diritti civili e politici del 1966, ai sensi del quale *“no one shall be held in servitude”* e all’art. 1 della Convenzione supplementare a quella di Ginevra del 1956 per il quale vedi *supra* a nt. 2.

*“Servitude” shall mean the condition of a person who is unlawfully compelled or coerced by another to render any service to the same person or to others and who has no reasonable alternative but to perform the service, and shall include domestic servitude and debt bondage”*⁸³

Tale definizione però venne considerata, dalla maggior parte delle delegazioni, troppo vaga per essere inserita in uno strumento legale: d'altronde essa rappresentava l'unica nozione di schiavitù accettata da tutti gli Stati. Si preferì, quindi anche in questo caso, non includere la definizione del fenomeno nel Protocollo.

Nelle note interpretative viene altresì specificato che rientra nel campo d'applicazione del Protocollo anche l'adozione illegale di minori, qualora essa possa essere assimilata al concetto di schiavitù così come definito nella Convenzione supplementare del 1956⁸⁴.

Infine, alle delegazioni è parso conveniente includere espressamente tra le forme di sfruttamento il “prelievo di organi”, nonostante questa pratica rientri, in ogni caso, nella più ampia fattispecie di schiavitù. Le note interpretative chiariscono che la rimozione d'organi effettuata su un minore a scopo di terapia medica, anche senza il consenso dei genitori o del rappresentante legale, non costituisce una forma di sfruttamento⁸⁵.

8. La relazione del Protocollo con la Convenzione madre e l'interpretazione

Prima di addentrarci nell'analisi dei collegamenti tra il Protocollo e la Convenzione, riteniamo opportuno fornire una sintesi dei più importanti contenuti della Convenzione di Palermo, al fine di avere chiaro il contesto nel quale si applicano le disposizioni contenute nel Protocollo sulla tratta. Nel corso degli specifici paragrafi dedicati all'analisi delle singole norme del Protocollo avremo modo di evidenziare i casi di rinvio, espliciti e impliciti, agli articoli della Convenzione. La portata di talune

⁸³ Cfr. UN doc. A/AC.254/4/Add.3/Rev.7, sessione 11 del Comitato *ad hoc* per l'elaborazione della Convenzione contro il crimine organizzato, Vienna 2000. L'inserimento di una nuova definizione di schiavitù nel Protocollo è stato proposto da alcuni Paesi del Nord Europa per colpire alcuni casi di schiavitù moderna che non rientrano nella fattispecie descritta dalla Convenzione del 1959.

⁸⁴ Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Interpretive notes*, cit., par. 66.

⁸⁵ *Ibidem*, par. 65. L'inclusione della fattispecie del prelievo d'organi è stata in particolar modo richiesta da alcuni Paesi africani preoccupati dal verificarsi di alcuni casi di tratta di persone al fine di prelevare loro gli organi per la successiva vendita.

disposizioni del Protocollo, inoltre, potrà essere compresa appieno solamente nel contesto normativo della Convenzione madre.

La Convenzione sulla criminalità organizzata transnazionale fornisce, innanzitutto, le definizioni universalmente riconosciute di gruppo criminale organizzato, di “*serious crime*”, di proventi del reato, di sequestro e di confisca dei beni. Essa stabilisce, poi, gli obblighi universali di incriminazione in relazione alla partecipazione ad un gruppo di criminalità organizzata, al compimento di fatti di corruzione, al riciclaggio di proventi del reato, all'intralcio alla giustizia, fornendo anche i parametri per l'applicazione delle pene irrogabili. Per quanto riguarda la tutela delle persone la Convenzione richiede misure di protezione dei testimoni e delle vittime del reato e prevede procedure specifiche per l'assistenza giudiziaria, l'estradizione, il trasferimento dei giudizi, il sequestro e la confisca dei proventi del reato, il tutto in un quadro di cooperazione giudiziaria. Infine dispone due misure che ricoprono un ruolo fondamentale nell'assistenza agli Stati e nel controllo del loro lavoro: istituisce un fondo per l'assistenza ai Paesi meno forniti di mezzi, al fine di favorire il recepimento della Convenzione al loro interno e crea la Conferenza degli Stati Parte per il monitoraggio e l'assistenza agli Stati.

Nell'art. 37 della Convenzione si stabiliscono le regole per la relazione con i vari Protocolli ad essa collegati. Il principio base è che i quattro strumenti delle Nazioni Unite sono stati redatti in maniera tale che formino un *unicum* normativo: la Convenzione prevede le disposizioni generali contro la criminalità organizzata transnazionale, i Protocolli contengono le disposizioni specifiche in rapporto al proprio oggetto. In tal modo ogni disposizione generale contenuta nella Convenzione sarà pertinente e applicabile ai Protocolli.

Il combinato disposto dall' art. 37 e dall'art. 1 del Protocollo sulla tratta permette di individuare quattro punti fondamentali per la relazione tra i due documenti⁸⁶. In primo luogo nessuno Stato può essere parte del Protocollo se non è parte anche della Convenzione (art. 37, par. 2 della Convenzione). Sono ammesse la ratifica o l'adesione simultanee, ma uno Stato non può essere vincolato a un obbligo previsto dal Protocollo se non è ugualmente vincolato agli obblighi stabiliti dalla Convenzione. In secondo

⁸⁶ Cfr. NAZIONI UNITE, UFFICIO CONTRO LA DROGA E IL CRIMINE (UNODC), *Legislative Guides for the implementation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime and Protocols thereto*, New York, 2005.

luogo la Convenzione e il Protocollo devono essere interpretati congiuntamente (art. 37, par. 4 della Convenzione e art. 1, par. 1 del Protocollo). Nell'interpretazione dei due strumenti bisogna tener conto dell'insieme di tutti gli altri strumenti internazionali in materia ed è opportuno attribuire un senso analogo alle disposizioni redatte in termini analoghi. L'interpretazione del Protocollo dev'essere sempre eseguita in considerazione dell'oggetto del trattato: in alcuni casi, infatti, essa può modificare l'interpretazione da attribuire ad alcune norme della Convenzione.

In terzo luogo le disposizioni della Convenzione si applicano “*mutatis mutandis*” al Protocollo (art. 1, par. 2 del Protocollo). Le note interpretative precisano che è possibile applicare le disposizioni con le modifiche dettate in base alle circostanze, ma solo se e nella misura in cui, tali modifiche siano necessarie⁸⁷. Infine bisogna sempre considerare che i fatti previsti come reati dal Protocollo sono in maniera equivalente previsti come reati dalla Convenzione (art. 1, par. 3 del Protocollo). Viene in tal modo a crearsi un doppio collegamento che trasferisce i reati dal Protocollo alla Convenzione e in ugual misura dalla Convenzione al Protocollo⁸⁸.

L'interpretazione del Protocollo, così come quella della Convenzione, è soggetta alle regole stabilite dalla Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969⁸⁹. Le questioni sull'interpretazione delle singole norme contenute nel Protocollo saranno trattate nel corso della trattazione: qui ci limitiamo a esaminare i principi base sull'interpretazione stabiliti dall'art. 14 del Protocollo, innanzitutto *il principio di non discriminazione*. Secondo tale principio le disposizioni del Protocollo devono essere interpretate in maniera tale che le persone non diventino oggetto di discriminazione per essere vittime di tratta. Questo principio riguarda esclusivamente l'interpretazione del Protocollo e non invece l'interpretazione della legislazione nazionale degli Stati Parte che applicano lo strumento. Tuttavia i redattori auspicano che il medesimo metodo interpretativo venga utilizzato nella redazione delle norme di diritto interno, in particolar modo quelle che riguardano l'assistenza alle vittime e la protezione delle stesse⁹⁰.

⁸⁷ Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Interpretive notes*, cit., par. 62.

⁸⁸ Le singole fattispecie di reato previste dalla Convenzione che si applicano al Protocollo verranno analizzate in seguito nel capitolo. Vedi par. 10.

⁸⁹ Cfr. NAZIONI UNITE, *Raccolta dei Trattati*, vol. 1155, n. 18232.

⁹⁰ Cfr. NAZIONI UNITE, UFFICIO CONTRO LA DROGA E IL CRIMINE (UNODC), *Legislative Guides*, cit., pp. 274 e 275.

Il secondo principio fondamentale nell'interpretazione del Protocollo è *il principio di non interferenza tra gli strumenti internazionali*. Esso comporta, in primo luogo, che l'insieme dei diritti, degli obblighi e delle responsabilità cui uno Stato è sottoposto prima della ratifica del Protocollo, non venga modificato a causa dell'applicazione di quest'ultimo. Nel Protocollo vengono citati altri strumenti internazionali: ciononostante se uno Stato non fa parte del citato strumento, non sarà soggetto agli obblighi stabiliti da esso. Il Protocollo si basa sui diritti umani fondamentali contemplati dal diritto internazionale. *Il principio di non interferenza* prevede, tuttavia, che se uno Stato non riconosce i diritti citati (a meno che naturalmente non si tratti di *jus cogens*) non sarà tenuto ad applicarli per il solo fatto di far parte del Protocollo. Vista la gran mole di strumenti internazionali che si intrecciano nelle materie disciplinate dal Protocollo di Palermo, i redattori auspicano che, prima di aderirvi, gli Stati valutino attentamente la portata degli obblighi preesistenti in base al diritto consuetudinario e convenzionale⁹¹. Nelle note interpretative viene specificato che l'applicazione del Protocollo non modifica lo statuto dei rifugiati⁹².

9. L'oggetto e l'ambito di applicazione

Sono tre gli obiettivi fondamentali che si prefigge il Protocollo all'art. 2: prevenire e combattere la tratta; proteggere e assistere le vittime; promuovere la cooperazione tra gli Stati Parte. Nella Risoluzione che conferiva il mandato al Comitato *ad hoc* di redigere un Protocollo sulla tratta addizionale alla Convenzione sul crimine organizzato⁹³, l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite limitava l'ambito di applicazione del trattato alle donne e ai bambini⁹⁴. Tuttavia, già nella seconda sessione di lavoro, la maggior

⁹¹ *Ibidem*.

⁹² Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Interpretive notes*, cit., par. 84.

⁹³ Risoluzione 53/111, cit.

⁹⁴ Storicamente l'attenzione degli strumenti internazionali riguardanti la tratta o comunque il traffico di esseri umani si è rivolta principalmente alle donne e ai bambini. Il primo trattato che estese la protezione anche ai maschi adulti è stata la Convenzione del 1949 (vedi *supra* par. 6). Successivamente, in particolar modo dagli anni settanta, le Nazioni Unite ritennero più proficuo occuparsi della tratta, direttamente e indirettamente, a livello settoriale e focalizzarono l'attenzione esclusivamente su donne e bambini in base alle statistiche che individuavano queste due categorie come le più sfruttate. Vennero prodotti quindi: la *Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti della donna* del 1979; la *Convenzione per i diritti del fanciullo* del 1989; la *Risoluzione* dell'Assemblea Generale n. 49/166 del

parte delle delegazioni proposte di estendere l'oggetto del Protocollo anche ai maschi adulti, pur rimanendo la particolare attenzione alle categorie più deboli delle donne e dei minori. Direttamente collegata alla scelta di contemplare anche la categoria dei maschi adulti, è la previsione, nelle tipologie di sfruttamento, anche di modalità diverse dalla prostituzione o comunque dallo sfruttamento sessuale: ammettere che la tratta sia finalizzata anche a fini quali il lavoro forzato o la schiavitù presuppone l'estensione della protezione a tutti gli esseri umani, dal momento che il rilievo statistico che individua come vittime di tratta principalmente donne e bambini è valido solo se collegato esclusivamente allo sfruttamento sessuale.

Dall'analisi dell' art. 4 del Protocollo possiamo individuare tre limiti al campo di applicazione del trattato. Esso si applica: 1) qualora il reato coinvolga un gruppo criminale organizzato; 2) qualora il reato sia di natura transnazionale; 3) qualora il reato sia relativo alla tratta di persone. Quest' ultima precisazione potrà sembrare scontata e inutile, dal momento che l'intero Protocollo è dedicato alla tratta delle persone: essa va, però, letta e analizzata nel contesto di tutti e quattro gli strumenti in questione delle Nazioni Unite, considerando nel nostro caso in particolare la Convenzione e il Protocollo sulla tratta. È possibile individuare in questo terzo limite, infatti, l'intento dei redattori di sottolineare l'importanza di una legislazione di applicazione della Convenzione e dei Protocolli collegati, coerente e coordinata. Un esempio: nel caso in cui gli inquirenti di uno Stato Parte si trovino in presenza, nella stessa indagine, del reato di tratta di persone (regolato dal Protocollo sulla tratta), del reato di riciclaggio (regolato dalla Convenzione madre) e del reato di *smuggling* (regolato dal Protocollo sul traffico di migranti), sarà di fondamentale importanza che gli stessi inquirenti possano agire in un contesto ordinato e coerente di norme, al fine di ottenere la massima efficacia dell'indagine. Per questo motivo di coerenza, è richiesto che le disposizioni dei Protocolli siano applicate strettamente nel contesto del reato per il quale lo strumento è disposto⁹⁵.

Per quanto riguarda il primo limite, ossia l'essenziale coinvolgimento di un gruppo criminale organizzato, ci ricollegiamo a quanto visto nella descrizione del fenomeno di

1994 che individua l'ambito d'applicazione della tratta limitatamente alle donne e ai bambini; la *Convenzione ILO* n. 182 del 1999 che definisce la tratta come una delle peggiori forme di lavoro minorile. Il Protocollo di Palermo costituisce in questo senso una grossa novità e un notevole passo in avanti.

⁹⁵ Cfr. NAZIONI UNITE, UFFICIO CONTRO LA DROGA E IL CRIMINE (UNODC), *Legislative Guides*, cit., p. 277.

tratta⁹⁶. Nell'esecuzione del reato è indispensabile agire "attraverso un meccanismo operativo di perpetrazione del crimine che viene a coinvolgere più persone, atte a "garantire" con la loro compartecipazione la realizzazione di tutti i segmenti dell'azione criminale"⁹⁷. Nel definire la nozione di "gruppo criminale organizzato", le delegazioni, dovendo far riferimento ad un concetto giuridico che potesse valere tanto nei Paesi di diritto anglosassone, quanto in quelli di tradizione europea, hanno optato per un' ampia definizione che comprendesse sia la nozione di *associazione per delinquere*⁹⁸ conosciuta nei paesi di *civil law*, sia la nozione di *conspiracy*, figura tipica dei paesi di *common law*⁹⁹.

Abbiamo avuto modo di constatare l'inevitabile carattere transnazionale del fenomeno di tratta¹⁰⁰: l'art. 3 della Convenzione definisce il concetto di transnazionalità a livello giuridico. Un reato è di natura transnazionale se: a) è commesso in più di uno Stato; b) è commesso in uno Stato, ma una parte sostanziale della sua preparazione, pianificazione, direzione o controllo avviene in un altro Stato; c) è commesso in uno Stato, ma in esso è implicato un gruppo criminale organizzato impegnato in attività criminali in più di uno Stato; d) è commesso in uno Stato, ma ha effetti sostanziali in un altro Stato. L'espressione "effetti sostanziali" indica il caso in cui il reato comporti delle conseguenze negative particolarmente rilevanti per uno Stato parte: ad esempio il contraffare la moneta di uno Stato in un altro Stato e la conseguente messa in circolazione del denaro nell'intero pianeta¹⁰¹.

Esiste tuttavia un'importante eccezione al principio generale secondo il quale la Convenzione e i Protocolli trovano applicazione solamente quando sussistono i due elementi della transnazionalità e della partecipazione di un gruppo criminale

⁹⁶ Vedi supra cap. 1, par. 3.

⁹⁷ Cfr. ROSI, *La tratta di esseri umani e il traffico di migranti*, cit., p. 1989.

⁹⁸ La definizione di *associazione per delinquere* contemplata nella Convenzione comprende anche le caratteristiche tipiche della nozione di *associazione di stampo mafioso* adottata solamente in Italia e difficilmente esportabile all'estero.

⁹⁹ L'art. 2 alla lettera a) recita "*Organized criminal group*" shall mean a structured group of three or more persons, existing for a period of time and acting in concert with the aim of committing one or more serious crimes [cioè quelli punibili con una pena massima di almeno quattro anni, come stabilito dalla lett. b) dello stesso articolo (n.d.R.)] or offences established in accordance with this Convention, in order to obtain, directly or indirectly, a financial or other material benefit". E alla lettera c): "*Structured group*" shall mean a group that is not randomly formed for the immediate commission of an offence and that does not need to have formally defined roles for its members, continuity of its membership or a developed structure" Per *serious crimes*, ai sensi della lett. b) dello stesso articolo, s'intendono i reati punibili con una pena massima di almeno quattro anni.

¹⁰⁰ Vedi supra cap. 1, parr. 3 e 5.

¹⁰¹ Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Interpretive notes*, cit., par. 8.

organizzato¹⁰². Vi sono dei casi, infatti, disciplinati dall'art. 34 della Convenzione, concernenti reati particolarmente gravi (cd. *serious crimes*), in cui viene espressamente indicato che, nella legislazione interna degli Stati si deve prescindere dall'esistenza dei caratteri di transnazionalità e di partecipazione di un gruppo criminale organizzato per configurare il reato¹⁰³. Parte autorevole della dottrina ritiene che ciò debba accadere anche nel caso del reato di tratta di persone¹⁰⁴. Ciò comporta, nella pratica, che la magistratura dello Stato Parte nel quale è configurato il reato di tratta "senza requisiti" non avrà bisogno di dimostrare la presenza dei caratteri di transnazionalità e di partecipazione di un gruppo criminale organizzato per ottenere una sentenza di condanna¹⁰⁵. In altri termini i due elementi non dovranno essere necessariamente richiesti a titolo di prova. Le motivazioni che spingono questa parte della dottrina a ritenere valida tale l'interpretazione sono rinvenibili nell'intenzione dei redattori di fornire alle vittime di tratta l'assistenza e la protezione le più ampie possibili¹⁰⁶. In caso contrario ci saremmo trovati di fronte, infatti, a due categorie distinte di vittime: quelle oggetto di tratta da parte del crimine organizzato transnazionale (difendibili) e quelle, sempre oggetto di tratta, ma non difendibili in quanto "carenti di requisiti". In tal modo, inoltre, si sarebbe incorsi nel rischio di denegare la tutela alle vittime nella fase iniziale del fenomeno di tratta, fase in cui è ancora inevitabilmente incerto se il reato sia posto in essere da un gruppo criminale transnazionale o da altri soggetti. L'analisi di tali disposizioni hanno portato tale dottrina a ritenere il Protocollo uno strumento ad "ambito di applicazione variabile". Secondo questa interpretazione, quindi, le categorie di persone rientranti nel campo d'applicazione del Protocollo sarebbero due: le "vittime della tratta" (considerando la tratta secondo le definizioni di cui all'art. 3, e quindi come reato composto dagli elementi della transnazionalità e del coinvolgimento di gruppo

¹⁰² Una seconda eccezione al detto principio generale verrà analizzata in seguito nel par. 13 dedicato alla cooperazione giudiziaria. Vedi *infra* pp. 59-60.

¹⁰³ Nel par. 2, art. 34 della Convenzione si stabilisce che i reati previsti dagli articoli 5, 6, 8 e 23 [partecipazione a gruppo criminale organizzato, riciclaggio, corruzione intralcio alla giustizia. (N.d.R.)] "vengono inseriti nella legislazione interna di ciascuno Stato parte indipendentemente dalla natura transnazionale o dal coinvolgimento di un gruppo criminale organizzato".

¹⁰⁴ Tale posizione interpretativa è espressa in NAZIONI UNITE, UFFICIO CONTRO LA DROGA E IL CRIMINE (UNODC), *Legislative Guides*, cit., p. 259. Al par. 25 leggiamo: "*In the case of trafficking in persons, domestic offences should apply even where transnationality and the involvement of organized criminal groups do not exist*". La stessa interpretazione è fornita anche da ROSI, *La tratta di esseri umani*, cit., pp. 1991, 1992.

¹⁰⁵ Cfr. NAZIONI UNITE, UFFICIO CONTRO LA DROGA E IL CRIMINE (UNODC), *Legislative Guides*, cit., p. 277.

¹⁰⁶ Degli aspetti legati alla protezione e all'assistenza delle vittime ci occuperemo nel prossimo paragrafo.

criminale organizzato) e le *trafficked persons*, ossia le persone non propriamente vittime di tratta nel senso sopra indicato, ma in ogni caso oggetto di traffico¹⁰⁷. Si noterà che la portata dell'eccezione descritta è notevole: permettendo, infatti, agli Stati di configurare il reato di tratta nel proprio diritto interno anche a prescindere dai due requisiti della transnazionalità e della partecipazione di un gruppo criminale organizzato, si verrebbe talvolta quasi a vanificare il limite posto dall'art. 4 del Protocollo. È opportuno sottolineare, pertanto, che tale eccezione porterebbe a creare, in alcuni casi, un conflitto difficilmente risolvibile tra l'art. 4 del Protocollo e l'art. 34 della Convenzione.

10. La criminalizzazione della tratta

La criminalizzazione della tratta rappresenta il cuore delle attività che gli Stati Parte sono chiamati a porre in essere nella propria legislazione interna attuativa al fine di comporre un'armonizzazione normativa capace di regolare i molteplici elementi che compongono la fattispecie tratta di persone. La regola generale per giungere a questo scopo è che non è sufficiente che gli Stati inseriscano nei propri ordinamenti esclusivamente il reato principale di tratta di persone, ma è necessario che essi comprendano anche i reati e le disposizioni secondarie, connessi al reato di tratta secondo l'art. 3, lett. a).

L'obbligo di criminalizzazione previsto dall'art. 5 del Protocollo riguarda tanto il reato di tratta, quanto la combinazione di determinati elementi costitutivi della tratta nel caso in cui tale combinazione miri al medesimo scopo del reato principale. Gli elementi costitutivi, considerati singolarmente, non dovranno, invece, essere necessariamente criminalizzati. Al contrario, la criminalizzazione della tratta potrà avvenire anche senza che il reato venga configurato con tutti gli elementi previsti dalla definizione dell'art. 3: così, ad esempio, non è necessario che facciano parte della fattispecie concreta di tratta gli elementi della prostituzione o dello sfruttamento sessuale, affinché essa possa venir criminalizzata¹⁰⁸.

¹⁰⁷ Cfr. ROSI, *La tratta di esseri umani e il traffico di migranti*, cit., pp. 1991, 1992.

¹⁰⁸ A conferma di questa intenzione dei redattori del Protocollo, nella *Legislative Guides* troviamo scritto: "The offense defined in article 3 of the Protocol is completed at a very early stage. No exploitation needs

Questa specificazione ha una duplice valenza. Da un lato essa è volta a ribadire che accanto al dolo generico collegato alle singole condotte della fattispecie criminosa di tratta (reclutamento, trasporto, trasferimento, l'ospitare e l'accogliere), è contemplato anche il dolo specifico rappresentato dalla finalità di sfruttamento. Tale elemento pur rivestendo un ruolo essenziale per la valutazione della responsabilità dell'autore del reato, non necessariamente dovrà in concreto verificarsi affinché si possa procedere alla punizione dell'autore della tratta. Dall'altro lato tale precisazione fa intendere come in sede di attuazione del diritto e di cooperazione giudiziaria possa essere attivato il procedimento di cooperazione al semplice avverarsi di condizioni riconducibili alla tratta in sé, senza che si debba necessariamente dimostrare il realizzarsi anche dello sfruttamento, dal momento che il mero intento di sfruttamento può essere facilmente deducibile da fatti contingenti (il mezzo usato per il trasporto, il costo di quest'ultimo, la sistemazione del migrante nel Paese di destino, le intenzioni dei trafficanti successive al trasferimento desumibili dalle testimonianze della vittima). Nel contempo, da parte di alcuni, viene puntualizzato che, qualora gli Stati riscontrassero nel proprio territorio il verificarsi di altri metodi di sfruttamento ulteriori rispetto a quelli contemplati dal Protocollo, essi hanno la libertà di criminalizzare queste tipologie, in particolare se dirette allo sfruttamento di donne e bambini.

L'art. 5 punisce anche il tentativo di reato, la partecipazione in qualità di complice e l'organizzazione di altre persone nella commissione del reato. Per tentativo s'intende un atto posto in essere con l'intenzione di commettere il reato: i semplici preparativi da cui non emerge anche l'intenzione della commissione del reato non costituiscono tentativo¹⁰⁹. Al par. 1 si stabilisce che l'autore sarà punito solamente qualora abbia agito intenzionalmente (leggi: con dolo): nessun'altro elemento intellettuale (per esempio la negligenza), dovrà essere necessariamente incriminato. Nel contempo l'art. 34, par. 3 della Convenzione stabilisce, in regola generale, che lo Stato Parte, nell'applicare nel proprio diritto interno le norme contenute nella Convenzione (e di conseguenza nel Protocollo), "può adottare misure più rigide o più severe"¹¹⁰. Non si verifica in questo

to take place." Cfr. NAZIONI UNITE, UFFICIO CONTRO LA DROGA E IL CRIMINE (UNODC), *Legislative Guides*, cit., p. 287.

¹⁰⁹ Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Interpretive notes*, cit., par. 70.

¹¹⁰ Per quanto riguarda le citazioni dirette nel testo dell'elaborato dei frammenti degli articoli del Protocollo e della Convenzione è stato scelto di riportare la traduzione in italiano per una maggior

caso, comunque, un conflitto tra la norma del Protocollo e quella contenuta nella Convenzione, dal momento che la disposizione contenuta nel par. 3, art. 34 della Convenzione non è imperativa, ma meramente indicativa (si noti l'utilizzo del verbo ausiliare "potere").

In particolare, nell'attività di criminalizzazione, vista la finalità primaria di armonizzazione legislativa, sarà determinante provvedere da parte dei legislatori degli Stati, ad un'attenta analisi anche degli altri strumenti internazionali in materia, dei quali, eventualmente, siano parte e che potrebbero interferire con le disposizioni del Protocollo: in caso di concetti analoghi, sarà opportuno creare una terminologia uniforme che li definisca, al fine di formare una rete di nozioni funzionale e applicabile al caso concreto¹¹¹.

Dall'analisi dei lavori preparatori è possibile puntualizzare un concetto tutt'altro che scontato: la criminalizzazione della tratta e dei reati ad essa connessi, dev'essere attuata per mezzo di misure legislative, nel pieno rispetto del principio di legalità, come sancito nel Patto internazionale dei diritti civili e politici¹¹². Questa precisazione è dovuta al fatto che negli ordinamenti di determinati Paesi, in particolar modo quelli meno sviluppati, la repressione e la prevenzione dei reati può avvenire anche tramite la combinazione di misure diverse da quelle normative, quali possono essere quelle amministrative, quelle attuate dalle forze di polizia o direttamente dagli inquirenti¹¹³.

Per concludere questo paragrafo riteniamo utile elencare alcune disposizioni previste dalla Convenzione madre riguardanti la criminalizzazione dei reati contenuti in essa.

semplicità nell'analisi. La traduzione a cui si fa riferimento è quella non ufficiale reperita su SPIEZIA, FREZZA, PACE, *Il traffico*, cit., appendice. Tale versione è tuttavia riportata nella quasi totalità dei testi e dei documenti in italiano consultati. Nel riportare interi articoli o paragrafi si è fatto invece riferimento alla versione ufficiale in lingua inglese.

¹¹¹ In particolare le disposizioni contenute in altri strumenti internazionali che potranno essere prese in considerazione, sono: a) la definizione di "international traffic in minors" contenuta nell'art. 2, lett. a) della *Convenzione interamericana sul traffico internazionale di minori*; b) la definizione di *trafficking* contenuta nell'art. 1, par 3 della *Convenzione dell'Associazione sud-est asiatica di cooperazione regionale (ASACR) sulla prevenzione e l'eliminazione della tratta delle donne e dei bambini al fine di prostituzione* del 2002; c) le disposizioni contenute dall'art. k 3 dell' *Allegato alla Convenzione istitutiva dell'Ufficio europeo di polizia-EUROPOL*, del 1995; la *Decisione quadro 2002/629/JAI*, 2002 del Consiglio dell'Unione Europea relativa alla lotta contro la tratta degli esseri umani. Cfr. NAZIONI UNITE, UFFICIO CONTRO LA DROGA E IL CRIMINE (UNODC), *Legislative Guides*, cit., p. 290.

¹¹² Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Patto internazionale sui diritti civili e politici*, art. 15, *Risoluzione 2200 A*.

¹¹³ Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Interpretive notes*, cit., par. 69.

Data la natura composita del reato di tratta tali disposizioni rivestono particolare importanza in rapporto al reato in questione:

- *riciclaggio del denaro*: gli Stati sono tenuti a penalizzare questo reato in base a quanto disposto dall'art. 6 della Convenzione;
- *responsabilità delle persone giuridiche*: gli Stati devono prevedere tanto la responsabilità penale delle persone fisiche, quanto quella delle persone giuridiche. (art. 10);
- *le disposizioni che criminalizzano la tratta devono configurarsi come reati*: ogni disposizione, contenuta nella Convenzione e nel Protocollo che riguarda i reati, specifica che essi devono essere istituiti come norme contenute nel sistema penale. Eccezione può esser fatta solamente in caso di persone giuridiche per le quali sono previste anche le responsabilità civile o amministrativa;
- *sanzioni*: le sanzioni adottate nel diritto interno devono tener conto della gravità del reato ed essere ad essa proporzionate;
- *presenza dei difensori*: gli Stati devono adottare le misure necessarie a far sì che sia del tutto rispettato il diritto di difesa;
- *confisca dei beni*: in ogni maniera dev'essere facilitata la localizzazione, il congelamento e la confisca dei proventi della tratta e degli strumenti utilizzati per la messa in opera del reato (art. 12, 13, 14).

11. La tutela delle vittime

Le disposizioni del Protocollo di Palermo fin qui analizzate rivestono principalmente la funzione di criminalizzazione del reato di tratta. Altre disposizioni del trattato si configurano come volte a tutelare i diritti fondamentali delle persone: è il caso delle norme contenute negli articoli 6, 7 e 8 che si occupano dell'assistenza alle vittime. Queste disposizioni si dividono tra norme imperative e non imperative: le prime sono composte dalla quasi totalità dei paragrafi dei suddetti articoli, anche se è bene sottolineare che per le parti di essi non strettamente legate alle garanzie procedurali o al rimpatrio delle vittime, gli Stati hanno una maggiore libertà nell'applicazione. Norme

facoltative vere e proprie sono, invece, le disposizioni di cui ai parr. 3 e 4 dell'art. 6, i quali dispongono misure di assistenza sociale per le vittime e in particolar modo per i bambini. La spinta a non includere quest'ultime misure tra le disposizioni "cogenti" è provenuta da parte dei Paesi meno sviluppati, nei quali non sempre il livello di sviluppo socioeconomico è tale da poter permettere l'utilizzo di mezzi economici e strutturali adeguati per porre in essere tali misure: ciononostante tutti gli Stati sono invitati a prevedere tutte le misure possibili con i mezzi a disposizione di ognuno.

Le note interpretative specificano che le norme imperative andranno applicate indistintamente in ogni Stato Parte, tanto in quelli d'origine, quanto in quelli di destinazione o di transito del fenomeno di tratta¹¹⁴. Gli art. 6, 7 e 8 del Protocollo vanno letti e applicati contestualmente agli art. 24 e 25 della Convenzione i quali disciplinano, rispettivamente, la protezione dei testimoni e l'assistenza alle vittime della criminalità organizzata¹¹⁵. L'intenzione dei redattori è quella che si insaturi un rapporto di specialità tra le norme di tutela delle vittime contenute nella Convenzione e quelle contenute nel Protocollo, ossia che gli art. 6, 7 e 8 di quest'ultimo costituiscano un sostegno supplementare e specifico per le vittime della tratta, rispetto al sostegno "generale" offerto alle vittime della criminalità organizzata dalla Convenzione.

¹¹⁴ Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Interpretive notes*, cit., par. 71.

¹¹⁵ Per facilitare la lettura dell'analisi del paragrafo riportiamo qui di seguito il testo degli artt. 24 e 25 della Convenzione. Art. 24: 1. *Each State Party shall take appropriate measures within its means to provide effective protection from potential retaliation or intimidation for witnesses in criminal proceedings who give testimony concerning offences covered by this Convention and, as appropriate, for their relatives and other persons close to them.* 2. *The measures envisaged in paragraph 1 of this article may include, inter alia, without prejudice to the rights of the defendant, including the right to due process: (a) Establishing procedures for the physical protection of such persons, such as, to the extent necessary and feasible, relocating them and permitting, where appropriate, non-disclosure or limitations on the disclosure of information concerning the identity and whereabouts of such persons; (b) Providing evidentiary rules to permit witness testimony to be given in a manner that ensures the safety of the witness, such as permitting testimony to be given through the use of communications technology such as video links or other adequate means.* 3. *States Parties shall consider entering into agreements or arrangements with other States for the relocation of persons referred to in paragraph 1 of this article.* 4. *The provisions of this article shall also apply to victims insofar as they are witnesses.*

Art. 25: 1. *Each State Party shall take appropriate measures within its means to provide assistance and protection to victims of offences covered by this Convention, in particular in cases of threat of retaliation or intimidation.* 2. *Each State Party shall establish appropriate procedures to provide access to compensation and restitution for victims of offences covered by this Convention.* 3. *Each State Party shall, subject to its domestic law, enable views and concerns of victims to be presented and considered at appropriate stages of criminal proceedings against offenders in a manner not prejudicial to the rights of the defence.*

Sottolineiamo che le misure previste a favore dei testimoni dall'art. 24, si applicano in ugual misura alle vittime della tratta.

Il par. 1 dell'art. 6 garantisce la protezione dell'identità e/o della vita privata delle vittime di tratta. Tali obiettivi possono essere raggiunti anche e soprattutto attraverso l'esclusione della pubblicità del procedimento giudiziario, qualora il diritto interno dello Stato parte lo permetta. Riguardo a quest'ultimo punto, nei lavori preparatori ci si augura che gli ordinamenti che non consentono il processo cd. "a porte chiuse", si adeguino modificando le proprie regole per la procedura giudiziaria. Viene, tuttavia, posto all'attenzione degli Stati che, qualora, nello specifico non si autorizzi la presenza del pubblico e dei media nell'aula giudiziaria, si dovrà tener conto, in ogni caso, della trasparenza del processo e del diritto alla libertà di stampa. Per garantire la riservatezza dell'identità della vittima, è permesso ad essa di non riferire alla propria difesa alcune informazioni ritenute riservate (p.e. i dati personali) o di indicare al difensore di non riferire in giudizio alcune informazioni personali. Tuttavia, in quest'ultimo caso, al fine di garantire la piena legalità del processo, si dovranno attentamente bilanciare il diritto alla riservatezza e il dovere che emerga la verità processuale¹¹⁶.

Nel successivo par. 2, l'art. 6 sancisce il dovere per ogni Stato Parte di assicurare la partecipazione delle vittime al procedimento giudiziario nel quale esse sono coinvolte: ciò deve avvenire in particolare fornendo loro le informazioni relative al processo e assicurando l'esame in giudizio delle opinioni o delle preoccupazioni espresse dalle vittime nei confronti degli autori del reato. Queste stesse disposizioni sono sancite, sebbene meno specificatamente, nel par. 3, art. 25 della Convenzione: è da ritenere, conseguentemente, che, se nell'ordinamento dello Stato Parte esiste già una legge che applica l'art. 25, non sarà necessaria un'ulteriore legge di attuazione del par. 2, art. 6 del Protocollo. Come il par. 1, anche il par. 2 dell'art. 6 è una norma imperativa, ma con l'eccezione che le disposizioni in esso contenute potranno essere attuate anche attraverso misure non necessariamente legislative.

L'interazione tra le norme sulla tutela delle vittime contenute nella Convenzione e quelle contenute nel Protocollo è in particolar modo evidente nell'analisi del par. 5, art. 6 che disciplina l'incolumità fisica delle vittime. La tutela prevista dagli articoli della Convenzione si differenzia fundamentalmente in due punti rispetto a quella prevista dal Protocollo. In primo luogo le misure previste dall'art. 24 della Convenzione dispongono, oltre alla protezione dell'incolumità fisica, anche il reperimento di un

¹¹⁶ Cfr. NAZIONI UNITE, UFFICIO CONTRO LA DROGA E IL CRIMINE (UNODC), *Legislative Guides*, cit., pp. 303 e 304.

nuovo domicilio per la vittima e prevedono delle disposizioni speciali per la consegna degli elementi di prova, in modo tale che nella deposizione del testimone sia assicurata la sua incolumità. L'obbligo sancito dal par. 5 si riferisce, invece, solamente alle misure che garantiscono l'incolumità fisica delle persone. In secondo luogo emerge anche una differenza qualitativa negli obblighi per gli Stati: mentre nel Protocollo si legge che lo Stato parte "cerca di assicurare" la sicurezza delle vittime, l'art. 25 della Convenzione prevede che lo Stato "adotta (tutte le) misure adeguate, nell'ambito dei propri mezzi". Anche in questo caso, dunque, sarà sufficiente una legge interna che applichi gli articoli della Convenzione, data l'ampiezza delle misure di garanzia previste da quest'ultima rispetto al Protocollo.

Le misure imperative previste dall'art. 6 terminano con il sesto paragrafo. In esso si stabilisce l'obbligo per lo Stato di assicurare che il proprio diritto interno offra la possibilità di ottenere un risarcimento per il danno subito. Non vengono, però, specificati i mezzi da predisporre concretamente per ottenere tale risarcimento: è possibile, tuttavia, tentare di fornire uno *standard minimo* di disposizioni da porre in essere per fare in modo che sia assicurata la riparazione dei danni. Innanzitutto gli Stati dovranno prevedere delle norme che permettano alle vittime di iniziare un'azione civile contro gli autori del reato per i danni subiti, in virtù del diritto scritto e del diritto di *common law*. Tali norme dovranno permettere alle giurisdizioni penali di accordare i danni e gli interessi (da versare da parte dell'autore alla vittima) e di condannare al risarcimento le persone ritenute colpevoli del reato. Il risarcimento dovrà essere adeguato, proporzionale al danno subito e ottenibile in tempi ragionevolmente rapidi. Sono, inoltre, auspicabili disposizioni che creino dei fondi e/o dei programmi speciali tramite i quali le vittime possano richiedere il risarcimento allo Stato per i pregiudizi e i danni subiti nel caso in cui il risarcimento del reato venga fornito tardivamente, facendolo risultare di fatto, oramai, pressoché inutile (per esempio perché la vittima del reato di tratta è deceduta)¹¹⁷.

I sei paragrafi dell'art. 8 prevedono gli obblighi imperativi per gli Stati di garantire la sicurezza delle vittime in caso di rimpatrio. In relazione a tali obblighi, possiamo individuare dall'analisi dei lavori preparatori e della dottrina, alcune regole generali. Innanzitutto viene ricordato che, essendo la Convenzione e il Protocollo degli strumenti

¹¹⁷ Cfr. NAZIONI UNITE, UFFICIO CONTRO LA DROGA E IL CRIMINE (UNODC), *Legislative Guides*, cit., p. 306.

di giustizia penale, sarà opportuno prevedere l'adattamento del diritto penale interno degli Stati riguardante l'immigrazione, al fine di poter inserire, nelle norme, la figura giuridica dell'immigrato-vittima di tratta di persone e la conseguente possibilità, per tale immigrato-vittima, di ottenere procedure particolari in caso di espulsione. In relazione a quest'ultimo caso, nel rispetto del par. 2, art. 6 del Protocollo, nel quale si garantisce la partecipazione della vittima al procedimento giudiziario che la riguarda, la lettura contestuale dell'par. 2, art. 8 e delle relative note interpretative, consente di ritenere opportuno che gli Stati prevedano delle disposizioni legislative specifiche che sanciscano il divieto di emissione del decreto di espulsione della vittima nel periodo in cui essa è coinvolta nel procedimento giudiziario contro i suoi trafficanti¹¹⁸. Secondo il par. 2, art. 8, il rimpatrio dovrebbe essere non solo non-coattivo, ma possibilmente volontario, pur non costituendo questa disposizione un vincolo per gli Stati¹¹⁹. Inoltre nel par. 6, art. 8 (e nelle relative note interpretative) viene ribadito il *principio di non interferenza tra strumenti internazionali*: l'art. 8, infatti, non interferisce con il diritto consuetudinario e pattizio internazionale riguardante l'immigrazione e il rimpatrio dei migranti, ma si integra con esso¹²⁰.

Il par. 1 dell'art. 8, nello stabilire che il rimpatrio della vittima deve essere facilitato da parte dello Stato d'accoglienza¹²¹ e che deve avvenire senza ingiustificato o irragionevole ritardo, prevede che lo Stato Parte che provvederà al rimpatrio è quello di cui la vittima ha residenza o in cui la persona "aveva il diritto di risiedere a titolo permanente": con quest'ultima frase s'intende il fatto di risiedere nel territorio dello Stato a lungo termine, e non necessariamente per un tempo indefinito¹²². A questo proposito, analizzando l'articolo 18 del Protocollo sullo *smuggling* e confrontandolo con lo speculare art. 8 in questione, ci accorgiamo di una discrepanza. Infatti, per il cittadino contemplato nell'art. 8 del Protocollo sulla tratta è sufficiente "il diritto di risiedere a titolo permanente" nello Stato Parte, il cittadino di cui all'art. 18 del Protocollo sullo *smuggling*, deve ottenere vero e proprio "diritto di residenza". Si nota che in tal modo vengono a crearsi due diverse categorie di persone: da un lato le vittime

¹¹⁸ *Ibidem*.

¹¹⁹ Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Interpretive notes*, cit., parr. 73.

¹²⁰ *Ibidem*, parr. 76 e 77.

¹²¹ Si noti la terminologia utilizzata nel testo dell'articolo che connota il carattere umanitario delle disposizioni in esso contenute: non si fa riferimento allo Stato "di destinazione" della vittima, ma allo Stato "d'accoglienza" di essa.

¹²² Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Interpretive notes*, cit., par. 72.

di tratta, le quali potranno essere rimpatriate anche nel caso abbiano perso il diritto di residenza; dall'altro i migranti trafficati illegalmente, che potranno ottenere il rimpatrio solamente qualora siano in possesso di regolare diritto di residenza in patria. L'opinione più condivisibile e più corretta, data la lettera dei relativi articoli e data l'intenzione dei redattori di entrambi i Protocolli secondo quanto è possibile intendere dalla lettura dei lavori preparatori, è che tale difformità non sia stata appositamente voluta nelle negoziazioni dei due documenti, ma si tratterebbe di un effetto dovuto alla redazione dei testi non contestuale, ma avvenuta in momenti separati.

Nel caso in cui la persona vittima di tratta non possieda i documenti necessari per il ritorno in patria, lo Stato nel quale essa è accolta, su richiesta dello Stato di cui la persona ha residenza o possiede "il diritto di risiedere a titolo permanente", sarà tenuto a fornire i documenti di viaggio, intendendo, con quest'ultimi, ogni documento necessario per poter entrare in uno Stato secondo il diritto interno di quest'ultimo¹²³. Il criterio interpretativo dell'intero art. 8, ma più in generale di tutte le disposizioni concernenti la tutela delle vittime, è sancito nel par. 5, art. 8: si dovrà, sempre e in ogni singolo caso, tener conto dei diritti riconosciuti alle vittime, in conformità col diritto interno dello Stato Parte d'accoglienza.

Abbiamo accennato alla presenza nell'art. 6 di norme non imperative, o meglio di misure facoltative. Parte della dottrina considera non imperative tutte le norme che concernono la protezione delle vittime¹²⁴. Tuttavia, stando alla lettera del testo, in conformità a quanto stabilito dalla Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati¹²⁵, laddove vengono utilizzate espressioni del tipo "lo Stato Parte adotta..." o "lo Stato Parte assicura..."¹²⁶ è da ritenere che ci si riferisca a dei veri e propri obblighi per gli Stati; laddove, invece, si usano espressioni quali "lo Stato Parte cerca di assicurare..." o "lo Stato Parte prende in considerazione..."¹²⁷, allora si è più propensi a pensare che non si tratti di un obbligo, ma piuttosto di un'indicazione alla quale lo Stato Parte può o meno attenersi, secondo la propria discrezionalità e dopo aver valutato le proprie

¹²³ *Ibidem*, par. 75.

¹²⁴ Cfr. DEGANI, *Traffico di persone*, cit., p. 237.

¹²⁵ L'art. 31, par. 1 della *Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati* recita: "Un trattato deve essere interpretato in buona fede seguendo il senso ordinario da attribuire ai termini del trattato nel loro contesto e alla luce del suo oggetto e del suo scopo". La *Convenzione di Vienna* è stata adottata il 23 maggio del 1969 ed è entrata in vigore il 27 gennaio 1980.

¹²⁶ Cfr. parr. 2 e 6, art. 6 del Protocollo sulla tratta.

¹²⁷ Cfr. parr. 3 e 4, art. 6. del Protocollo sulla tratta. Questa interpretazione è contenuta anche in NAZIONI UNITE, UFFICIO CONTRO LA DROGA E IL CRIMINE (UNODC), *Legislative Guides*, cit.

concrete possibilità. Sulla base di questi rilievi possiamo fondatamente ritenere che l'intenzione dei redattori del Protocollo fosse quella di conferire alle diverse disposizioni una natura differente: qualora, infatti, la natura delle norme fosse uniformemente non-imperativa, non si spiegherebbe l'utilizzo di una terminologia differente all'interno del medesimo articolo.

Il par. 3, art. 6 prevede misure riguardanti il recupero fisico, psicologico e sociale delle vittime di tratta (alloggio adeguato, informazioni e consulenza sui propri diritti, utilizzo di una lingua comprensibile per le vittime, assistenza medica, opportunità d'impiego, educative e di formazione) e il par. 4 si occupa nello specifico delle necessità particolari dei bambini. Nonostante il principale obiettivo di queste misure rimanga l'obiettivo umanitario, esistono anche altre importanti ragioni che giustificano l'esigenza di tale sostegno. La più importante di tali ulteriori ragioni è che il miglioramento dello stato psicofisico delle vittime induce quest'ultime a una maggior predisposizione alla collaborazione con gli inquirenti riducendo il grado di omertà, situazione deleteria per la persecuzione del reato di tratta. Tuttavia, riprendendo una raccomandazione dell'Alto Commissario dell'ONU per i diritti umani¹²⁸, si sottolinea che il sostegno e l'assistenza alle vittime non dovranno mai essere subordinati alla disponibilità della persona a collaborare con la giustizia.

E' considerato esplicitamente nel par. 3 che le misure di cui al par. 3, art. 6, possono essere attuate anche da organizzazioni non governative (ONG) e altre associazioni non statali: risulta evidente che il ruolo di tali organizzazioni è messo in risalto ed è consigliato il loro intervento. Si sostiene, infatti, che le vittime, in linea generale, preferiscono rivolgersi alle ONG per il sostegno e l'assistenza, piuttosto che affidarsi agli organismi pubblici. La motivazione di tale preferenza è riconducibile alla maggior familiarità e informalità che le vittime riscontrano in questi ambienti anziché in quelli statali, e soprattutto al fatto che molte volte le vittime vengono indotte dai propri trafficanti a credere che, qualora si rivolgessero alle autorità statali, verrebbero arrestate. Per non compromettere questo fondamentale contributo nell'assistenza alle vittime, gli Stati sono invitati a non interferire nell'organizzazione delle ONG se non nella misura

¹²⁸ NAZIONI UNITE, ALTO COMMISSARIO PER I DIRITTI UMANI, *Recommended Principles and Guidelines on Human Rights and Human Trafficking*, E/2002/68/Add.1.

in cui un intervento risulti strettamente necessario (per esempio per stabilire norme elementari di sicurezza)¹²⁹.

Tutte le disposizioni di cui al par. 3, art. 6, sebbene facoltative, possono essere prese in considerazione anche nell'applicazione delle altre disposizioni dell'art. 6, in particolar modo in quelle riguardanti la partecipazione della vittima al procedimento giudiziario (par. 1).

Il par. 4, art. 6 obbliga gli Stati a prendere in considerazione, nell'applicare le norme dell'articolo, le variabili collegate al sesso, all'età e alle esigenze delle vittime: esplicitamente è richiesta particolare attenzione per le esigenze specifiche dei bambini¹³⁰. Il par. 4, a parte l'obbligo di fornire alloggio, cure ed educazione, non dispone ulteriori e specifiche misure nei confronti dei minori: ciononostante, la lettura contestuale della *Legislative guides* del Protocollo sulla tratta e della *Convenzione sui diritti del fanciullo*¹³¹, consente di individuare una serie di misure integrative che gli Stati Parte sono chiamati a predisporre nei confronti di questa categoria di vittime.

Gli Stati dovranno provvedere a nominare un rappresentante legale che accompagni il bambino in tutte le fasi della procedura di giudizio e fino al momento in cui non sia messa in opera una soluzione durevole che risponda al meglio alle esigenze della vittima. Si dovrà inoltre garantire che, durante l'inchiesta, le udienze e il processo, il bambino non entri in contatto diretto con il presunto autore del reato di tratta. Durante il procedimento giudiziario si dovrà prestare estrema attenzione alle garanzie legali e all'effettiva protezione dei bambini testimoni: essi dovranno beneficiare di misure speciali atte a garantire la loro tutela. In particolare il minore, prima di decidere se offrire o meno la propria testimonianza, dovrà essere messo al corrente delle questioni riguardanti la sua sicurezza.

Altre misure prevedono l'aiuto al minore vittima al di fuori del procedimento giudiziario. Gli Stati dovranno fornire protezione al bambino affinché egli non cada di nuovo vittima della tratta: in particolare egli sarà alloggiato in un luogo sicuro, adatto alla sua età e alle sue particolari esigenze. Inoltre sarà opportuna l'attuazione di

¹²⁹ Cfr. NAZIONI UNITE, UFFICIO CONTRO LA DROGA E IL CRIMINE (UNODC), *Legislative Guides*, cit., p. 309.

¹³⁰ Qualora l'età della vittima sia incerta, ma ci siano degli elementi per credere che essa sia un bambino (cioè abbia meno di diciotto anni, cfr. lett. d), art. 3 del Protocollo), egli verrà trattato con le garanzie da offrire ad un bambino fino a che l'età non verrà verificata, in conformità, anche, a quanto disposto dall'art. 1 della *Convenzione sui diritti del fanciullo*. Cfr. NAZIONI UNITE, UFFICIO CONTRO LA DROGA E IL CRIMINE (UNODC), *Legislative Guides*, cit., p. 310.

¹³¹ In particolare ci si riferisce all' art. 2, par. 2, art. 3, art. 6, art. 7, par. 2, art. 8, art. 11.

programmi speciali per la formazione delle persone incaricate di fornire concretamente il sostegno psico-fisico ai bambini, affinché queste persone possano comprendere al meglio le esigenze delle piccole vittime. Tali programmi dovranno prevedere una parte dedicata ai diritti dell'infanzia.

È possibile individuare, infine, importanti misure integrative concernenti il rimpatrio dei minori. Esso non dovrà essere permesso qualora all'arrivo nel proprio Paese il bambino non trovi il padre, o la madre, o un altro parente, o un altro adulto, o un organismo specializzato in assistenza ai minori, i quali siano disposti ad occuparsi di lui e della sua protezione. A tal riguardo i servizi sociali e il Ministero dell'Interno dello Stato Parte dovranno prendere tutte le misure necessarie per contattare, identificare o ritrovare i genitori del bambino o un membro della famiglia, al fine di permettere il ricongiungimento. Tale ricongiungimento avverrà, in ogni caso, solamente nell'interesse del bambino: se così non fosse i servizi sociali dovranno prevedere delle strutture d'accoglienza a lungo termine al fine di assicurare la protezione del bambino e dei suoi diritti fondamentali. Per stabilire se il ricongiungimento familiare sia o meno nell'interesse del bambino, le autorità del Paese di origine e quelle del Paese di accoglienza, dovranno stabilire degli accordi per porre in essere un'inchiesta approfondita sulla situazione della famiglia. La decisione riguardante il rimpatrio sarà presa dalle autorità giudiziarie e dai ministeri competenti con la collaborazione dei servizi sociali e del rappresentante legale del bambino. Il rimpatrio deve avvenire in tutta sicurezza, nell'interesse della vittima e nel rispetto della sua dignità.

L'art. 7 del Protocollo funge da completamento rispetto alle misure analizzate finora: prevede, infatti, che quanto disposto dall'art. 6 venga adottato anche dal Paese d'accoglienza della vittima al fine di assicurare la permanenza sicura nel proprio territorio: allo Stato è concesso di valutare singolarmente le differenti situazioni tenendo debitamente conto dei "fattori umanitari e personali".

12. Le attività preventive

Le norme che disciplinano le attività di prevenzione sono rinvenibili nell'art. 9, ma anche, frammentariamente, negli artt. 11, 12: tali disposizioni integrano quelle generali previste dall'art. 31 della Convenzione¹³² e insieme ad esse vanno lette e applicate. Le disposizioni sulla prevenzione e sulla cooperazione costituiscono il settore di maggior importanza e di rilevanza pratica dell'intero documento, in quanto esse stabiliscono gli obblighi per gli Stati parte di collaborazione e di armonizzazione delle misure sia legislative che di *law enforcement*. La Comunità internazionale, dopo anni di tentativi sporadici e di misure di repressione scollegate e talvolta addirittura in contrasto tra loro, si è resa consapevole che l'unica modalità per fermare, o quantomeno rallentare, l'espandersi del fenomeno di tratta, consiste proprio nella collaborazione, la più stretta e proficua possibile, tra gli Stati coinvolti. Non solo: la "semplice" repressione del

¹³² L'art. 31 recita: *1. States Parties shall endeavour to develop and evaluate national projects and to establish and promote best practices and policies aimed at the prevention of transnational organized crime. 2. States Parties shall endeavour, in accordance with fundamental principles of their domestic law, to reduce existing or future opportunities for organized criminal groups to participate in lawful markets with proceeds of crime, through appropriate legislative, administrative or other measures. These measures should focus on: (a) The strengthening of cooperation between law enforcement agencies or prosecutors and relevant private entities, including industry; (b) The promotion of the development of standards and procedures designed to safeguard the integrity of public and relevant private entities, as well as codes of conduct for relevant professions, in particular lawyers, notaries public, tax consultants and accountants; (c) The prevention of the misuse by organized criminal groups of tender procedures conducted by public authorities and of subsidies and licences granted by public authorities for commercial activity; (d) The prevention of the misuse of legal persons by organized criminal groups; such measures could include: (i) The establishment of public records on legal and natural persons involved in the establishment, management and funding of legal persons; (ii) The introduction of the possibility of disqualifying by court order or any appropriate means for a reasonable period of time persons convicted of offences covered by this Convention from acting as directors of legal persons incorporated within their jurisdiction; (iii) The establishment of national records of persons disqualified from acting as directors of legal persons; and (iv) The exchange of information contained in the records referred to in subparagraphs (d) (i) and (iii) of this paragraph with the competent authorities of other States Parties. 3. States Parties shall endeavour to promote the reintegration into society of persons convicted of offences covered by this Convention. 4. States Parties shall endeavour to evaluate periodically existing relevant legal instruments and administrative practices with a view to detecting their vulnerability to misuse by organized criminal groups 5. States Parties shall endeavour to promote public awareness regarding the existence, causes and gravity of and the threat posed by transnational organized crime. Information may be disseminated where appropriate through the mass media and shall include measures to promote public participation in preventing and combating such crime. 6. Each State Party shall inform the Secretary-General of the United Nations of the name and address of the authority or authorities that can assist other States Parties in developing measures to prevent transnational organized crime. 7. States Parties shall, as appropriate, collaborate with each other and relevant international and regional organizations in promoting and developing the measures referred to in this article. This includes participation in international projects aimed at the prevention of transnational organized crime, for example by alleviating the circumstances that render socially marginalized groups vulnerable to the action of transnational organized crime.*

fenomeno non rallenta il suo espandersi. Abbiamo sottolineato il carattere di flessibilità che denota il mercato di esseri umani: in base ai contributi offerti dagli studiosi fino ad ora notiamo che le attività di repressione, per quanto serie e proficue, si limitano a “rincorrere il fenomeno di tratta senza raggiungerlo”, riuscendo in tal modo a scalfire solo in parte il lavoro delle organizzazioni criminali.

Le disposizioni sulla prevenzione del fenomeno mirano in generale a scoraggiare la domanda di commercializzazione di esseri umani, a evitare la recidiva del reato da parte degli autori nei confronti delle stesse vittime, a rendere più difficoltoso il passaggio delle frontiere per i trafficanti attraverso i mezzi ordinari. L’art. 9 del Protocollo prevede che gli Stati parte si adoperino per porre in essere politiche, programmi e altre misure al fine di prevenire la tratta di persone. Queste misure consistono, in primo luogo, nella sensibilizzazione della popolazione dello Stato Parte: questo obiettivo può essere raggiunto attraverso “attività d’informazione e campagne mediatiche ed iniziative sociali ed economiche” (par. 2), anche per mezzo della collaborazione con le organizzazioni non governative.

In secondo luogo, l’art 9, nei parr. 4 e 5, prevede l’adozione o il potenziamento di misure atte a rendere le persone meno vulnerabili alla tratta, in particolare eliminando i fattori che inducono al fenomeno, quali “la povertà, il sottosviluppo e la mancanza di pari opportunità”¹³³ e, contestualmente, lo stesso articolo disciplina l’attuazione di misure che contribuiscano a diminuire la richiesta di persone ai fini di sfruttamento. Riteniamo opportuno fin da subito sottolineare che queste ultime disposizioni vanno considerate il cuore del Protocollo di Palermo rappresentando esse l’obiettivo al quale mira l’intero documento¹³⁴. Nei parr. 3, 4 e 5 si sottolinea l’importanza che assume la cooperazione tra i vari Stati Parte e tra i diversi organismi non governativi (per esempio le ONG) all’interno dello stesso Stato, ai fini del raggiungimento degli obiettivi preposti.

I redattori del Protocollo hanno previsto, anche nel caso dell’art. 9, le possibili difficoltà economiche per alcuni Paesi nel porre in essere tali misure. Diversamente, però, rispetto a quanto stabilito nel caso delle misure facoltative sulla protezione delle vittime dei parr. 3 e 4, art. 6¹³⁵, nell’art. 9 si dispone che, sebbene tali misure potranno

¹³³ Vedi anche *supra* cap. 1, par. 3.

¹³⁴ Per l’analisi delle ragioni di tale opinione vedi nelle conclusioni il par. 15.

¹³⁵ Vedi *supra* par. 11, pp. 48 ss.

essere anche di altro tipo e non per forza legislative, esse, in ogni caso, sono da considerarsi disposizioni imperative, alle quali, dunque, tutti gli Stati Parte devono attenersi. Questa “fermezza” dell’art. 9 sottolinea e dimostra la fondamentale importanza che rivestono le disposizioni sulla prevenzione del fenomeno di tratta.

L’art. 11 contiene le norme per il controllo alle frontiere: per tale motivo si presta a contrasti con i principi consuetudinari e convenzionali del diritto internazionale riguardanti la libera circolazione dei cittadini¹³⁶. Coerentemente al *principio di non interferenza tra gli strumenti internazionali* che governa tanto il Protocollo quanto l’intera Convenzione, anche l’articolo in questione stabilisce, innanzitutto, che le misure di controllo alle frontiere non andranno ad interferire con gli impegni internazionali relativi alla libera circolazione.

L’obbligazione fondamentale per gli Stati prevista dall’art. 11 consiste nell’adottare misure legislative e/o non legislative per fare in modo che i trafficanti non utilizzino i mezzi di trasporto commerciali, includendo in questa categoria non solo le compagnie che trasportano merci, ma anche, e soprattutto, i mezzi, pubblici o privati, per il trasporto delle persone (par. 2). È lasciato alla discrezionalità dei singoli Stati di stabilire le concrete misure per punire i trasportatori che non si preoccupino di verificare che i passeggeri siano in possesso dei documenti di viaggio: con tale ultima locuzione s’intendono tutti i documenti necessari richiesti per entrare o uscire da uno Stato¹³⁷. Si evince dalle note interpretative che gli stessi trasportatori non saranno tenuti, in ogni caso, a verificare la validità di tali documenti¹³⁸. Rileviamo la poca efficacia della norma di cui al par. 3, art. 11 qualora essa venga letta secondo tale ultima annotazione delle note interpretative. Se infatti i trasportatori incorrono in responsabilità solo nel caso in cui non controllino il possesso dei documenti e non invece nel caso in cui non verificano anche non la validità degli stessi, sarà alquanto facile per i passeggeri trafficanti presentare dei documenti falsi i quali per assurdo potranno consistere anche in semplici pezzi di carta.

¹³⁶ In particolare, nell’Unione Europea, ci si riferisce agli Accordi di Schengen del 1985, i quali vengono recepiti dal Trattato di Amsterdam. Tali accordi stabiliscono: abolizione dei controlli sistematici delle persone alle frontiere interne dello Spazio Schengen; collaborazione delle forze di polizia e possibilità di queste di intervenire in alcuni casi anche oltre i propri confini (p.es. durante gli inseguimenti di malavitosi); coordinamento degli Stati nella lotta alla criminalità organizzata di rilevanza internazionale (p.es. mafia, traffico d’armi, droga, immigrazione clandestina); integrazione delle banche dati delle forze di polizia.

¹³⁷ Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Interpretive notes*, cit., parr. 78, 81, 83.

¹³⁸ *Ibidem*, par. 80.

Né il testo dell'art. 11 né le note interpretative specificano, tuttavia, quali devono o possono essere le sanzioni applicabili ai trasportatori negligenti al controllo. Tale lacuna è, in parte, colmabile col rimando all'art. 10 della Convenzione, il quale, nello stabilire la responsabilità sia delle persone fisiche sia di quelle giuridiche, al par. 4 prevede che le sanzioni debbano essere "efficaci, proporzionate e dissuasive, di natura penale o non penale, comprese sanzioni pecuniarie". Un ulteriore rimando alla Convenzione è contenuto nell'ultimo paragrafo dell'art. 11, il quale prevede la cooperazione tra gli organismi preposti al controllo delle frontiere, così come disposto dall'art. 27 della Convenzione che disciplina la cooperazione tra le forze di polizia¹³⁹.

Delle misure necessarie per assicurare l'integrità e la sicurezza dei documenti di viaggio e d'identità, si occupa, in maniera specifica, l'art. 12 del Protocollo. Dal testo di tale articolo si desume chiaramente l'intenzione dei redattori di obbligare gli Stati Parte a prevedere delle misure tecniche per rendere maggiormente difficoltosa la falsificazione e/o la modifica dei documenti: se il caso lo richiedesse si dovrà ricorrere

¹³⁹ È utile, anche in vista dell'analisi del prossimo par. 13 sulla cooperazione, riportare l'intero testo dell'art. 27 della Convenzione di Palermo, considerato anche l'elevato dettaglio delle disposizioni in esso contenute: *1. States Parties shall cooperate closely with one another, consistent with their respective domestic legal and administrative systems, to enhance the effectiveness of law enforcement action to combat the offences covered by this Convention. Each State Party shall, in particular, adopt effective measures: (a) To enhance and, where necessary, to establish channels of communication between their competent authorities, agencies and services in order to facilitate the secure and rapid exchange of information concerning all aspects of the offences covered by this Convention, including, if the States Parties concerned deem it appropriate, links with other criminal activities; (b) To cooperate with other States Parties in conducting inquiries with respect to offences covered by this Convention concerning: (i) The identity, whereabouts and activities of persons suspected of involvement in such offences or the location of other persons concerned; (ii) The movement of proceeds of crime or property derived from the commission of such offences; (iii) The movement of property, equipment or other instrumentalities used or intended for use in the commission of such offences; (c) To provide, when appropriate, necessary items or quantities of substances for analytical or investigative purposes; (d) To facilitate effective coordination between their competent authorities, agencies and services and to promote the exchange of personnel and other experts, including, subject to bilateral agreements or arrangements between the States Parties concerned, the posting of liaison officers; (e) To exchange information with other States Parties on specific means and methods used by organized criminal groups, including, where applicable, routes and conveyances and the use of false identities, altered or false documents or other means of concealing their activities; (f) To exchange information and coordinate administrative and other measures taken as appropriate for the purpose of early identification of the offences covered by this Convention. 2. With a view to giving effect to this Convention, States Parties shall consider entering into bilateral or multilateral agreements or arrangements on direct cooperation between their law enforcement agencies and, where such agreements or arrangements already exist, amending them. In the absence of such agreements or arrangements between the States Parties concerned, the Parties may consider this Convention as the basis for mutual law enforcement cooperation in respect of the offences covered by this Convention. Whenever appropriate, States Parties shall make full use of agreements or arrangements, including international or regional organizations, to enhance the cooperation between their law enforcement agencies. 3. States Parties shall endeavour to cooperate within their means to respond to transnational organized crime committed through the use of modern technology.*

alla modifica dell'intera legislazione interna dello Stato che disciplina la produzione di tali documenti. Viene specificato, nei lavori preparatori, che l'espressione "falsificati o illegalmente modificati, duplicati o rilasciati" comprende anche la compilazione di documenti vergini rubati e l'utilizzo di documenti, pur rilasciati regolarmente, da parte di un soggetto diverso dal titolare legittimo¹⁴⁰. Nell'ambito delle nuove tecnologie utilizzabili per una sicura identificazione del proprietario del documento e, nello stesso tempo, per una più difficoltosa falsificazione, riteniamo opportuno ricordare il Sistema Europeo di archivio d'immagini FADO¹⁴¹, il quale permette una rapida verifica del documento e una contestuale comunicazione agli organi di detenzione e repressione e ai servizi d'immigrazione, dell'utilizzo illegittimo o fraudolento, dello stesso.

Infine è bene sottolineare che le norme sulla prevenzione contenute dagli artt. 9, 11 e 12 del Protocollo sulla tratta vanno lette e applicate non solo contestualmente all'art. 31 della Convenzione, come sottolineato in precedenza, ma anche alle norme contenute nel Protocollo sullo *smuggling*, soprattutto quelle che disciplinano il controllo alle frontiere dei documenti di viaggio e d'identità (dall'art. 10 all'art. 18: gli artt. 11, 12 e 13 del Protocollo sulla tratta sono riportati tali e quali nel Protocollo sullo *smuggling*¹⁴²). L'interazione tra i due Protocolli nelle norme sulla prevenzione e sulla cooperazione giudiziaria, è la dimostrazione a livello normativo del legame fattuale tra gli elementi costitutivi delle fattispecie di tratta e di *smuggling*, come si è tentato di dimostrare nel capitolo primo al quale rimandiamo.

¹⁴⁰ Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Interpretive notes*, cit., par. 82.

¹⁴¹ Azione comune 98/700/JAI, dicembre 1998, adottata dal Consiglio delle Nazioni Unite, sulla base dell'art. K. 3 del Trattato sull'Unione Europea, relativo alla creazione di un sistema europeo di archivio delle immagini (FADO). Cfr. NAZIONI UNITE, UFFICIO CONTRO LA DROGA E IL CRIMINE (UNODC), *Legislative Guides*, cit., pp. 320, 321.

¹⁴² Per ragioni legate all'economia dell'elaborato e alla sua armonia espositiva, non riteniamo questa la sede opportuna per l'analisi anche degli articoli del Protocollo sullo *smuggling*. Un'analisi dettagliata in tema è contenuta in ROSI, *La tratta di esseri umani*, cit., p. 1989.

13. La cooperazione giudiziaria

Le disposizioni concernenti la cooperazione giudiziaria nello scambio di informazioni tra le autorità di polizia dei diversi Stati Parte, sono contenute nell'art. 10 del Protocollo. Tuttavia le misure di cooperazione sono presenti anche in altri articoli del documento, la maggior parte dei quali abbiamo già analizzato: procedendo con un'analisi trasversale del Protocollo sarà necessario riprendere detti articoli, soffermandoci sugli aspetti che concernono la cooperazione. Se consideriamo la prevenzione quale obiettivo primo che si prefigge il Protocollo, le attività di collaborazione giudiziaria rappresentano l'unico mezzo per raggiungere proficuamente tale obiettivo. Come nel caso degli artt. 9, 11 e 12, anche le norme sulla cooperazione sono da considerarsi imperative.

Tale cooperazione riguarda, come accennato in precedenza, sia i rapporti tra gli Stati Parte, sia i rapporti tra lo Stato e gli organismi non statali che operano nel proprio territorio: non solamente le ONG, ma anche altre organizzazioni e associazioni competenti in materia che compongono la società civile. Esse risponderanno non solo al bisogno d'assistenza delle vittime e alla prevenzione della tratta, come stabilito dagli artt. 6 e 9 del Protocollo, ma potranno anche fungere da collegamento tra le vittime e le autorità statali. Quest'ultime dovranno comunque verificare la qualità e l'efficacia del lavoro svolto dalle organizzazioni non statali: ciò potrà avvenire tramite indicazioni e controlli di tipo amministrativo.

Alcune norme concernenti la cooperazione sono contenute nell'art. 8 che abbiamo analizzato in precedenza: qui basterà ricordarle al fine di fornire un quadro completo e organico delle disposizioni sulla cooperazione. Esse sono in generale tutte le misure concernenti il rimpatrio della vittima di cui ai parr. 1 e 2: tali misure dovranno essere adottate in concerto dallo Stato di partenza e da quello di accoglienza. Lo Stato d'accoglienza dovrà anche verificare lo stato di cittadinanza della persona che entra nel proprio territorio e provvederà, su richiesta dello Stato di partenza, al rilascio dei documenti necessari per il rientro in patria della vittima.

Come regola generale, i vari aspetti della cooperazione non dovranno necessariamente essere attuati per mezzo di misure legislative: ciò vale anche per lo scambio d'informazioni disciplinato dall'art. 10 del Protocollo. Tale articolo va letto e

applicato contestualmente all'art. 18 della Convenzione che disciplina l'assistenza giudiziaria tra gli Stati Parte¹⁴³: dalle note interpretative si evince che qualora uno Stato Parte decida di comunicare delle informazioni ad un altro Stato Parte per propria iniziativa e non su richiesta di quest'ultimo, esso avrà l'onere di consultare precedentemente lo Stato al quale intende inviare le informazioni. Se questo è già in possesso delle informazioni inviategli, non sarà costretto a considerare le eventuali restrizioni o indicazioni che lo Stato inviante gli comunicherà¹⁴⁴.

Le informazioni cui ci si riferisce concernono le comunicazioni tra le autorità di polizia o, in ogni caso, tra gli organi di *law enforcement*. Tali comunicazioni si dividono in tre categorie: quelle riguardanti le persone, atte a individuare se siano esse autori o vittime del reato di tratta; quelle concernenti i documenti di viaggio utilizzati dalle persone per l'oltrepasso del confine di Stato; quelle sulle tipologie dei mezzi e dei metodi utilizzati dai gruppi criminali. In particolar modo per quanto riguarda le informazioni sulle persone e sui loro documenti, si dovrà porre attenzione da parte degli Stati al bilanciamento tra l'opportunità di fornire tali informazioni e il rispetto della vita privata delle persone coinvolte: nel rapporto con i media e la popolazione, potrà essere anche contemplata l'opposizione del segreto d'ufficio. Vi sono, tuttavia, dei casi in cui l'importanza delle informazioni è tale (prove indispensabili per il prosieguo dell'indagine), che se da una parte lo Stato inviante sarà tenuto a comunicarle, anche a prescindere dalla riservatezza dei dati in esse contenuti, dall'altra parte lo Stato ricevente dovrà impedire il più possibile la divulgazione di tali informazioni per non pregiudicare l'efficacia delle indagini o del procedimento giudiziario. In determinate situazioni gli Stati potranno anche considerare, a totale loro discrezione, l'ipotesi di modificare la legislazione interna che disciplina la protezione della *privacy* delle persone.

La seconda parte dell'art. 10 disciplina la formazione del personale delle autorità preposte al contrasto e alla prevenzione e delle autorità per l'immigrazione. Viene ribadito il carattere imperativo di tali disposizioni, ma solo per ciò che concerne

¹⁴³ Per motivi di spazio e di opportunità non riportiamo il testo dell'art. 18 della Convenzione: esso per la sua lunghezza e per il livello di dettaglio delle prescrizioni contenute è considerato un mini trattato nel trattato. Per un commento all'articolo in questione e alla Convenzione per intero cfr. BARBERINI, *La Convenzione delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato*, in *La comunità internazionale*, fasc. 2/2003 pp. 395-404.

¹⁴⁴ Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Interpretive note*, cit., par. 37.

l'attuazione di tali programmi di formazione. Si legge, infatti, che per quanto riguarda il contenuto della preparazione del personale nella prevenzione della tratta, esso "dovrebbe essere" basato sulla tutela dei diritti delle vittime, in particolare delle donne e dei bambini. Riteniamo di dover individuare per tale previsione le stesse ragioni che stanno alla base della scelta di non-imperatività effettuata per ciò che concerne le misure di tutela delle vittime, ossia l'opposizione di alcuni Stati sottosviluppati¹⁴⁵.

Anche nel caso dell'art. 10, lo Stato Parte potrà non prevedere una specifica legge d'attuazione qualora abbia esso già provveduto a inserire nel proprio diritto interno le disposizioni contenute nell'art. 18 della Convenzione, visti e considerati l'ampiezza e il dettaglio di quest'ultimo.

Nell'art. 18 è contenuta la seconda eccezione al principio generale, sancito dall'art. 4 del Protocollo, secondo il quale la Convenzione e i Protocolli trovano applicazione solamente quando sussistono i due elementi della transnazionalità e della partecipazione di un gruppo criminale organizzato¹⁴⁶. Nel par. 1 dell'articolo in questione leggiamo, infatti, che la reciproca assistenza è estesa anche "*where the requesting State Party has reasonable grounds to suspect that the offence referred to in article 3, paragraph 1 (a) or (b), is transnational in nature, including that victims, witnesses, proceeds, instrumentalities or evidence of such offences are located in the requested State Party and that the offence involves an organized criminal group*". Tra i reati contemplati dall'art. 3 della Convenzione figurano anche quelli contenuti negli articoli 5, 6, 8 e 23 (partecipazione a gruppo criminale organizzato, riciclaggio, corruzione intralcio alla giustizia). Dal momento che questi reati sono gli stessi *serious crimes* contemplati anche nell'art. 34 della Convenzione, il quale contiene la prima eccezione (concernente la configurazione di reato nel diritto interno) al suddetto principio¹⁴⁷, e dal momento che, ai reati contenuti nell'art. 34, parte della dottrina ha ritenuto di poter aggiungere, con interpretazione estensiva, anche la fattispecie del reato di tratta, allora, per analogia¹⁴⁸, la tratta di persone dev'essere inserita anche tra i reati contemplati dall'art.

¹⁴⁵ Cfr. *supra* par. 11, p. 45.

¹⁴⁶ La prima eccezione è stata analizzata nel par. 9 dedicato all'ambito di applicazione del Protocollo. Vedi *supra* p. 39.

¹⁴⁷ *Ibidem*.

¹⁴⁸ Secondo la prevalente dottrina sarebbe, oramai, consolidata la possibilità per l'interprete dei trattati internazionali di ricorrere all'interpretazione estensiva e in particolar modo all'analogia. La tesi secondo la quale i trattati internazionali andrebbero sempre interpretati in maniera restrittiva, in quanto

18 della Convenzione. In tal modo, per il reato di tratta, l'assistenza reciproca tra gli Stati potrà avvenire quando lo Stato richiedente assistenza abbia il semplice ragionevole sospetto (“*reasonable grounds to suspect*”) dell'esistenza dei due elementi della transnazionalità e della partecipazione di un gruppo criminale organizzato, senza che ne debba dimostrare l'effettiva esistenza. Limitatamente ai casi di assistenza giudiziaria, notiamo, quindi, che secondo tale condivisibile interpretazione, la nozione di reato transnazionale in natura si allarga di molto, arrivando a comprendere anche tutti i casi in cui la prova, la refurtiva, i testimoni e le vittime si trovano all'estero, cioè, in pratica, in tutti quei casi in cui si ricorre alla cooperazione giudiziaria internazionale. D'altronde, analogamente a quanto considerato nel caso della prima eccezione, costringere le autorità statali a fornire la piena prova dell'esistenza dei due elementi in questione, magari in una fase precoce dell'indagine, avrebbe costituito un ostacolo quasi insormontabile a qualsiasi forma di cooperazione¹⁴⁹. Sebbene la portata di questa eccezione sia notevole, notiamo che essa, diversamente dalla prima descritta al par. 9, non comporta alcun conflitto tra l'art. 4 del Protocollo che disciplina l'ambito di applicazione e l'art. 18 della Convenzione, dal momento che non coinvolge la delicata questione della configurazione della fattispecie del reato di tratta nel diritto interno.

L'art. 13 del Protocollo costituisce la seconda norma esplicita sulla cooperazione, in questo caso riferita alla verifica della legittimità e della validità dei documenti di viaggio e/o d'identità, da parte di uno Stato, su richiesta di un altro Stato Parte. Per documento d'identità s'intende ogni “documento comunemente utilizzato per stabilire l'identità di una persona in uno Stato in virtù delle leggi e delle procedure dello Stato stesso”¹⁵⁰. Si ritiene opportuno che, per garantire l'efficacia di tali controlli incrociati, gli Stati si dotino di strumenti tecnologicamente all'avanguardia e di squadre specializzate composte da persone esperte nell'identificazione dei documenti¹⁵¹.

comporterebbero una limitazione della sovranità e libertà degli Stati, appare quantomai arcaica e antistorica. Cfr. CONFORTI, *Diritto internazionale*, Napoli, 1999, p. 103.

¹⁴⁹ Cfr. BARBERINI, *La Convenzione delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato*, in *La comunità internazionale*, fasc. 2/2003, p. 400.

¹⁵⁰ ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Interpretive notes*, cit., par. 83.

¹⁵¹ Cfr. NAZIONI UNITE, UFFICIO CONTRO LA DROGA E IL CRIMINE (UNODC), *Legislative Guides*, cit. p. 335.

14. L'attuazione e il monitoraggio

Le norme sull'attuazione e sul monitoraggio sono contenute rispettivamente negli artt. 30 e 32 della Convenzione madre che, per la loro intima connessione, furono negoziate contestualmente. Nel Protocollo sulla tratta non vi sono disposizioni specifiche in tema: di conseguenza gli articoli suddetti della Convenzione verranno applicati integralmente dagli Stati ratificanti il Protocollo.

I meccanismi in questione contengono notevoli innovazioni che rispecchiano e tendono a concretizzare lo spirito di cooperazione, in particolare tra i Paesi sviluppati e quelli in via di sviluppo, spirito che denota il carattere tanto della Convenzione, quanto dei Protocolli allegati.

Di fondamentale importanza e rilevanza pratica appaiono le modalità tramite le quali gli Stati Parte sono chiamati a facilitare l'attuazione degli strumenti delle Nazioni Unite. L'art. 30, par. 1 stabilisce che, per l'attuazione ottimale della Convenzione (e dei Protocolli collegati) si dovrà lavorare "per mezzo della cooperazione internazionale, prendendo in considerazione gli effetti negativi della criminalità organizzata sulla società in generale e in particolare sullo sviluppo sostenibile". Nel successivo par. 2 vengono chiariti gli sforzi ai quali gli Stati Parte sono chiamati per porre le basi concrete ad una effettiva cooperazione. In linea con quanto stabilito dal Patto sui diritti economici sociali e culturali del 1966¹⁵², le delegazioni che hanno lavorato nell'elaborazione della Convenzione sostengono che senza la concreta possibilità di mezzi economici non si possa ottenere l'effettiva attuazione della Convenzione e dei suoi Protocolli. Per questo motivo l'attenzione posta dal par. 2, art. 30 è tutta rivolta a far sì che gli Stati Parte, in coordinamento tra loro, sostengano i Paesi in via di sviluppo per permettere loro di porre le misure concrete per l'attuazione della Convenzione. Tali sforzi dovranno, quindi, essere compiuti:

¹⁵² La decisione di elaborare il *Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali* (adottato a New York nel 1966 ed entrato in vigore nel gennaio 1976), venne presa dopo che l'Assemblea generale delle Nazioni Unite e le delegazioni che parteciparono all'elaborazione del *Patto sui diritti civili e politici*, sancirono l'indivisibilità, l'interconnessione e l'interdipendenza tra i diritti civili e politici e tutti quelli economici sociali e culturali. Si notò, infatti, che senza un substrato economico-sociale sufficientemente solido, l'attuazione dei diritti civili e politici era di fatto impossibile. Le medesime motivazioni di fondo hanno spinto i redattori della Convenzione e dei Protocolli a decidere che i Paesi meno sviluppati avessero il diritto di ottenere maggior considerazione nella cooperazione negli aiuti provenienti dagli Stati industrializzati, al fine di permettere a questi stati più poveri di attuare concretamente gli strumenti internazionali in questione.

- “ (a) per accrescere la loro cooperazione a vari livelli con i Paesi in via di sviluppo, in modo da rafforzare la capacità di questi ultimi di prevenire e di combattere la criminalità organizzata transnazionale;
- (b) per accrescere l'assistenza finanziaria e materiale in modo da sostenere gli sforzi dei Paesi in via di sviluppo nell'efficace lotta alla criminalità organizzata transnazionale e per aiutarli ad attuare con successo la presente Convenzione;
- (c) per fornire assistenza tecnica ai Paesi in via di sviluppo ed ai Paesi con economia in via di transizione in modo da aiutarli a far fronte alle loro necessità per l'attuazione della presente Convenzione. A tal fine gli Stati Parte si sforzano di versare dei contributi volontari adeguati e regolari su un conto specificamente designato a tale scopo in uno strumento finanziario delle Nazioni Unite. Gli Stati Parte possono anche prendere in particolare considerazione, conformemente alla legislazione interna ed alle disposizioni della presente Convenzione, l'ipotesi di versare sul suddetto conto una percentuale del denaro o una percentuale del corrispondente valore dei proventi di reati o dei proventi di proprietà confiscate ai sensi delle disposizioni della presente Convenzione;
- (d) per incoraggiare e convincere altri Stati ed istituti finanziari, per quanto appropriato, ad unirsi a loro negli sforzi a cui si fa riferimento in quest'articolo, in particolare fornendo più programmi di formazione professionale e moderne attrezzature ai Paesi in via di sviluppo al fine di assisterli nel raggiungimento degli obiettivi della presente Convenzione”¹⁵³.

Il monitoraggio della Convenzione e dei Protocolli è affidato alla Conferenza degli Stati Parte secondo quanto disposto dall'art. 32 della Convenzione: lo scopo generale al quale la Conferenza è preposta è quello di “migliorare la capacità degli Stati per combattere la criminalità organizzata” e, per quanto riguarda il Protocollo, di rendere più efficace la lotta alla tratta delle persone. Tale fine dev'essere raggiunto attraverso la conoscenza periodica delle misure adottate dagli Stati Parte nell'attuazione dei documenti e delle difficoltà incontrate dagli stessi Stati (parr. 3 e 4). Per ottenere i

¹⁵³ Riportiamo la traduzione del par. 2, art. 30 della Convenzione reperita su SPIEZIA, FREZZA, PACE, *Il traffico*, cit., appendice.

migliori risultati è necessario che le suddette informazioni sui programmi e sulla prassi giudiziaria, provengano anche direttamente dagli Stati Parte (par. 5). Nelle note interpretative viene specificato che nell'esercizio dei suoi compiti, la Conferenza delle Parti dovrà tener debitamente conto della riservatezza di alcune informazioni inviatele dagli Stati e che questi dovranno provvedere all'invio dei rapporti informativi con una certa regolarità¹⁵⁴. Il par. 3, art. 32 prevede che sia la stessa Conferenza delle Parti a stabilire autonomamente le regole di procedura e le norme che istituiscono i meccanismi di controllo specifici. Tuttavia lo stesso paragrafo offre una griglia di obiettivi della quale il regolamento interno della Conferenza dovrà tener conto. Essi sono:

- “ (a) agevolare le attività degli Stati Parte ai sensi degli articoli 29, 30 e 31 [formazione e assistenza tecnica, attuazione, prevenzione (N.d.R.)] della presente Convenzione, incoraggiando inoltre la mobilitazione di contributi volontari;
- (b) agevolare lo scambio di informazioni fra gli Stati Parte riguardo ai modelli e alle tendenze della criminalità organizzata transnazionale [nel caso del Protocollo sulla tratta, lo scambio d'informazioni avverrà per ciò che concerne il reato di tratta (N.d.R.)] e alle prassi coronate da successo per combatterla;
- (c) cooperare con le competenti organizzazioni internazionali e regionali e con le organizzazioni non governative;
- (d) rivedere periodicamente l'attuazione della presente Convenzione;
- (e) avanzare raccomandazioni per migliorare la presente Convenzione e la sua attuazione”¹⁵⁵.

Come stabilito dal par. 2, art. 32 il Segretario generale ha convocato la Conferenza degli Stati Parte la quale si è riunita, per la prima volta, nel luglio del 2004¹⁵⁶. Gli argomenti discussi e le decisioni adottate sono state numerose: in questa sede ci

¹⁵⁴ Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Interpretive notes*, cit., parr. 57 e 58.

¹⁵⁵ Riportiamo la traduzione del par. 3, art. 32 della Convenzione reperita su SPIEZIA, FREZZA, PACE, *Il traffico*, cit., appendice.

¹⁵⁶ Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Report of the Conference of the Parties to the United Nations Convention against Transnational Organized Crime on its first session, held in Vienna from 28 June to 8 July 2004*, CTOC/COP/2005/6.

occuperebbero solamente dei più rilevanti aspetti generali e di quelli legati al Protocollo sulla tratta.

In primo luogo è stato eletto il Bureau direttivo¹⁵⁷ ed è stato adottato, senza modifiche, il Regolamento interno della Conferenza che fu proposto dal Comitato *ad hoc* nella sua terza sessione di lavoro¹⁵⁸. Tale Regolamento¹⁵⁹ è composto da 82 articoli ed è suddiviso in 17 sezioni: in esse vengono disciplinate le disposizioni generali sull'utilizzo della terminologia e delle lingue ufficiali e non ufficiali, la procedura di lavoro delle sessioni e le regole riguardanti l'ordine del giorno, la partecipazione dei rappresentanti e degli osservatori dei vari Stati, i principi generali e le procedure concernenti le dinamiche di discussione dei dibattiti e le regole di voto delle decisioni.

Per quanto riguarda quest'ultime procedure è stabilito dal Regolamento che l'apertura dei dibattiti può avvenire solamente qualora si raggiunga il quorum di presenze di almeno un terzo degli Stati Parte (art. 41 del regolamento) e che nei dibattiti è possibile avanzare proposte di emendamento alla Convenzione e dei Protocolli allegati, ma ciò deve avvenire almeno sei mesi prima della sessione nella quale la modifica verrà discussa (art. 52). Ogni Stato Parte dispone di un voto per l'adozione delle decisioni (art. 57): la maggioranza richiesta è dei due terzi degli Stati presenti e votanti¹⁶⁰ per l'adozione di decisioni su questioni di fondo, per le decisioni riguardanti le modifiche alle questioni di fondo e per le decisioni sugli emendamenti alla Convenzione e ai Protocolli¹⁶¹. Per quanto riguarda le decisioni di carattere procedurale è sufficiente la maggioranza semplice ed è invece necessaria l'unanimità nel caso di

¹⁵⁷ L'attuale Bureau è composto dai rappresentanti di Algeria, Bulgaria, Cina, Cipro, Ecuador, Guatemala, Nigeria, Norvegia, Slovacchia. Il presidente è il filippino Victor G. Garcia III.

¹⁵⁸ Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Report of the Ad Hoc Committee on the Elaboration of a Convention against Transnational Organized Crime on its thirteenth session, held in Vienna from 2 to 6 February 2004*, CTOC/COP/2004/2-A/AC.254/42, pp. 6 e 7.

¹⁵⁹ Cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Rules of procedure for the Conference of the Parties to the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, CTOC/COP/2004/3-A/AC.254/43.

¹⁶⁰ Con l'espressione "*Stati Parte presenti e votanti*" s'intende gli Stati Parte che votano pro o contro. Gli Stati che si astengono vengono considerati non votanti. Cfr. art. 63, ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Rules of procedure for the Conference of the Parties op. cit supra a nt. 111*.

¹⁶¹ Gli artt. 39 e 18 rispettivamente della Convenzione e del Protocollo sulla tratta stabiliscono le regole per la modifica dei due strumenti: esse potranno essere avanzate dagli Stati Parte solamente dopo cinque anni dall'entrata in vigore; il testo dev'essere depositato presso il Segretario Generale il quale provvederà a darne comunicazione alla Conferenza delle Parti; un emendamento adottato entra in vigore novanta giorni dopo la data di deposito presso il Segretario Generale ed è vincolante nei confronti degli Stati parte che hanno espresso il loro voto in favore della modifica.

decisioni contrarie alla Convenzione e ai Protocolli e nel caso di decisioni riguardanti le questioni finanziarie (artt. 58, 59, 60 e 62).

Nella parte centrale del Rapporto sulla prima sessione di lavoro della Conferenza, gli Stati partecipanti esprimono, per mezzo dei propri rappresentanti, le proprie impressioni sull'applicazione della Convenzione: tra tutte le istanze proposte vale la pena di ricordarne una in particolare, dal momento che è stata avanzata da numerose delegazioni che hanno preso parola¹⁶². Ci riferiamo alla richiesta di miglioramento nei mezzi e nelle risorse destinate all'assistenza tecnica, alla formazione e alla prevenzione dei reati tramite soprattutto lo scambio d'informazioni, secondo quanto disposto dagli artt. 29 e 31 della Convenzione. In particolare la delegazione algerina ha proposto l'istituzione di un gruppo di lavoro apposito: essa individua nella mancata assistenza, la difficoltà più grave riscontrata dai Paesi in via di sviluppo nell'applicare la Convenzione e i Protocolli.

Per quanto concerne, in maniera specifica, il Protocollo sulla tratta, i principali interventi delle delegazioni hanno sottolineato: la necessità di agire da parte degli Stati Parte per limitare la domanda di acquisto di esseri umani; il peso del mercato globale nel commercio delle persone; la rilevanza dei fattori quali la povertà, la disoccupazione, l'ineguaglianza, l'assenza di sviluppo, i quali consentono il continuo espandersi della tratta di persone. Si nota la preoccupazione degli Stati non tanto, o meglio, non solo per il fenomeno di tratta in sé, quanto in particolare modo per le cause che lo generano.

La delegazione italiana ha presentato uno studio sulla tratta di persone e sul contrabbando di migranti sulla base di un lungo monitoraggio dell'attività giudiziaria.

Come nel caso appena analizzato della Convenzione, anche per quanto riguarda il Protocollo le delegazioni hanno insistito sul miglioramento dei mezzi per il concreto verificarsi dell'assistenza tecnica per l'applicazione del trattato, in particolare nei confronti dei Paesi meno sviluppati. Numerosi rappresentanti hanno posto l'attenzione sull'assistenza alle vittime e ai testimoni: sono stati proposti dei programmi di lavoro sulla base di alcuni già svolti in concerto con l'IOM, l'UNODC, l'UNICEF, l'HCR. La

¹⁶² Nel dibattito sul tema sono intervenute le delegazioni dell'Algeria, dell'Angola, della Giordania, del Brasile, dell'Irlanda, della Croazia, del Messico, del Libano e delle Filippine. Per il testo completo degli interventi cfr. ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Report of the Conference of the Parties*, pp. 7 - 12.

misura più importante è l'aver creato, da parte del Segretariato, un questionario che è stato distribuito alle varie delegazioni al fine di raccogliere informazioni su:

- l'adattamento della legislazione nazionale alle norme previste nel Protocollo;
- la legislazione adottata conformemente all'art. 5 (penalizzazione del reato di tratta) e le difficoltà riscontrate nell'adozione;
- i progressi ottenuti nel rafforzamento della cooperazione internazionale e lo sviluppo dei mezzi d'assistenza tecnica al fine di limitare le difficoltà nell'applicazione del Protocollo (artt. 10-13);
- scambi di esperienze in materia di assistenza alle vittime e ai testimoni (artt. 6 e 9).

Il Segretariato nella seconda sessione di lavoro della Conferenza delle Parti presenterà un rapporto sulla base delle risposte ottenute dalla compilazione del questionario da parte vari Stati.

La Conferenza delle Parti ha stabilito, in questa sessione, un programma dettagliato per il prosieguo dei lavori nelle successive sessioni: si noterà che le misure adottate nella sessione prima, più che concernenti il monitoraggio e l'assistenza veri e propri, riguardano la predisposizione dei mezzi necessari per attivare in concreto il controllo del lavoro degli Stati Parte nell'applicazione della Convenzione e del Protocollo.

CONCLUSIONI

15. Riflessioni e prospettive future

Il Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta delle persone ad oggi è stato ratificato da ottantacinque Stati. La maggior parte di essi, circa sessanta, è costituita da Paesi cd. in via di sviluppo o sottosviluppati o nei quali, in ogni caso, la popolazione vive in stato di povertà o semipovertà¹⁶³. Tra essi figurano alcuni Paesi particolarmente coinvolti nel fenomeno della tratta di persone, in particolare: l'Albania, il Brasile, la Bulgaria, l'Equador, il Kenya, la Nigeria, le Filippine, la Polonia, la Romania, l'Ucraina. Anche alcuni importanti Paesi industrializzati, o del cd. primo mondo, hanno ratificato il Protocollo: sono il Belgio, la Francia, la Russia e la Spagna.

È evidente, ad ogni modo, la mancata ratifica del trattato dei più importanti Stati industrializzati, sebbene firmatari del Protocollo, i quali rappresentano i principali Paesi di destinazione delle persone trafficate: la Cina (non firmatario), la Corea, la Germania, il Giappone, la Gran Bretagna, la Grecia, l'Italia, l'Olanda, gli Stati Uniti. Un altro grave problema riguarda, tuttavia, la mancata ratifica di alcuni Paesi sottosviluppati che rappresentano tanto l'origine, quanto l'approdo del mercato delle persone (cd. rotte orizzontali¹⁶⁴), in particolare l'India, l'Indonesia, la Thailandia e i Paesi mediorientali dell'Arabia Saudita, di Israele e del Libano. Se, infatti, è dato di pensare che i Paesi industrializzati, in ogni caso, siano dotati di una qualche normativa interna che vieta la schiavitù o quantomeno regola l'immigrazione clandestina, nei Paesi in via di sviluppo o sottosviluppati, tali normative, molte volte, non esistono o vengono volutamente ignorate a causa della corruzione dilagante negli organi politici e governativi e nelle autorità preposte al contrasto del fenomeno. In questi casi risulta di fondamentale importanza la previsione di norme che criminalizzino la tratta, poiché la povertà delle

¹⁶³ E' bene ricordare che talvolta i dati riguardanti l'economia del Paese non corrispondono all'effettivo stato delle condizioni di vita della popolazione del Paese stesso: è il caso per esempio dell' Argentina, della Corea, del Messico, del Sud Africa, della Turchia. Se secondo i dati economici questi Paesi non figurano tra quelli sottosviluppati o appartenenti al terzo mondo, tuttavia le condizioni di vita della popolazione, in vaste aree del Paese, corrispondono in tutto e per tutto alle condizioni di vita delle persone abitanti nei Paesi più poveri. Per la lista completa e costantemente aggiornata delle ratifiche al Protocollo vedi il sito: www.unodc.org/unodc/en/crime_cicp_signatures_trafficking.html

¹⁶⁴ Vedi *supra* cap. 1, par. 4.

economie dello Stato e delle persone, la corruzione e l'insieme degli altri fattori analizzati in precedenza, uniti alla mancanza di norme sia nei Paesi di partenza che in quelli di destinazione, creano il terreno ideale per la crescita irrefrenabile del mercato di schiavi¹⁶⁵. Per questo motivo il Protocollo di Palermo contiene numerose disposizioni riguardanti i Paesi in via di sviluppo e la facilitazione all'attuazione per essi del trattato (in particolare attraverso la costituzione di un fondo speciale): per fare in modo, cioè, che prima di tutto questi Paesi provvedano alla ratifica dello strumento al fine di creare per essi degli obblighi internazionali nella previsione delle misure concernenti il mercato delle persone, dal momento che gli ordinamenti interni deficitano così largamente di tali, o analoghe, previsioni.

Per le ragioni appena descritte, parte della dottrina, comunque minoritaria, considera il Protocollo di Palermo come uno strumento predisposto quasi esclusivamente per la partecipazione ad esso dei soli Paesi sottosviluppati¹⁶⁶. A questo parere, seppur autorevole, non pare conveniente uniformarsi. Infatti, sebbene senza dubbio sia riscontrabile la particolare attenzione del Protocollo verso i Paesi in via di sviluppo, ugualmente dobbiamo sottolineare, ancora una volta, il peso e l'universalità della portata innovativa della nuova definizione di tratta di persone. Non siamo di fronte, infatti, alla semplice "modernizzazione" di una vecchia definizione non più adeguata all'evolvere del fenomeno, ma si tratta della vera e propria creazione giuridica della fattispecie "tratta di persone". Prima del Protocollo, lo abbiamo constatato, non solo non esisteva una norma che definiva il *trafficking*, ma esso veniva, in molti casi, confuso con la fattispecie dello *smuggling*. Tale nuova fattispecie costituisce una novità tanto nei Paesi sottosviluppati, quanto in ugual misura in quelli industrializzati: anche nelle legislazioni interne di quest'ultimi non è più sufficiente il solo riferimento alla schiavitù o all'immigrazione clandestina, ma è necessaria una norma che criminalizzi la tratta di persone nei suoi specifici elementi costitutivi.

Al fine di verificare l'effettiva utilità del Protocollo per gli Stati industrializzati, bisogna considerare, inoltre, il principale obiettivo del trattato che è quello di armonizzare le legislazioni degli Stati in materia, al fine di creare una rete di mezzi

¹⁶⁵ Abbiamo già ricordato che la rotta cd. orizzontale più importante è quella che collega tra loro i Paesi del continente asiatico: come si è visto, la quasi totalità di questi Paesi con l'eccezione delle Filippine, non ha ratificato il Protocollo di Palermo.

¹⁶⁶ Cfr. DEGANI, *Traffico di persone*, cit.

efficienti, e non in contrasto tra loro, che possano concretamente combattere il fenomeno. Qualora solamente i Paesi del cd. Sud del mondo coordinassero i propri sforzi secondo i dettami del Protocollo e gli Stati del cd. Nord attuassero di contro una cooperazione autonoma tra di loro con mezzi diversi, lo scopo di armonizzazione vanificherebbe e tornerebbero a manifestarsi quei gravi problemi che fino all'attuazione del Protocollo hanno impedito un efficace e coordinato contrasto al fenomeno.

Ci si chiede, a questo punto, il perché della mancata ratifica da parte di importanti Paesi. Su tutte colpisce, in particolar modo, la non ratifica degli Stati Uniti e dell'Italia. Nei primi approda il maggior numero di persone trafficate ogni anno nel mondo e sono stati, insieme all'Argentina, Paese promotore del Protocollo. L'Italia è il paese di destinazione prediletto per i Paesi dell'est europeo e ha ospitato a Palermo la Conferenza per la firma del trattato. Questi due Paesi oltre ad avere recenti percorsi politici simili, sono ben rappresentativi della situazione generale degli Stati industrializzati. La nostra analisi ci permette di individuare alcune motivazioni che impediscono o rallentano la ratifica del Protocollo da parte di tali Stati.

Il Protocollo di Palermo si può considerare un trattato "scomodo". Esso prevede, talvolta con molta precisione (per esempio nel caso degli artt. 9, 11 e 12 sulla prevenzione), la predisposizione di misure legislative o amministrative concrete che vanno ad interferire con importanti materie del diritto interno degli Stati. L'applicazione del Protocollo presuppone una rilettura trasversale di almeno tre complessi normativi che compongono l'ordinamento giuridico interno. In primo luogo è richiesta un'ampia revisione delle norme in materia di immigrazione, settore sul quale da sempre si scontrano le forze politiche per il peso che esso ha nell'economia interna dello Stato e negli equilibri politico-diplomatici dello Stato nella Comunità internazionale. Più di una volta abbiamo sottolineato che il Protocollo non dispone una semplice modifica nell'applicazione, tramite misure amministrative, delle norme che già compongono il sistema immigratorio, ma che quest'ultimo dovrà essere rivisto quasi per intero con la previsione di norme nuove e specifiche che disciplinino quantomeno l'ingresso delle persone nello Stato, il rimpatrio dei clandestini, la produzione e il controllo dei documenti.

L'applicazione del Protocollo presuppone, in secondo luogo, l'introduzione di nuove norme, e la rivisitazione di altre già esistenti, nel sistema penale interno. Come

sottolineato nel par. 10 sulla criminalizzazione della tratta, non basterà infatti, che lo Stato parte preveda il solo reato di tratta di persone, ma occorre che insieme ad esso vengano introdotti nell'ordinamento anche i reati che si configurano con la presenza dei singoli elementi che compongono la fattispecie di tratta. Parallelamente al sistema penale andrà modificato anche quello della procedura penale, tramite la previsione di speciali misure normative volte alla tutela giudiziaria della vittima di tratta¹⁶⁷.

In terzo luogo il Protocollo obbliga gli Stati che ne vogliono far parte a rivedere in maniera particolarmente severa la considerazione del mercato del sesso nelle proprie economie. Vi sono Stati, in particolare quelli asiatici, ma anche alcuni europei (per esempio l'Olanda), nei quali la prostituzione è un'attività legale e per i quali l'importanza di tale risorsa è rilevante nell'economia interna tanto quanto (e talvolta di più di) qualsiasi altra risorsa economica. L'art. 3 del Protocollo prevede esplicitamente tra i sistemi di sfruttamento che configurano la tratta anche e soprattutto quello sessuale in generale e della prostituzione nello specifico. Abbiamo visto, tuttavia, che le note interpretative specificano che il Protocollo non intende interferire sulla considerazione della prostituzione nel diritto interno degli Stati. Riteniamo che tale precisazione, tuttavia, abbia un carattere prevalentemente diplomatico. Concretamente parlando uno Stato che decida di ratificare il Protocollo difficilmente considererà la prostituzione una risorsa economica legale, o meglio, rovesciando i termini, uno Stato nel quale la prostituzione è legale difficilmente ratificherà il trattato. Ciò per motivi di uniformità normativa (ci chiediamo se sia logico e coerente criminalizzare un reato che configura come dolo specifico lo sfruttamento della prostituzione, considerando però nello stesso tempo legale il sesso a pagamento) e per motivi di efficacia nella cooperazione internazionale tra gli Stati: immaginiamo la difficoltà di ottenere un dialogo diplomatico per la prevenzione e la repressione del fenomeno tra Stati che contemplano in maniera radicalmente opposta l'attività che sta alla base dello sfruttamento, elemento distintivo del reato di tratta di persone. Tale rilievo è in parte confermato dalla resistenza posta dai Paesi nei quali la prostituzione è una pratica legale all'inserimento nella definizione di cui all'art. 3 del Protocollo dello sfruttamento sessuale e della prostituzione tra le finalità della tratta¹⁶⁸.

¹⁶⁷ Vedi *supra* par. 11, cap. 2.

¹⁶⁸ Vedi *supra* par. 7, cap. 2, pp. 30-31.

Possiamo considerare il Protocollo un trattato “scomodo” anche, fondamentalmente, per un altro motivo strettamente politico ed economico che riguarda particolarmente, ma non esclusivamente, gli Stati industrializzati. Ci riferiamo alla liberalizzazione del mercato globale: essa è considerabile, paradossalmente, causa principale del fenomeno di tratta¹⁶⁹ e nel contempo elemento impeditivo per la ratifica del Protocollo che tende a contrastare tale fenomeno. Tale globalizzazione del mercato, rientrando nell’ottica dell’ideologia neoliberista che governa attualmente i principali mercati del pianeta, permette e favorisce la quasi totale mobilità delle merci di scambio, tra le quali quella costituita dagli esseri umani¹⁷⁰. In questo sistema economico la tratta di persone e, più in generale, il traffico di esseri umani sono perfettamente funzionali e costituiscono una risorsa tra le più importanti¹⁷¹. Il problema, quindi, è serio dal momento che i Governi di alcuni importanti Paesi (per esempio gli Stati Uniti e l’Italia) che dovrebbero provvedere alla ratifica del Protocollo, sostengono appieno l’ideologia neo liberista e quindi la liberalizzazione del mercato.

Ritornando agli esempi riportati degli Stati Uniti e dell’Italia, sono doverose ulteriori osservazioni. Parallelamente, entrambi i Paesi hanno subito un cambiamento di governo tra la fase della formazione e della firma del trattato e la fase della ratifica: gli Stati Uniti sono passati dalla guida della coalizione democratica a quella dei repubblicani,

¹⁶⁹ Vedi *supra* par. 3, cap. 2.

¹⁷⁰ In CICONTE, ROMANI, *Le nuove schiavitù*, cit., p. 40, leggiamo: “Il messaggio e il modello proposto sono chiari, senza possibilità di equivoci. La ricchezza è la meta da raggiungere. Fissata la meta, ognuno penserà, per proprio conto, ai mezzi per raggiungerla. L’ombrello dell’ ideologia neoliberista, che è oggi l’ideologia dominante, è tanto ampio da comprendere e da legittimare ogni attività capace di produrre ricchezza, qualunque essa sia”. Larry Elliot scrive: “L’essenza della globalizzazione è la mobilità, ma ormai è chiaro che la vera mobilità è limitata al denaro e alle élite globali che lo maneggiano. La globalizzazione è essenzialmente una rivoluzione fatta dai conservatori in cui la mobilità dei lavoratori è sempre stata una priorità di second’ordine, molto meno importante dei capitali”. Cfr. ELLIOT, *Fortezza Europa*, “Internazionale”, n. 441, 14-20 giugno, 2002. Ancora: “Forme estreme di asservimento si riproducono (...) in segmenti del mercato del lavoro, sia di tipo tradizionale, sia ad alto contenuto tecnologico. Sono infatti innegabili in questa fase l’esistenza e la diffusione di rapporti lavorativi definiti dalla coazione, soprattutto laddove s’inserisce un’economia capitalistica avanzata e una maggiore apertura del mercato internazionale”. Cfr. DEGANI, *Traffico di persone*, cit., p. 12. Lo stesso Pino Arlacchi, presidente dell’UNODC all’emanazione della Convenzione, definisce la Convenzione delle Nazioni Unite e i Protocolli allegati strumenti che “si inseriscono nell’ambito dello sforzo attuale delle Nazioni Unite per quello che io chiamo il “governo della globalizzazione”. Cfr. ARLACCHI, *Dopo la Convenzione di Palermo: nuove prospettive internazionali nel contrasto al crimine organizzato*, reperito sul sito: www.unodc.org/palermo/schedule99Ita.html. Ricordiamo, infine, che nella prima sessione di lavoro della Conferenza degli Stati Parte molte delegazioni hanno sottolineato il fondamentale ruolo che investe il mercato globale nell’espansione del fenomeno di tratta. Vedi *supra* par. 14, cap. 2, p. 64.

¹⁷¹ Il Fondo monetario internazionale, in un recente studio, ha evidenziato che il 27% del Pil italiano prodotto nel triennio 1999 – 2000 è frutto di attività esercitate nell’ambito dell’economia cd. sommersa per il quale operano migliaia di immigrati clandestini. Cfr. AGI, 26 aprile 2002.

l'Italia dal governo di centro-sinistra a quello di centro-destra. Evidentemente nell'agenda politica degli attuali governi statunitense e italiano le questioni riguardanti il Protocollo e la sua ratifica non hanno la medesima priorità rispetto a quanto previsto dalla classe politica che governava in precedenza. Per quanto riguarda gli Stati Uniti si ritiene che la mancata ratifica del Protocollo sulla tratta possa dipendere anche dalla definizione del fenomeno contenuta in esso: abbiamo sottolineato che nella proposta statunitense del Protocollo la definizione di tratta era alquanto differente rispetto a quella inserita nella versione definitiva del trattato. Per ciò che concerne l'Italia è opportuno sottolineare che nel 2003 con la legge 228, (*"Misure contro la tratta di persone"*) è entrata a far parte del nostro ordinamento la fattispecie di tratta di persone, fino ad allora sconosciuta.

Tale legge è da considerarsi attuativa in senso lato del Protocollo di Palermo, dal momento che la definizione di tratta contenuta in essa riprende gli elementi costitutivi della definizione di cui all'art. 3 del trattato. Inoltre la legge in questione si basa, in parte, sulle linee guida tracciate dalla Decisione quadro dell'Unione europea sulla tratta di persone del 2002¹⁷². Vengono modificati gli artt. 600, 601, 602 e 416 del codice penale: in particolare viene inserita nel nuovo art. 601 c.p. la definizione di tratta di persone. La portata innovativa, per il nostro ordinamento, della definizione in questione è riscontrabile nella lettura congiunta dell'art. 601 c.p. e dell'art. 600 c.p. che ridefinisce

¹⁷² Cfr. CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Decisione quadro sulla lotta alla tratta di esseri umani*, 2002 (2002/629/GAI). Con tale Decisione l'Unione Europea fa propria la definizione di tratta contenuta nel Protocollo delle Nazioni Unite. La Decisione quadro è stata prodotta sulla base dell'articolo 29 del Trattato di Amsterdam che contiene un esplicito riferimento alla tratta e soprattutto sulla base dei Protocolli sulla tratta e sullo *smuggling*. Proprio partendo dai due Protocolli, la Commissione mette in evidenza che mentre il traffico illegale di migranti si può configurare come un reato contro lo stato, la tratta configura un reato contro la persona e presuppone il fine dello sfruttamento. La Decisione quadro prevede due reati specifici: i reati di tratta per sfruttamento di manodopera e il reato di tratta per sfruttamento sessuale. Nella definizione di tratta si comprende il reclutamento, il trasporto o il trasferimento di una persona compreso il ricovero, la successiva accoglienza e il passaggio del potere di disporre di una persona per sfruttarla per la produzione di beni servizi o per lo sfruttamento sessuale o altre forme di abuso. Lo sfruttamento sessuale riguarda lo sfruttamento nella prostituzione e nella produzione di spettacoli e di materiale pornografico. E' interessante notare che la decisione prevede anche i reati per istigazione, favoreggiamento e complicità nei reati di tratta. Per quanto riguarda le pene la Decisione dispone che tali reati vengano puniti con pene "efficaci", proporzionate, dissuasive, tra cui la reclusione in carcere per una durata massima non inferiore ai 6 anni, e non inferiore a 10 anni quando ricorrono circostanze aggravanti, cioè quando il reato genera proventi consistenti, quando è commesso nel contesto di una organizzazione criminale, o quando è commesso con particolare crudeltà. È opportuno sottolineare, tuttavia, tre debolezze della definizione contenuta nella Decisione quadro: tra le forme di costrizione, non si fa riferimento all' "abuso della posizione di vulnerabilità" (art. 3, lett. a) del Protocollo); non è prevista l'irrelevanza del consenso della vittima (art. 3, lett. b); le disposizioni sulla tutela delle vittime sono molto limitate rispetto a quelle previste dall'art. 6 del Protocollo delle Nazioni Unite.

la fattispecie di schiavitù in relazione alla tratta¹⁷³. Come detto le somiglianze tra la definizione contenuta nella legge 228 e quella del Protocollo sono molte: nel rispetto dell'economia dell'elaborato ricordiamo le più importanti. Sono richiamati i metodi di violenza e di inganno; è esplicito il riferimento all'abuso di una posizione di vulnerabilità della vittima; è sancito il principio dell'irrilevanza del consenso; viene specificato che lo sfruttamento è sufficiente che sia solamente rappresentato come obiettivo, affinché si configuri la fattispecie di tratta; è prevista la responsabilità delle persone giuridiche. In generale tale legge "protegge l'interesse relativo alla personalità individuale: lo chiarisce (...) la formulazione stessa delle norme, che incentra l'elemento oggettivo sul comportamento coercitivo od ingannatorio nei confronti della vittima e sullo sfruttamento dell'essere umano"¹⁷⁴.

Se da una parte, allora, è giusto esprimere soddisfazione per l'emanazione di tale legge d'attuazione, dall'altra non va dimenticato che con la semplice produzione di leggi interne d'attuazione non si raggiungono risultati equivalenti a quelli della ratifica del Protocollo. Esso, infatti, oltre alla formulazione della definizione del fenomeno, prevede ulteriori e importanti disposizioni (per esempio misure di prevenzione e di tutela delle vittime) e soprattutto la ratifica del trattato comporta la creazione di obblighi internazionali nei confronti degli altri Stati Parte e la conseguente sottoposizione alle attività di monitoraggio da parte della Conferenza degli Stati Parte.

¹⁷³ Riteniamo utile riportare per intero il testo dei due articoli come modificati dalla legge 228/2003. Art. 600 c.p. : "(*Riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù*). Chiunque esercita su una persona poteri corrispondenti a quelli del diritto di proprietà ovvero chiunque riduce o mantiene una persona in uno stato di soggezione continuativa, costringendola a prestazioni lavorative o sessuali ovvero all'accattonaggio o comunque a prestazioni che ne comportino lo sfruttamento, è punito con la reclusione da otto a venti anni. La riduzione o il mantenimento nello stato di soggezione ha luogo quando la condotta è attuata mediante violenza, minaccia, inganno, abuso di autorità o approfittamento di una situazione di inferiorità fisica o psichica o di una situazione di necessità, o mediante la promessa o la dazione di somme di denaro o di altri vantaggi a chi ha autorità sulla persona. La pena è aumentata da un terzo alla metà se i fatti di cui al primo comma sono commessi in danno di minore degli anni diciotto o sono diretti allo sfruttamento della prostituzione o al fine di sottoporre la persona offesa al prelievo di organi".

Art. 601 c.p. : "(*Tratta di persone*). Chiunque commette tratta di persona che si trova nelle condizioni di cui all'articolo 600 ovvero, al fine di commettere i delitti di cui al primo comma del medesimo articolo, la induce mediante inganno o la costringe mediante violenza, minaccia, abuso di autorità o approfittamento di una situazione di inferiorità fisica o psichica o di una situazione di necessità, o mediante promessa o dazione di somme di denaro o di altri vantaggi alla persona che su di essa ha autorità, a fare ingresso o a soggiornare o a uscire dal territorio dello Stato o a trasferirsi al suo interno, è punito con la reclusione da otto a venti anni. La pena è aumentata da un terzo alla metà se i delitti di cui al presente articolo sono commessi in danno di minore degli anni diciotto o sono diretti allo sfruttamento della prostituzione o al fine di sottoporre la persona offesa al prelievo di organi". Per una dettagliata analisi della legge in questione vedi ROSI, *La moderna schiavitù e la tratta di persone: analisi della riforma*, in, *Diritto e Giustizia*, gennaio 2004, n .3.

¹⁷⁴ Cfr. ROSI, *La moderna schiavitù e la tratta di persone*, cit. p. 52.

Un ultimo motivo che contribuisce alla mancata ratifica da parte degli Stati, soprattutto quelli sottosviluppati, è costituito dall'elevato impegno economico che comporta per i singoli governi la predisposizione delle misure adeguate per la tutela delle vittime. Con ciò non vanno confuse in ogni caso la difficoltà nella ratifica del Protocollo di Palermo e la non-volontà di ratificarlo.

Alcuni autori della dottrina lamentano la troppo ampia definizione di tratta e nel contempo la non previsione delle definizioni di schiavitù, di sfruttamento sessuale e di lavoro forzato, difetti questi che comporterebbero la poca efficacia del Protocollo¹⁷⁵. A tali pareri non si può che rispondere in maniera negativamente critica. La analisi condotta in questo studio ha tentato, infatti, di dimostrare, nella prima parte del capitolo secondo, l'impossibilità di ottenere una definizione dei reati sopraccitati, a causa della mancanza di un consenso unanime, o comunque ampiamente maggioritario, da parte delle delegazioni partecipanti ai lavori preparatori. Riteniamo, inoltre, che non è propriamente compito del trattato in questione quello di fornire tali definizioni. Esse, infatti, dovrebbero essere offerte da strumenti internazionali riguardanti specificatamente la schiavitù: la Convenzione del 1949 e la definizione di schiavitù contenuta in essa (unica prodotta dalle Nazioni Unite e che quindi si pone come modello globale) è oramai ampiamente superata rispetto all'evolvere del fenomeno. È auspicabile, di conseguenza, la produzione di un nuovo strumento internazionale che ridefinisca il fenomeno.

È pur vero che la definizione finale di tratta è frutto di un compromesso probabilmente troppo ampio, ma dobbiamo in ugual misura sottolineare il successo storico consistente nella creazione di una definizione universalmente riconosciuta di tratta di persone e le molte difficoltà che nei lavori preparatori sono emerse per giungere ad essa. In definitiva la definizione di tratta contenuta nel Protocollo di Palermo è da considerarsi, con buona base di certezza, come la migliore possibile nel momento storico in cui è stata prodotta in forza delle pesanti contraddizioni nella concezione delle politiche economiche e sociali da parte degli Stati che compongono la Comunità internazionale.

Di contro, sono maggiormente condivisibili i rilievi critici che sottolineano la mancanza di precisione e la generale debolezza delle disposizioni riguardanti la tutela

¹⁷⁵ Cfr. IOM, *Fertile Fields: Trafficking in Persons in Central Asia*, April 2005, p. 35.

delle vittime, con particolare riferimento alle garanzie legate alla permanenza nel Paese di destinazione: è stato sottolineato che questa debolezza è tale da far dubitare della natura del Protocollo di Palermo come trattato inerente ai diritti umani¹⁷⁶. In questo elaborato, tuttavia, è stato dato notevole peso a tali misure e per l'analisi di esse ci si è basati sulla *Legislative Guide* del Protocollo: in questo documento, a tali misure, è concesso ampio spazio e grande rilevanza. Tale guida, pur non avendo naturalmente alcuna forza vincolante, è stata redatta dal medesimo ufficio delle Nazioni Unite (UNODC) che ha coordinato i lavori preparatori della Convenzione e dei suoi Protocolli: essa si prefigge come scopi la facilitazione da parte degli Stati nell'applicazione del trattato e nel contempo la precisazione di alcuni punti oscuri del Protocollo sulla tratta, quali, appunto, quello concernente la tutela delle vittime. Pur restando, è bene sottolinearlo ancora, il carattere non cogente di tale strumento, le misure da disporre in tutela delle vittime presenti nell'art. 6 del Protocollo potranno essere lette ed integrate, da parte degli Stati, con le indicazioni presenti nella *Legislative Guide*.

Da parte di alcuni è considerato ulteriore punto di debolezza del Protocollo il fatto che l'applicazione di tale strumento sia strettamente limitata alle situazioni in cui la tratta coinvolga un gruppo criminale organizzato e/o all'ipotesi che il crimine sia transnazionale in natura¹⁷⁷. Nel corso dell'elaborato¹⁷⁸ abbiamo dimostrato che tale rilievo è vero solo in parte: nei casi previsti dagli artt. 34 (attuazione della Convenzione) e 18 (assistenza giudiziaria) della Convenzione, il reato di tratta, per essere configurato, non necessita della dimostrazione della presenza dei due elementi in questione, ma è sufficiente il ragionevole sospetto della loro esistenza¹⁷⁹.

Non dobbiamo dimenticare, poi, che il Protocollo è strumentale alla Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale: ciò comporta, come abbiamo potuto vedere, che laddove il Protocollo non disponga precise misure, esse vanno ricercate nella Convenzione madre (per esempio nel caso della cooperazione giuridica, dell'attuazione e del monitoraggio) e tale ultimo documento è considerato

¹⁷⁶ Cfr. DEGANI, *Profili di human security nel traffico di persone a scopo di sfruttamento sessuale, Research Papers 1/2002*, Centro interdipartimentale di ricerca e servizi sui diritti della persona e dei popoli, relazione presentata al *Convegno Sicurezza e ordine mondiale: la dimensione umana*, Università di Padova, giugno 2002 e *Id, Traffico di persone*, cit. p. 239 ss.

¹⁷⁷ Cfr. DEGANI, *Traffico di persone*, cit. p. 239 ss.

¹⁷⁸ Cfr. *supra*, cap. 2, pp. 39 e 58.

¹⁷⁹ Per l'analisi delle ragioni di tale interpretazione si vedano i parr. specifici del cap. 2 alle pp. 39 e 58.

come uno degli strumenti più avanzati e all'avanguardia prodotti dalle Nazioni Unite. In particolar modo va sottolineata la novità introdotta dalla Convenzione con l'istituzione della Conferenza degli Stati Parte. Tale strumento non ha precedenti nel panorama dei meccanismi di controllo dei trattati delle Nazioni Unite: esso, infatti, non si limita al semplice monitoraggio nell'applicazione dei trattati, ma tende a fornire assistenza tecnica per il miglioramento degli ordinamenti nazionali e della capacità di cooperazione internazionale nella prevenzione del fenomeno di traffico da parte soprattutto dei Paesi con economie in transizione. È dato di pensare, quindi, che la Conferenza degli Stati Parte introdurrà un "momento dinamico sui seguiti che molto probabilmente avrà un impatto reale sul futuro funzionamento della Convenzione e dei Protocolli addizionali"¹⁸⁰, in particolare, riteniamo, nelle attività preventive.

È stato scritto che per verificare la reale efficacia del Protocollo sulla tratta si dovrà aspettare del tempo: sono passati quattro anni dall'emanazione e uno e mezzo dall'entrata in vigore. In questo periodo è dato rilevare un'iniziale ritrosia alla ratifica del trattato da parte degli Stati, ma un successivo e progressivo avvicinamento allo strumento, in particolar modo da parte dei Paesi sottosviluppati, anche grazie, è da ritenere, all'emanazione nel gennaio 2005 della suddetta *Legislative Guide*. Evidenziamo, inoltre, come un buon risultato, che molti Stati, anche non ratificanti il trattato in questione (per esempio l'Italia), abbiano modificato le proprie legislazioni sulla base delle disposizioni contenute nel Protocollo, soprattutto in riferimento alla definizione di tratta, alle misure di tutela delle vittime e di cooperazione giudiziaria. La stessa Unione Europea ha recepito quasi totalmente le norme del Protocollo attraverso la Decisione a cui si è fatto riferimento. Ci si auspica che i più importanti Paesi industrializzati prima possibile provvedano alla ratifica del trattato. In ogni caso, a riguardo di questioni delicate e soprattutto condizionate da enormi interessi, talvolta antitetici, come quella riguardante la tratta di persone, il tempo per giudicare l'efficacia reale dello strumento preposto alla prevenzione e al contrasto del fenomeno sarà inevitabilmente lungo.

"La povertà, il sottosviluppo, la mancanza di pari opportunità": sull'eliminazione di questi fattori, individuati all'art. 9, si basa l'intero assetto normativo del Protocollo sulla tratta. È stato sottolineato che il compito delle Nazioni Unite e degli Stati che ne fanno

¹⁸⁰ Cfr. BARBERINI, *La convenzione delle Nazioni Unite sul crimine organizzato transnazionale*, cit. p. 403.

parte consiste, oltre alla produzione di strumenti adeguati per la repressione dei fenomeni criminali, soprattutto nella ricerca delle cause che determinano il fenomeno, al fine di predisporre le misure più efficaci per la loro rimozione. Abbiamo constatato, a tal riguardo, il peso che hanno le cause generanti la tratta e più in generale il traffico di esseri umani, nel sistema politico economico e sociale. Tali cause sono talmente radicate e connesse tra loro, che solo tramite un profondo mutamento dello stesso sistema politico economico e sociale che le alimenta sarà possibile ridurle. La chiave per iniziare tale rivoluzione consiste nel porre al centro l'essere umano: "il diritto penale del nuovo Millennio non può che concentrarsi sulla massima tutela dell'essere umano, considerato sempre e in ogni modo come fine dell'ordinamento giuridico"¹⁸¹. Il Protocollo di Palermo condivide questo approccio ed è un buona base di partenza.

¹⁸¹ MUSACCHIO, *Schiavitù e tratta di esseri umani: analisi del fenomeno ed esigenza d'una normativa penale internazionale*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, p. 238.

BIBLIOGRAFIA

ABRAMSON, *Beyond consent, toward safeguarding human rights : implementing the United Nations Trafficking Protocol*, in *Harvard international law journal*, Vol. 44, no. 2, Summer 2003.

ARLACCHI, *Dopo la Convenzione di Palermo: nuove prospettive internazionali nel contrasto al crimine organizzato*, reperito in www.unodc.org/palermo/convmainIta.html.

ARLACCHI, *Schiavi: il nuovo traffico di esseri umani*, Milano 1999.

ASSEMBLEA GENERALE DELLE NAZIONI UNITE, *Interpretative notes for the official records of the negotiation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime and the Protocols thereto*, 2000.

ASSOCIAZIONE MIMOSA, *Report 2004*, Padova, 2004.

BARBERINI, *La Convenzione delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale*, in *La Comunità Internazionale* vol. 58, issue 3.

BASSIOUNI, *International Criminal Law*, 2 ed., New York, 1999.

BROLAN, *An analysis of the human smuggling trade and the Protocol Against the Smuggling of Migrants by Land, Air and Sea (2000) from a refugee protection perspective*, in *International journal of refugee law* vol. 14, issue 4.

CERQUA, *Nuove norme contro il traffico di persone: profili di carattere processuale (Le)*, in *Il Merito*, n. 5/2004.

CERQUA, *Nuove norme contro il traffico di persone: profili di carattere sostanziale (Le)*, in *Il Merito*, n. 5/2004.

CICONTE, ROMANI, *Le nuove schiavitù*, Roma, 2002.

COLOMBO SVEVO, *Traffico di esseri umani e tutela della vittima*, reperito in www.aretusa.net/02areadocumenti/02documenti03.php.

COLOMBO SVEVO, *Dibattito sul protocollo ONU*, reperito in www.aretusa.net/02areadocumenti/02documenti03.php.

COMMISSIONE PER LE POLITICHE D'INTEGRAZIONE DEGLI IMMIGRATI, *La tratta di esseri umani. Esperienza italiana e strumenti internazionali*, Rapporto 2002.

CONFORTI, *Diritto internazionale*, Napoli, 1999.

CONFORTI, *Le Nazioni Unite*, Padova, 2000.

CONSIGLIO D'EUROPA, *Criminal law reform on trafficking in human beings in south eastern Europe*, Report 2003.

CONSO, SACCUCCI, *Codice dei diritti umani*, Padova, 2001.

DE NICOLA, *Trafficking in Human Beings and Smuggling of Migrants*, in REICHEL (a cura di), *Handbook of Transnational Crime and Justice*, Sage Publications, Thousand Oaks, London, New Dely, 2004.

DE ZULUETA, *Relazione sul traffico di esseri umani*, Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia e delle altre associazioni criminali similari, XIII legislatura. Doc. XIII n. 49, 2000.

DEGANI, *Profili di human security nel traffico di persone a scopo di sfruttamento sessuale*, Università di Padova, 2002.

DEGANI, *Traffico di persone, sfruttamento sessuale, diritti umani. Interpretazioni, monitoraggio e politiche di contrasto nell'azione della comunità internazionale*, Padova, 2003.

ENCK, *The United Nations Convention Against Transnational Organized Crime*, in *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, Summer 2003.

EUROPOL, *Child abuse in relation to trafficking in human beings*, January 2005.

EUROPOL, *Trafficking in humans beings for a sexual exploitation in EU: a Europol perspective*, Report January 2005.

EUROPOL, *Trafficking in humans beings: a Europol perspective*, Report January 2004.

GALLAGHER, *Human rights and the new UN protocols on trafficking and migrant smuggling : a preliminary analysis*, in *Human rights quarterly*, Vol. 23 no. 4, November 2001.

GIAMMARINARO, *Prime valutazioni sull'attuazione delle norme sul traffico di persone*, in *Diritto Immigrazione e Cittadinanza*, n. 3/2000.

HUMAN SMUGGLING AND TRAFFICKING CENTER, *Distinctions Between Human Smuggling and Human Trafficking*, New York, 2005.

ICMPD, *The Relationship between Organized Crime and Trafficking in Aliens*, Vienna, 1999.

IOM, *Changing Patterns and Trends of Trafficking in persons in the Balkan Region*, Ginevra, July 2004.

IOM, *Data on trafficking in human beings*, Ginevra, Report 2003.

IOM, *Fertile Fields: Trafficking in Persons in Central Asia*, Ginevra, April 2005.

IOM, *Migrant trafficking and human smuggling in Europe*, Ginevra, 2000.

IOM, *The position of the Italian government on trafficking in human beings*, Ginevra, Report September 2002.

IOM, *Trafficking in migrants*, in *Quarterly Bulletin* n. 23, Ginevra, 2001.

ISTITUTO ITALIANO PER GLI STUDI FILOSOFICI, *Il traffico di esseri umani e il ruolo della criminalità organizzata: atti del convegno internazionale Napoli 1999*, Napoli, 2000.

LA ROCCA, *La schiavitù nel diritto internazionale e nazionale*, in CARCHEDI, MOTTURA, PUGLIESE (a cura di), *Il lavoro servile e le nuove schiavitù*, Franco Angeli ed., Milano, 2003.

MICHELINI, *Protocolli delle Nazioni Unite contro la tratta di persone e contro il traffico di migranti: breve guida ragionata (I)*, in *Diritto Immigrazione e Cittadinanza*, n. 1/2002.

MONZINI, PASTORE, SCIORTINO, *Geopolitica e dinamiche organizzative del traffico di migranti verso l'Italia*, Centro Studi di Politica Internazionale, Working papers 9/2004.

MUSACCHIO, *Schiavitù e tratta di esseri umani: analisi del fenomeno ed esigenza di una normativa penale internazionale*, in *Il Diritto di Famiglia e delle Persone*, n. 1, 1/3/2003.

NAZIONI UNITE, UFFICIO CONTRO LA DROGA E IL CRIMINE (UNODC), *Legislative Guides for the implementation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime and Protocols thereto*, New York, 2005.

PASTORE, ROMANI, SCIORTINO, *L'Italia nel sistema internazionale del traffico di persone. Risultanze investigative, ipotesi interpretative, strategie di risposta*, Centro studi di politica internazionale, Working papers n. 5, dicembre 1999.

PECCIOLI, “Giro di vite” contro i trafficanti di esseri umani: le novità della legge sulla tratta di persone, in *Diritto penale e processo*, n. 1, 2004.

RAYMOND, *Guide du nouveau protocole sur la traite des Nations Unies*, Coalition Against Trafficking in Women (CATW), New York, 2001.

ROSI, *La tratta di esseri umani e il traffico di migranti. Strumenti internazionali*, in *Cassazione penale 2001*, fasc. 6.

ROSI, *Moderna schiavitù e la tratta di persone: analisi della riforma (La) Ruolo dei pentiti e le sanzioni per le persone giuridiche (Il)*, in *Diritto e giustizia*, n. 3, 24/1/2004.

SCIACCHITANO, *Traffico di esseri umani dopo il Protocollo dell'ONU (Il)*, in *Dike*, n. 6/2002.

SPIEZIA, FREZZA, MARIA PACE, *Il traffico e lo sfruttamento di esseri umani*, Milano, 2002.

TRANSCRIME, MINISTERO DELLA GIUSTIZIA, *Tratta di persone a scopo di sfruttamento e traffico di migranti*, a cura di SAVONA, BELLI, CURTOL, DECARLI, DE NICOLA, Roma 2004.

U.S. DEPARTMENT OF STATE, *Trafficking in person report*, June 2005.

UNICEF, UNODC, HRC, OSCE-ODIR, *Trafficking in humans beings in south eastern Europe*, Report 2002.

VAN DIX, *Empowering victims of organized crime: on the concurrence of the Palermo convention with the UN declaration on basic principles of justice for victims*, in *International review of victimology*, volume 9, no. 1, 2002.

VIRGILIO, *Lavori in corso nei dintorni dell'immigrazione: art. 18 e leggi in tema di traffico di esseri umani e prostituzione*, in *Diritto Immigrazione e Cittadinanza*, n. 1/2003.