



# L'evoluzione della normativa dell'Unione europea sulla tratta degli esseri umani e sul favoreggiamento dell'immigrazione illegale, tra lotta al crimine internazionale e tutela dei migranti

**Flavia Rolando\***

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La disciplina europea sulla tratta degli esseri umani. – 3. Le recenti modifiche introdotte dalla direttiva 2024/1712. – 4. La lotta al traffico dei migranti, tra criminalizzazione e tutela delle vittime. – 5. Conclusioni.

## **1. Introduzione**

La politica comune dell'immigrazione, secondo quanto espressamente stabilito dall'art. 79 TFUE, è intesa ad assicurare, al contempo, la gestione efficace dei flussi migratori, l'equo trattamento dei cittadini dei Paesi terzi regolarmente soggiornanti negli Stati membri nonché la prevenzione e il contrasto rafforzato dell'immigrazione illegale e della tratta degli esseri umani.

---

\* Ricercatrice (RTDB) di Diritto dell'Unione europea presso l'Università degli Studi di Napoli Federico II.

La nuova formulazione di questa disposizione, introdotta con il Trattato di Lisbona, ha il pregio di esplicitare l’interrelazione tra immigrazione legale e illegale<sup>1</sup> e, soprattutto, di definire meglio la competenza dell’Unione europea in quest’ultimo ambito. Al livello comunitario potranno infatti essere adottate misure in materia di immigrazione clandestina, di soggiorno irregolare e di rimpatrio, così come nel settore della lotta contro la tratta degli esseri umani.

Il fenomeno della tratta degli esseri umani e quello del favoreggiamento dell’immigrazione clandestina sono regolati considerando molteplici obiettivi, quali: contrastare gli ingressi illegali, combattere le organizzazioni criminali e tutelare le vittime di tali reati. Proprio in ragione della “doppia veste” della disciplina, ovvero quella più attinente alla politica in materia di immigrazione e quella invece connessa alla cooperazione giudiziaria in materia penale, in entrambi gli ambiti qui analizzati sono stati adottati al contempo direttive e decisioni quadro. L’eliminazione dei pilastri e, quindi, l’estensione del c.d. “metodo comunitario” al settore penale consente oggi di uniformare la tipologia di atti normativi.

Invero, il fenomeno della tratta va al di là della politica di immigrazione, dato che riguarda sia cittadini europei che extraeuropei. Sulla base dei dati disponibili, si stima che più della metà delle vittime della tratta sia costituita da cittadini europei, mentre il 43% delle vittime sia rappresentato da cittadini di Paesi terzi<sup>2</sup>. In realtà, i dati non sono completi e certamente il numero di vittime straniere è sottostimato.

---

<sup>1</sup> Le esigenze alla base della regolamentazione dell’immigrazione diretta, da un lato, a combattere la clandestinità e lo sfruttamento degli immigrati e, dall’altro, a favorire la regolarità di ingresso, soggiorno e lavoro non sono sempre facili da conciliare. Al contrario, come sottolineato anche da P. De Pasquale, «è altamente probabile che, soprattutto nel perseguimento dell’una o dell’altra, esse entrino in aperto contrasto». V. P. DE PASQUALE, *Respingimenti, rimpatrio e asilo: la tutela degli immigrati irregolari nell’UE*, in *DUE*, n. 1, 2010, p. 21. Più in generale, sulla disciplina dell’immigrazione dopo l’entrata in vigore del Trattato di Lisbona v. C. FAVILLI, *Il Trattato di Lisbona e la politica dell’Unione europea in materia di visti, asilo e immigrazione*, in *DIC*, n. 2, 2010, p. 13 ss.; A. ADINOLFI, *La politica dell’immigrazione dell’Unione europea dopo il Trattato di Lisbona*, in *RDPE*, 2011, p. 11 ss.; A. DI PASCALE, *Art. 79 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell’Unione europea*, II ed., Milano, 2014, p. 847 ss.

<sup>2</sup> V. da ultimo M. PRPIC, *Human trafficking: The gender dimension*, EPRS Briefing, November 2024, reperibile *online*.

Partendo dall'analisi del quadro normativo e delle aspirazioni espresse nel Nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo, verrà analizzata la modifica della direttiva sulla tratta (*trafficking*) con particolare riferimento alla tutela offerta alle vittime che sono cittadini di Paesi terzi, e quella in corso di adozione relativa al traffico di esseri umani (*smuggling*), con l'obiettivo di valutare se l'evoluzione normativa segna un effettivo avanzamento sia per quanto riguarda la prevenzione e la repressione dei reati sia con riferimento alla protezione delle vittime.

## *2. La disciplina europea sulla tratta degli esseri umani*

La tratta degli esseri umani costituisce un reato grave e, al contempo, una grave violazione dei diritti fondamentali. Ad oggi una simile condotta è esplicitamente vietata anche dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, il cui art. 5 stabilisce che è proibita, così come lo sono la schiavitù, la servitù e la costrizione a compiere un lavoro forzato o obbligatorio.

L'Unione europea ha iniziato a contrastare la tratta degli esseri umani già nel 1997, con l'azione comune 97/154/GAI per la lotta contro la tratta degli esseri umani e lo sfruttamento sessuale dei bambini<sup>3</sup>. Negli anni successivi, sia su spinta del Consiglio europeo e di altre Istituzioni europee<sup>4</sup>, sia in attuazione degli impegni assunti sul piano internazionale, in particolare con il Protocollo *trafficking* del 2000<sup>5</sup>, l'azione comune è stata in parte abrogata dalla decisione quadro

---

<sup>3</sup> Azione comune 97/154/GAI del Consiglio, del 24 febbraio 1997, per la lotta contro la tratta degli esseri umani e lo sfruttamento sessuale dei bambini.

<sup>4</sup> Cfr. le conclusioni del Consiglio europeo di Tampere, del 15 e 16 ottobre 1999, e di Santa Maria da Feira, del 19 e 20 giugno 2000. Si veda anche la risoluzione del Parlamento europeo, del 19 maggio 2000, sulla comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo «Per ulteriori azioni nella lotta contro la tratta delle donne»; e il piano d'azione del Consiglio e della Commissione, del 3 dicembre 1998, concernente le modalità ottimali di attuazione delle disposizioni del trattato di Amsterdam relative alla creazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia.

<sup>5</sup> Protocollo della Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale, firmata a Palermo il 12-15 dicembre 2000, per prevenire, reprimere e punire la tratta di persone, in particolare di donne e bambini, adottato dall'Assemblea Generale con risoluzione A/RES/55/25, del 15 novembre 2000. Per un commento v., tra gli altri, J. PLANITZER, H. SAX (eds.), *A Commentary on the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings*, Cheltenham, 2020.

2002/629/GAI<sup>6</sup>. Quest’ultima ha introdotto un primo insieme di regole comuni – tanto in termini di elementi costitutivi del reato quanto di sanzioni penali efficaci e dissuasive – al fine di combattere al livello di Unione questo grave reato compiuto spesso da organizzazioni criminali. Inoltre, con la direttiva 2004/81 riguardante il titolo di soggiorno da rilasciare ai cittadini di Paesi terzi vittime della tratta di esseri umani o coinvolti in un’azione di favoreggiamento dell’immigrazione illegale che cooperino con le autorità competenti<sup>7</sup> è stata introdotta una prima forma di tutela complementare per le vittime della tratta, tutt’ora vigente.

Il Trattato di Lisbona ha conferito una maggiore autonomia alla *policy* relativa alla tratta degli esseri umani rispetto al più generale contrasto dell’immigrazione illegale, articolandola al contempo in maniera trasversale, dato che è connessa al controllo dell’immigrazione illegale, alla prevenzione e alla repressione dei reati e alla tutela dei diritti fondamentali<sup>8</sup>. Proprio per perseguire questi obiettivi, utilizzando la base giuridica di due disposizioni che rientrano nel capo dedicato alla cooperazione giudiziaria in materia penale – ossia gli artt. 82, par. 2, e 83, par. 1, TFUE – è stata adottata la direttiva 2011/36<sup>9</sup>.

Secondo quanto disposto dall’art. 2, in linea con quanto stabilito dal Protocollo *trafficking*, per tratta degli esseri umani deve intendersi «il reclutamento, il trasporto, il trasferimento, l’alloggio o l’accoglienza di persone, con la minaccia dell’uso o con l’uso stesso della forza o di altre forme di coercizione, con il rapimento, la frode, l’inganno, l’abuso di autorità o della posizione di vulnerabilità o con l’offerta o l’accettazione di somme di denaro o di vantaggi per ottenere il consenso di una persona che ha autorità su un’altra, a fini di sfruttamento». Viene

---

<sup>6</sup> Decisione quadro 2002/629/GAI del Consiglio, del 19 luglio 2002, sulla lotta alla tratta degli esseri umani. V., a tal riguardo, A. WEYEMBERGH, *La lutte contre la traite et le trafic d’êtres humains*, in *Revue internationale de droit pénal*, vol. 77, n. 1, 2006, p. 211 ss.

<sup>7</sup> Direttiva 2004/81/CE del Consiglio, del 29 aprile 2004, riguardante il titolo di soggiorno da rilasciare ai cittadini di paesi terzi vittime della tratta di esseri umani o coinvolti in un’azione di favoreggiamento dell’immigrazione illegale che cooperino con le autorità competenti.

<sup>8</sup> Si veda, a tal proposito, A. DI PASCALE, *op. cit.*, p. 856.

<sup>9</sup> Direttiva 2011/36/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 aprile 2011, concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime.

precisato, poi, che lo “sfruttamento” comprende lo sfruttamento della prostituzione altrui o altre forme di sfruttamento sessuale, il lavoro o i servizi forzati, compreso l’accattonaggio, la schiavitù o pratiche simili alla schiavitù, la servitù, lo sfruttamento di attività illecite o il prelievo di organi.

È opportuno sottolineare, innanzitutto, che la nozione di tratta è ampia e consente di superare la possibile difficoltà di distinguere fra loro le singole fattispecie (lavoro forzato o obbligatorio, servitù, schiavitù), nonché di evitare che «incertezze nominalistiche possano condurre alla negazione della tutela prevista per le vittime»<sup>10</sup>.

L’art. 2 direttiva 2011/36/UE puntualizza anche che per «posizione di vulnerabilità» si intende una situazione in cui la persona in questione non ha altra scelta effettiva ed accettabile se non cedere all’abuso di cui è vittima e che il consenso della vittima è irrilevante se ricorrono le condizioni sopra descritte<sup>11</sup>. La nozione di tratta così definita colma la lacuna della precedente decisione quadro 2002/629/GAI che, a differenza di quanto stabilito nel Protocollo *trafficking*, non comprendeva il prelievo di organi e lo sfruttamento per commettere attività illecite. La stessa, inoltre, segna un ulteriore passo in avanti nella parte in cui stabilisce cosa debba intendersi per “vulnerabilità”<sup>12</sup>.

Con la direttiva 2011/36/UE le Istituzioni hanno ambito a garantire una maggiore tutela per le vittime della tratta, introducendo delle specifiche misure di protezione, complementari rispetto a quelle previste dalla direttiva 2004/81, che stabilisce le condizioni e la procedura per il rilascio di un titolo di soggiorno ai cittadini di Paesi terzi vittime della tratta per permettere di collaborare con le autorità<sup>13</sup>.

---

<sup>10</sup> Così A. GRATERI, *Art. 5*, in S. ALLEGREZZA, R. MASTROIANNI, F. PAPPALARDO, O. POLLICINO, O. RAZZOLINI (a cura di), *Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea*, Milano, 2017, p. 89.

<sup>11</sup> V. art. 2, parr. 2 e 4, direttiva 2011/36/UE.

<sup>12</sup> V. in tal senso T. OBOKATA, B. PAYNE, *Implementing Action against Trafficking of Human Beings under the TFEU: a Preliminary Analysis*, in *New Journal of European Criminal Law*, vol. 3, nn. 3-4, 2012, p. 304 ss.

<sup>13</sup> Si ritiene, tuttavia, sia significativo il fatto che la giurisprudenza della Corte di giustizia relativa alla tratta degli esseri umani sia stata espressa in più larga misura interpretando le pertinenti disposizioni del regolamento n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l’esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un

In particolare, l’art. 11 direttiva 2011/36/UE, rubricato «Assistenza e sostegno alle vittime della tratta di esseri umani», ha stabilito una serie di diritti per coloro che sono stati vittime della tratta, funzionali a garantire una forma di assistenza adeguata a permettere loro di decidere se collaborare con la giustizia. Ciò anche per un migliore perseguimento dell’azione penale nei confronti dei presunti aguzzini. L’assistenza e il sostegno, in effetti, devono essere forniti appena si ritiene che una persona sia stata vittima della tratta e, soprattutto, questa forma di supporto iniziale non è subordinata alla volontà già espressa di collaborare nelle indagini penali, nel procedimento giudiziario o nel processo. Più praticamente, alle presunte vittime della tratta devono essere garantiti un alloggio adeguato e sicuro e assistenza materiale, le cure mediche necessarie, compresa l’assistenza psicologica, la consulenza e le informazioni fornite in una lingua comprensibile. Peraltro, devono essere tenute in particolare considerazione le eventuali esigenze specifiche delle vittime, in ragione di uno stato di gravidanza, dello stato di salute, di eventuali disabilità, di disturbi mentali o psicologici, o della sottoposizione a gravi forme di violenza psicologica, fisica o sessuale.

Sin dalla sua prima formulazione, il par. 1 dell’art. 11 direttiva 2011/36/UE ha stabilito chiaramente che le misure di assistenza e sostegno devono essere garantite prima e durante le indagini e lo svolgimento dell’azione penale, e devono essere estese per un congruo periodo di tempo successivo alla conclusione del procedimento penale. Inoltre, sin dalla prima stesura della direttiva era previsto un coordinamento con la normativa relativa alla tutela della vittima nel procedimento penale, prima definita dalla decisione quadro

---

paese terzo o da un apolide, o la direttiva 2004/81. V., ad es., la sentenza *O.T.E.*, in cui la Corte, interpretando le disposizioni dei citati regolamenti e direttiva, ha chiarito le condizioni per il riconoscimento del diritto al periodo di riflessione per le vittime e per le possibili vittime della tratta: Corte giust. 20 ottobre 2022, C-66/21, *O.T.E.* Sul rapporto tra tali atti, anche in senso critico, cfr. K. PLOUFFE-MALETTE, *Protection des victimes de la traite des êtres humains. Approches internationales et européennes*, Bruxelles, 2013.

2001/220/GAI ed attualmente stabilita dalla direttiva 2012/29/UE<sup>14</sup>, e con il quadro normativo sulla protezione internazionale.

A tal fine, fondamentale è supportare la vittima e la presunta vittima della tratta con un'adeguata consulenza o assistenza legale, gratuita se necessario, funzionale anche ad ottenere un eventuale risarcimento del danno. Inoltre, le vittime della tratta devono essere protette dalla ritorsione, dall'intimidazione, dal rischio di essere di nuovo oggetto di tratta e dalla c.d. "vittimizzazione secondaria", e comunque da ogni altro trauma che possa verificarsi durante il procedimento penale. Ad es., dovranno essere evitate le deposizioni in udienze pubbliche, le ripetizioni non necessarie delle audizioni, il contatto visivo fra le vittime e gli imputati e le domande non necessarie sulla vita privata.

La direttiva 2011/36/UE certamente rappresenta un *corpus* importante di norme volte a prevenire e contrastare la tratta e a proteggere le vittime della stessa. Ciononostante, nel tempo è stato osservato che gli Stati non hanno correttamente trasposto la direttiva, o comunque non lo hanno fatto con misure efficienti. A tal proposito, l'art. 20, nella sua precedente formulazione, stabiliva che gli Stati membri dovessero inviare i dati relativi alle proprie azioni anti tratta, sulla base dei quali la Commissione avrebbe redatto ogni due anni una relazione in merito ai progressi compiuti. Nelle relazioni pubblicate nel 2016<sup>15</sup>, nel 2018<sup>16</sup> e nel 2020<sup>17</sup>, la Commissione ha sostanzialmente evidenziato che l'attuazione della direttiva è scarsa e deve essere

---

<sup>14</sup> Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato.

<sup>15</sup> Relazione della Commissione, del 18 maggio 2016, sui progressi compiuti nella lotta alla tratta di esseri umani a norma dell'articolo 20 della direttiva 2011/36/UE concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime, COM (2016) 267final.

<sup>16</sup> Relazione della Commissione, del 3 dicembre 2018, Seconda relazione sui progressi compiuti nella lotta alla tratta di esseri umani (2018) a norma dell'articolo 20 della direttiva 2011/36/UE concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime, COM (2018) 777final.

<sup>17</sup> Relazione della Commissione, del 20 ottobre 2020, Terza relazione sui progressi compiuti nella lotta alla tratta di esseri umani (2020) a norma dell'articolo 20 della direttiva 2011/36/UE concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime, COM (2020) 661final. Si veda anche la relazione della Commissione, del 19 dicembre 2022, sui progressi compiuti nella lotta alla tratta di esseri umani (quarta relazione), COM (2022) 736final.

intensificata<sup>18</sup>, e che permangono forti criticità nel rilevamento e quindi nell’invio dei dati, anche statistici, sulle vittime e sulle azioni penali intraprese. Ma ancor più rileva che la tratta di esseri umani è un crimine caratterizzato dalla sostanziale impunità degli autori e di coloro che sfruttano le vittime. Queste ultime, inoltre, non sempre vengono adeguatamente identificate o comunque ricevono la dovuta tutela. Il dato più preoccupante è che, nel tempo, la tratta di esseri umani non è diminuita, ma si è evoluta con nuove forme e nuovi strumenti, facendo emergere ulteriori rischi.

In merito, la Commissione ha sempre invitato gli Stati ad attuare una strategia globale, che abbracci tutti gli anelli della catena della tratta, al fine di contrastare l’impunità e favorire la riduzione della domanda, non da ultimo, incriminando coloro che utilizzano consapevolmente i servizi delle vittime della tratta<sup>19</sup>.

Neppure è stata attuata o comunque adeguatamente recepita la direttiva 2004/81 sui titoli di soggiorno da rilasciare alle vittime della tratta. In proposito, è evidente che già la previsione di un titolo di soggiorno temporaneo, valido per la sola durata delle indagini o dei procedimenti penali, può non essere un incentivo sufficientemente determinante per le persone vulnerabili. Di certo, come rilevato dalla Commissione, «criteri meno rigorosi per la condizionalità relativa alla cooperazione e altre condizioni più vantaggiose, come dissociare la validità del titolo di soggiorno dalla durata del procedimento o accrescere la durata minima, potrebbero altresì contribuire al recupero delle vittime e favorire in tal modo la loro cooperazione»<sup>20</sup>.

---

<sup>18</sup> Sul punto si veda anche la relazione della Commissione, del 2 dicembre 2016, che valuta in che misura gli Stati membri abbiano adottato le misure necessarie per conformarsi alla direttiva 2011/36/UE concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime, ai sensi dell’articolo 23, paragrafo 1, COM (2016) 722final; e il documento di lavoro della Commissione, del 20 ottobre 2020, SWD (2020) 226final, accompagnatorio della relazione COM (2020) 661final.

<sup>19</sup> COM (2018) 777final, cit.

<sup>20</sup> Comunicazione della Commissione, del 17 ottobre 2014, sull’applicazione della direttiva 2004/81/CE riguardante il titolo di soggiorno da rilasciare ai cittadini di paesi terzi vittime della tratta di esseri umani o coinvolti in un’azione di favoreggiamento dell’immigrazione illegale che cooperino con le autorità competenti, COM (2014) 635final.

Anche il Parlamento europeo ha chiesto ad una commissione congiunta di approfondire il tema dell'attuazione in concreto della direttiva anti tratta. Nella risoluzione adottata sulla base della relazione depositata<sup>21</sup>, il Parlamento ha considerato che l'attuazione della direttiva sui diritti delle vittime non è stata soddisfacente in quanto è stata recepita in maniera incompleta e/o scorretta (lett. Q), che le esigenze specifiche delle vittime in situazioni vulnerabili sono frequentemente trascurate e che le vittime della tratta di esseri umani spesso non sono adeguatamente informate riguardo ai loro diritti o alle misure di assistenza e di sostegno a loro disposizione<sup>22</sup>.

Sulla base di questa premessa, l'Istituzione ha chiesto alla Commissione europea di rivedere la direttiva anti tratta, al fine di migliorare le misure per la prevenzione, la lotta e il perseguimento di tutte le forme di tratta, e di pubblicare una strategia specifica con l'obiettivo di affrontare questa grave violazione della dignità umana. Secondo il Parlamento europeo, la Commissione dovrebbe valutare una revisione anche della direttiva sul titolo di soggiorno, onde garantire che le vittime non siano rimpatriate alla scadenza del periodo di riflessione e che il titolo di soggiorno per le vittime della tratta non sia subordinato alla loro partecipazione o volontà di partecipare alle indagini o al procedimento penale<sup>23</sup>.

La Commissione ha adottato nel 2021 una strategia *ad hoc*<sup>24</sup> cui, l'anno successivo, ha dato seguito con una proposta di modifica della direttiva 2011/36/UE<sup>25</sup>. Il 13 giugno 2024, il Parlamento europeo e il Consiglio hanno adottato la direttiva 2024/1712, che ha modificato la direttiva 2011/36/UE e sostituito la decisione quadro 2002/629/GAI, alla quale gli Stati dovranno conformarsi entro il 15 luglio 2026<sup>26</sup>.

---

<sup>21</sup> Relazione del Parlamento europeo del 10 febbraio 2021 sull'attuazione della direttiva 2011/36/UE concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime, P9\_TA (2021) 0041.

<sup>22</sup> *Ivi*, lett. Q e par. 12 ss.

<sup>23</sup> *Ivi*, par. 72.

<sup>24</sup> Comunicazione della Commissione, del 14 aprile 2021, Strategia dell'UE per la lotta alla tratta degli esseri umani 2021-2025, COM (2021) 171final.

<sup>25</sup> Proposta del 19 dicembre 2022, COM (2022) 732final.

<sup>26</sup> Direttiva (UE) 2024/1712 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 giugno 2024, che modifica la direttiva 2011/36/UE concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime.

### 3. *Le recenti modifiche introdotte dalla direttiva 2024/1712*

Con la recente direttiva 2024/1712, le Istituzioni hanno inteso modificare alcune disposizioni della direttiva 2011/36/UE e aggiornare il quadro normativo per adeguarlo all’evoluzione delle forme di sfruttamento, oltre che alle nuove tecnologie dell’informazione e comunicazione.

La prima rilevante novità è relativa alla nozione di “pratica di sfruttamento”. Nella direttiva 2011/36/UE, come anticipato, era previsto un elenco non esaustivo che precisava “forme minime” di sfruttamento, mentre nel considerando n. 11 erano menzionate altre forme di abuso come il matrimonio forzato. Negli studi sull’applicazione della direttiva anti tratta, la Commissione ha rilevato che gli Stati membri hanno tendenzialmente contemplato nella propria normativa nazionale solo le forme esplicitamente previste dalla disposizione<sup>27</sup>.

Per ovviare a questa potenziale lacuna, il nuovo par. 3 dell’art. 2 prevede esplicitamente che lo sfruttamento comprende, come minimo, oltre le già citate forme quali lo sfruttamento della prostituzione altrui o altre forme di sfruttamento sessuale, il lavoro o i servizi forzati, compreso l’acconttonaggio, la schiavitù o pratiche simili alla schiavitù, la servitù, lo sfruttamento di attività illecite o il prelievo di organi, anche «lo sfruttamento della maternità surrogata, del matrimonio forzato o dell’adozione illegale». In effetti, si stima che queste forme di sfruttamento abbiano avuto uno sviluppo crescente e che oggi riguardino almeno l’11% delle vittime della tratta.

La modifica mira anche ad adeguare la prevenzione e la repressione della tratta degli esseri umani al maggior utilizzo delle tecnologie dell’informazione: i trafficanti usano gli strumenti digitali per reclutare, pubblicizzare e sfruttare le vittime a distanza, oltre che per condividere il materiale prodotto dallo sfruttamento. A tal proposito, la Commissione aveva proposto di inserire un nuovo art. 2-*bis* per indicare esplicitamente che i reati relativi alla tratta comprendessero gli atti commessi mediante l’uso delle tecnologie dell’informazione e della comunicazione.

---

<sup>27</sup> COM (2022) 732final, cit. p. 13.

Nel testo della direttiva 2011/36/UE, così come modificata, questa disposizione non compare, ma il fatto che l'autore del reato abbia agevolato o si sia reso responsabile, mediante tecnologie dell'informazione e della comunicazione, della diffusione di immagini, video o materiale analogo di natura sessuale relativo alla vittima è stato introdotto quale circostanza aggravante<sup>28</sup>. Inoltre, considerando che gli stessi mezzi tecnologici rendono più difficile individuare il reato, identificarne i responsabili, rintracciare il denaro utilizzato per commetterlo e i profitti da esso generati, il nuovo par. 3 dell'art. 9 direttiva 2011/36/UE stabilisce che gli Stati provvedano affinché le persone, le unità e i servizi che sono incaricati delle indagini in questo settore «dispongano di competenze e capacità tecnologiche adeguate» e incoraggia gli stessi Stati «a creare unità specializzate in seno alle autorità di contrasto e alle autorità inquirenti».

È interessante approfondire le modifiche che sono state apportate all'art. 11 della direttiva anti tratta con riferimento alla protezione della vittima. Come anticipato, questa norma è stata solo parzialmente applicata negli Stati membri e, per quanto quasi tutti questi abbiano predisposto meccanismi formali o informali per assistenza e sostegno delle vittime, di fatto non ha portato ai risultati auspicati. In quest'ottica, nella nuova formulazione dell'art. 11 direttiva 2011/36/UE è stato precisato che gli Stati devono predisporre misure necessarie affinché le vittime ricevano «assistenza specializzata» e un sostegno adeguato. Gli Stati sono così chiamati a istituire meccanismi di orientamento che siano idonei a individuare rapidamente le vittime, a identificarle e ad assisterle e sostenerle in collaborazione con le organizzazioni già attive nel settore, creando anche punti di contatto per l'orientamento delle vittime della tratta realizzata con elementi transfrontalieri<sup>29</sup>. Nella

---

<sup>28</sup> V. art. 4, par. 3, lett. b).

<sup>29</sup> A tal proposito, in virtù del nuovo testo dell'art. 9, par. 4, i meccanismi di orientamento devono quantomeno stabilire norme minime per l'individuazione e la rapida identificazione delle vittime, e adattare le procedure di individuazione e identificazione alle varie forme di sfruttamento contemplate dalla direttiva; orientare la vittima al sostegno e all'assistenza più adeguati; stabilire accordi di cooperazione o protocolli con le autorità competenti in materia di asilo per garantire che siano forniti assistenza, sostegno e protezione alle vittime della tratta che necessitano anche di protezione internazionale o che desiderano chiedere tale protezione, tenendo conto della situazione individuale della vittima.

proposta del 2022, la Commissione ha anticipato che adotterà degli orientamenti sui requisiti minimi dei servizi che devono essere offerti dagli Stati.

Ugualmente, la Commissione emanerà delle linee guida per la raccolta dei dati riguardanti la tratta di esseri umani nell’UE, cercando di reagire anche con strumenti non legislativi alla criticità sopra descritta. Dal punto di vista normativo, invece, il nuovo art. 19-*bis* direttiva 2011/36/UE introduce ora un vero e proprio obbligo per gli Stati di creare un sistema per la registrazione, la produzione e la fornitura di informazioni che devono essere inviate annualmente alla Commissione<sup>30</sup>.

L’altra più rilevante modifica consiste nell’introduzione del reato concernente l’uso di servizi oggetto di sfruttamento, nella consapevolezza che chi presta tali servizi è una vittima della tratta. Nella precedente versione della direttiva, l’introduzione di un simile reato era stata prevista come una semplice possibilità. Di fatto, 19 Stati membri hanno adottato una legislazione che qualifica tale condotta come reato (talvolta considerando penalmente rilevanti solo alcune forme di sfruttamento), mentre alcuni Stati non hanno qualificato alcun reato in merito.

Le Istituzioni ritengono oggi che la definizione comune del reato riguardante l’uso di servizi forniti da una vittima della tratta di esseri umani, da parte di chi è consapevole che chi presta il servizio è vittima della tratta, sia funzionale a ridurre la domanda, a potenziare e uniformare l’attività giudiziaria e si iscriva nell’elaborazione di una risposta politica coerente di contrasto. È stato quindi introdotto il nuovo art. 18-*bis* direttiva 2011/36/UE che stabilisce l’obbligo per gli Stati di prevedere tale ulteriore reato. Al considerando n. 26 è stato però chiarito che, dal momento che tale reato sussiste solo con riferimento all’uso dei servizi forniti nel quadro della tratta di esseri umani, non deve essere considerata penalmente rilevante ai sensi della direttiva la condotta dei

---

<sup>30</sup> In virtù del par. 2 dell’art. 19-*bis*, tali dati devono comprendere, almeno, il numero delle vittime registrate identificate e presunte, il numero delle persone indagate e imputate, il numero delle decisioni di avvio di un’azione giudiziaria, il numero delle persone condannate e il numero delle sentenze (assoluzioni, condanne o altro) per i reati relativi alla tratta degli esseri umani.

clienti che acquistano prodotti fabbricati in condizioni di sfruttamento della manodopera, in quanto non sono gli utenti di un servizio.

In effetti, con riferimento allo sfruttamento della manodopera, piuttosto incorre in un reato ai sensi della direttiva 2009/52<sup>31</sup> il datore di lavoro che, pur non essendo accusato o condannato per un reato relativo alla tratta, ricorre al lavoro o ai servizi di un cittadino di un Paese terzo il cui soggiorno è irregolare nella consapevolezza che lo stesso è vittima della tratta di esseri umani.

#### 4. *La lotta al traffico dei migranti, tra criminalizzazione e tutela delle vittime*

La disciplina europea sulla lotta al traffico dei migranti è stata introdotta con il c.d. *Facilitation package*, adottato anche in attuazione del Protocollo *smuggling* del 2000<sup>32</sup>, ed è essenzialmente composta da una direttiva e da una decisione quadro. In particolare, la direttiva 2002/90<sup>33</sup> è stata adottata con l'obiettivo di ravvicinare le legislazioni nazionali in materia, ed ha stabilito una definizione comune di "favoreggiamento dell'immigrazione clandestina". Tale definizione è anche funzionale all'operatività della decisione quadro

---

<sup>31</sup> Direttiva 2009/52/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 18 giugno 2009, che introduce norme minime relative a sanzioni e a provvedimenti nei confronti di datori di lavoro che impiegano cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare. V. art. 9, par. 1, lett. d).

<sup>32</sup> Protocollo della Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale, firmata a Palermo il 12-15 dicembre 2000, per combattere il traffico dei migranti via terra, via aria e via mare, adottato dall'Assemblea Generale con risoluzione A/RES/55/25 del 15 novembre 2000, entrato in vigore il 28 gennaio 2004. Per un inquadramento della disciplina del traffico dei migranti al livello internazionale v. T. OBOKATA, *The Legal Framework Concerning the Smuggling of Migrants at Sea under the UN Protocol on the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air*, in B. RYAN, V. MITSILEGAS (eds.), *Extraterritorial Immigration Control. Legal Challenges*, The Hague, 2010, p. 151 ss.; S. TREVISANUT, *Immigrazione irregolare via mare: diritto internazionale e diritto dell'Unione europea*, Napoli, 2012, p. 191 ss.; S. FORLATI (a cura di), *La lotta alla tratta di esseri umani fra dimensione internazionale e ordinamento interno*, Napoli, 2013; A. T. GALLAGHER, F. DAVID, *The International Law of Migrant Smuggling*, Cambridge, 2014, p. 45 ss.; M. CARTA, *La disciplina del traffico di migranti: prospettive di riforma nel sistema UE*, in *federalismi.it*, n. 22, 2016, e dottrina ivi citata; S. FORLATI, *The Palermo Convention at Twenty. The Challenge of Implementation*, Leiden, 2021.

<sup>33</sup> Direttiva 2002/90/CE del Consiglio, del 28 novembre 2002, volta a definire il favoreggiamento dell'ingresso, del transito e del soggiorno.

2002/946/GAI<sup>34</sup>, con la quale sono state precisate le regole minime per le sanzioni previste per questo particolare tipo di reato, la responsabilità delle persone giuridiche e la competenza giurisdizionale degli Stati membri.

In effetti, al di là dei propositi, la nozione comune di favoreggiamento dell’immigrazione illegale ha determinato alcune incongruenze. Secondo l’art. 1, par. 1, direttiva 2002/90, devono essere adottate delle sanzioni appropriate nei confronti di chiunque aiuti intenzionalmente un cittadino di un Paese terzo o un apolide ad entrare o a transitare illegalmente nel territorio di uno Stato membro. Secondo il par. 2, però, gli Stati possono decidere di non adottare sanzioni nel caso in cui la medesima condotta sia realizzata con lo scopo di prestare assistenza umanitaria alla persona interessata.

Lo scopo di lucro, così come la perpetrazione da parte di un’organizzazione criminale o il fatto che il reato mette in pericolo la vita delle persone che ne sono vittime, costituiscono delle circostanze aggravanti ai sensi della decisione quadro 2002/946/GAI<sup>35</sup>, in presenza delle quali gli Stati membri devono stabilire delle pene detentive il cui massimo non può essere inferiore a 8 anni.

È interessante sottolineare che, a norma dell’art. 1, par. 1, lett. b), direttiva 2002/90, devono essere adottate delle sanzioni anche nei confronti di coloro che aiutino intenzionalmente un cittadino di un Paese terzo o un apolide a soggiornare illegalmente sul territorio di uno Stato membro, ma in tal caso solo nell’ipotesi in cui ciò avvenga a scopo di lucro.

A ben vedere, il motivo per il quale la disciplina europea è intitolata “favoreggiamento dell’ingresso, del transito e del soggiorno illegali” e non “traffico dei migranti” risiede proprio nel fatto che l’ambito di applicazione è più ampio ed è volto a rendere penalmente rilevante anche l’agevolazione all’ingresso che non sia motivata dallo scopo di lucro. Al contrario, secondo l’art. 3 Protocollo *smuggling*, il traffico dei migranti è definito come «il procurare, al fine di ricavare, direttamente o indirettamente, un vantaggio finanziario o materiale, l’ingresso

---

<sup>34</sup> Decisione quadro 2002/946/GAI del Consiglio, del 28 novembre 2002, relativa al rafforzamento del quadro penale per la repressione del favoreggiamento dell’ingresso, del transito e del soggiorno illegali.

<sup>35</sup> Si veda l’art. 1, par. 3, decisione quadro 2002/946/GAI.

illegale di una persona in uno Stato Parte di cui la persona non è cittadina o residente permanente».

La normativa europea prevede dunque una criminalizzazione più ampia, facendo salva la possibilità di prevedere un'esimente nel caso in cui il fatto sia stato commesso per motivi umanitari, ad es. a seguito di un salvataggio in mare<sup>36</sup>.

La previsione di una condotta potenzialmente rilevante più estesa ha determinato delle differenze notevoli nella definizione della disciplina da parte degli Stati membri, oltre a incertezze interpretative. Si consideri che in pochissimi Paesi è esplicitamente punito il solo favoreggiamento fatto a scopo di lucro, mentre la maggior parte degli Stati membri ha recepito la direttiva stabilendo che il profitto non costituisca un elemento indispensabile per qualificazione della condotta in esame. Soltanto 8 Stati membri prevedono esplicitamente che la prestazione di qualche forma di assistenza umanitaria sia una causa di non punibilità relativa al reato di favoreggiamento dell'ingresso e/o del transito illegale, mentre in altri ciò si può desumere dalle disposizioni generali<sup>37</sup>.

Si noti che il dettato normativo europeo non sembra in linea con quanto previsto al livello internazionale. Secondo il Protocollo *smuggling*, infatti, ogni Stato deve considerare come reato solo ogni atto commesso intenzionalmente e al fine di ottenere, direttamente o indirettamente, un vantaggio economico o altro vantaggio materiale. Il

---

<sup>36</sup> In proposito la Corte di giustizia ha chiarito che i comportamenti disciplinati dalla direttiva 2002/90 consistono, da un lato, nel fatto di aiutare intenzionalmente una persona cittadina di un Paese terzo ad entrare o a transitare nel territorio di uno Stato membro, in violazione della legislazione di detto Stato relativa all'ingresso o al transito degli stranieri, e, dall'altro, nel fatto di aiutare intenzionalmente, a scopo di lucro, una siffatta persona a soggiornare nel territorio di uno Stato membro in violazione della legislazione di detto Stato relativa al soggiorno degli stranieri. Così in Corte giust. 16 novembre 2021, C-821/19, *Commissione/Ungheria*, punto 140. Si vedano, da ultimo, anche le conclusioni dell'Avv. gen. de la Tour, del 7 novembre 2024, C-460/23, *Kinsa*, spec. par. 43 ss.

<sup>37</sup> V. in merito FRA, *Criminalisation of Migrants in an Irregular Situation and of persons engaging with them*, 27 March 2014, reperibile *online*, e l'analisi delle varie normative nazionali in materia riportata nell'allegato allo studio citato e sintetizzata anche nella comunicazione della Commissione, del 23 settembre 2020, Orientamenti della Commissione sull'attuazione delle norme dell'UE concernenti la definizione e la prevenzione del favoreggiamento dell'ingresso, del transito e del soggiorno illegali, C(2020)6470.

Protocollo non impedisce che gli Stati considerino ulteriori condotte come reato in virtù del diritto interno<sup>38</sup>, però esplicitamente prevede che lo stesso debba essere applicato rispettando diritti, obblighi e responsabilità degli Stati e degli individui ai sensi del diritto internazionale, compreso il diritto internazionale umanitario e il diritto internazionale dei diritti dell’uomo<sup>39</sup>.

Sul punto, l’Ufficio delle Nazioni Unite contro la droga e il crimine (UNODC) ha precisato nella Guida legislativa per l’attuazione della Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale e dei relativi protocolli che il riferimento al “vantaggio finanziario o materiale” era inteso a escludere l’integrazione del reato a carico di gruppi che agiscono con motivazioni puramente politiche o sociali. Su tale premessa, l’UNODC ha esortato i Paesi «a includere salvaguardie per garantire che le organizzazioni di ispirazione religiosa, la società civile e i singoli individui che agiscono senza lo scopo di ottenere un vantaggio finanziario o materiale siano esclusi dall’applicazione dei reati di traffico di migranti, assicurando però che tale esclusione non possa essere utilizzata come scappatoia per sfuggire alla giustizia»<sup>40</sup>.

Anche in ragione di queste linee guida, la Commissione europea ha emanato degli orientamenti nei quali ha invitato gli Stati membri che non lo hanno ancora fatto a distinguere tra le attività svolte per prestare assistenza umanitaria e quelle volte a favorire l’ingresso o il transito illegali, e a non configurare le prime come reato<sup>41</sup>. Ciò perché, a parere dell’Esecutivo europeo, l’art. 1 direttiva 2002/90 dev’essere interpretato nel senso che l’assistenza umanitaria obbligatoria per legge

---

<sup>38</sup> V. art. 6, par. 4, Protocollo *smuggling*. Sulla nozione di *smuggling* ai sensi del Protocollo si rinvia a J. ESCOBAR VEAS, *Smuggling of Migrants is and Should be Established as an Autonomous Offence*, in *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 2019, p. 226 ss.

<sup>39</sup> V. art. 19 Protocollo *smuggling*. Sull’interpretazione del Protocollo e sui rapporti con la normativa europea e nazionale, nonché sulle pronunce giurisprudenziali in merito, v. G. BEVILACQUA, *Humanitarian Smuggling: Setting Borders between Acts of Criminality and Acts of Solidarity with People on the Move*, in *OIDU*, 2021, p. 1266 ss.

<sup>40</sup> UNODC, Guida legislativa per l’attuazione della convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale e dei relativi protocolli, UN Sales n. E.05.V.2 (2004), p. 13, par. 26.

<sup>41</sup> Orientamenti C (2020) 6470.

non può e non deve essere qualificata come reato<sup>42</sup>. La Commissione ha anche precisato che «la criminalizzazione delle organizzazioni non governative o di altri attori non statali che svolgono operazioni di ricerca e soccorso nel rispetto del quadro normativo applicabile costituisce una violazione del diritto internazionale e di conseguenza non è permessa dal diritto dell'UE».

La Corte di giustizia è stata recentemente adita dal Tribunale di Bologna con un quesito sulla validità della direttiva e della decisione quadro qui in esame, alla luce della Carta dei diritti fondamentali e, in particolare, del principio di proporzionalità espresso nell'art. 52, par. 1, della stessa, letto in combinato disposto con il diritto alla libertà personale e al diritto al patrimonio, nonché con il diritto alla vita e all'integrità fisica, al diritto d'asilo e al rispetto della vita familiare<sup>43</sup>. In estrema sintesi, secondo l'Avvocato generale de la Tour, non sono stati sollevati dubbi tali da inficiare la validità dell'art. 1, par. 1, direttiva 2002/90, mentre spetta al giudice nazionale fare un esame in concreto della proporzionalità delle sanzioni stabilite al livello nazionale nel caso in cui la persona abbia agito in modo disinteressato, per altruismo, compassione o solidarietà, per motivi umanitari o familiari<sup>44</sup>.

Una modifica del dato normativo è stata da tempo richiesta<sup>45</sup> e sarebbe necessaria per rendere la disciplina europea sul traffico dei

---

<sup>42</sup> In effetti, a ben vedere, la c.d. “criminalizzazione” di coloro che effettuano delle missioni di salvataggio dei migranti avviene anche sulla base di altre normative, come ad es. quella sul controllo dello Stato di approdo delle navi. Il riferimento è da intendersi all'applicazione della direttiva 2009/16/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, relativa al controllo da parte dello Stato di approdo, così come modificata dalla direttiva (UE) 2017/2110 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 novembre 2017, ed al caso su cui si è pronunciata la Corte di giustizia il 1° agosto 2022, C-14/21 e C-15/21, *Sea Watch*. In dottrina si veda anche P. DUMAS, *L'obligation de prêter assistance aux personnes en détresse en mer au prisme du droit de l'Union*, in *RAE*, n. 2, 2019, p. 305 ss.

<sup>43</sup> Sul punto v. V. MITSILEGAS, *Reforming the EU “Facilitators’ Package”*: *The new Commission proposal in the light of the Kinshasa litigation*, in *EU Immigration and Asylum Law and Policy*, 13 February 2024, reperibile online.

<sup>44</sup> V. le conclusioni *Kinsa*, sopra citate.

<sup>45</sup> V. FRA, *Criminalisation of Migrants in an Irregular Situation and of persons engaging with them*, op. cit., p. 13. In dottrina si veda, tra gli altri, V. MITSILEGAS, *The Criminalisation of Migration in Europe. Challenges for Human Rights and the Rule of Law*, Cham, 2015; S. CARRERA, V. MITSILEGAS, J. ALLSOPP, L. VOSYLIUTE, *Policing Humanitarianism. EU Policies Against Human Smuggling and their Impact*

migranti in linea con il diritto internazionale, con la tutela dell’uomo – in particolare, del migrante e di chi gli presta soccorso – e per realizzare un’effettiva armonizzazione delle regole europee. Peraltro, l’attuale disciplina è stata introdotta più di venti anni fa e necessita di essere adeguata all’evoluzione degli strumenti, normativi e non, oltre che ai cambiamenti del fenomeno dello *smuggling*.

Come riportato anche nella Settima relazione sui progressi compiuti nell’attuazione della strategia dell’UE per l’Unione della sicurezza<sup>46</sup>, si stima che oggi oltre il 90% dei migranti che giungono sul territorio dell’Unione europea fa ricorso ai servizi dei migranti. Il contrasto del fenomeno del traffico dei migranti rientra nella strategia della lotta alla criminalità organizzata. D’altronde, la crescita è dovuta anche all’incremento dei profitti di questi crimini, stimati tra i 4,7 e i 6 miliardi di euro all’anno a livello mondiale. Soprattutto, siamo di fronte a reti criminali che hanno una notevole rapidità di cambiamento e capacità di adattamento dei *modi operandi* dei trafficanti alle strategie di contrasto messe in atto dagli Stati membri e dall’UE.

Il dato più preoccupante che si osserva nell’evoluzione di questo fenomeno è però il grado di crudeltà che oggi viene commessa ai danni dei migranti, con un maggiore ricorso alle minacce e alla violenza, oltre che le conseguenze drammatiche per le modalità in cui vengono organizzati i viaggi dei migranti, con un numero di stimato di 28.000 decessi nel solo Mediterraneo.

In linea con l’invito fatto della Presidente von der Leyen nel discorso sullo stato dell’Unione del 13 settembre 2023 a rafforzare tutti gli strumenti a disposizione dell’UE per contrastare efficacemente il traffico di migranti, la Commissione ha presentato due proposte per aggiornare l’attuale quadro normativo: una proposta di direttiva che stabilisce regole minime per la prevenzione e il contrasto del favoreggiamento dell’ingresso, del transito e del soggiorno illegali nell’Unione e che intende sostituire la direttiva 2002/90/CE<sup>47</sup>; e una

---

*on Civil Society*, Oxford, 2019; J. ESCOBAR VEAS, *op. cit.*; D. THYM, *European Migration Law*, Oxford, 2023, p. 514 ss.

<sup>46</sup> Comunicazione della Commissione, del 15 maggio 2024, Settima relazione sui progressi compiuti nell’attuazione della strategia dell’UE per l’Unione della sicurezza, COM (2024) 198final.

<sup>47</sup> Proposta di direttiva del 28 novembre 2023, COM (2023) 755final.

proposta di regolamento sul rafforzamento della cooperazione di polizia nel settore della prevenzione e dell'accertamento del traffico di migranti e della tratta di esseri umani e delle relative indagini<sup>48</sup>. Al contempo, considerando che la lotta alla criminalità organizzata legata al traffico dei migranti necessita di un'azione coerente sul piano internazionale, il 28 novembre 2023 la Commissione ha anche varato "un'alleanza mondiale per contrastare il traffico di migranti", associata ad un invito ad agire, di cui è attualmente in corso l'attuazione con i portatori di interessi<sup>49</sup>.

Entrambe le proposte, essendo state adottate dalla Commissione alla luce del Trattato di Lisbona, hanno come basi giuridiche disposizioni diverse rispetto a quelle degli atti che vanno a modificare. La proposta di direttiva sul contrasto del favoreggiamento si fonda sull'art. 83, par. 2, TFUE, che attribuisce all'UE la competenza a stabilire norme minime allorché il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri in materia penale è indispensabile per garantire l'attuazione efficace di una politica dell'Unione in un settore che è stato oggetto di misure di armonizzazione. Tale circostanza ricorre certamente in questo caso, considerando *l'acquis* dell'Unione in materia di immigrazione e di gestione delle frontiere<sup>50</sup>.

La proposta in esame va salutata con favore soprattutto per la nuova definizione di favoreggiamento dell'ingresso illegale nell'UE, descritta nella relazione iniziale come mirata a migliorare l'efficacia dell'azione di contrasto alla criminalità organizzata dedita al traffico dei migranti. La Commissione precisa, infatti, che i problemi connessi all'ampiezza

---

<sup>48</sup> Proposta di regolamento del 28 novembre 2023, COM (2023) 754final.

<sup>49</sup> V. in proposito anche la relazione introduttiva alle proposte citate. Inoltre, come precisato nella relazione COM (2024) 198final, ad aprile del 2024 la Commissione ha organizzato un evento finalizzato alla creazione di una comunità di portatori di interessi e autorità competenti per contrastare l'utilizzo dei servizi digitali nel traffico di migranti. Sul piano internazionale, poi, la Commissione sostiene le autorità di contrasto e le autorità giudiziarie dei principali Paesi terzi per rafforzare la loro capacità di indagine e azione penale nei confronti di gruppi organizzati dediti al traffico di migranti e alla tratta di esseri umani.

<sup>50</sup> Per una analisi in senso critico sulla scelta della base giuridica si vedano le osservazioni di V. MITSILEGAS, *Reforming the EU "Facilitators' Package"*, cit., nonché G. LICASTRO, *Traffico di migranti: brevi spunti sulle proposte recenti di prevenzione e contrasto presentate dalla Commissione europea*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 1, 2024, spec. p. 125.

della definizione attualmente vigente hanno determinato una «mancanza di efficacia nel creare chiarezza e certezza del diritto riguardo alla distinzione tra favoreggiamento dell’immigrazione irregolare e assistenza umanitaria»<sup>51</sup>.

A tal riguardo, secondo l’art. 3 proposta, costituisce reato l’aiutare intenzionalmente un cittadino di un Paese terzo ad entrare, a transitare o a soggiornare nel territorio di uno Stato membro qualora vi sia un vantaggio finanziario o materiale effettivo o la promessa di un vantaggio finanziario o materiale o qualora vi sia un’elevata probabilità che il reato provochi un grave pregiudizio a una persona. Ai sensi del par. 2, poi, costituisce reato istigare pubblicamente cittadini di Paesi terzi a entrare, transitare o soggiornare illegalmente nell’Unione<sup>52</sup>.

A riprova del differente orientamento nell’impostazione, nel considerando n. 1 della proposta si afferma che il favoreggiamento dell’ingresso, del transito e del soggiorno illegali nell’UE è un’attività criminale che mette in pericolo la vita umana e viola la dignità delle persone al fine di ottenere profitti elevati, compromettendo i diritti fondamentali. Secondo quanto espresso nel considerando n. 7, poi, prevedere una responsabilità penale è opportuno solo qualora vi sia un nesso con un vantaggio finanziario o materiale o qualora vi sia un’alta probabilità che i migranti subiscano gravi pregiudizi, condizioni che non ricorrono in caso di assistenza tra familiari o di assistenza umanitaria.

La proposta di direttiva segna un passo in avanti nell’articolazione del reato di favoreggiamento dell’ingresso, del transito e del soggiorno illegale, prevedendo anche una serie di reati aggravati, nel caso in cui il fatto sia commesso nel contesto di un’organizzazione criminale, causi un danno grave o metta in pericolo la vita dei cittadini di Paesi terzi coinvolti oppure sia realizzato con ricorso a violenze gravi, o nel caso in cui i migranti oggetto di traffico siano particolarmente vulnerabili<sup>53</sup>.

---

<sup>51</sup> COM (2023) 755final, cit., p. 3.

<sup>52</sup> Secondo quanto precisato nell’ultima parte del considerando n. 6 della proposta di direttiva COM (2023) 755final, non dovrebbe essere inteso come istigazione pubblica il fornire informazioni oggettive o consulenza ai cittadini di Paesi terzi sulle condizioni di ingresso e soggiorno legali nell’Unione e sulla protezione internazionale.

<sup>53</sup> Costituisce un reato aggravato anche il favoreggiamento che causi la morte di uno o più cittadini di paesi terzi. Gli artt. 9 e 10 proposta COM (2023) 755final, poi,

Infine, per agevolare l'inizio dell'azione penale a carico dei presunti trafficanti e delle organizzazioni criminali, e limitare le ipotesi di mancanza di giurisdizione nei terribili casi in cui imbarcazioni non adatte alla navigazione affondano in acque internazionali, la proposta di direttiva estende la giurisdizione degli Stati membri laddove il favoreggiamento dell'ingresso illegale nell'UE non giunga a buon fine e i cittadini di Paesi terzi perdano la vita. La proposta prevede altresì che il reato di favoreggiamento possa essere commesso nel territorio di qualsiasi Stato membro, facilitando la cooperazione giudiziaria tra Stati<sup>54</sup>.

L'efficacia dell'azione penale nei confronti dei trafficanti viene perseguita anche proponendo nuove regole per disciplinare e supportare l'azione degli Stati membri<sup>55</sup> nonché per rafforzare la cooperazione di polizia e l'azione di Europol. Con la proposta di regolamento sul rafforzamento della cooperazione di polizia e della prevenzione e dell'accertamento del traffico di migranti e della tratta degli esseri umani e delle relative indagini<sup>56</sup>, la Commissione ha inteso potenziare il ruolo di Europol ed Eurojust nella lotta contro il traffico di migranti e la tratta di esseri umani nonché il ruolo del Centro europeo contro il traffico di migranti. La base giuridica scelta è infatti costituita dagli artt. 85, par. 1, 87, par. 2, e 88, par. 2, TFUE, il primo dei quali è dedicato alla struttura e al funzionamento di Eurojust mentre gli altri due definiscono rispettivamente la cooperazione di polizia tra gli Stati membri e il funzionamento ed i compiti di Europol.

D'altronde, il traffico dei migranti è un fenomeno criminale non facile da perseguire considerando che i trafficanti, specialmente quelli

---

definiscono le circostanze aggravanti e attenuanti che le autorità giudiziarie dovrebbero considerare quando impongono sanzioni in relazione ai reati di cui alla direttiva 2002/90.

<sup>54</sup> *Ivi*, art. 12.

<sup>55</sup> *Ivi*, artt. 14, 15 e 16, ai sensi dei quali le autorità nazionali che accertano, indagano, perseguono e giudicano i reati di favoreggiamento devono disporre di un adeguato personale qualificati e di adeguate risorse finanziarie, tecniche e tecnologiche necessarie per svolgere in modo efficace i compiti previsti. Le autorità competenti devono aver beneficiato di una formazione specializzata e gli strumenti investigativi previsti dal diritto nazionale per la criminalità organizzata e le altre forme gravi di criminalità devono poter essere usati anche nei casi di favoreggiamento dell'immigrazione irregolare.

<sup>56</sup> COM (2023) 754final, cit.

in posizioni apicali nell’organizzazione criminale, rimangono fuori dal territorio dell’Unione e le modalità sono in continua evoluzione. Per questo motivo, il Centro europeo contro il traffico di migranti avrà la funzione di definire un quadro per l’attuazione delle priorità strategiche e operative dell’UE in base ai risultati del monitoraggio delle tendenze del traffico di migranti e della tratta di esseri umani, analisi strategiche, valutazioni della minaccia e aggiornamenti situazionali sulle rotte migratorie, come pure indagini e azioni operative.

## 5. Conclusioni

Con la direttiva 2024/1712 sono state apportate delle importanti modifiche alla direttiva anti tratta 2011/36. Le novità intervengono sui punti considerati più critici e sugli ambiti per i quali si è riscontrata una più scarsa attuazione delle disposizioni da parte degli Stati membri.

In quest’ottica sono stati precisati gli obblighi delle amministrazioni nazionali nel predisporre assistenza specializzata e sostegno adeguato per le vittime e quelli relativi alla registrazione, alla produzione e alla fornitura di informazioni che devono essere inviate annualmente alla Commissione. Inoltre, la disciplina è stata modificata tenendo conto dell’evoluzione del fenomeno della tratta degli esseri umani, e dunque è stata ampliata la nozione di sfruttamento per includere anche lo sfruttamento della maternità surrogata, del matrimonio forzato o dell’adozione illegale. Anche l’introduzione del nuovo reato riguardante l’uso di servizi forniti da una vittima della tratta di esseri umani da parte di chi è consapevole del fatto che il prestatore del servizio è vittima della tratta rappresenta un importante passo per cercare di ridurre la “domanda” di questo tipo di servizi e, al contempo, stigmatizzare ulteriormente il comportamento dei soggetti che approfittano delle vittime, oltre a quello di chi le sfrutta, nell’ottica di elaborare una risposta politica coerente di contrasto.

Nel loro insieme, le modifiche appaiono funzionali ad imprimere una spinta in avanti nella tutela delle vittime della tratta e nella repressione del relativo reato.

Sempre più impellente è invece la necessità che le Istituzioni adeguino anche la normativa relativa al traffico dei migranti. *In primis*, per stabilire già nella definizione del reato di favoreggiamento

dell'ingresso, del transito e del soggiorno illegale che sia considerata rilevante penalmente la condotta dei soggetti che agiscono per un vantaggio finanziario o materiale effettivo o la promessa di un vantaggio finanziario o materiale o qualora vi sia un'elevata probabilità che il reato provochi un grave pregiudizio a una persona. Questo sembra essere il modo migliore per escludere dalla rilevanza penale il comportamento di coloro che agiscono per motivi umanitari o per legami familiari e quindi evitare che la valutazione dell'esimente e della proporzionalità dell'eventuale sanzione penale sia rimessa solo all'apprezzamento del giudice nazionale. L'ampia qualificazione del reato determina di fatto la c.d. *crimmigration*, ovvero l'eccessivo uso del sistema penale per contrastare l'immigrazione illegale.

Peraltro, desta particolare preoccupazione la maggiore violenza perpetrata dai trafficanti ai danni dei migranti, comportamenti sempre più sovrapponibili a quelli della tratta considerando la subalternità e la dipendenza del migrante nei confronti dei primi. Ad oggi, manca forse un'adeguata tutela delle vittime dei trafficanti, una tutela che forse dovrebbe avere sempre più le medesime caratteristiche di quella predisposta per le vittime della tratta, quantomeno nella capacità di individuare le persone che hanno bisogno di maggiore assistenza a seguito delle violenze ricevute.

Considerando che questo canale viene utilizzato anche da persone provenienti da luoghi di guerra che avrebbero diritto alla protezione internazionale, sarebbe opportuno ipotizzare un'azione comune volta a incrementare i corridoi umanitari. In questo modo, almeno coloro che hanno indubbiamente diritto alla protezione internazionale sarebbero sottratti ai rischi di incorrere nelle reti dei trafficanti.

**ABSTRACT (ITA)**

La tratta degli esseri umani e il favoreggiamento dell’immigrazione clandestina sono disciplinati, nel diritto dell’Unione europea, perseguendo molteplici obiettivi: tutelare le vittime di tali reati, contrastare gli ingressi illegali e combattere le organizzazioni criminali. Nel presente contributo, partendo dall’analisi del quadro normativo e delle aspirazioni espresse nel nuovo patto sulla migrazione e l’asilo, verrà analizzata la recente modifica della direttiva sulla tratta e quella in corso di adozione relativa al traffico di esseri umani, con l’obiettivo di valutare se l’evoluzione normativa segna un effettivo avanzamento sia per quanto riguarda la prevenzione e la repressione dei reati sia con riferimento alla protezione delle vittime.

**ABSTRACT (ENG)**

The trafficking in human beings and the smuggling of illegal immigrants are regulated in EU law pursuing multiple objectives: protecting the victims of these crimes, combating illegal entry and counteracting criminal organisations. In this paper, starting from the analysis of the legal framework and the expectations expressed in the new pact on migration and asylum, the recent amendment of the directive on trafficking and the one currently being adopted on smuggling of human beings will be analysed, with the aim of assessing whether the legislative evolution marks a real advancement both with regard to the prevention and repression of crimes and to victim protection.