



Principi guida

in materia di diritti umani
sulle procedure di rimpatrio
delle vittime di tratta

Publicato dall'Ufficio OSCE per le istituzioni democratiche e i diritti umani (ODIHR)
Ul. Miodowa 10
00-251 Varsavia, Polonia

www.OSCE.org/ODIHR

© OSCE/ODIHR 2018

Tutti i diritti riservati. I contenuti di questa pubblicazione possono essere liberamente utilizzati e copiati per scopi educativi e di tipo non commerciale, purché tale riproduzione sia accompagnata dal riconoscimento dell'OSCE/ODIHR come fonte.

ISBN 978-83-66089-36-5

Copertina progettata da Nona Reuter Progetto grafico: Nona Reuter
Stampato in Polonia da Poligrafus Jacek Adamiak

Principi guida

in materia di diritti umani
sulle procedure di rimpatrio
delle vittime di tratta

Indice

Acronimi	6
Glossario dei termini chiave	7
Prefazione	11
Introduzione	13
Parte 1: Principi guida nelle procedure di rimpatrio	19
Principio 1: Il rimpatrio deve essere sicuro	20
Principio 2: Giusto processo	23
Principio 3: Misure di protezione quando il rimpatrio non è possibile	25
Principio 4: Misure di protezione speciali nel rimpatrio di minori	27
Principio 5: Soluzione durevole senza ulteriori danni	30
Principio 6: Accesso a rimedi efficaci	32
Principio 7: Cooperazione e monitoraggio	33
Parte 2: Relazione Esplicativa dei Principi	35
Principio 1: Il rimpatrio deve essere sicuro	36
Principio 2: Giusto processo	50
Principio 3: Misure di protezione quando il rimpatrio non è possibile	57
Principio 4: Misure di protezione speciali nel rimpatrio di minori	69
Principio 5: Soluzione durevole senza ulteriori danni	78
Principio 6: Accesso a rimedi efficaci	90
Principio 7: Cooperazione e monitoraggio	95

Acronimi

CRC	Comitato delle Nazioni Unite per i diritti dell'Infanzia
CEDU	Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali
ECtHR	Corte Europea dei diritti dell'uomo
ICCPR	Convenzione internazionale sui diritti civili e politici
ICMPD	Centro internazionale per lo sviluppo delle politiche migratorie
OIM	Organizzazione internazionale per le migrazioni
ONG	Organizzazione non governativa
ODIHR	Ufficio per le istituzioni democratiche e i diritti umani dell'Organizzazione per la sicurezza e la cooperazione in Europa
OHCHR	Ufficio dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i diritti umani
OSCE	Organizzazione per la sicurezza e la cooperazione in Europa
ONU	Organizzazione delle Nazioni Unite
UNCAT	Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura e altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti
UNCRC	Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia
UNHCR	Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati
UNICEF	Fondo delle Nazioni Unite per l'infanzia
UNODC	Ufficio delle Nazioni Unite sulla droga e il crimine
UNTOC	Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale

Glossario dei termini chiave

Determinazione dell'interesse superiore	Processo formale con rigorose garanzie procedurali ideate per determinare cosa sia maggiormente nell'interesse del minore in caso di decisioni importanti che lo riguardano.
Minore	Qualunque persona di età inferiore ai 18 anni.
Protezione complementare/sussidiaria	Permesso formale di soggiornare nel paese esteso dal paese stesso, ai sensi del diritto o della prassi nazionale, alle persone che hanno bisogno di protezione internazionale, anche se non hanno i requisiti per ottenere lo status di rifugiati ai sensi della Convenzione sui rifugiati delle Nazioni Unite.
Paese di destinazione	Nel contesto della tratta di esseri umani, è il Paese verso il quale la vittima di tratta è in viaggio o è stata portata a scopo di sfruttamento.
Paese di origine	Paese o Paesi di nazionalità o, nel caso di apolidi, Paese in cui la persona risiedeva precedentemente. In alcuni casi, ad esempio ai sensi del Regolamento di Dublino, si può riferire anche ad un Paese di transito.
Approccio basato sui diritti umani	Quadro concettuale a carattere normativo, basato sulle norme internazionali in materia di diritti umani e funzionalmente finalizzato a promuovere e tutelare i diritti umani.
Protezione internazionale	Azioni intraprese dalla comunità internazionale sulla base della legislazione internazionale, miranti a tutelare i diritti fondamentali di una categoria specifica di persone che, situate al di fuori del proprio Paese di origine, non godono della protezione nazionale del proprio Paese.
Meccanismo nazionale di referral	Quadro cooperativo all'interno del quale gli attori statali adempiono ai propri obblighi di tutela e promozione dei diritti umani delle vittime di tratta coordinando i loro sforzi in un partenariato strategico con la società civile. ¹

¹ Si veda la definizione di Meccanismo nazionale di referral fornita in National Referral Mechanisms – Joining Efforts to Protect the Rights of Trafficked Persons: A Practical Handbook, OSCE/ODIHR, 2004.

Non respingimento	Concetto originariamente definito dalla normativa internazionale (sui rifugiati), secondo cui è illegale che uno Stato espella o respinga (“refouler”) rifugiati con una paura ben fondata di essere perseguitati al loro ritorno. Il principio è parte del diritto internazionale consuetudinario ed è pertanto vincolante per tutti gli Stati, indipendentemente dalla loro adesione alla Convenzione delle Nazioni Unite sui Rifugiati.
Potenziale vittima di tratta	Persona che non è stata sfruttata ma che per la sua situazione di vulnerabilità può diventare una vittima.
Presunta vittima di tratta	Persona che manifesta determinati indicatori riconducibili alla vittima di tratta di esseri umani, ma che non è stata formalmente identificata come tale dalle autorità o ha rifiutato di essere riconosciuta formalmente come tale.
Periodo di riflessione/recupero	Periodo di tempo concesso alle vittime della tratta di esseri umani per consentire loro di riprendersi, sottrarsi all’influenza degli autori del reato e prendere una decisione informata su una possibile cooperazione con le autorità competenti.
Respingimento	Rimpatrio di un individuo da parte di uno Stato nel territorio di un altro Stato, in cui la persona può essere perseguitata per motivi di razza, religione, nazionalità o appartenenza a un particolare gruppo sociale o politico, o dove l’individuo è minacciato di tortura o qualche altra grave violazione dei suoi diritti umani. Il Respingimento include ogni azione avente come effetto il rimpatrio dell’individuo nello Stato in cui subisce persecuzione e comprende procedure come: l’espulsione, la deportazione, l’extradizione, il rifiuto di ingresso alla frontiera o l’intercettazione extra-territoriale.
Rifugiato	Persona che, a causa di una fondata paura di essere perseguitata per motivi di razza, religione, nazionalità, opinione politica o appartenenza ad un particolare gruppo sociale, sceglie di risiedere al di fuori del Paese di cui è cittadino o in cui aveva residenza abituale, e che non può o non vuole avvalersi della protezione di quel Paese. ²

² Si veda l’articolo 1A della Convenzione del 28 luglio 1951 relativa allo status dei rifugiati, modificata dal Protocollo di New York del 31 gennaio 1967.

Rimedio	Comprende sia un diritto sostanziale alle riparazioni, sia i diritti procedurali necessari per accedere ad esse. In sostanza, si tratta di adeguati risarcimenti per i danni subiti, che possono includere la restituzione, la compensazione, il recupero, la soddisfazione e le garanzie di non ripetizione. In termini procedurali, si riferisce all'accesso a un'autorità competente e indipendente per ottenere le riparazioni. Ciò comprende, come minimo: le informazioni riguardanti i diritti, le riparazioni disponibili e l'esistenza e le modalità di accesso ai meccanismi di risarcimento; l'assistenza legale, medica, psicologica, sociale, amministrativa e di altro tipo necessaria per adire i rimedi; e un periodo di riflessione e di recupero per la vittima di tratta, seguito dalla concessione del permesso di soggiorno mentre richiede i rimedi. ³
Rimpatrio	Nel contesto della tratta di esseri umani, il termine si riferisce al processo di rimpatrio delle vittime di tratta dal Paese in cui sono state identificate come tali al proprio Paese di origine. Il rimpatrio può essere volontario, forzato e assistito o, in alternativa, forzato e non assistito. In questo documento, il termine viene utilizzato per descrivere la situazione delle vittime di tratta che sono forzate a tornare nel loro paese.
Stato/Paese rimpatriante	Stato che ha rimpatriato o sta rimpatriando una vittima di tratta dal proprio territorio al Paese di origine della vittima.
Minori separati	Minori separati da entrambi i genitori o dal loro precedente tutore primario legale o abituale, ma non necessariamente dagli altri parenti. La categoria può includere minori accompagnati da membri adulti della famiglia ma non dai genitori.
Cittadini di Paesi terzi	Qualsiasi persona che non sia cittadino di uno Stato membro dell'UE.

³ Si veda il concetto di rimedio definito nella Draft Basic Principles on the right to an effective remedy for trafficked persons, sviluppata dal relatore speciale dell'ONU sulla tratta di persone, in particolare donne e bambini, e presentata dal Rappresentante Speciale nella sua relazione tematica al Consiglio per i diritti umani delle Nazioni Unite nel 2011 (A/ HRC/17/35).

Traffico di esseri umani, o tratta	Il reclutamento, il trasporto, il trasferimento, l'ospitare o accogliere persone tramite la minaccia o l'uso della forza o altre forme di coercizione, di rapimento, frode, inganno, abuso di potere o di una posizione di vulnerabilità, o tramite il dare o ricevere somme di denaro o vantaggi per ottenere il consenso di una persona che ha autorità su un'altra persona a scopi di sfruttamento. ⁴
Tratta di minori	Il reclutamento, trasporto, trasferimento, l'ospitare o accogliere un bambino ai fini di sfruttamento anche se non comportano la minaccia o l'uso della forza o altre forme di coercizione, di rapimento, frode, inganno, abuso di potere o di una posizione di vulnerabilità, o tramite il dare o ricevere somme di denaro o vantaggi per ottenere il consenso di una persona che ha autorità su un'altra persona a scopi di sfruttamento. ⁵
Meccanismo transnazionale di referral	Nozione di accordo cooperativo per l'assistenza globale transfrontaliera e/o il trasferimento di persone identificate come vittime effettive o potenziali di tratta, attraverso il quale gli attori statali di diversi Paesi adempiono ai loro obblighi di promozione e protezione dei diritti umani della vittima di tratta. ⁶
Minori non accompagnati	Minori che sono stati separati sia dai genitori che dai parenti e non sono accompagnati dall'adulto o dagli adulti che ne hanno la responsabilità di natura legale o consuetudinaria.
Vittima di tratta, persona trafficata.	All'interno del presente documento, l'espressione si riferisce alla persona formalmente identificata come vittima di tratta degli esseri umani effettiva, potenziale o presunta.

4 Si veda la definizione di tratta degli esseri umani, come appare nel *Protocollo dell'Assemblea Generale dell'ONU per la prevenzione, la repressione e la punizione della tratta delle persone, in particolare di donne e bambini*, che integra la Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale, 15 novembre 2000, articolo 3(a).

5 Si veda la definizione di tratta di bambini, *ibid.*, articolo 3(c).

6 Si veda la definizione di meccanismo transnazionale di referral come definito nelle *Guidelines for the Development of a Transnational Referral Mechanism for Trafficked Persons in Europe*, ICMPD (2010).

Prefazione

La tratta di esseri umani rappresenta una grave violazione dei diritti umani e una minaccia per la libertà e la sicurezza. Gli Stati partecipanti all'OSCE subiscono tutte le fasi della tratta in quanto Paesi di origine o transito o destinazione, oppure rivestendo tutti questi ruoli o due di essi. Pertanto, il rimpatrio delle vittime di tratta è una preoccupazione per tutti gli Stati, che si tratti di Paesi rimpatrianti o Paesi di rimpatrio.

Garantire il rimpatrio sicuro delle vittime di tratta e prevenirne la ri-vittimizzazione è, inoltre, una componente chiave nella lotta contro la tratta. Ciò richiede la risposta coordinata degli attori statali, delle forze dell'ordine e delle organizzazioni della società civile dei Paesi interessati, nonché la cooperazione di attori e organizzazioni internazionali.

L'OSCE mette a disposizione un forum unico che permette agli Stati di reagire e collaborare nella lotta contro la tratta di esseri umani, includendo la questione del rimpatrio. L'Ufficio per le Istituzioni Democratiche e i Diritti Umani dell'OSCE (ODIHR) ha presentato una serie di iniziative pionieristiche volte a rafforzare la protezione dei diritti umani delle vittime di tratta. In particolare l'ODIHR ha assistito gli Stati partecipanti nella creazione di meccanismi nazionali di referral, attingendo alle linee guida fornite dall'ODIHR in *National Referral Mechanisms – Joining Efforts to Protect the Rights of Trafficked Persons: A Practical Handbook* (2004). Con la pubblicazione nel 2008 di *Compensation for Trafficked and Exploited Persons in the OSCE Region*, l'ODIHR ha facilitato la promozione dell'accesso alla giustizia e a rimedi efficaci da parte delle vittime di tratta, risarcimenti inclusi.

Tuttavia la responsabilità finale di proteggere e assistere le vittime della tratta spetta allo Stato. Essa vale dal momento in cui le autorità statali sanno, o dovrebbero sapere, che una persona all'interno della loro giurisdizione è vittima reale o presunta di tratta. Tale responsabilità continua almeno fino a quando vengono soddisfatte le esigenze immediate di protezione e sostegno della vittima. A quel punto altri obblighi, come quelli relativi ai rimedi, alla regolarizzazione dello status e al diritto di rimpatrio, possono continuare a comportare responsabilità di protezione e sostegno. Questo principio è applicabile a tutti i Paesi, siano essi Paesi di origine, transito o destinazione.

Riconoscendo la propria responsabilità nella lotta contro la tratta di esseri umani, gli Stati membri dell'OSCE hanno elaborato un quadro normativo generale per combattere la tratta di esseri umani, stabilito nel Piano d'Azione per la lotta contro la tratta del 2003, nell'Addendum incentrato sui minori vittime della tratta del 2005

e nell'Addendum del 2013 che affronta le tendenze emergenti e le sfide più pressanti nonché in una serie di decisioni del Consiglio dei Ministri. Questi documenti hanno ribadito la responsabilità primaria degli Stati partecipanti all'OSCE nella lotta contro la tratta. Essi forniscono raccomandazioni di vasta portata su come affrontare il problema e incaricano le istituzioni, le strutture e gli operatori sul campo dell'OSCE di assistere gli Stati membri in questo sforzo.

Questi principi guida sono destinati ad autorità statali e organismi della società civile, nonché ad organizzazioni intergovernative della regione dell'OSCE coinvolte nello sviluppo, applicazione, valutazione e riforma delle legislazioni nazionali, delle politiche e pratiche connesse alla tratta, in particolare al rimpatrio delle vittime. Essi forniscono indicazioni che possono essere utilizzate per informare le politiche, le procedure e le pratiche relative al rimpatrio ed anche una panoramica degli standard internazionali sul tema. I principi guida possono anche fungere da strumento di advocacy delle organizzazioni della società civile che lottano contro la tratta con un approccio fondato sui diritti umani.

Confido che questi principi costituiranno una solida base per la cooperazione tra gli Stati partecipanti nello sviluppo di politiche che non solo contribuiscano a rafforzare la risposta collettiva alla tratta di esseri umani, ma che promuovano anche la sicurezza e le esigenze di protezione dei più vulnerabili a questo crimine.

Michael Georg Link
Direttore Ufficio OSCE per le istituzioni democratiche e
i diritti umani

Introduzione

L'Ufficio per le Istituzioni Democratiche e i Diritti Umani dell'OSCE ha un approccio alle risposte anti-tratta (rimpatrio incluso) che identifica la tratta come un'attività criminale con profonde ripercussioni sui diritti umani delle vittime, nonché sugli Stati e sulle organizzazioni sociali coinvolte. In linea con tale approccio basato sui diritti umani, ogni aspetto della risposta nazionale o internazionale alla tratta è ancorato a diritti e obblighi stabiliti dalle leggi internazionali sui diritti umani.

Gli impegni dell'OSCE riguardano un'ampia gamma di questioni attinenti alla prevenzione della tratta, alla protezione delle vittime e al perseguimento degli autori della stessa, mentre numerose azioni si concentrano sul rimpatrio delle persone trafficate.⁷ In particolare, il Piano d'Azione dell'OSCE per la lotta contro la tratta di esseri umani traduce gli impegni dell'OSCE in raccomandazioni concrete per gli Stati partecipanti affinché prendano provvedimenti a livello nazionale nell'ambito delle indagini, dell'applicazione delle leggi e dell'azione penale, della prevenzione, della protezione e dell'assistenza.

Oltre a questi impegni, gli Stati partecipanti all'OSCE sono anche firmatari di altre norme in materia di diritto internazionale. Le tre principali organizzazioni internazionali e sovranazionali ad avere sviluppato norme giuridiche riguardanti la tratta degli esseri umani sono le Nazioni Unite (ONU), il Consiglio d'Europa e l'Unione Europea (UE).

L'ONU ha fissato nuovi standard in materia con la Convenzione delle Nazioni Unite del 2000 contro la criminalità organizzata transnazionale (UNTOC) e il Protocollo per la prevenzione, la repressione e la punizione della tratta di persone, soprattutto donne e bambini, integrante la Convenzione (di seguito denominato Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta degli esseri umani). Altri standard precedenti che hanno aperto la strada all'attuale quadro giuridico internazionale per il rimpatrio

⁷ Questi impegni includono: Decisione n. 1/2000 del Consiglio dei Ministri dell'OSCE sul rafforzamento degli sforzi dell'OSCE per combattere la tratta di esseri umani (2000); Dichiarazione dell'OSCE sulla tratta di esseri umani (2002); Piano d'Azione dell'OSCE del 2003 per combattere la tratta di esseri umani (in seguito denominato Piano d'Azione OSCE); Decisione del Consiglio dei Ministri n. 8/07 sulla lotta contro la tratta di esseri umani per lo sfruttamento sul lavoro (2007); Decisione n. 13/05 (2005) del Consiglio dei Ministri che approva l'Addendum al Piano d'Azione OSCE per la lotta contro la tratta di esseri umani: Affrontare le esigenze specifiche di tutela e assistenza dei minori vittime di tratta (di seguito denominato Addendum 2005 al Piano d'Azione OSCE); Decisione n. 14/06 del Consiglio dei Ministri sul potenziamento degli sforzi volti a combattere la tratta di esseri umani, incluso lo sfruttamento del lavoro, tramite un approccio globale e proattivo (2006); Decisione n. 5/08 del Consiglio dei Ministri sul potenziamento delle risposte della giustizia penale alla tratta di esseri umani attraverso un approccio globale (2008); e, più recentemente, la decisione 7/13 (2013) del Consiglio dei Ministri che ratifica il secondo Addendum al Piano d'Azione OSCE a dieci anni dalla sua adozione (in seguito denominato Addendum 2013 al Piano d'Azione OSCE).

delle vittime di tratta comprendono la *Convenzione del 1951 relativa allo status di rifugiato* (di seguito denominata Convenzione ONU dei Rifugiati) e la *Convenzione del 1989 sui diritti dell'infanzia* (UNCRC), che include un Protocollo opzionale sulla vendita dei bambini, sulla prostituzione infantile e sulla pedo-pornografia (2000). Nell'ambito della Soft Law, i documenti guida di riferimento dell'ONU comprendono: *Recommended Principles and Guidelines on Human Rights and Human Trafficking* (*Linee guida e raccomandazioni su diritti umani e sulla tratta degli esseri umani*), elaborato dall'ufficio dell'Alto Commissariato per i diritti umani nel 2002 (di seguito denominato Principi dell'OHCHR sulla tratta); *Linee guida sulla protezione dei minori vittime di tratta*, elaborate dell'UNICEF del 2006 (di seguito denominate Linee guida UNICEF sulla tratta); e *Linee guida in materia di protezione internazionale*, emesse dall'UNHCR nel 2006 in relazione all'applicabilità della Convenzione dei rifugiati ONU alle vittime di tratta e a coloro che sono a rischio di tratta (di seguito denominate Linee guida dell'UNHCR sulla tratta). Inoltre, agenzie ONU come l'UNODC e l'UNICEF hanno elaborato altri strumenti in materia, inclusi documenti preparatori e leggi modello, per assistere gli Stati nel miglioramento dell'applicazione di standard e impegni internazionali.

La seconda organizzazione che ha sviluppato norme giuridiche internazionali è il Consiglio d'Europa che riguardo alla tratta di esseri umani ha elaborato la *Convenzione del Consiglio d'Europa sull'Azione contro la tratta di esseri umani* (in seguito denominata Convenzione del Consiglio d'Europa sulla tratta) e, di più ampia applicazione, la *Convenzione europea per la protezione dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali* (CEDU) del 1950.

La terza e forse più elaborata serie di norme in materia proviene dall'UE ed è rappresentata dalla Direttiva del 2011 del Parlamento e del Consiglio Europeo concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime (in seguito denominata Direttiva UE sulla tratta). Di analoga importanza sono la Direttiva del 2011 del Parlamento e del Consiglio Europeo sugli standard di attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta (di seguito denominata Direttiva UE sulla qualificazione), e la Direttiva del Consiglio UE del 2004 riguardante il permesso 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.

Nel 2008, l'ODIHR commissionò una serie di documenti sul rimpatrio di vittime di tratta e migranti senza documenti da Germania, Italia, Spagna e Regno Unito verso i rispettivi Paesi di origine, per esaminare i diversi aspetti del processo di rimpatrio e la sua conformità generale alle norme sui diritti umani e agli impegni dell'OSCE. A ciò seguirono le missioni d'inchiesta promosse dall'ODIHR in Albania, Nigeria, Serbia e Ucraina nel 2010 per raccogliere informazioni sul ruolo delle autorità statali e della società civile nel rimpatrio e nel reinserimento di vittime di tratta e di migranti

irregolari. Nel giugno 2009, l'ODIHR ha ospitato il suo primo vertice di esperti con soggetti nazionali e internazionali finalizzato all'analisi dei problemi, degli standard dei diritti umani e delle procedure appropriate applicabili al processo di rimpatrio. Nell'aprile del 2010 ha avuto luogo un secondo incontro cui hanno partecipato le autorità governative e gli attori della società civile, sia dei Paesi di destinazione che di quelli di origine, per condividere esperienze sul rimpatrio delle vittime di tratta.

Le riunioni di esperti, le ricerche e il lavoro di sensibilizzazione hanno evidenziato la mancanza di linee guida, in particolare per gli attori governativi e della società civile, in merito agli standard da applicare al processo di rimpatrio delle vittime di tratta. Per affrontare questa sfida e promuovere politiche, procedure e prassi di rimpatrio che rispettino le norme in materia di diritti umani all'interno della regione dell'OSCE, l'ODIHR ha iniziato ad elaborare questi *Principi guida in materia di diritti umani nelle procedure di rimpatrio delle vittime di tratta* (di seguito denominati Principi guida) per le parti interessate coinvolte nel processo di rimpatrio delle vittime di tratta.

Il rimpatrio volontario di una vittima di tratta dovrebbe sempre essere l'opzione preferita. Una persona trafficata non ha *in sé per sé* il diritto di rimanere in un Paese di destinazione per un lungo periodo. Pertanto, ad un certo punto, la persona dovrà probabilmente affrontare l'obbligo di lasciare il Paese di destinazione. Questi principi guida si concentrano quindi soprattutto su situazioni di rimpatrio non volontario, in cui le vittime di tratta sono costrette a rimpatriare o vengono rimpatriate.

La corretta identificazione delle vittime di tratta è un'attività fondamentale, senza la quale non sarebbe possibile fornire loro assistenza e protezione. Questo documento non si occupa di questioni legate alle procedure d'identificazione *vere e proprie*, ma si concentra invece sul rimpatrio di chi è stato correttamente identificato come vittima di tratta da parte delle strutture preposte. Tuttavia l'importanza di identificare adeguatamente le vittime è brevemente trattata nel contesto della necessità di instaurare un rapporto di cooperazione e comunicazione tra i sistemi che gestiscono i migranti irregolari e quelli incaricati di assistere le vittime di tratta.

Questa pubblicazione è divisa in due parti: La Parte 1 stabilisce i principi guida, mentre la Parte 2 fornisce una spiegazione dettagliata delle basi dei principi guida. I sette principi guida enunciati nella Parte 1 derivano da standard internazionali applicabili nella regione dell'OSCE. Ogni principio è presentato concisamente ed evidenzia le considerazioni chiave e le raccomandazioni per le autorità statali e gli organismi della società civile.

I principi guida non sono presentati seguendo alcun particolare ordine di importanza. Pertanto nessun principio dovrebbe essere esaminato singolarmente, ma andrebbe invece considerato insieme agli altri principi. Tuttavia il Principio 1, che richiede il rimpatrio sicuro delle persone vittime di traffico, rappresenta il fulcro delle attività di rimpatrio. Lo stesso principio specifica inoltre come dovrebbe essere eseguito il rimpatrio, concentrandosi soprattutto su problematiche quali la dignità, la segretezza

e la non-discriminazione. Analogamente il Principio 7 sottolinea l'importanza della cooperazione tra le autorità statali e le agenzie all'interno di e tra Paesi rimpatrianti e di rimpatrio, presupposto necessario per l'efficace attuazione degli altri principi guida.

La Parte 2 approfondisce i principi guida e illustra gli standard legali internazionali alla base di ciascuno. Pertanto potrebbe costituire una risorsa particolarmente utile per le organizzazioni della società civile che difendono i diritti delle vittime e promuovono cambiamenti di politiche, prassi o leggi in materia di rimpatrio delle vittime di tratta.

Analogamente potrebbe rivelarsi utile anche per organismi statali impegnati nello sviluppo di iniziative politiche o legislative in materia di rimpatrio.

Infine questa pubblicazione si propone di contribuire al miglioramento della tutela delle persone trafficate, promuovendo la comprensione della problematica e delle questioni connesse con l'incentivazione del dialogo intersettoriale sui vari contesti e approcci nazionali.⁸

⁸ Analisi dei singoli Stati sono disponibili, ad esempio, nelle relazioni per Paese del Relatore Speciale sul traffico di esseri umani, il Rappresentante Speciale e Coordinatore per la lotta alla tratta degli esseri umani dell'OSCE e il Gruppo di Esperti del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta degli esseri umani.

Ringraziamenti

L'ODIHR desidera esprimere profonda riconoscenza a tutti gli esperti e alle organizzazioni che hanno partecipato al processo di consultazione e hanno fornito un contributo inestimabile alla stesura dei *Principi guida in materia di diritti umani sulle procedure di rimpatrio delle vittime di tratta*. L'ODIHR ringrazia le seguenti organizzazioni internazionali: il Gruppo di Esperti del Consiglio d'Europa sull'Azione contro la tratta degli esseri umani (GRETA); l'Agenzia europea per la gestione della cooperazione operativa alle frontiere esterne degli Stati membri dell'Unione europea (FRONTEX); il Centro internazionale per lo sviluppo delle politiche migratorie (ICMPD); l'Ufficio regionale per l'Europa sud-orientale, l'Europa orientale e l'Asia centrale dell'Organizzazione internazionale per le migrazioni (OIM); l'Ufficio dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i diritti umani (OHCHR); l'Agenzia delle Nazioni Unite per i rifugiati (UNHCR); il Fondo delle Nazioni Unite per l'infanzia (UNICEF); e l'Ufficio delle Nazioni Unite sulle droghe e il crimine (UNODC). L'ODIHR desidera inoltre ringraziare anche le seguenti organizzazioni non governative: Anti-Slavery International (Regno Unito); Astra (Serbia); la Fondazione per lo sviluppo delle risorse umane (HRDF, Turchia); La Strada (Moldavia); LEFÖ (Austria) insieme ai seguenti esperti: Ekaterina Badikova, Rebecca O'Donnell e Valerie Quadri. In particolare si esprime uno speciale ringraziamento e apprezzamento a Anne Gallagher per aver gettato le basi di questa pubblicazione.

Infine l'ODIHR desidera estendere i propri ringraziamenti ai colleghi dell'Unità per le questioni strategiche di polizia dell'OSCE del Dipartimento per le minacce transnazionali, nonché ai membri dell'ufficio dell'OSCE del Rappresentante speciale e Coordinatore per la lotta alla tratta di esseri umani.

Parte 1

Principi guida nelle
procedure di rimpatrio

Principio 1

Il rimpatrio deve essere sicuro

Tutte le persone hanno il diritto di lasciare qualsiasi Paese, incluso il proprio.

- Tutte le persone hanno il diritto di rientrare nel proprio Paese oppure, se non hanno nazionalità o sono apolidi, nel Paese in cui avevano il diritto di residenza permanente al momento del loro ingresso nel paese ricevente e in cui è possibile rimpatriare.
- Le misure volte a limitare la partenza delle vittime di tratta, anche laddove tali restrizioni siano in vigore per combattere la tratta, devono soddisfare i requisiti di legalità, necessità, proporzionalità e non discriminazione.
- Richiedere che le vittime rimangano nel Paese di destinazione per tutta la durata del procedimento penale interferisce con il diritto di rimpatrio. Le restrizioni imposte dagli Stati a tale riguardo devono risultare conformi alla legge e non arbitrarie o irragionevoli.
- Il Paese di origine e il Paese di destinazione devono consentire alle vittime di tratta che desiderano rientrare nel loro Paese di origine di farlo senza ritardi indebiti o immotivati.

Il rimpatrio delle vittime di tratta dovrebbe essere preferibilmente volontario.

- Affinché il rimpatrio sia volontario, la persona deve essere in grado di compiere una scelta libera e informata, anche attraverso la disponibilità di informazioni complete, precise e obiettive sulla situazione nel Paese di origine.
- Il rimpatrio volontario implica l'assenza di misure coercitive che costringano la persona a ritornare nel Paese di origine o a rimanere nel Paese di destinazione.
- Oltre ad essere basato su una scelta informata, il rimpatrio volontario non dovrebbe essere soggetto a ritardi non necessari o immotivati.

L'intero processo di rimpatrio deve in ogni momento essere sicuro e gestito tenendo debitamente conto dei diritti e della dignità della persona che viene rimpatriata e dello stato dei procedimenti giudiziari.

- Il rimpatrio forzato è ammissibile soltanto quando sia stato accertato che il rimpatrio proposto è sicuro e nel caso in cui esso non interferisca con i diritti della persona rimpatriata, incluso il diritto alla protezione dal rischio di essere nuovamente

sottoposto a tratta, persecuzione, tortura o trattamento inumano o degradante o a maltrattamento, e quindi non richieda ulteriori misure di protezione.

- “Sicuro” si riferisce sia al processo che al risultato del rimpatrio. Ciò impone obblighi allo Stato rimpatriante, il quale deve valutare e gestire autonomamente i rischi associati ad esso, inclusi i rischi diversi affrontati da uomini e donne, persone di età differente e quelle appartenenti a determinati gruppi (comprese le minoranze), al fine di garantire che il processo di rimpatrio sia sicuro e dignitoso e per monitorare sia il processo che gli esiti del rimpatrio in modo da valutare e garantire la sicurezza della persona trafficata.
- Gli Stati rimpatrianti devono condurre valutazioni sui rischi individuali e di genere prima del rimpatrio delle persone trafficate, per accertarsi che non corrano il pericolo di cadere nuovamente vittime di tratta, persecuzione o tortura, trattamento inumano o degradante e maltrattamenti.
- Le valutazioni di rischio dovrebbero anche tener conto della sicurezza dei familiari delle vittime, nonché del loro potenziale coinvolgimento nella tratta.
- Come minimo le valutazioni di rischio dovrebbero contemplare: il rischio di rappresaglie da parte dei trafficanti nei confronti della vittima di tratta e/o della sua famiglia; il rischio di essere molestati, arrestati, detenuti o perseguiti dalle autorità; la posizione sociale delle vittime di tratta al momento del rimpatrio; la disponibilità e l’effettivo accesso ai programmi di assistenza sociale per le vittime di tratta; e la situazione dei figli delle vittime di tratta.
- In caso di tratta di minori la soluzione che tenga conto del superiore interesse del minore dovrà essere definita d’intesa con il bambino. Ciò comporta anche l’esame di diverse alternative, tra cui l’integrazione del minore nella società del paese di destinazione, il suo rimpatrio volontario e la reintegrazione nel Paese o nel luogo di origine o di reinsediamento oppure la sua integrazione in un Paese terzo. Bisogna condurre una valutazione dei rischi per verificare che il ricongiungimento familiare sia nel superiore interesse del minore.

In quanto parte integrante dell’assistenza e della protezione alle vittime di tratta, in aggiunta alla valutazione del rischio, i Paesi di destinazione dovrebbero effettuare una valutazione delle esigenze della persona rimpatriante. Particolare attenzione dovrebbe essere rivolta allo screening delle esigenze sanitarie e mediche dell’individuo in questione.

Gli Stati dovrebbero predisporre e inserire nella legislazione nazionale descrizioni particolareggiate delle stime dei rischi e dei bisogni, nonché riservare risorse economiche adeguate per la valutazione di tali rischi e bisogni.

Inoltre il modo in cui viene gestito il rimpatrio non deve violare i diritti delle vittime di tratta, compreso il loro diritto alla dignità.

Sia gli Stati rimpatrianti che quelli di ricezione devono proteggere la privacy delle vittime e fornire loro le informazioni necessarie e il sostegno legale. Inoltre entrambi gli Stati sono tenuti a collaborare tra loro per garantire che le vittime rimpatriate, comprese quelle che hanno testimoniato nei procedimenti penali, non siano soggette a rappresaglie.

Principio 2: Giusto processo

Il rimpatrio delle vittime di tratta non dovrebbe tradursi in una violazione dei loro diritti, compreso il diritto ad un giusto processo.

Le decisioni prese in merito al rimpatrio forzato devono essere individuali, lecite e non arbitrarie. Il rimpatrio forzato deve basarsi su un esame ragionevole ed obiettivo delle ripercussioni del rimpatrio sulla situazione individuale di ciascun individuo coinvolto.

Le vittime di tratta hanno il diritto di essere ascoltate prima che venga adottato un provvedimento individuale che li riguardi; hanno inoltre il diritto di essere rappresentati dinanzi ad un'autorità competente e di impugnare una sentenza negativa.

Gli Stati dovrebbero garantire la presenza di meccanismi di identificazione e referral efficaci, che coinvolgano le autorità attive nella lotta contro la tratta e quelle responsabili della concessione della protezione internazionale. Essi dovrebbero inoltre essere in grado di garantire l'identificazione e il riferimento alle autorità nazionali competenti in materia di asilo, di coloro che forniscono indicazioni che potrebbero implicare rischi di persecuzione e danni gravi, pur mantenendo il diritto alla protezione e all'assistenza forniti dal sistema di contrasto alla tratta. Quando esistono ragionevoli motivi per ritenere che una persona inserita nel sistema di asilo possa essere stata vittima di tratta o sia a rischio di diventarlo, essa dovrà essere affidata alle strutture di contrasto alla tratta mentre l'esame della sua richiesta di protezione internazionale va avanti.

Gli Stati dovrebbero concedere un periodo di riflessione e di recupero alle persone che forniscono indicazioni ragionevoli del proprio stato di vittime di tratta. In questo periodo di tempo, lo Stato dovrebbe offrire all'individuo sostegno incondizionato (sia fisico che psicologico) e informazioni specifiche che tengano conto del genere, dell'età e della cultura della persona interessata, con l'obiettivo di fornire alla vittima il tempo e i mezzi necessari per valutare le proprie opzioni, tra cui quella di collaborare con i rappresentanti della giustizia penale nell'inchiesta e nel perseguimento dei colpevoli.

L'assistenza legale da prestare alle vittime di tratta è, insieme al periodo di riflessione, un presupposto fondamentale alla realizzazione di altri diritti, come quello alla protezione, quello a non essere processati per reati legati al proprio status, quello di partecipare a procedimenti legali e quello di ottenere un rimedio. La consulenza legale e la rappresentanza non dovrebbero dipendere dalla capacità

della vittima di pagare o dalla sua volontà o possibilità di collaborare con le forze dell'ordine del Paese di destinazione.

Gli Stati dovrebbero rendere disponibili alle vittime di tratta le informazioni necessarie in una forma accessibile e in una lingua che esse possano comprendere. Se necessario, dovrebbero essere resi disponibili e utilizzati servizi di interpretariato.

Una vittima di tratta viene considerata tale indipendentemente dall'identificazione, l'arresto, il perseguimento o la condanna del trafficante. Come tali, le vittime di tratta devono avere accesso ai servizi preposti e alle azioni giudiziarie.

Gli Stati rimpatrianti devono garantire che il ritorno in patria venga intrapreso tenendo debitamente conto dei procedimenti giudiziari in cui la persona ha o potrebbe avere un interesse. Dovendo considerare la potenziale vulnerabilità delle vittime di tratta, gli Stati rimpatrianti devono contribuire a garantire che le vittime siano in grado di presenziare ai procedimenti legali contro i presunti colpevoli di traffico di esseri umani e che le loro preoccupazioni e opinioni vengano tenute in conto. Nel valutare la sicurezza del rimpatrio, gli Stati rimpatrianti devono considerare i rischi che possono derivare per la vittima dalla partecipazione a questi procedimenti.

Principio 3:

Misure di protezione quando il rimpatrio non è possibile

In alcuni casi, il rimpatrio, anche quando volontario, non sarà possibile per problemi di sicurezza o considerazioni umanitarie. Quando ciò si verifica, i Paesi di destinazione sono tenuti a considerare opzioni umanitarie complementari o altre possibilità di immigrazione, tra cui la concessione di permesso di soggiorno temporaneo o permanente e, nel caso di minori, qualora ciò sia nel loro superiore interesse, il reinsediamento in un altro Paese. Gli Stati dovrebbero avere la capacità di fornire soluzioni a breve o a lungo termine in alternativa al rimpatrio.

Gli Stati possono regolarizzare lo status delle vittime di tratta per una serie di motivi e in vari modi, mediante:

- la concessione di un periodo di riflessione e di recupero alle vittime della tratta, durante il quale sostegno (sia fisico che psicologico), consulenza legale e informazioni idonee in base a sesso, età e cultura dell'individuo vengano forniti allo scopo di dare alle vittime il tempo e i mezzi per scegliere se collaborare con gli operatori della giustizia penale nelle indagini e nel perseguimento dei colpevoli;
- Il rilascio di un permesso di soggiorno temporaneo sulla base dei procedimenti legali (solitamente a carattere penale) contro i trafficanti per la durata della fase che precede il processo e del processo stesso;
- la concessione di un permesso di soggiorno temporaneo per ragioni umanitarie o di altro genere legate, ad esempio, al rispetto del principio di non respingimento, all'incapacità degli Stati riceventi e rimpatrianti di garantire un rimpatrio sicuro e al rischio di ri-vittimizzazione, incluso il rischio di tornare ad essere vittima di tratta. Quando, secondo i risultati di una valutazione dei rischi, la vittima di tratta dovrà affrontare gravi rappresaglie o correrà il rischio di tornare vittima di tratta, ciò potrà, in determinate circostanze, innescare l'obbligo di *non respingimento*; e
- la concessione di protezione sussidiaria/complementare internazionale sulla base del diritto di cercare e ottenere asilo contro le persecuzioni. La concessione di asilo non deve essere subordinata alla volontà della vittima di tratta di partecipare ai procedimenti giudiziari. Inoltre nel determinare lo status di rifugiato o la necessità

di altre forme di protezione internazionale di una vittima di tratta, bisognerebbe considerare i diversi rischi di rappresaglie o ritorsioni da parte degli autori della tratta che le vittime di sesso maschile e femminile potrebbero affrontare. Infine, il fatto che una vittima di tratta sia entrata o rimasta nel Paese di destinazione senza autorizzazione legale non dovrebbe influenzare il suo accesso al procedimento d'asilo o l'esito di tali procedimenti.

Principio 4:

Misure di protezione speciali nel rimpatrio di minori

Nei casi in cui l'età della vittima sia incerta e vi sia motivo di credere che sia minorenne, essa verrà considerata come tale.

Tutte le decisioni prese riguardo una vittima minorenne, sia essa accompagnata o meno, devono prendere in considerazione il superiore interesse del minore.

L'obiettivo ultimo deve essere quello di assicurarsi che il rimpatrio del minore nel suo Paese di origine rappresenti una soluzione durevole, e come tale prenda in considerazione tutte le esigenze di protezione del minore, tenendo conto del suo punto di vista e, ove possibile, garantendo che il minore non venga separato o resti non accompagnato. La ricerca di soluzioni durevoli deve iniziare analizzando la possibilità di ricongiungimento familiare.

In determinate circostanze si può procedere a determinare il superiore interesse anche per i giovani adulti fino a 21 anni di età e, qualora lo si ritenga necessario, considerarne le esigenze di protezione o individuare una soluzione durevole.

Nel definire una soluzione durevole per un minore vittima di tratta, bisogna indagare e considerare opportunamente ciò che il minore pensa circa il suo futuro, inclusa la sua volontà e capacità di fare ritorno nel proprio Paese o luogo di origine, coerentemente con l'età e la maturità del minore. Affinché i minori esprimano le proprie opinioni in modo ben informato, essi devono ricevere tutte le informazioni pertinenti, comprese quelle sui loro diritti, sui servizi disponibili, sulla procedura di asilo o di ricongiungimento familiare e sulla situazione nei loro Paesi di origine.

I Paesi di destinazione devono garantire che le vittime di minore età, non cittadini o residenti di tale Paese, ricevano automaticamente un permesso di soggiorno temporaneo che li autorizzi a rimanere legalmente su territorio nazionale fino a quando verrà condotta una valutazione del suo superiore interesse e verrà individuata una soluzione durevole.

I Paesi di destinazione dovrebbero nominare un tutore legale del minore vittima di tratta e fornire il necessario patrocinio prima di rinviarlo a qualsiasi procedura o

procedimento. Quando riceve assistenza immediata o a lungo termine, il bambino dovrebbe essere assistito da un tutore legale, anche durante la sua integrazione nel Paese di destinazione o il rimpatrio e la reintegrazione nel suo Paese di origine o in un Paese terzo.

Il rimpatrio nel Paese o luogo di origine deve essere stabilito solo se si ritiene che il rimpatrio sia nel superiore interesse del minore, tenendo conto delle diverse esigenze e degli interessi differenti di maschi e femmine. Altre considerazioni rilevanti e necessarie comprendono la sicurezza e la salvaguardia del bambino, la disponibilità di cure e accudimento, il parere del minore, il livello di integrazione del minore nel Paese di destinazione e il diritto del minore di conservare la propria identità, compresa la nazionalità, il nome e le relazioni familiari e infine l'auspicabile continuità educativa del minore. Considerazione non fondate sui diritti, ad esempio quelle relative al controllo generale della migrazione, non possono prevalere su quelle che riguardano il superiore interesse del minore.

I minori vittime di tratta che non sono cittadini/residenti del Paese in cui si trovano, hanno il diritto, così come i loro genitori, di tornare nel loro Paese o luogo di origine. Tuttavia, il ritorno non è possibile qualora vi sia un "ragionevole rischio" che possa tradursi in una violazione dei diritti umani fondamentali del minore e, in particolare, se sia applicabile il principio di non-respingimento.

Il rimpatrio di un minore vittima di tratta deve essere coordinato in anticipo tra le autorità del Paese rimpatriante e le autorità del Paese o luogo di origine del minore, possibilmente anche con le autorità dei Paesi di transito.

Il rimpatrio dovrebbe essere considerato soltanto quando è possibile garantire un sicuro ricongiungimento con la famiglia, ammesso che un'ulteriore separazione dai suoi membri non rappresenti il superiore interesse del minore, ad esempio in caso di coinvolgimento dei familiari nella tratta del minore.

La decisione di rimpatriare un minore vittima di tratta può essere presa soltanto una volta che siano state concordate in anticipo, con le autorità responsabili nel Paese o nel luogo di origine, misure certe e concrete di assistenza a lungo termine e responsabilità di tutela.

Ogni fase del processo di rimpatrio deve essere condotta in modo sicuro e appropriato all'età e al genere del minore.

Gli Stati dovrebbero garantire ai funzionari che lavorano con i bambini, compresi quelli separati dalla famiglia e non accompagnati, una preparazione specifica, focalizzata sulle esigenze dei minori e un addestramento per la gestione dei casi di tratta di minori.

Gli Stati sono tenuti ad adottare misure speciali per proteggere la privacy dei minori vittime di tratta. L'identità dei minori e i dettagli che ne consentono l'identificazione

dovrebbero essere sempre tutelati e resi noti soltanto in circostanze eccezionali attinenti al superiore interesse del minore. Nel contesto del rimpatrio, tali circostanze eccezionali possono ad es. configurarsi come la necessità di individuare e contattare i familiari del bambino o i servizi di sostegno.

Le misure speciali di protezione sopra descritte si applicano anche ai figli delle vittime di tratta.

Principio 5: Soluzione durevole senza ulteriori danni

Se le vittime di tratta rimpatriate sono a rischio di rivittimizzazione (condizione che include l'azione penale, la rappsaglia e/o il ritorno allo stato di vittima di tratta) potrebbe non essere possibile garantirne il rimpatrio sicuro.

Forme comuni di ri-vittimizzazione sono la criminalizzazione delle vittime di tratta per reati relativi al proprio status, quali l'ingresso illecito o il lavoro illegale, a cui possono seguire l'arresto, il procedimento giudiziario e la detenzione. Le persone trafficate non dovrebbero essere trattate, imputate, perseguite o penalizzate (anche tramite rimpatrio forzato) soltanto a causa del loro ingresso o presenza illegale in uno Stato, o per il loro coinvolgimento in attività illecite, nella misura in cui tale coinvolgimento sia conseguenza diretta della loro condizione di vittime di tratta e ciò indipendentemente dalla loro capacità o volontà di collaborare con le autorità.

Le vittime di tratta non dovrebbero essere private della libertà personale (anche con detenzione in un rifugio o in una struttura di detenzione per migranti), a meno che non sia possibile dimostrare che tale privazione sia giustificata come legale, necessaria e proporzionata allo scopo. In caso di detenzione giustificata e imposta alla vittima di tratta, gli Stati sono tenuti a garantire che i diritti della vittima vengano rispettati e protetti in ogni momento. Ciò include, ma non solo, il controllo giudiziario o amministrativo della situazione per determinare la permanenza delle condizioni di legalità e necessità, oltre al diritto applicabile da parte della vittima di fare ricorso contro la propria detenzione.

Quando eseguono il rimpatrio di una vittima di tratta, gli Stati devono garantire che esso sia gestito senza distinzioni di alcun tipo, incluse quelle di razza, colore, sesso, lingua, religione, origine nazionale o sociale, status di minoranza e fede politica o altre opinioni della persona trafficata. Occorre prestare la dovuta attenzione affinché le vittime di tratta non siano penalizzate prima, durante o dopo il rimpatrio a causa del loro genere o di qualsiasi altra condizione e ricevano adeguata attenzione e sostegno o assistenza.

La misura punitiva contro il rimpatrio di vittime di tratta, consistente nell'applicazione di divieti di rientro, può entrare in conflitto con il principio

secondo cui le vittime non devono essere penalizzate per reati relativi al proprio status, inclusa la presenza illegale in uno stato o il coinvolgimento in attività illecite, nella misura in cui tale coinvolgimento derivi dalla condizione di vittima di tratta. I divieti di rientro possono anche violare la proibizione di discriminazione per quanto concerne l'intenzione e l'effetto.

Le misure di reinserimento che affrontano il rischio di rivittimizzazione, tra cui la ricaduta nello stato di vittima di tratta, sono un aspetto critico del rimpatrio sicuro. I piani di reinserimento e di inclusione sociale dovrebbero pertanto basarsi su una valutazione approfondita delle esigenze individuali della vittima di tratta, condotta consultando la vittima stessa, nonché su una valutazione preliminare dei rischi che preceda la partenza.

Bisogna prestare particolare attenzione all'ambiente familiare e comunitario al quale la vittima sta tornando. Le persone trafficate che ricevono un'adeguata assistenza post-rimpatrio volta a promuoverne il benessere e a sostenerne un efficace reinserimento corrono un rischio molto minore di tornare ad essere vittime di tratta. A seconda della natura e della qualità del sostegno fornito, esse possono anche essere meno vulnerabili alle intimidazioni, alle rappresaglie, all'isolamento sociale e alla stigmatizzazione.

Principio 6: Accesso a rimedi efficaci

Le vittime di tratta hanno il diritto di cercare e ricevere rimedi efficaci per il danno loro arrecato. Le vittime devono anche ricevere misure di riparazione adeguate per il danno subito, ivi compresa la restituzione, il risarcimento, il recupero, l'equa soddisfazione e le garanzie di non ripetizione.

Le vittime dovrebbero inoltre potersi rivolgere a un'autorità competente e indipendente per ottenere le riparazioni.

Gli Stati dovrebbero garantire che la loro risposta alla tratta, in particolare il rimpatrio delle vittime, non influenzi il diritto di queste ultime ad accedere ai rimedi. A tal fine, il diritto o l'accesso ai rimedi della vittima di tratta non dovrebbe dipendere dal suo status di immigrazione o dal fatto che il trafficante ha lasciato il Paese di destinazione.

L'accesso ai rimedi non deve avere carattere discriminatorio e deve essere disponibile a tutte le vittime di tratta, compresi i cittadini di altri Stati e gli apolidi residenti nello Stato di destinazione in maniera regolare o irregolare. I rimedi dovrebbero essere inoltre equi, adeguati, appropriati ed efficaci.

L'obbligo degli Stati di fornire rimedi efficaci alla vittima di tratta non deve dipendere dall'eventuale disponibilità di fondi confiscati al trafficante per quel particolare reato.

Le vittime di tratta devono ricevere adeguata consulenza giuridica e sostegno che consentano loro di accedere ai rimedi; si raccomanda inoltre l'attuazione di misure efficaci per garantire l'applicazione delle sentenze di risarcimento, anche quando queste sentenze vengono emesse in Stati diversi da quello di destinazione.

Principio 7:

Cooperazione e monitoraggio

Il rimpatrio sicuro e preferibilmente volontario delle vittime di tratta richiede la cooperazione tra lo Stato di rimpatriante e quello di rimpatrio. Gli Stati rimpatrianti devono agevolare il rimpatrio, ad esempio, eseguendo controlli di identificazione, valutando i rischi e l'inclusione sociale prima del rimpatrio della vittima di tratta, emettendo i necessari documenti personali, di viaggio e di altro genere, cooperando infine con gli Stati di rimpatrio per determinare se il rimpatrio della vittima di tratta sia sicuro.

Particolarmente importante sarà la cooperazione interna tra le agenzie incaricate di identificare le vittime di tratta e quelle responsabili della loro assistenza e protezione, nonché tra le autorità responsabili delle problematiche legate alla tratta e quelle operanti nel settore della migrazione e dell'asilo.

Gli Stati devono garantire la cooperazione tra il governo e le organizzazioni della società civile, comprese le agenzie di sostegno alle vittime, i sindacati e le imprese e le organizzazioni dei datori di lavoro che possono svolgere un ruolo nel fornire assistenza alle vittime, supportando il loro reinserimento nella società e garantendone il rimpatrio sicuro.

Inoltre i meccanismi nazionali e transnazionali di referral rappresentano strumenti importanti per la cooperazione interna e transfrontaliera rispettivamente, in quanto creano partenariati strategici tra agenzie governative, società civile e altri attori impegnati nella tutela e promozione dei diritti umani delle vittime di tratta.

La cooperazione reciproca tra lo Stato rimpatriante e quello di rimpatrio può contribuire a raggiungere una soluzione durevole e a garantire dopo il rimpatrio il pieno ed efficace reintegro delle persone trafficate nella loro comunità, nel sistema scolastico e nel mercato del lavoro.

A condizione che la vittima abbia dato il suo consenso, sia i Paesi rimpatrianti che quelli di rimpatrio devono monitorare la situazione post-ritorno delle vittime di tratta. Le attività di monitoraggio svolte dal Paese di rimpatrio dovrebbero essere finalizzate a garantire alla vittima di tratta una condizione costante di sicurezza. Tali attività di monitoraggio dovrebbero svolgersi in modo non intrusivo e senza interferire con i diritti e la privacy delle persone coinvolte.

Il monitoraggio dovrebbe protrarsi per un periodo di tempo ragionevole: idealmente per almeno un anno dopo il rimpatrio. Inoltre la partecipazione della vittima di tratta alle attività di controllo deve essere volontaria, mentre le autorità statali dovrebbero collaborare, nell'ambito del monitoraggio, con le agenzie di sostegno alle vittime.

Parte 2

Relazione esplicativa
dei principi

Principio 1

Il rimpatrio deve essere sicuro

Il diritto di partire e rimpatriare

Gli Stati partecipanti all'OSCE si sono impegnati a "rispettare pienamente il diritto di ognuno di lasciare qualsiasi Paese, compreso il proprio, e di tornare nel proprio Paese".⁹ Mentre il diritto di lasciare e rimpatriare non è delineato nei regolamenti e nelle politiche anti-tratta applicabili nei Paesi della regione dell'OSCE, essi riflettono e inglobano tale diritto in molte disposizioni che riguardano direttamente e indirettamente il ritorno delle persone trafficate. Tutte le vittime di tratta, sia bambini che adulti, non residenti nel Paese in cui vengono portati, hanno il diritto di lasciare qualsiasi Paese, compreso il proprio, e di ritornare nel Paese d'origine. Il diritto di partire e rimpatriare è un aspetto cruciale del più ampio diritto alla libertà di movimento.¹⁰

In linea di principio, il diritto di rimpatrio è in vigore in tutta l'area OSCE. In pratica tuttavia, nel caso delle vittime di tratta tale diritto viene regolarmente compromesso. All'interno della regione vi è una generale mancanza di leggi e politiche chiare in merito al rimpatrio. Solo pochi Stati membri hanno sviluppato leggi, politiche o procedure specifiche per il rimpatrio delle vittime di tratta. Un possibile ostacolo al rimpatrio è la necessità che le vittime di tratta partecipino a procedimenti penali. In alcuni Stati OSCE, le vittime di tratta hanno la possibilità di partire prima della conclusione dei procedimenti penali.

Il diritto di rimpatrio impone al Paese di destinazione l'obbligo di consentire alle vittime di rimpatriare senza ritardi inutili o ingiustificati. Inoltre l'ICCPR vieta la privazione arbitraria di questo diritto.¹¹ Pertanto uno Stato che impedisce il rimpatrio di una vittima di tratta deve essere in grado di dimostrare, in ogni singolo caso, che le sue azioni sono conformi alla legge e non sono arbitrarie o irragionevoli. Anche l'obbligo

⁹ Documento conclusivo del Convegno di Vienna (Terza riunione di follow-up alla Conferenza di Helsinki), Vienna, (di seguito denominato Documento di Vienna 1989), principi, par. 20, <<http://www.osce.org/mc/40881?download=true>>.

¹⁰ Si veda la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo (di seguito denominata UDHR) (firmata il 10 dicembre 1948), UNGA Res 217A (III), Art. 13 (2); la Convenzione internazionale sui diritti civili e politici (di seguito denominata ICCPR) (firmata il 16 dicembre 1966), UNGA Res 2200A (XXI), Art. 12 (2) (4); e la Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (Convenzione europea dei diritti dell'uomo [di seguito denominata CEDU] con modifiche) (firmata il 4 novembre 1950) protocollo n. 4, art. 3(2).

¹¹ ICCPR, art. 12 (4). Per un approfondimento sul tema della limitazione della libera circolazione delle vittime di tratta ospitate nei rifugi, si veda Anne Gallagher e Elaine Pearson, "Detention of trafficked persons in shelters: A legal and policy analysis", Australian Agency for International Development, 2008, p. 13. Inoltre secondo la Commissione per i diritti umani, le restrizioni a tale diritto devono essere conformi al principio di proporzionalità (ibid., p. 14).

degli Stati di considerare il superiore interesse del minore è una considerazione importante quando si tratta di sostenere il diritto di rimpatrio delle vittime minorenni. Nelle decisioni del Consiglio dei Ministri dell'OSCE, gli Stati partecipanti hanno ripetutamente ribadito la necessità di garantire il rimpatrio sicuro dei minori.¹²

Sebbene la maggior parte degli Stati partecipanti all'OSCE abbia adottato, a livello sia formale che informale, il criterio del "rimpatrio sicuro e preferibilmente volontario" delle vittime di tratta, il significato di "volontario" rimane ambiguo.¹³

È ampiamente riconosciuto ed evidente che il rimpatrio può essere veramente volontario solo se i rimpatriati sono pienamente informati di tutte le opzioni disponibili, comprendenti il rimpatrio nel Paese di origine, la permanenza nei Paesi di destinazione o il trasferimento in un Paese terzo.¹⁴ In caso di vittime minorenni, sia il minore che i suoi tutori devono essere pienamente informati e consultati.¹⁵

Gli Stati partecipanti all'OSCE si sono esplicitamente impegnati ad assistere le vittime "nel rimpatrio – preferibilmente – volontario nel Paese d'origine".¹⁶ La preferenza al rimpatrio volontario è stata riconosciuta anche dalle Nazioni Unite,¹⁷ e ribadita negli strumenti giuridici del Consiglio d'Europa.¹⁸

Il concetto è inoltre riconosciuto dall'Unione Europea in una Dichiarazione del 2009, dove è stabilito che i rimpatri devono essere, per quanto possibile, volontari.¹⁹ Pertanto il Preambolo alla Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio sulle norme e le

12 Si veda la Decisione n. 2/03 del Consiglio dei Ministri dell'OSCE, "Combattere la tratta degli esseri umani", Maastricht, 2 dicembre 2003, par. 8, <<http://www.osce.org/mc/40379?download=true>>; e dalla Decisione n. 14/06 del Consiglio dei Ministri dell'OSCE, "Potenziamento degli sforzi volti a combattere la tratta di esseri umani, incluso lo sfruttamento del lavoro, tramite un approccio globale e proattivo", Bruxelles, 5 dicembre 2006 paragrafo 4, <<http://www.osce.org/mc/23048?download=true>>.

13 Si veda: "Programmi e strategie degli Stati membri dell'UE per promuovere il rimpatrio e il reinserimento assistito in Paesi terzi", la Rete Europea delle Migrazioni, marzo 2011, p. 15, <http://rem.sef.pt/PagesPT/DocsPT/EstudosSinteseEuropeus/programmes_strategies_assisted_return_reintegration.pdf>.

14 Sia l'UNHCR che l'UE hanno evidenziato l'importanza del consenso informato quale aspetto essenziale di una decisione di rimpatrio realmente volontaria. Si veda UNHCR, "Handbook on Voluntary Repatriation: International Protection" (Ginevra: UNHCR, 1996), parte 4.2; e Consiglio dell'Unione Europea, 2683esima Riunione di Consiglio, Giustizia e Affari Interni, 12645/05 (Presse 247), 12 ottobre 2005, p. 23. Il Consiglio dell'Unione Europea raccomanda che le informazioni sulla possibilità di rimpatrio volontario vengano fornite prontamente e il prima possibile. Ciò può riguardare informazioni e counselling da fornire prima del rimpatrio, anche in merito alle condizioni e circostanze nel Paese di rimpatrio. Si veda Consiglio dell'Unione Europea, 2683esimo Incontro del Consiglio Giustizia e Affari Interni, 12645/05 (Presse 247), 12 ottobre 2005, p. 24.

15 "Rapporto del gruppo di esperti sulla tratta degli esseri umani", Gruppo di Esperti UE, Commissione Europea, 22 dicembre 2004 (di seguito denominata Relazione del Gruppo di Esperti UE), rec. 113.

16 Consiglio dei Ministri dell'OSCE, Decisione n. 2/03, parte V, par. 7.1, <<http://www.osce.org/mc/40379?download=true>>.

17 Piano d'Azione globale delle Nazioni Unite contro la tratta di esseri umani, UNGA Res a/64/L. 64 (adottato il 30 luglio 2010) (di seguito denominato Piano d'Azione globale ONU), par. 34.

18 Convenzione sulla lotta contro la tratta di esseri umani (adottata il 16 maggio 2005), Consiglio d'Europa, STCE n. 197 (di seguito denominata Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta), art. 16(2).

19 "Dichiarazione sulla tratta di esseri umani dell'ottobre 2009: Verso un'azione globale dell'UE contro la tratta di esseri umani" (di seguito denominata Dichiarazione UE sulla tratta di esseri umani), Conferenza dei ministri dell'UE, 19-20 ottobre 2009, par. 15.

procedure negli Stati membri per il rimpatrio di persone che soggiornano illegalmente in Paesi terzi (di seguito denominata Direttiva UE sul Rimpatrio) afferma che, “qualora non vi sia ragione di credere che questo possa pregiudicare lo scopo di una procedura di rimpatrio, il ritorno volontario va preferito al rimpatrio forzato e andrebbe quindi concesso un periodo di tempo per la partenza volontaria”.²⁰ Inoltre, il Gruppo di Esperti dell’UE raccomanda che i programmi di rimpatrio e di assistenza sociale si basino, tra l’altro, sul principio di volontarietà.²¹

Sebbene il rimpatrio volontario costituisca sempre l’opzione da privilegiare, nella maggior parte dei casi le vittime di tratta scelgono di rimanere nel Paese di destinazione, ma non possono farlo a meno che non possiedano i requisiti per beneficiare di misure di protezione aggiuntive (contemplate in dettaglio nel Principio 3).

Tuttavia indipendentemente dal fatto che il rimpatrio sia volontario o forzato, il principio generale è che il Paese di rimpatriante deve gestire il processo di rimpatrio in modo sicuro e senza esporre a rischi le vittime.

Rimpatrio sicuro

La definizione di rimpatrio sicuro va oltre la garanzia dell’immediata sicurezza fisica della vittima di tratta e dei suoi familiari. Va infatti garantita anche la sostenibilità del rimpatrio, compreso il benessere delle vittime, facendo prevenzione affinché non siano rivittimizzate o ritrafficate.

Tutti gli Stati partecipanti all’OSCE che sono Stati membri dell’UE forniscono una qualche forma di consulenza pre-rimpatrio ai cittadini di Paesi terzi, nell’ambito di programmi di rimpatrio volontario assistito per migranti, comprese le vittime di tratta.²² Sebbene questa attività di assistenza sia talvolta utilizzata per accertare i desideri di un individuo in merito al rimpatrio, l’obiettivo è spesso quello di fornire informazioni sul processo di rimpatrio e assistenza alle persone coinvolte, facilitandone quindi il rimpatrio sicuro.

Le norme del diritto internazionale impongono di tenere in debito conto la sicurezza della vittima di tratta, quando se ne favorisce il rimpatrio.²³ Pertanto i governi sono tenuti a garantire che, al momento del rimpatrio, la vittima di tratta non debba affrontare alcun pericolo di rappresaglia o di altri danni, compreso l’arresto, l’azione

20 Direttiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio relativa alle norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, 2008 OJ L 348/98 (di seguito denominata Direttiva UE sul rimpatrio).

21 Relazione del Gruppo di Esperti UE, rec. 113.

22 “Programmi e strategie negli Stati membri dell’UE”, Rete europea per le migrazioni, op. cit., nota 13, p. 62.

23 Vedi Assemblea generale ONU, “Protocollo per prevenire, sopprimere e punire la tratta delle persone, in particolare di donne e bambini, che integra la Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale”, 15 novembre 2000, (di seguito denominata Protocollo ONU sulla tratta), art. 8(1) e 8(2); Convenzione sulla tratta del Consiglio d’Europa, art. 16(1) e 16(2); Decisione n. 14/06, par. 4 del Consiglio dei Ministri dell’OSCE.

penale per aver lasciato il paese o il coinvolgimento in prostituzione all'estero, se tali attività sono criminalizzate nel Paese ricevente.²⁴

In particolare, gli impegni dell'OSCE esigono che le vittime di tratta e le loro famiglie ricevano un'assistenza che consideri la sicurezza subito dopo il rimpatrio.²⁵

Il Protocollo delle Nazioni Unite sulla Tratta obbliga il Paese di origine ad accogliere i suoi cittadini di ritorno senza ritardi ingiustificati o irragionevoli.²⁶ Inoltre, il rimpatrio dovrebbe essere gestito tenendo debitamente conto della sicurezza della vittima di tratta ed essere preferibilmente volontario.²⁷

La Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta richiede inoltre che gli Stati coinvolti prendano in considerazione le esigenze di sicurezza e protezione della vittima,²⁸ e che il rimpatrio venga eseguito "nel rispetto dei diritti, della sicurezza e della dignità" della vittima.²⁹

L'Unione Europea impone obblighi analoghi agli Stati membri, che sono tenuti ad eseguire i rimpatri nel rispetto dei diritti, della sicurezza e della dignità delle vittime di tratta.³⁰ Sia lo Stato di rimpatriante che quello di rimpatrio hanno il chiaro obbligo giuridico di considerare la sicurezza della vittima in tutte le fasi del ritorno. La Strategia dell'UE del 2012 sulla tratta si prefigge di sviluppare linee guida in materia di rimpatrio sicuro e, laddove il rimpatrio sia considerato nel superiore interesse del minore, garantire il ritorno sicuro e sostenibile dei minori vittime di tratta nel Paese di origine.³¹

Analogamente il Gruppo di Esperti della Commissione Europea sulla tratta di esseri umani (di seguito denominato Gruppo di Esperti dell'UE) raccomanda che tutti gli Stati membri istituiscano procedure di rimpatrio appropriate "nel rispetto della privacy, della sicurezza, della dignità e della salute della vittima di tratta, in stretta collaborazione con ONG, Organizzazioni Intergovernative e, se del caso, ambasciate

24 Model Law against Trafficking in Persons, Ufficio delle Nazioni Unite per la droga e la criminalità (UNODC), 2009, p. 62 (di seguito denominata Legge Modello UNODC).

25 Consiglio permanente dell'OSCE, Decisione n. 557/Rev. 1, "Piano d'Azione OSCE per la lotta contro la tratta di esseri umani", Vienna, 7 luglio 2005, parte V, par. 7.1 (di seguito denominata Piano d'Azione dell'OSCE) e Consiglio permanente dell'OSCE, Decisione n. 1107/corr. 1, "Addendum al Piano d'Azione dell'OSCE per la lotta contro la tratta di esseri umani: Un decennio più tardi", Vienna, 6 dicembre 2013, parte IV, par. 2.5 (di seguito denominato Addendum 2013 al Piano d'Azione OSCE).

26 Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta, art. 8(3).

27 Piano d'Azione globale ONU, par. 34.

28 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta, art. 12(2).

29 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta, art. 16(2).

30 Dichiarazione dell'UE sulla tratta degli esseri umani, par. 15.

31 La strategia dell'UE per l'eradicazione della tratta degli esseri umani 2012-2016, COM(2012) 286 def., 2012 (di seguito denominata Strategia UE), par. 2.1(1), 2.1(3).

e consolati”.³² Inoltre, l’obbligo di rimpatrio sicuro è stato ribadito nel corso di una Conferenza dei Ministri dell’UE del 2009, in cui si è dichiarato che “il rimpatrio va effettuato tenendo debitamente conto dei diritti, della sicurezza e della dignità della vittima”.³³

La CSI ha sottolineato la questione legata alle garanzie di rimpatrio sicuro delle vittime di tratta individuandola come uno dei settori legislativi che necessitano di miglioramento e armonizzazione.³⁴

Valutazione dei rischi e dei bisogni

Il requisito che il rimpatrio venga effettuato nel rispetto della sicurezza delle vittime e delle loro famiglie impone alle autorità statali l’obbligo di condurre una valutazione preliminare dei rischi legati al rimpatrio, coinvolgendo la vittima, i fornitori di servizi e le autorità nei Paesi di origine e di destinazione al fine di valutare la sicurezza del rimpatrio.³⁵

La valutazione dei rischi è realizzata per esaminare i rischi associati al rimpatrio per i singoli individui e per verificare se le misure di protezione previste sono sufficienti o se invece sono necessarie ulteriori misure per garantire la sicurezza dell’individuo interessato, considerando le diverse esigenze di uomini e donne, nonché quelle di persone appartenenti a gruppi differenti (ad esempio, fasce d’età e minoranze).

Nella maggior parte degli Stati partecipanti, le valutazioni dei rischi pre-rimpatrio non vengono effettuate di routine.³⁶ Ad esempio, un recente studio sull’assistenza e sulla protezione alle vittime nella regione del Mar Baltico ha rilevato che le valutazioni dei rischi che coinvolgono il personale delle forze dell’ordine, i fornitori di servizi e le vittime non costituivano una prassi regolare e consolidata.³⁷ Lo studio ha inoltre rilevato discrepanze nella comprensione dei rispettivi ruoli e delle responsabilità nel

32 Relazione del Gruppo di Esperti UE, rec. 109. Secondo il Gruppo di Esperti dell’UE, queste procedure andrebbero stabilite in protocolli specifici per il rimpatrio delle vittime di tratta e dovrebbero applicarsi a tutte le agenzie coinvolte.

33 Dichiarazione dell’UE sulla tratta degli esseri umani, par. 15.

34 “Programma della CSI sulla Cooperazione dei membri della CSI nella lotta contro la tratta di esseri umani 2014-2018”, 25 ottobre 2013, par. 1.1 v.

35 Relazione del Gruppo di Esperti UE, rec. 95 e 114. In particolare il Gruppo di Esperti ha dichiarato: “Al fine di garantire che le vittime di tratta non vengano reinserite in un contesto che ne metta in pericolo la vita, la salute o la libertà personale e/o che le sottoponga a trattamenti inumani o degradanti, qualsiasi decisione di respingere o rimpatriare una vittima di tratta, ivi compresa la tratta di minori, dovrebbe essere preceduta da una valutazione dei rischi.” Si veda anche la “Proposta di strategia europea e azioni prioritarie per combattere e prevenire la tratta di esseri umani (THB) e tutelare i diritti delle vittime di tratta e sfruttamento”, Gruppo di Esperti UE, Commissione europea, opinione n. 7/2010, 2010. Per quanto riguarda le persone e le istituzioni coinvolte in una valutazione dei rischi, si vedano anche le Guidelines for the Development of a Transnational Referral Mechanism for Trafficked Persons: South-Eastern Europe, International Centre for Migration Policy Development (ICMPD), 2009 (di seguito denominate: Linee guida TRM ICMPD).

36 Report on the implementation of anti-trafficking policies and interventions in the 27 EU Member States from a human rights perspective (2008 and 2009), European NGOs Observatory on Trafficking, Exploitation and Slavery (di seguito denominato Rapporto E-Notes), 2009, p. 91.

37 UNODC, Human Trafficking in the Baltic Sea Region: State and Civil Society Cooperation on Victim’s Assistance and Protection (New York: UNODC, 2010), p. 43

rimpatrio sicuro, Questi ultimi hanno espresso la sensazione di essere gravati in modo sproporzionato dalle responsabilità atte a garantire la protezione delle vittime.³⁸

In alcuni Paesi non vi è alcun obbligo giuridico o politico di intraprendere una valutazione dei rischi prima del rimpatrio. Al contrario, sembra piuttosto che valutazioni preliminari dei rischi siano effettuate soltanto nei casi in cui la vittima presenti domanda di asilo o sia rimpatriata tramite un programma di rimpatrio volontario attuato dall'Organizzazione Internazionale per la Migrazione (OIM)³⁹ o da un'organizzazione non governativa che esegue la valutazione dei rischi. In alcuni Paesi le organizzazioni non governative conducono interviste e valutazioni dei rischi prima del rimpatrio e inviano i risultati ottenuti all'OIM. Se necessario, e con l'approvazione della vittima di tratta, l'OIM utilizza questi risultati per consultarsi con gli uffici nazionali e le autorità del Paese d'origine.

Né il Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta né il Piano d'Azione dell'OSCE menzionano esplicitamente la necessità di effettuare una valutazione dei rischi.⁴⁰ Tuttavia il Piano d'Azione dell'OSCE sottolinea che il ritorno va effettuato "tenendo in debito conto" la sicurezza della vittima.⁴¹ Un approccio simile è incluso nella Convenzione del Consiglio d'Europa sulla tratta, anche se la Convenzione richiede che venga effettuata una valutazione della sicurezza e del rischio in caso di vittime minorenni.⁴²

Ciononostante, gli Stati sono comunque obbligati a valutare i rischi di rimpatrio conformemente al principio di non respingimento.⁴³ Tale principio è fondamentale per l'applicazione del diritto di richiedere e ottenere asilo, come indicato nella Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo,⁴⁴ nonché principio fondamentale della Convenzione dei Rifugiati delle Nazioni Unite del 1951⁴⁵ che vieta agli Stati di rimpatriare le persone in territori in cui il ritorno comporti una minaccia alla loro vita o alla loro libertà e/o li esponga a persecuzione.⁴⁶

38 Ibid.

39 Alison Jobe, *The Causes and Consequences of Re-Trafficking: Evidence from the IOM Human Trafficking Database* (Ginevra: OIM, 2010), p. 47.

40 Tuttavia, la valutazione dei rischi è uno standard promosso dalla Legge Modello dell'UNODC. Si veda Legge Modello UNODC, art. 33, pp. 63-65.

41 Piano d'Azione OSCE, parte V, par. 7.1. L'Addendum del 2013 al Piano d'Azione dell'OSCE utilizza una formulazione che indica il rimpatrio "sicuro" come standard presunto (si veda l'Addendum del 2013 al Piano d'Azione OSCE, parte IV, par. 2.5).

42 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta, art. 16.7.

43 Secondo l'UNHCR, il non respingimento è "un principio fondamentale del diritto internazionale dei rifugiati che vieta agli Stati di rimpatriare i profughi in qualsiasi modo in Paesi o territori in cui le loro vite o la loro libertà possano essere minacciate". (Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati (UNHCR), Glossario dei termini dell'UNHCR, giugno 2006, Rev. 1, p. 15).

44 UDHR, art. 14.

45 Convenzione delle Nazioni Unite relativa allo status dei rifugiati (approvata il 28 luglio 1951), 189 UNTS 137 (di seguito denominata Convenzione ONU sui rifugiati), art. 33.

46 Anche la Direttiva sulla tratta dell'UE fa riferimento al principio di non respingimento (Direttiva UE sulla tratta, punto 10).

L'UNHCR ha pubblicato delle linee guida sull'applicazione della Convenzione dei Rifugiati delle Nazioni Unite in caso di vittime o persone a rischio di tratta.⁴⁷ Sebbene le linee guida non forniscano indicazioni tecniche precise sulla valutazione dei rischi, spiegano in dettaglio gli aspetti da valutare quando si deve decidere se una vittima o potenziale vittima di tratta rientra nella definizione di rifugiato. Questi aspetti includono la paura ben fondata di persecuzione, gli autori e i luoghi di persecuzione e il nesso di causalità. Il nesso causale è legato al fatto che, per poter beneficiare dello status di rifugiati, il timore di persecuzione ben giustificato della persona deve riguardare uno o più motivi tra quelli previsti dalla Convenzione dei Rifugiati delle Nazioni Unite, compresa la persecuzione basata su questioni di razza, religione, nazionalità, appartenenza ad un particolare gruppo sociale o opinione politica. In conformità alle linee guida sulla tratta formulate dall'UNHCR, il forzato o ingannevole reclutamento di donne e bambini a fini di prostituzione o di sfruttamento sessuale è una forma di violenza legata al genere, che può essere considerata reato.⁴⁸

Inoltre l'UNCAT impone agli Stati rimpatrianti di effettuare una valutazione sul rischio di tortura della persona rientrata nel Paese di rimpatrio. Inoltre gli Stati devono anche valutare il rischio considerando le circostanze specifiche di ciascun individuo e non solo se ci siano "indicazioni di violazioni gravi, flagranti o di massa dei diritti umani" all'interno del Paese di rimpatrio.⁴⁹ Gli Stati non possono rimpatriare una persona se sussiste il rischio di danno - per esempio di ricadere vittima di tratta e di rappresaglia che possa ammontare a tortura - o, conformemente alle norme della CEDU, se sussiste il rischio di altre forme di maltrattamento.

Nel caso gli Stati membri siano a conoscenza di condizioni nel Paese di rimpatrio che esporrebbero il rimpatriato al rischio di trattamento inumano o degradante, il rimpatrio stesso comporterebbe una violazione della CEDU, anche se il Paese di rimpatrio fosse uno Stato membro dell'UE. Le recenti decisioni della Corte EDU hanno anche confermato gli obblighi degli Stati in merito al rimpatrio delle persone nel loro Paese d'origine, o nei Paesi di transito nel quadro del Regolamento di Dublino.⁵⁰

47 Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati, Linee Guida in materia di Protezione Internazionale: L'applicazione dell'articolo 1A(2) della Convenzione del 1951 e/o del Protocollo del 1967 relativi allo status dei rifugiati alle vittime di tratta e alle persone a rischio di tratta, 7 aprile 2006, ACNUR/GIP/06/07 (di seguito denominato Linee guida dell'UNHCR sulla tratta).

48 Linee guida sulla tratta dell'UNHCR, par. 19. L'UNHCR prescrive anche che la valutazione della "paura motivata e ben fondata di essere perseguitati" deve basarsi sui fatti, concentrandosi sia sull'individuo che sulle circostanze del caso. La disponibilità e l'efficacia della protezione statale devono essere valutate con attenzione sulla base di informazioni affidabili e aggiornate sul Paese d'origine (cfr. Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati, Linee guida per la protezione internazionale n. 9: Domande di riconoscimento dello status di rifugiato fondate sull'orientamento sessuale e/o l'identità di genere nell'ambito dell'articolo 1A(2) della Convenzione del 1951 e/o del suo Protocollo del 1967 relativi allo status dei rifugiati, 23 ottobre 2012, ACNUR/GIP/12/09 (di seguito: Linee guida del UNHCR sulla protezione internazionale n. 9, para. 28, 37).

49 OSCE Office of the Special Representative and Co-ordinator for Combating Trafficking in Human Beings, Trafficking in Human Beings Amounting to Torture and other Forms of Ill-treatment (Vienna: OSCE, 2013), p. 33.

50 Si veda *M.S.S. v. Belgium and Greece*, Application no. 30696/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 21 January 2011; and *Mohammed v. Austria*, Application no. 2283/12, Council of Europe: European Court of Human Rights, 6 June 2013.

Il CRC e l'UNICEF forniscono una guida più concreta per quanto riguarda l'esecuzione della valutazione dei rischi nei casi di minori vittime della tratta. Il CRC evidenzia che la valutazione dei rischi dovrebbe essere svolta tenendo conto dell'età e del genere, in particolare in considerazione delle gravi conseguenze sui minori della carenza di cibo o servizi sanitari.⁵¹ Secondo le linee guida dell'UNICEF sulla tratta, l'autorità competente nel Paese in cui il minore viene identificato, dopo aver consultato il minore, determina la migliore soluzione tra le seguenti: integrazione nel Paese di destinazione, rimpatrio volontario e reintegrazione nel Paese o nel luogo di origine, o reinsediamento ed integrazione in un Paese terzo.⁵² Una valutazione del rischio dovrebbe essere condotta per determinare se il ricongiungimento familiare sia nel superiore interesse del minore.⁵³

Nel condurre la valutazione dei rischi, il Gruppo di Esperti dell'UE raccomanda che siano presi in considerazione i seguenti fattori:⁵⁴

- il rischio di rappresaglie da parte dei trafficanti contro la vittima della tratta e/o la sua famiglia;⁵⁵
- il rischio di essere molestati, arrestati, detenuti o perseguiti dalle autorità;⁵⁶
- la posizione sociale della vittima di tratta al rimpatrio;⁵⁷ e

51 Comitato delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza (CRC), CRC General Comment n. 6: Treatment of unaccompanied and separated children outside their country of origin, 1 September 2005 CRC/GC/2005/6 (di seguito denominato: CRC Commento generale n. 6), par. 27.

52 L'UNICEF avverte che è fondamentale adottare misure speciali in situazioni in cui i minori siano stati coinvolti in attività con alto rischio di stigma, come prostituzione e sfruttamento sessuale, in seguito alla tratta. La riunificazione di questi minori deve essere preparata tenendo conto della necessità di proteggerli da discriminazione, attacchi mirati, ulteriori reclutamenti o nuova tratta (cfr. Fondo dell'ONU per l'infanzia (UNICEF), linee guida sulla protezione dei bambini vittime della tratta, 2006 settembre (di seguito denominate: Linee Guida dell'UNICEF sulla tratta), par. 8.2).

53 Linee guida sulla tratta del UNHCR, par. 24. Secondo l'UNHCR, la determinazione del superiore interesse è "un processo formale con garanzie procedurali specifiche e requisiti di documentazione che viene condotto per alcuni minori [...], per cui chi prende la decisione è tenuto a soppesare e bilanciare tutti i fattori relativi ad un particolare caso, conferendo un peso adeguato ai diritti e agli obblighi riconosciuti dal CRC e in altri strumenti per i diritti umani, affinché dopo una disamina esaustiva si giunga a prendere una decisione che tuteli al meglio i diritti dei minori". Si veda anche: UN Committee on the Rights of the Child (CRC), CRC General Comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1), 29 May 2013 (di seguito denominato: Commento generale CRC n. 14).

54 Report of the EU Group of Experts, rec. 114, and the Explanatory Paper 13 thereto, pp. 200-202.

55 Fra le questioni da accertare c'è ad esempio se i familiari/amici o associati nel Paese di origine sono stati contattati e/o minacciati da (associati) della rete della tratta/dei trafficanti (si noti che, mentre in alcuni casi, è il Paese di origine che effettuerà una valutazione del rischio, in caso di apolidi, è il Paese di residenza abituale responsabile dell'esecuzione della valutazione del rischio. In alcuni casi ai sensi del Regolamento di Dublino, ad esempio, la persona può essere rinvitata anche ad un Paese di transito) se la vittima di tratta è stata minacciata durante il suo soggiorno nel Paese di destinazione o durante i procedimenti legali; se il luogo di residenza della vittima di tratta e/o della sua famiglia è noto membri della rete di trafficanti/ai trafficanti; e se il trafficante frequentava la cerchia sociale della vittima di tratta nel Paese d'origine. Per una lista completa degli elementi da considerare, si veda *ibid.*, p. 200.

56 Le questioni da considerare comprendono, ad esempio, se la persona trattata corra il rischio di essere arrestata, trattenuta o perseguita dalle autorità del paese di origine per reati connessi alla sua situazione di vittima della tratta, come la prostituzione, l'uso o possesso di documenti falsi o l'espatrio illegale. Per una lista completa degli elementi da considerare, si veda *ibid.*, p. 201.

57 Le domande includono quanto segue: la situazione della vittima di tratta è conosciuta nel suo ambiente sociale? La vittima di tratta sarà in grado di parlare della sua esperienza con familiari o amici? La vittima di tratta sarà accettata e sostenuta dal suo ambiente sociale: familiari, amici e la comunità in cui la persona trafficata viveva prima della partenza? Per una lista completa degli elementi da considerare, si veda *ibid.*, p. 201.

- la disponibilità e l'effettivo accesso ai programmi di assistenza sociale, tra cui alloggi sicuri, assistenza medica, legale e psicologica.⁵⁸

Inoltre, l'ICMPD ha elaborato Procedure Operative Standard per lo sviluppo di meccanismi transnazionali di referral nei Paesi dell'UE che offrono indicazioni analoghe per la valutazione dei rischi.⁵⁹

Gli operatori della società civile hanno individuato due tipologie di rischio che devono essere considerate quando si effettua una valutazione: in primo luogo, i rischi acuti che gravano sulla persona rimpatriata e includono la sicurezza fisica e i rischi per la salute; in secondo luogo, il contesto sociale che può portare all'emarginazione ed alla stigmatizzazione della vittima della tratta nel Paese di rimpatrio.⁶⁰ Di conseguenza, la valutazione del rischio dovrebbe comprendere le tre fasi seguenti:

- raccolta di informazioni sulla storia personale della vittima, comprensiva di una valutazione della sua famiglia,⁶¹ della situazione personale nel paese di origine,⁶² dei rischi che devono affrontare a causa della tratta⁶³ e dei rischi di stigmatizzazione al rientro;⁶⁴
- raccolta di informazioni sul Paese di origine, attingendo a dati affidabili forniti dalle organizzazioni non governative e dalle autorità governative;⁶⁵
- configurazione di scenari di sicurezza del Paese di origine, sviluppati in collaborazione tra l'organizzazione non governativa che effettua la valutazione del rischio e le autorità governative, e con il coinvolgimento attivo della vittima di tratta.⁶⁶

Sebbene recenti studi suggeriscano che le valutazioni di rischio individuali sono effettuate solo in quattro Stati partecipanti all'OSCE (tutti e quattro sono anche Stati membri dell'UE),⁶⁷ la situazione tra gli Stati membri dell'UE probabilmente migliorerà in seguito all'adozione di una Direttiva che istituisce norme minime in materia di diritti, sostegno e tutela delle vittime della criminalità.⁶⁸ Questa direttiva, che deve

58 Rientra in questo ambito accertare se la persona vittima di tratta ha accesso a servizi di assistenza immediata e a lungo termine, quali alloggi sicuri e aiuto medico, legale e psicologico. Per una lista completa degli elementi da considerare, si veda *ibid.*, p. 202.

59 Linee guida TRM ICMPD, pp. 81-82.

60 "Quality standards for risk assessment and the safe return and reintegration of trafficked persons", LEFÖ (2011), p. 9.

61 Per un elenco degli elementi da considerare, si veda *Quality standards for risk assessment and the safe return and reintegration of trafficked persons*" LEFÖ (2011), p. 10.

62 Per un elenco degli elementi da considerare, si veda *ibid.*

63 *Ibid.*

64 *Ibid.*, pp. 10-11.

65 *Ibid.*, pp. 11-12.

66 Per alcune questioni da considerare, si veda *ibid.*, pp. 12-13.

67 Rapporto E-Notes, p. 91.

68 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 e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI del Consiglio, 2012 GU L 315/57.

essere recepita nelle legislazioni nazionali degli Stati membri dell'UE entro il 16 novembre 2015, obbligherà gli Stati ad eseguire valutazioni individuali per identificare le esigenze di protezione specifiche di ogni vittima.⁶⁹ Tuttavia la direttiva non considera la necessità di valutazioni individuali nel contesto del rimpatrio, ma mira piuttosto a individuare le “esigenze specifiche di protezione” delle vittime, e anche a determinare se le misure speciali previste dalla direttiva⁷⁰ siano vantaggiose per le persone che sono rientrate nei Paesi d'origine. Resta da vedere in che misura tali valutazioni individuali si applicheranno alle questioni relative al rimpatrio.

Una valutazione del rischio non è di per sé sufficiente a garantire un rimpatrio sicuro. Pertanto, è essenziale che qualsiasi valutazione sia accompagnata da un piano dettagliato, che sia espressamente elaborato per minimizzare i rischi individuati, per quanto possibile.⁷¹

Oltre a condurre valutazioni del rischio, è altresì importante valutare le esigenze individuali delle vittime di tratta che vengono rimpatriate. Sebbene non esista di per sé alcuna norma internazionale che obblighi esplicitamente gli Stati ad effettuare le valutazioni dei bisogni, queste dovrebbero essere considerate come un elemento integrante dell'obbligo di fornire assistenza e protezione alle persone vittime di tratta. In quanto tale, le Parti al Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta e alla Convenzione del Consiglio d'Europa sulla tratta, ad esempio, devono tener conto delle esigenze particolari delle vittime della tratta.⁷² Un'eccezione a questo può essere trovata nell'approccio al rimpatrio di minori vittime di tratta, per il quale il CRC ha sottolineato

69 Ibid., art. 22, che prevede:

“2. La valutazione individuale tiene conto, in particolare, degli elementi seguenti:

- (a) le caratteristiche personali della vittima;
- (b) il tipo o la natura del reato; e
- (c) le circostanze del reato.

3. Nell'ambito della valutazione individuale è rivolta particolare attenzione alle vittime che hanno subito un notevole danno a motivo della gravità del reato, alle vittime di reati motivati da pregiudizio o discriminazione che potrebbero essere correlati in particolare alle loro caratteristiche personali, alle vittime che si trovano particolarmente esposte per la loro relazione e dipendenza nei confronti dell'autore del reato. In tal senso, sono oggetto di debita considerazione le vittime del terrorismo, della criminalità organizzata, della tratta di esseri umani, della violenza di genere, della violenza nelle relazioni strette, della violenza o dello sfruttamento sessuale o dei reati basati sull'odio e le vittime con disabilità.

4. Ai fini della presente direttiva si presume che i minori vittime di reato abbiano specifiche esigenze di protezione essendo particolarmente esposti al rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta, di intimidazione e di ritorsioni. Per determinare se e in quale misura debbano avvalersi delle misure speciali di cui agli articoli 23 e 24, i minori vittime di reato sono oggetto di una valutazione individuale come previsto nel paragrafo 1 del presente articolo.

6. La valutazione individuale è effettuata con la stretta partecipazione della vittima e tiene conto dei suoi desideri, compresa la sua eventuale volontà di non avvalersi delle misure speciali secondo il disposto degli articoli 23 e 24.

7. Qualora gli elementi alla base della valutazione individuale siano mutati in modo sostanziale, gli Stati membri provvedono affinché questa sia aggiornata durante l'intero corso del procedimento penale.

70 Ibid., artt. 23 e 24.

71 L'ICMP raccomanda tale piano, osservando inoltre l'opportunità di una revisione regolare dello stesso e di informare pienamente la vittima dei rischi individuati, nonché delle misure adottate per affrontare tali rischi (cfr. le linee guida TRM ICMPD, pp. 87-88).

72 Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta, art. 6(4); Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta, art. 12(7). Forme specifiche di protezione sono stabilite nei seguenti documenti: Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta, art. 6(3); Assemblea generale dell'ONU, Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale (di seguito denominata: UNTOC), 8 gennaio 2001, A/RES/55/25, art. 25; e Convenzione del Consiglio d'Europa sulla tratta art. 12(1).

che il processo di referral debba includere anche valutazioni multidisciplinari dei bisogni a breve e lungo termine del minore, dei caregiver e dei familiari.⁷³ Nel caso di minori non accompagnati e separati, la valutazione deve considerare le loro specifiche vulnerabilità, compreso il loro bisogno di protezione sanitaria, fisica, psicosociale, materiale e di altro tipo, includendo anche quelle derivanti da violenza domestica, tratta o traumi.⁷⁴

In particolare gli operatori consultati da ODIHR hanno evidenziato l'importanza di condurre accurati screening sanitari delle persone trafficate.⁷⁵ Le implicazioni di eventuali problemi di salute subiti dalla persona vittima di tratta devono essere valutate a seguito del rimpatrio della persona stessa, verificando anche se nel Paese di rimpatrio siano disponibili trattamenti adeguati. Inoltre, la persona vittima di tratta può avere bisogno di essere accompagnata nel rimpatrio da un medico esperto. Tra le varie problematiche di salute, le vittime di tratta possono avere problemi di dipendenza da sostanze o essere affetti da HIV a causa della loro esperienza di tratta.⁷⁶

Il modo in cui viene gestito il rimpatrio

Il modo in cui sono gestiti i rimpatri può influenzare profondamente la sicurezza effettiva o percepita della vittima sia durante che dopo il ritorno. Le vittime hanno riferito di essersi sentiti rassicurate dal fatto di venire accompagnate e/o accolte a destinazione, in particolar modo se temevano rappresaglie da parte dei loro trafficanti o se erano nervose per il viaggio.⁷⁷ ONG hanno anche riferito che alcune forme di trasporto, come gli aerei, sono generalmente più sicure di altre, ad es. dei pullman, e dovrebbero essere preferite laddove possibile.⁷⁸

In un certo numero di Stati partecipanti all'OSCE, il rimpatrio assistito di tutti i migranti, compresi quelli che sono stati trafficati, è regolato e gestito secondo la normativa nazionale vigente, fra cui le leggi sull'immigrazione, l'asilo o il soggiorno degli stranieri.⁷⁹ Alcuni Stati partecipanti all'OSCE forniscono assistenza di rimpatrio a categorie specifiche di migranti, comprese le vittime di tratta.⁸⁰ Inoltre alcuni Paesi hanno in vigore disposizioni e procedure specifiche per il rimpatrio delle vittime della tratta. Negli Stati partecipanti all'OSCE in cui l'OIM attua programmi di rimpatrio

73 Convenzione ONU sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza (CRC), commento generale n. 13: Il diritto del bambino alla libertà da tutte le forme di violenza, 18 aprile 2011, CRC/C/GC/13, cpv. 50.

74 Commento Generale CRC n. 6, par. 31.

75 Riunione degli esperti dell'OSCE/ODIHR, Varsavia, Polonia, 11-12 febbraio, 2014.

76 Ufficio delle Nazioni Unite sulle droghe e il crimine (UNODC), *Vademecum per combattere il traffico di persone*, 2008 ottobre (di seguito: *Vademecum UNODC sul traffico di esseri umani*), p. 376 Tool 8.11.

77 Rebecca Surtees, *Listening to Victims: Experiences of identification, return and assistance in South-Eastern Europe* (Vienna: International Centre for Migration Policy Development, 2007), pp. 110-111.

78 Intervista con il rappresentante del centro di crisi dell'Animus Association Foundation, Sofia, 24 novembre 2011.

79 "Programmes and Strategies in the EU Member States", European Migration Network, op. cit., nota 13, p. 40.

80 Blanka Hancilova and Camile Massey, *Legislation and the Situation Concerning Trafficking in Human Beings for the Purpose of Sexual Exploitation in EU Member States* (Vienna: International Centre for Migration Policy Development, 2009); "Programmes and Strategies in the EU Member States", European Migration Network, op. cit., nota 13, p. 85.

volontario assistito,⁸¹ le vittime di tratta possono essere rimpatriate sulla base di programmi generali per i migranti o attraverso programmi di rimpatrio sviluppati appositamente per le vittime di tratta. Oltre a fornire assistenza per il rimpatrio di diversi tipi di migranti, l'OIM ha sviluppato apposite procedure per le vittime di tratta.⁸²

La maggior parte degli Stati membri dell'UE fornisce una qualche forma di "rimpatrio volontario assistito" a migranti irregolari e richiedenti asilo le cui rivendicazioni di status di rifugiato siano state negate.⁸³ Spesso, questi programmi non sono gestiti dal governo ma da un'organizzazione internazionale, come l'OIM⁸⁴ e di solito con il sostegno di ONG locali. In alcuni paesi sono disponibili più programmi.

In mancanza di un quadro formale per l'attuazione di programmi e procedure di rimpatrio, che includa garanzie per la tutela dei diritti delle vittime, gli Stati rischiano di pregiudicare il diritto di tutte le persone di lasciare qualsiasi Paese per tornare nel proprio, nonché l'obbligo di agevolare il ritorno sicuro delle persone trafficate.

La ricerca conferma che le vittime si sentono vulnerabili e ansiose a causa di processi di rimpatrio inadeguati che non forniscono garanzie sulla loro sicurezza, informazioni sul processo di rimpatrio, comprese le potenziali difficoltà che possono incontrare, ed accordi da soddisfare per la vittima una volta a destinazione.⁸⁵ Il modo e la condotta di rimpatrio è anche importante in termini di garantire il rispetto dei diritti e della dignità della persona trafficata. È altresì importante riconoscere che, in alcune circostanze, l'identificazione delle vittime come persone trafficate durante il viaggio potrebbe essere problematica, in quanto può portare alla stigmatizzazione o a molestie.⁸⁶

81 "Programmes and Strategies in the EU Member States", European Migration Network, op. cit., nota 13, p. 7; Barbara Cuziuc-Weiss and Chantal Lacroix, Study on Post-Trafficking Experiences in the Czech Republic, Hungary, Italy, and Portugal (Vienna: International Centre for Migration Policy Development, 2010), p. 104.

82 Jobe, *The Causes and Consequences of Re-Trafficking*, op. cit., note 39, p. 48; the International Organization for Migration (IOM), *Handbook on Direct Assistance for Victims of Trafficking* (Geneva: IOM, 2007), capitolo 3. In alcuni paesi, l'OIM è coinvolta dalla fase di identificazione alla fase di reinserimento, mentre in altri può essere responsabile unicamente del rimpatrio. L'assistenza al rimpatrio da parte dell'OIM dipende anche da accordi con i governi e i fornitori di servizi locali, nonché dal quadro giuridico e politico in vigore (Jobe, *The Causes and Consequences of Re-Trafficking*, p. 45). Tutte le operazioni dell'ufficio nazionale dell'OIM in relazione alle persone trafficate, comprese i rimpatri, devono essere condotte in conformità con il manuale dell'OIM. L'OIM ha anche una politica specifica relativa al rimpatrio volontario delle persone trafficate che fornisce informazioni sui quadri giuridici e linee guida pratiche sulla gestione dei rimpatri. Oltre a ricevere assistenza per il rimpatrio sicuro, le vittime della tratta possono anche ricevere ricovero e alloggio, formazione professionale, assistenza economica e medica.

83 Generalmente intesa come "la fornitura di assistenza (logistica, economica e/o altra fattispecie) per il rientro volontario di un rimpatriato" (cfr. "Programmes and Strategies in the EU Member States", European Migration Network, op. cit., nota 13, p. 16).

84 Ad esempio, La Strada si occupa in Polonia del programma di rimpatrio. UNODC, *Human Trafficking in the Baltic Sea Region*, op. cit., nota 37, p. 39.

85 Surtees, *Listening to Victims*, op. cit., nota 77, p. 107.

86 Si veda Self-Empowerment Program for Migrant Women (SEPOM), 'Trafficked' Identities as a Barrier to Community Reintegration: Five Stories of Women Rebuilding Lives and Resisting Categorisation, GAATW Feminist Participatory Action Research Series (Bangkok: GAATW, 2010).

In base alle leggi internazionali e regionali, gli Stati partecipanti all'OSCE sono tenuti a proteggere la privacy e l'identità delle vittime della tratta, nella misura in cui ciò non comprometta i diritti di altri soggetti, compresi quelli delle persone accusate. Le politiche in materia, comprese quelle sviluppate sotto gli auspici dell'OSCE, affermano questo standard e il legame tra rispetto della privacy e rimpatrio sicuro. Riconoscendone la particolare vulnerabilità, sono previsti obblighi speciali e addizionali nel caso dei minori vittime di tratta. Le legislazioni nazionali nella regione dell'OSCE generalmente tutelano il diritto alla privacy e all'identità. Tuttavia solo in alcuni Stati partecipanti all'OSCE esistono disposizioni che affrontano direttamente le preoccupazioni in materia di privacy delle persone trafficate.

Le questioni della privacy e della tutela dell'identità sono di particolare rilevanza nel contesto del rimpatrio, quando si contattano autorità, agenzie di servizi e familiari nel Paese di origine della vittima. Gli impegni dell'OSCE sottolineano la necessità di salvaguardare la privacy delle vittime, anche attraverso la sensibilizzazione dei media sui rischi connessi alla divulgazione pubblica dell'identità della vittima o di qualsiasi altra informazione confidenziale che possa comprometterne la sicurezza o l'accesso alla giustizia nei procedimenti penali.⁸⁷

La Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta impone agli Stati membri di proteggere la vita e l'identità delle vittime.⁸⁸ A tal fine, la Convenzione richiede che i dati personali riguardanti le vittime siano conservati e utilizzati in conformità alla "Convenzione per la Protezione degli individui con riferimento al trattamento automatico dei dati personali".⁸⁹ L'identità o i dettagli che possono identificare un minore vittima di tratta non devono essere resi noti pubblicamente, salvo circostanze eccezionali, qualora tali dati siano utilizzati per rintracciare più facilmente i familiari o per garantire in altro modo il benessere e la protezione del minore.⁹⁰

Gli standard di protezione dei dati personali dell'UE prevedono che i dati possano essere memorizzati, trasmessi o diffusi solo se vengono soddisfatte determinate condizioni.⁹¹ In particolare devono essere applicati metodi tecnologici e organizzativi appropriati per prevenire la divulgazione non autorizzata o l'accesso ai dati, in particolare quando

87 Piano d'Azione dell'OSCE, par. 7.4.

88 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta, art. 11(1).

89 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta, art. 11(1). L'articolo 7 della Convenzione per la protezione degli individui per quanto riguarda il trattamento automatico dei dati personali richiede che siano adottate adeguate misure di sicurezza per la protezione dei dati personali memorizzati in file di dati automatici contro, tra le altre azioni, l'accesso non autorizzato, alterazione o divulgazione (cfr. Convenzione per la protezione delle persone in materia di trattamento automatico dei dati personali (adottata il 28 gennaio 1981; entrata in vigore il 1 ottobre 1985), il Consiglio d'Europa, STCE n. 108. Secondo la convenzione, gli Stati devono anche stabilire sanzioni appropriate e rimedi per violazione di tali misure (articolo 10).

90 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta, art. 11.

91 Direttiva UE 95/46/CE relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati, 1995 GU L 281. Queste condizioni comprendono, tra l'altro, che il soggetto abbia dato il suo consenso, che il trattamento è necessario per il rispetto degli obblighi giuridici o per proteggere gli interessi vitali del soggetto titolare dei dati.

i dati vengono trasmessi su una rete.⁹² Di particolare rilevanza nel contesto del rimpatrio è l'obbligo di trasferire i dati personali a un Paese terzo solo se tale Paese fornisce un adeguato livello di tutela dei dati.⁹³

Gli operatori inoltre raccomandano che le forze di polizia del Paese rimpatriante non rivelino alle autorità del Paese di ricezione che la persona rinvia è stata vittima di tratta, senza aver prima ottenuto al riguardo il consenso esplicito della persona interessata.

Ciò è importante sia per garantire la sicurezza della persona (ad esempio, se si dovessero verificare sospetti di corruzione nel Paese d'origine), sia nel proteggere la vittima di tratta dalla possibile stigmatizzazione.⁹⁴ Una clausola a tal fine è stata inclusa nella Legge Modello del UNODC.⁹⁵

92 Ibid., art. 17.

93 Ibid., art. 25. Il gruppo di esperti dell'UE raccomanda che, prima di scambiare informazioni personali con il Paese d'origine, le autorità dovrebbero assicurarsi che sia garantita una protezione dei dati adeguata e che tutte le persone con accesso ai dati personali siano vincolate da un obbligo di riservatezza. Essi raccomandano inoltre che gli accordi di cooperazione tra le autorità di contrasto e quelle che lavorano con le vittime includano disposizioni che garantiscano affinché l'identità e gli altri dati personali della persona trafficata non siano trasmessi senza il consenso della persona stessa o dell'autorità competente a farlo (cfr. relazione del Gruppo di Esperti dell'UE, REC. 40, pp. 23-24).

94 Anti-Slavery International, *Human traffic, human rights: redefining victim protection* (London: Anti-Slavery International, 2002), rec. 42.

95 Art. 33(5) della Legge Modello UNODC: "In caso di rimpatrio di una vittima [o testimone] della tratta di esseri umani nel Paese d'origine, nessuna annotazione deve essere riportata sul documento di identità di tale persona in relazione al motivo del rimpatrio e/o alla circostanza di essere vittima della tratta di persone, né dati personali in tal senso devono essere memorizzati in qualsiasi database che possa influenzare il suo diritto di lasciare il proprio Paese o di entrare in un altro Paese o che possano avere altre conseguenze negative."

Principio 2: Giusto processo

I quadri giuridici di alcuni Stati partecipanti all'OSCE non rispettano pienamente il giusto processo in merito al diritto di rimpatrio. Molti Stati partecipanti richiedono che determinate informazioni siano fornite alle persone trafficate; altri invece vanno oltre fornendo alle vittime l'accesso alla consulenza legale o all'assistenza. Tuttavia sono state sollevate preoccupazioni circa la coerenza e la qualità delle informazioni e dell'assistenza fornite. In alcuni Paesi la mancata identificazione, che si traduce nelle detenzione delle vittime della tratta nei centri di detenzione per immigrati, può impedirne od ostacolarne la capacità di accesso all'assistenza e alle informazioni. In altri, alle persone trafficate sono negati l'accesso all'assistenza e alle informazioni anche se non è stata aperta alcuna indagine penale. L'accesso alle informazioni che riguardano i diritti delle vittime di traffico e le forme giuridiche e di assistenza disponibili, nonché la concessione di un periodo di riflessione, rappresentano diritti procedurali essenziali per la capacità della persona trafficate di cercare rimedi (trattati ulteriormente nell'ambito del Principio 6).

L'importanza di una corretta identificazione nel contesto del rimpatrio forzato

L'importanza della corretta identificazione delle vittime di tratta non può essere sottovalutata. L'incapacità di identificare le vittime di tratta con precisione e tempestività è un problema persistente in tutta l'area OSCE, che espone le vittime al rischio di rimpatrio forzato e alla negazione dei loro diritti. Questo problema riflette altre carenze nelle risposte nazionali al traffico, tra cui la mancata piena riconoscibilità del reato di tratta e l'azione di contrasto; l'incapacità d'istituire efficaci meccanismi di identificazione e di referral e di formare adeguatamente i funzionari di prima linea (polizia, guardia di frontiera e immigrazione) nell'identificazione delle vittime di tratta di ogni età e genere.

La maggior parte dei Paesi non dispone di procedure standard che i funzionari frontalieri, gli ufficiali dell'immigrazione e la polizia devono seguire per accertare se i migranti arrestati sono stati trafficati. Dal momento che è improbabile che le vittime del traffico abbiano permessi di soggiorno validi, visti o addirittura passaporti, se intercettati dalla polizia o dai funzionari frontalieri rischiano la detenzione, il trasferimento in un centro di espulsione e l'allontanamento dal Paese, che può avere luogo entro un periodo di tempo relativamente breve. Pertanto sussiste il rischio che le persone vittime di traffico coinvolte in procedure intese a gestire i casi di asilo e

migrazione non vengano identificate come tali. Anche quando sono identificate correttamente, esse possono rimanere a rischio di espulsione a seguito di disguidi procedurali o di mala comunicazione tra le autorità.

Inoltre le politiche volte a contrastare la migrazione irregolare possono porre le vittime di tratta a rischio di rimpatrio forzato arbitrario. Tali politiche includono la negazione dell'ingresso ai punti di frontiera e le procedure di rimpatrio accelerate, previsti negli accordi di riammissione nei rispettivi Paesi. Le procedure di riammissione accelerate possono portare a casi di *respingimento*, per cui alla vittima di tratta è negato l'accesso alle procedure di asilo direttamente alla frontiera. Le vittime di tratta possono anche essere influenzate negativamente da una decisione sulla concessione di asilo presa sulla base di una valutazione viziata relativamente al concetto di 'Paese sicuro' (ossia se il Paese di origine o il Paese terzo è considerato sicuro) che porta ad un rischio di *respingimento*. Pertanto vi sono timori che, in alcuni Paesi, la lotta alla tratta si sia concentrata sulla prevenzione dell'immigrazione clandestina, a scapito dei diritti umani delle vittime di tratta.

La corretta identificazione delle vittime di tratta è la chiave per garantire che non vengano espulse come migranti irregolari e che siano loro attribuite i diritti che gli spettano. Un'identificazione accurata e tempestiva richiede un sistema formale di identificazione che funzioni efficacemente. L'ODIHR raccomanda che tali sistemi di identificazione siano integrati in un meccanismo nazionale di referral, formato da funzionari adeguatamente preparati.⁹⁶ In quest'ottica, la Decisione n. 5/08 del Consiglio ministeriale esorta gli Stati a non espellere le potenziali vittime di tratta fino al completamento del processo di identificazione. Più recentemente, l'Addendum 2013 al Piano d'Azione dell'OSCE raccomanda che gli Stati partecipanti garantiscano che le decisioni relative ai rinvii possano essere rivedute nel rispetto della legislazione nazionale.⁹⁷

Il Consiglio d'Europa afferma che, laddove esistano ragionevoli motivi per ritenere che una persona sia stata vittima del traffico di esseri umani, tale persona non debba essere rimossa dal territorio di un Paese fino al completamento del processo di identificazione.⁹⁸ L'UE richiede ai suoi Stati membri di "adottare le misure necessarie per istituire meccanismi appropriati volti all'identificazione precoce, all'assistenza e al sostegno alle vittime, in cooperazione con le pertinenti organizzazioni di sostegno".⁹⁹ L'UE proibisce anche l'applicazione di un ordine di rimpatrio durante il periodo di

96 OSCE/ODIHR, National Referral Mechanisms: A Practical Handbook (Varsavia: ODIHR, 2004), p. 59.

97 Addendum 2013 al Piano d'Azione OSCE, parte IV, par. , e 1.3.

98 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta, art. 10(2). Le Venti Linee Guida sul Rimpatrio Forzato, emanate dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa per individuare le migliori prassi in materia di rimpatrio di cittadini stranieri, stabiliscono che un ordine di allontanamento è emesso solo sulla base di un esame ragionevole e obiettivo del caso particolare di ciascun individuo interessato e tiene conto delle circostanze del caso specifico (cfr. Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, Twenty Guidelines on Forced Return, CM(2005)40, guideline 3). Ciò richiede che le singole circostanze della persona siano esaminate e che gli individui non siano allontanati in base alla loro appartenenza ad un particolare gruppo o nazionalità. Cfr. anche *Conka v. Belgium*, Application No. 51564/99, Council of Europe: European Court of Human Rights, 5 February 2002.

99 Direttiva EU sulla tratta, art.11(4).

riflessione, in cui si sta procedendo con l'identificazione e alle vittime viene fornita assistenza per sostenerne il recupero.¹⁰⁰

Il periodo di riflessione

In un numero significativo di Stati partecipanti all'OSCE vigono politiche o disposizioni giuridiche che concedono alle persone trafficate il tempo di recuperare e riflettere sulle loro esperienze, nonché il diritto di rimanere nel Paese di destinazione durante i procedimenti giudiziari e, in alcuni casi, l'accesso all'assistenza. L'efficacia delle procedure concepite per regolarizzare lo status di una vittima dipende dalla capacità dei responsabili della loro attuazione. In alcuni Paesi le decisioni riguardanti lo status di una vittima sono prese da funzionari di polizia, funzionari dell'immigrazione e personale di altre agenzie in prima linea.¹⁰¹

Un numero sempre maggiore di Stati nella regione dell'OSCE offre un periodo di riflessione e di recupero alle vittime di tratta (e presunte vittime), che altrimenti non avrebbero il diritto di rimanere nel Paese. L'importanza di concedere un periodo di riflessione e di recupero alle vittime della tratta è delineata in diversi documenti dell'OSCE. Il Piano d'Azione dell'OSCE suggerisce che i periodi di riflessione sono necessari per consentire alle vittime di decidere se agire o meno come testimoni nel corso di un procedimento giudiziario.¹⁰² In linea con gli impegni assunti dall'OSCE, gli Stati partecipanti dovrebbero concedere alle vittime un periodo di riflessione¹⁰³ ed assicurarsi che l'espulsione non venga applicata durante il periodo di riflessione e recupero.¹⁰⁴

Il concetto di periodo di riflessione e recupero non è stato ben definito al momento della stesura del Protocollo sul traffico di esseri umani delle Nazioni Unite e, pertanto,

100 Direttiva 2004/81/CE del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativa al permesso di soggiorno rilasciato ai cittadini di Paesi terzi, vittime della tratta di esseri umani o che sono stati oggetto di un'azione per agevolare l'immigrazione illegale, che collaborano con le autorità competenti, 2004 GU L 261, pp. 19 – 23, art. 6(2). Mentre la Direttiva UE sul rimpatrio stabilisce le procedure per il rimpatrio dei cittadini di Paesi terzi illegalmente presenti negli Stati membri dell'UE, essa non definisce pienamente i "cittadini di Paesi terzi soggiornanti illegalmente", né fornisce indicazioni agli Stati su come o in base a quali norme devono essere valutati per rientrare nel suo ambito di applicazione. È chiaro, tuttavia, che le persone aventi diritto ad essere riconosciute come trafficate (e quindi al riconoscimento legale di almeno un diritto temporaneo di soggiorno) non rientrano nel suo campo di applicazione, almeno fino a quando scade o è terminato qualsiasi diritto di soggiorno conseguente alla tratta.

101 Per quanto riguarda gli Stati partecipanti che sono anche membri dell'UE, la Commissione Europea ha riscontrato problemi in materia di mancata assegnazione della responsabilità di informare le vittime delle opzioni di soggiorno temporaneo e mancata specificazione del contenuto di tali informazioni; mancata identificazione delle vittime, che porta alla loro detenzione come migranti irregolari; nonché la responsabilità di richiedere la presentazione di documenti d'identità come presupposto per il rilascio dei permessi di soggiorno; mancata introduzione di disposizioni specifiche per l'assistenza psicologica e di disposizioni apposite per la sicurezza e la protezione delle vittime; mancanza introduzione di disposizioni affinché il superiore interesse del minore sia tenuto debitamente in conto; e infine l'assenza di programmi mirati di assistenza sociale (cfr. Commissione europea, relazione della Commissione sull'applicazione della direttiva 2004/81, com (2010) 493 def., pag. 10).

102 Piano d'Azione OSCE, parte V, par. 8,1; e l'Addendum 2013 al Piano d'Azione OSCE, parte IV, parr. 2 e 2,3.

103 Consiglio dei Ministri dell'OSCE, Decisione n. 8/07, "Combating Trafficking in Human Beings for Labour Exploitation", Madrid, 30 November 2007, para. 2, <<http://www.osce.org/mc/29464?download=true>>.

104 Decisione n. 5/08 del Consiglio dei Ministri dell'OSCE "Enhancing Criminal Justice Responses to Trafficking in Human Beings through a Comprehensive Approach", Helsinki, 5 December 2008, para. 5, <<http://www.osce.org/mc/36545?download=true>>.

non si ritrova in tale strumento. Tuttavia è incluso e chiarito nella Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta che richiede che un periodo di riflessione obbligatorio per legge della durata di almeno 30 giorni.¹⁰⁵ Ciò per consentire alle vittime di recuperare, di emanciparsi completamente dai loro sfruttatori e avere il tempo sufficiente per prendere una decisione informata sul fatto o meno di collaborare con le autorità. Durante questo periodo, le vittime devono essere protette, assistite¹⁰⁶ e non devono essere espulse.¹⁰⁷ Sebbene gli Stati membri siano liberi di scegliere il metodo utilizzato per prevenire il rimpatrio forzato delle vittime, essi devono creare un quadro giuridico per consentire alle vittime di rimanere sul loro territorio per la durata del periodo di recupero, fornendo loro i documenti di autorizzazione del caso.¹⁰⁸

La legislazione dell'UE prevede anche un periodo di riflessione, ma ne lascia decidere la durata agli Stati membri.¹⁰⁹ Durante il periodo di riflessione, gli ordini di rimpatrio non possono essere applicati contro i cittadini di Paesi terzi, ai quali dovrebbero essere “concessi standard di vita in grado di garantirne la sussistenza” e l'accesso al trattamento medico di emergenza, compresa l'assistenza psicologica, se necessario.¹¹⁰

Accesso alla giustizia

Il Piano d'Azione dell'OSCE, l'Addendum 2013 e le decisioni del Consiglio dei Ministri n. 14/06 e n. 8/07 sottolineano l'importanza dell'accesso alla giustizia per le vittime della tratta e, in tale contesto, la necessità di fornire loro assistenza legale. Tale assistenza dovrebbe includere consulenza legale e informazioni sui diritti legali

105 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta, art. 13.1. Il periodo di recupero è destinato ad essere applicato alle vittime della tratta che sono illegalmente presenti nel territorio di un paese membro o che sono legalmente residenti ma con solo un permesso di residenza a breve scadenza. Consiglio d'Europa, relazione esplicativa alla Convenzione del Consiglio d'Europa sulla tratta, STCE n. 197, par. 172.

106 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla tratta, artt. 13(2), 12(1)(2).

107 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla tratta, art. 13(1).

108 Relazione esplicativa alla Convenzione del Consiglio d'Europa sulla tratta, par. 178.

109 Direttiva 2004/81/CE del Consiglio Europeo, Art. 6. La Direttiva è stata criticata per non aver sufficientemente affrontato le esigenze e i diritti delle vittime di ricevere sostegno e assistenza (cfr. Gruppo di Esperti dell'UE, Opinion No. 4/2009, On a possible revision of Council Directive 2004/81/EC, para. 3). Il Gruppo di Esperti dell'UE ha raccomandato un periodo di riflessione non inferiore a tre mesi come tempo minimo necessario per garantire un'assistenza e un sostegno adeguati, per consentire alla vittima di: prendere una decisione informata sulla cooperazione nel procedimento penale; accedere a richieste di compensazione danni o tornare a casa. Per quanto riguarda i permessi di soggiorno, il Gruppo ha dichiarato che questi non dovrebbero essere legati alla cooperazione della vittima in indagini o procedimenti giudiziari. Il Gruppo ha inoltre osservato che, in molti casi, le vittime potrebbero non avere informazioni rilevanti, i trafficanti potrebbero non essere perseguibili o le vittime potrebbero temere ritorsioni con danni significativi a se stessi o alle loro famiglie in caso di cooperazione. Tuttavia ciò non sminuisce lo status delle vittime in quanto bisogno di assistenza e sostegno. Il Gruppo raccomanda che sia alle vittime adulte che a quelle minori venga concesso un permesso di soggiorno temporaneo, ma rinnovabile per almeno sei mesi, con il diritto al lavoro e l'accesso ai programmi di assistenza sociale, indipendentemente dalla volontà della vittima di collaborare (cfr. Gruppo di Esperti UE, “Explanatory Paper 10: Reflection Period and Residence Status”, p. 171). Si veda anche Anne T. Gallagher, *The International Law of Human Trafficking* (New York: Cambridge University Press, 2010), pp. 298-301.

110 Direttiva 2004/81/CE del Consiglio dell'UE, art. 7. Inoltre, la Direttiva sulla tratta dell'UE fa anche riferimento al periodo di riflessione nel suo Preambolo e conferma che, nei casi in cui la vittima non risieda legalmente nello Stato membro in questione, l'assistenza e il sostegno debbano essere forniti incondizionatamente, almeno durante il periodo di riflessione (paragrafo 18). Un gruppo di organismi ONU ha raccomandato l'inclusione di un periodo di riflessione e di recupero di almeno 90 giorni per tutte le vittime di tratta (si veda HCHR, UNHCR, UNICEF, UNODC, UN Women and ILO, Prevent, Combat, Protect: Human Trafficking - Joint UN Commentary on the EU Directive - A Human Rights-Based Approach, p. 44).

delle vittime in una lingua che possono comprendere. È importante ricordare che il Consiglio dei Ministri suggerisce che gli Stati dovrebbero considerare le opzioni per una rappresentanza alternativa quando la vittima non è in grado di partecipare a procedimenti legali di persona.

Il Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta degli esseri umani impone agli Stati di garantire che vengano adottate misure per fornire alle vittime informazioni sui procedimenti giudiziari e amministrativi pertinenti, nonché l'assistenza per rappresentare le loro opinioni e le preoccupazioni nei procedimenti penali. Il Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta degli esseri umani raccomanda inoltre che gli Stati membri considerino la possibilità di fornire consulenza e informazioni, con particolare riguardo ai diritti legali delle vittime, in una lingua che possano comprendere.¹¹¹ Conformemente alla Bozza delle Nazioni Unite sui Principi di base sul diritto a un rimedio efficace per le persone trattate, i diritti processuali per le vittime della tratta comprendono l'accesso a un'autorità competente, le informazioni sui loro diritti, l'assistenza giuridica e di altro tipo e la concessione di un periodo di riflessione.¹¹²

Secondo gli operatori non è raro che alcuni Stati partecipanti all'OSCE possano negare alla persona trafficata lo status di vittima della tratta. Questo accade spesso nel caso in cui non sia stata avviata alcuna indagine penale, a volte a causa della riluttanza della persona trafficata a collaborare con le autorità. Di conseguenza la persona non ha accesso ai servizi di assistenza o tale accesso è limitato. In accordo con i principi delle Nazioni Unite relativi alle vittime di reato, nonché alle vittime di violazioni gravi della legislazione internazionale sui diritti umani, le persone trafficate devono essere considerate vittime, indipendentemente dal fatto che il colpevole sia stato identificato, arrestato, perseguito o condannato.¹¹³ Allo stesso modo, la Bozza delle Nazioni Unite sui Principi di base relativi al diritto delle persone trafficate ad un rimedio efficace prevede che esse abbiano un diritto legalmente esigibile di ottenere un risarcimento, a prescindere se il loro sfruttatore sia stato condannato o meno.¹¹⁴

Analogamente la Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta obbliga gli Stati membri a fornire consulenza e informazioni in una lingua che la vittima possa comprendere, insieme all'assistenza per consentire che i suoi diritti e interessi siano rappresentati durante i procedimenti penali.¹¹⁵ Fin dal primo contatto con le autorità competenti, alle vittime deve essere concesso l'accesso alle informazioni

111 Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta degli esseri umani, artt. 6.2 e 6.3(b).

112 UN Draft basic principles on the right to an effective remedy for trafficked persons, UN Doc. A/HRC/17/35, 13 April 2011, art. 1(5).

113 Assemblea generale dell'ONU, dichiarazione dei principi fondamentali di giustizia per le vittime di reato e abuso di potere del 29 novembre 1985, A/RES/40/34; Risoluzione dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite su principi e linee guida relativi al diritto di riparazione e risarcimento delle vittime di gravi violazioni del diritto internazionale sui diritti umani del 16 dicembre 2005, A/60/509/Add. 1.

114 Draft basic principles on the right to an effective remedy for trafficked persons, art. 2(c).

115 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta, art.12(1)(d), art. 12(1)(e).

sulle procedure giuridiche e amministrative pertinenti.¹¹⁶ Ciò comprende anche le vittime presenti in un Paese illegalmente, che devono essere informate circa i loro diritti per quanto riguarda il soggiorno¹¹⁷ in modo che abbiano il tempo di prendere in considerazione le opzioni e presentare le relative domande. Le parti devono stabilire le condizioni per fornire alle vittime di tratta assistenza giudiziaria gratuita.¹¹⁸ Tale diritto, alla luce anche delle norme della CEDU e della giurisprudenza dell'ECtHR, può in talune circostanze essere esteso a questioni civili, come le richieste di risarcimento o le procedure di immigrazione.¹¹⁹

In tale ottica, la giurisprudenza dell'UE prevede che le persone trafficate siano dotate delle informazioni pertinenti e dell'assistenza legale necessaria per poter tutelare i propri diritti legali, compresi quelli di soggiorno e di rimpatrio. Richiede inoltre che le vittime ricevano consulenza legale "senza indugio".¹²⁰ Alle vittime dovrebbe essere concesso l'accesso alla rappresentanza legale al fine di rivendicare un indennizzo e in conformità con il ruolo di vittima nel sistema di giustizia penale di riferimento (ad esempio, dove la vittima ha lo status di parte in causa nei procedimenti penali). Nel caso in cui la vittima non disponga di risorse sufficienti, la rappresentanza legale e la consulenza devono essere fornite gratuitamente dallo Stato membro dell'UE interessato.¹²¹ Inoltre le agenzie dell'ONU hanno raccomandato agli Stati che applicano la Direttiva sulla tratta dell'UE di garantire che l'accesso all'assistenza legale gratuita non sia limitato ai procedimenti penali. Essa dovrebbe inoltre coprire tutte le azioni giudiziarie relative allo stato di vittima di una persona, comprese le procedure penali, civili o di diritto del lavoro, ai fini del risarcimento, nonché procedimenti in relazione allo status migratorio o all'asilo.¹²²

116 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta, art. 15(1). Cfr. anche la Relazione esplicativa della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta, par. 192.

117 Relazione esplicativa alla Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta, par. 194.

118 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta, art. 15(2); Relazione esplicativa alla Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta, parr. 195 e 196.

119 Queste circostanze comprendono i casi in cui la complessità dei procedimenti e il carattere emotivo di una questione può impedire a una persona di rappresentare il proprio caso correttamente ed efficacemente (Relazione esplicativa alla Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta, parr. 195 e 196). È probabile che in tutte le questioni civili che coinvolgono una vittima di tratta, quali richieste di risarcimento o domande di asilo, la complessità dei procedimenti, il carattere emotivo del caso e le questioni da discutere rendano necessaria l'assistenza legale della vittima.

120 Direttiva EU sulla tratta, art. 12(2).

121 Ibid., art. 12(2). In quanto vittime di reato, le persone trafficate rientrano anche nell'ambito di applicazione della Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, che istituisce norme minime in materia di diritti, sostegno e protezione delle vittime di reato, sostituendo la Decisione quadro 2001/220/GAI del Consiglio, 2012 GU L 315/57. Questa Direttiva impone che le vittime siano riconosciute e trattate in modo rispettoso e sensibile. I diritti concessi dalla direttiva devono essere altresì applicati in modo non discriminatorio. Il Parlamento Europeo ha recentemente affermato che alle vittime dovrebbe essere assicurato aiuto professionale gratuito, compreso quello giuridico, tenendo presente che spesso mancano di mezzi economici e non sarebbero quindi in grado di pagare tale assistenza (cfr. Parlamento europeo, Risoluzione del 10 febbraio 2010 sulla prevenzione del traffico degli esseri umani, P7_TA (2010) 0018, par. 18).

122 UNHCR et al., *Prevent, Combat, Protect: Human Trafficking*, p. 66.

Possibilità di ricorso

Al fine di garantire che sia concesso il giusto processo alle persone trafficate durante la procedura di rimpatrio, è essenziale che siano loro dati gli strumenti per impugnare la decisione di rimpatrio. Di particolare rilevanza in questo contesto sono gli impegni dell'OSCE volti a garantire efficaci mezzi di ricorso contro le decisioni amministrative, secondo i quali gli Stati dell'OSCE dovrebbero sforzarsi di fornire un controllo giurisdizionale delle regole e delle decisioni amministrative.¹²³

In base alla Direttiva sul rimpatrio dell'UE, tutte le decisioni relative al rimpatrio e alla rimozione delle persone devono essere emesse per iscritto, fornendo motivi di fatto e di diritto, e devono essere soggette a riesame o ricorso efficaci.¹²⁴ Inoltre, le decisioni devono fornire informazioni circa la disponibilità di meccanismi di revisione giudiziale o di ricorso. Gli Stati membri dell'UE sono tenuti a garantire che la necessaria assistenza o rappresentanza legale sia fornita su richiesta e gratuitamente, conformemente alle legislazioni nazionali in materia di assistenza giudiziaria.¹²⁵ Essi sono inoltre tenuti a rispettare il principio di *non respingimento* e a rinviare la rimozione nel caso in cui questo principio possa essere violato.¹²⁶

Se il paese di rinvio è uno stato parte della CEDU, una persona trafficata che abbia un procedimento in corso presso la ECtHR può chiedere che il Tribunale indichi misure temporanee in un particolare stato membro.¹²⁷ Misure provvisorie sono misure urgenti che, secondo la Corte, si applicano solo laddove vi sia un rischio imminente di danno irreparabile. Nella maggior parte dei casi, i richiedenti chiedono la sospensione di un'espulsione o di un'extradizione, anche a causa dei rischi che essi corrono in termini di sfruttamento¹²⁸ sessuale e vendetta familiare.¹²⁹

123 Document of the Moscow Meeting of the Conference on the Human Dimension of the OSCE, 3 October 1991 (di seguito denominato: Documento di Mosca 1991), par. 18.4.

124 Direttiva UE sul rimpatrio, artt. 12 (1) e 13. 125.

125 Ibid., art. 13(4).

126 Ibid., art. 9(1).

127 "Rules of Court, European Court of Human Rights", Registry of the Court, 1 January 2014, Rule 9

128 M. v. the United Kingdom, Application No. 16081/08, Council of Europe: European Court of Human Rights, 1 December 2009.

129 H.N. v. the Netherlands, Application No. 20651/11, Council of Europe: European Court of Human Rights, 3 October 2012.

Principio 3: Misure di protezione quando il rimpatrio non è possibile

In alcune circostanze il ritorno di una persona vittima di tratta nel Paese d'origine o ex- residenza abituale è impossibile, pericoloso o altrimenti in violazione dei diritti umani di quella persona. Alle vittime che non hanno ricevuto lo status giuridico di rifugiato o che non sono altrimenti considerate bisognose di protezione internazionale, possono ancora essere concesse misure di protezione, anche a seguito di circostanze personali, una volta scaduto il periodo di riflessione. Tuttavia queste alternative sono spesso disponibili solo su base temporanea.

Alle vittime di tratta può essere concesso il “diritto di rimanere” per una serie di motivi ed in modi diversi. Una volta che il periodo di riflessione è scaduto (trattato ai sensi del Principio 2) una delle prime opzioni da seguire è quella di concedere *un permesso di soggiorno temporaneo* legato a procedimenti contro i trafficanti, anche se questo di solito richiede la cooperazione della vittima. Le vittime di tratta possono anche beneficiare *di una protezione internazionale o di un permesso di soggiorno temporaneo per motivi umanitari* sulla base, ad esempio, del principio di *non respingimento* e dell'incapacità di garantire un ritorno sicuro. Inoltre alla vittima può essere concesso *un permesso di soggiorno permanente* per motivi umanitari. Le vittime che rivendicano la protezione internazionale possono anche avere diritto, separato od in aggiunta a qualsiasi altro diritto accordato loro come vittime della tratta, di rimanere per la durata di tale domanda.

Residenza temporanea per la durata dei procedimenti giudiziari

Nella maggior parte degli Stati partecipanti all'OSCE, se una vittima della tratta sia autorizzata a rimanere e a partecipare ai procedimenti penali o meno, dipende dalla valutazione delle autorità giudiziarie o che curano l'azione penale in merito all'utilità della testimonianza della persona vittima di tratta. Tale è il caso in cui il diritto di rimanere è subordinato alla cooperazione della vittima di tratta con i procedimenti di indagine e/o di procedimento giudiziario. Il diritto di rimanere ai fini del procedimento civile, ad esempio per rivendicare un risarcimento, è in gran parte assente dal quadro giuridico degli Stati partecipanti all'OSCE. Di conseguenza le vittime sono rimandate spesso nei loro Paesi d'origine (volontariamente o in altro modo) prima di

avere avuto l'opportunità di fare o finalizzare una richiesta di risarcimento.¹³⁰ Alle vittime che hanno ricevuto permessi di soggiorno sulla base della loro cooperazione nei procedimenti giudiziari è raramente offerta la possibilità di rimanere nel Paese di destinazione una volta conclusi i procedimenti.¹³¹ Quando sono disponibili i permessi, essi possono essere subordinati all'esito del procedimento penale ed offerti solo alla pronuncia della condanna o se la vittima "fa del suo meglio per collaborare".¹³²

Come per i periodi di riflessione, alcuni Paesi dell'UE impongono requisiti supplementari per la concessione dei permessi di soggiorno, richiedendo anche che la vittima fornisca documenti d'identità.¹³³ Tali requisiti possono essere impossibili da soddisfare per le vittime, in quanto in primo luogo potrebbero non avere documenti validi o potrebbero avere avuto i loro documenti confiscati dai trafficanti.

Il Protocollo sul Traffico di esseri umani delle Nazioni Unite richiede che i Paesi di destinazione che effettuano il rimpatrio prendano in considerazione lo stato di eventuali procedimenti legali che coinvolgono gli individui da rimpatriare.¹³⁴ La presenza della persona trafficata nel Paese in cui si richiedono le riparazioni è spesso un requisito pratico e, talvolta, legale. Quando i Paesi di destinazione trascurano questo aspetto, allora si ostacola inevitabilmente l'esercizio libero ed efficace del diritto della persona trafficata alla riparazione. Perlomeno, i Paesi rimpatrianti dovrebbero rinviare l'allontanamento e fornire un permesso di soggiorno temporaneo per consentire alla vittima di partecipare ai procedimenti giudiziari.

Il piano d'azione dell'OSCE e la Decisione n. 8/07 del Consiglio dei Ministri esortano gli Stati a fornire alle vittime permessi temporanei e permanenti.¹³⁵ Nel contesto dell'OSCE, tali permessi non sono esplicitamente collegati alla procedura giudiziaria. Mentre la Decisione n. 8/07 del Consiglio dei Ministri non specifica gli scopi di tali permessi, il Piano d'Azione li menziona in relazione al potenziale pericolo per la sicurezza delle vittime. Gli impegni dell'OSCE chiedono agli Stati di considerare la concessione di permessi di lavoro alle vittime per tutta la durata del loro soggiorno nel Paese di destinazione.¹³⁶ Gli impegni raccomandano inoltre che gli Stati concedano un periodo di riflessione e migliorino le opportunità di lavoro disponibili per le vittime durante il loro soggiorno, anche attraverso informazioni e la concessione di permessi di lavoro.¹³⁷

130 OSCE/ODIHR, *Risarcimento per le persone vittime di tratta e sfruttate nella regione dell'OSCE* (Varsavia: ODIHR, 2008), p. 36.

131 Hancilova and Massey, *Legislation and the Situation Concerning Trafficking in Human Beings*, op. cit., note 80, 2009, p. 82.

132 Sarah Craggs and Ruzayda Martens, *Rights, Residence, Rehabilitation: A Comparative study Assessing Residence Options for Trafficked Persons*, International Organization for Migration, 2010, p. 97.

133 *Ibid.*, p. 55.

134 Protocollo delle Nazioni Unite sul traffico di esseri umani, art. 8

135 Ribadito anche nell'addendum 2013 al piano d'azione OSCE, parte IV, par. 2 e 2.3.

136 Piano d'azione OSCE, parte V, par. 8.2-8.3; Consiglio dei Ministri dell'OSCE, decisione n. 8/07, par. 2; 2013 addendum al piano d'azione OSCE, parte IV, par. 2 e 2.3.

137 Decisione n. 8/07 del Consiglio dei Ministri dell'OSCE, par. 2.

Sebbene il Consiglio d'Europa e gli standard dell'UE prevedano la concessione di permessi di soggiorno temporanei alle vittime della tratta, vi sono differenze in termini di criteri di ammissibilità. La Convenzione del Consiglio d'Europa sulla tratta obbliga gli Stati membri a rilasciare permessi di soggiorno alle vittime della tratta se l'autorità nazionale competente ritiene che il loro soggiorno sia necessario come conseguenza della loro situazione personale, o per finalità di cooperazione in un'indagine o in un procedimento penale.¹³⁸ Il requisito della situazione personale riguarda una serie di aspetti, tra cui la sicurezza della vittima, lo stato di salute e la situazione familiare.¹³⁹ Se le vittime sono minorenni, il permesso di soggiorno dovrebbe essere rilasciato in conformità con il criterio del superiore interesse del minore e dovrebbe essere rinnovato, se necessario su tale base.¹⁴⁰ La legislazione dell'UE prevede la concessione di permessi di soggiorno entro e non oltre la data di scadenza del periodo di riflessione.¹⁴¹ Tuttavia, il rilascio del permesso di soggiorno è interamente subordinato alla cooperazione delle vittime e non tiene conto delle loro circostanze personali. Un permesso può essere concesso qualora la vittima abbia manifestato una chiara intenzione a cooperare, abbia interrotto i rapporti con i trafficanti e possa essere d'aiuto alle indagini o ai procedimenti giudiziari.¹⁴² La Dichiarazione di Bruxelles stabilisce che permessi di soggiorno breve devono essere resi disponibili alle vittime che accettano di collaborare con il sistema di giustizia penale.¹⁴³

L'obbligo di non respingimento

Il principio di *non respingimento* è fondamentale per la realizzazione del diritto di cercare e godere di asilo ed è sancito, tra l'altro, nella Convenzione dei rifugiati delle Nazioni

138 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla tratta, art. 14.

139 Relazione esplicativa sulla Convenzione del Consiglio d'Europa sulla tratta, par. 184.

140 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla tratta, art. 14(2). Non vi è alcuna disposizione per quanto riguarda la durata del permesso di soggiorno o il suo rinnovo per i bambini o le vittime adulte.

141 Cfr. direttiva del Consiglio UE 2004/81/CE. Ai sensi della presente direttiva, un permesso di soggiorno deve essere valido per almeno sei mesi ed è rinnovabile se le condizioni continuano ad essere soddisfatte Art. 8(3).

142 Il gruppo di esperti dell'UE ha sottolineato che l'obbligo di cooperazione dovrebbe essere inteso non solo come coinvolgimento formale nei procedimenti giudiziari, ma anche in altri mezzi di cooperazione meno formali, come ad esempio fornire informazioni (cfr. gruppo di esperti dell'UE, parere No. 4/2009, para. 14. Il nesso tra il diritto di soggiorno e il diritto di partecipare a procedimenti giudiziari è stato sottolineato dal gruppo di esperti dell'UE, che ha raccomandato che una persona trafficata che decide di essere testimone in un procedimento penale o che desidera rivendicare un risarcimento in una causa civile, abbia diritto ad un permesso di soggiorno temporaneo almeno fino al termine del procedimento giudiziario (cfr. gruppo di esperti dell'UE, relazione esplicativa 10: Periodo di riflessione e soggiorno, p. 173). Per quanto riguarda i procedimenti penali, la presente raccomandazione è in gran parte in vigore mediante l'applicazione della direttiva del Consiglio UE 2004/81/CE sui permessi di soggiorno per le vittime della tratta. Tuttavia, la direttiva non consente alle vittime di rimanere se la loro testimonianza non è considerata utile, o se le vittime desiderano rivendicare un risarcimento tramite procedimenti civili. Il preambolo della direttiva UE 2009/52/CE impone agli Stati membri di definire nel diritto nazionale le condizioni per la concessione di permessi di soggiorno temporanei legati alla durata del procedimento penale nazionale pertinente (cfr. Commissione europea, relazione del Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sull'applicazione della direttiva 2004/81 sul permesso di soggiorno rilasciata ai cittadini di paesi terzi vittime della tratta di esseri umani o che sono stati oggetto di procedura per agevolarne l'immigrazione illegale, che collaborano con le autorità competenti, com (2010), p. 493). Si fa presente che la presente direttiva è stata sottoposta a revisione e che, al momento della stesura della scrittura, sono state esaminate modifiche alla direttiva per migliorare la protezione delle vittime della tratta.

143 138 European Union, Brussels Declaration on Preventing and Combating Trafficking in Human Beings, 29 November 2002, 14981/02 (di seguito denominata Dichiarazione di Bruxelles), p. 16.

Unite,¹⁴⁴ che vieta agli Stati di rimpatriare una persona in un territorio in cui esista il rischio che la sua vita o la sua libertà sia minacciata e che la persona divenga vittima di persecuzione. Il principio di *non respingimento* è anche codificato negli strumenti di diritto regionale e costituisce una regola di diritto consuetudinario e, in quanto tale, è vincolante per tutti gli Stati, indipendentemente dal fatto che aderiscano o meno alla Convenzione delle Nazioni Unite per i rifugiati.¹⁴⁵

Il divieto di *respingimento* nel diritto internazionale sui rifugiati è completato dai divieti di *respingimento* previsti dalle leggi sui diritti umani, in particolare l'ICCPR e l'UNCAT. Mentre l'UNCAT limita il principio ai casi di tortura, la ECtHR ha applicato il principio di *non-respingimento* anche ai casi di trattamento crudele, disumano e degradante.¹⁴⁶ Il principio di *non respingimento* è menzionato nel Piano d'Azione dell'OSCE,¹⁴⁷ come anche nel Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta,¹⁴⁸ nella Convenzione del Consiglio d'Europa sulla tratta¹⁴⁹ e nella Direttiva sulla tratta dell'UE.¹⁵⁰

Il principio di *non respingimento* non rappresenta, in quanto tale, un diritto di concessione di asilo in uno Stato. Tuttavia affinché l'allontanamento di un individuo dal territorio di uno Stato sia lecito, gli Stati stessi devono accertare se l'allontanamento si potrebbe tradurre in una violazione dei loro obblighi di *non respingimento*. Anche se non è stata presentata alcuna richiesta di asilo, gli Stati rimangono vincolati dai loro obblighi di *non respingimento*. Ciò riveste particolare importanza per le guardie di frontiera e i funzionari dell'immigrazione nella gestione dei casi di persone trafficate.¹⁵¹

Quando è coinvolta una vittima o una presunta vittima di tratta, determinare se il principio di *non respingimento* si applichi o meno richiede che le autorità prendano in considerazione vari fattori riguardanti la natura della persecuzione temuta, così

144 138 Convenzione dei rifugiati ONU, Art. 33.

145 Cfr. l'alto commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati (UNHCR), Parere consultivo sull'applicazione extra-territoriale degli obblighi di non respingimento ai sensi della convenzione 1951 relativa allo status dei rifugiati e del suo protocollo 1967, 26 gennaio 2007, Par. 14-16; Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati (UNHCR), nota sulle assicurazioni diplomatiche e protezione internazionale dei rifugiati, 10 agosto 2006, par. 15; Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati (UNHCR), Dichiarazione degli Stati membri della convenzione 1951 e o il suo protocollo 1967 relativo allo status dei rifugiati, 16 gennaio 2002, ACNUR/MMSP/2001/09, preambolo, comma. 4; Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati (UNHCR), "conclusioni sommarie: il principio di non-respingimento", in Erika Feller, Volker Turk e Frances Nicholson (eds.), Protezione del rifugiato nel diritto internazionale: Consultazioni globali dell'UNHCR sulla protezione internazionale (Cambridge: Cambridge University Press, 2003), p. 178; Nils Coleman, "Renewed Review of the Status of the Principle of Non-Refoulement as Customary International Law", European Journal of Migration and Law, Vol. 5, No. 1, 2003, p. 23.

146 Sebbene l'articolo 3 della CEDU vieti la tortura e altre forme di maltrattamento, non si riferisce al respingimento, mentre l'ECtHR l'ha invece interpretata come un divieto di rimpatrio se un individuo dovesse correre un rischio reale di tortura o di trattamento inumano o degradante o punizione (vedere traffico di esseri umani pari alla tortura e altre forme di maltrattamento (Vienna: OSCE, 2013), pp. 28-29).

147 Piano d'Azione OSCE parte V, par. 9.1

148 Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta degli esseri umani, art. 14.

149 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla tratta, art. 40.

150 Direttiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 5 aprile 2011, relativa alla prevenzione e al combattimento del traffico di esseri umani e alla protezione delle sue vittime, e alla sostituzione della decisione quadro del Consiglio 2002/629/GAI, 15 aprile 2011, 2011/36/UE (di seguito: Direttiva dell'UE sulla tratta), punto 10.

151 UNHCR et al., Prevent, Combat, Protect: Human Trafficking, p. 58

come la disponibilità e capacità dello Stato di origine di prevenzione e protezione dell'individuo dalla tratta.

Ai sensi dell'UNCAT, lo Stato non può “espellere, rimpatriare o estradare una persona in un altro Stato qualora vi siano serie ragioni di credere che in tale Stato essa rischia di essere sottoposta a tortura”.¹⁵² I casi che soddisfano il requisito di “motivi sostanziali” devono contenere un rischio prevedibile, reale e individualizzato di tortura che va “oltre la mera teoria del sospetto” o “una possibilità di tortura”, anche se il rischio per l'individuo non deve essere “altamente probabile”.¹⁵³ Il pericolo deve essere “personale e presente” e le autorità devono anche valutare la situazione particolare della vittima e non solo il contesto generale del rischio di tortura nello Stato in cui la vittima deve essere rimpatriata.¹⁵⁴ Se le circostanze individuali della vittima dimostrano che lui o lei possa essere a rischio di tortura, la disposizione dell'UNCAT di protezione dal *respingimento* si applica indipendentemente dal fatto che emerga uno schema coerente di tortura o violazioni di massa di altri diritti umani.¹⁵⁵

In base alla CEDU, una persona trafficata dovrebbe dimostrare che vi sono motivi sostanziali per ritenere che, se espulsa, sarebbe esposta ad un rischio reale di trattamenti contrari all'articolo 3 della CEDU nel Paese in cui viene rimpatriata.

Il principio di *non respingimento* può quindi offrire alle vittime un'ulteriore opzione di protezione.¹⁵⁶

Opzioni di soggiorno a lungo termine

Molti Stati partecipanti all'OSCE forniscono permessi di soggiorno a lungo termine alle persone che beneficiano dello status di rifugiato o della protezione sussidiaria. In linea di principio, tali permessi sono disponibili a coloro che rispondono ai criteri di rifugiato o di persona “che necessita di protezione internazionale”. In alcuni Paesi, la “protezione complementare” è fornita anche sulla base di obblighi internazionali riguardanti l'unità familiare, la salute, i bambini ed altre preoccupazioni per i diritti umani.¹⁵⁷ In molti Paesi, le clausole generali consentono inoltre di concedere protezione su base discrezionale per “motivi umanitari” o “compassionevoli”.¹⁵⁸ Altri ostacoli al rimpatrio, comprese le ragioni giuridiche, tecniche o pratiche che lo rendono

152 UNCAT, art. 3.

153 Trafficking in Human Beings Amounting to Torture and other Forms of Ill-treatment (Vienna: OSCE, 2013), p. 30.

154 Ibid.

155 Ibid.

156 Ibid. p. 39

157 European Council on Refugees and Exiles, Complementary Protection in Europe, 29 July 2009, p. 5.

158 Ibid., p. 7.

impossibile, possono fungere anche da base per la concessione di un permesso di soggiorno temporaneo.¹⁵⁹

Il Gruppo di Esperti dell'UE ha raccomandato che le vittime della tratta abbiano diritto ad un permesso di soggiorno in determinate circostanze, indipendentemente dal loro livello di cooperazione con le autorità nazionali. Il Gruppo ha stabilito criteri secondo i quali i permessi di soggiorno devono essere concessi per motivi umanitari, come segue:

- il rischio di ritorsioni contro la persona trattata e/o la sua famiglia, nonché la capacità e/o la volontà delle autorità del Paese d'origine di fornire protezione contro tali rappresaglie;
- il rischio di procedimenti penali o amministrativi da parte delle autorità del Paese di origine per reati relativi allo status, fra cui l'espatrio illegale o per il lavoro nell'industria del sesso;
- la mancanza di prospettive per l'inclusione sociale della vittima nella sua comunità nel Paese d'origine, compreso un tenore di vita insufficiente, tenendo conto del background specifico della persona trafficata, della possibile interruzione dei legami familiari e, nel caso del traffico a fini di prostituzione, mentalità sociale (stigmatizzazione e discriminazione) e politiche statali in materia di prostituzione;
- la mancanza di servizi di sostegno adeguati, confidenziali e non stigmatizzanti; e
- la presenza di minori.¹⁶⁰

L'unico atto legislativo dell'UE che prevede specificamente la condizione di residenza a lungo termine (ma non per permanente) dei rifugiati nel Paese di destinazione è la Direttiva Europea sulla qualificazione, che consente a coloro che ottengono lo status di rifugiato di avere un permesso di soggiorno valido per almeno tre anni, con possibilità di rinnovo, purché non vi siano ragioni convincenti di sicurezza nazionale o di ordine pubblico che richiedano altrimenti.¹⁶¹

Asilo

Tutte le persone, comprese quelle trafficate, hanno il diritto di cercare e godere di asilo dalla persecuzione.¹⁶² Il diritto internazionale dei rifugiati si propone di fornire un protezione legale alle persone che sono costrette a fuggire dai loro Paesi di origine

159 Si veda, per esempio, Mathilde Heegaard Bausager, Johanne Köpflø Møller and Solon Ardittis, "Study on the situation of third-country nationals pending return/removal in the EU Member States and the Schengen Associated Countries", European Commission, March 2013, HOME/2010/RFX/PR/1001.

160 Relazione del Gruppo di Esperti UE, p. 174.

161 Direttiva UE sulle qualifiche, art. 24(1).

162 Si veda UDHR, art. 14; Risoluzione 217 (A) dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite del 10 dicembre 1948. Per ulteriori informazioni sulla definizione dell'espressione "per godere dell'asilo", Vedi, per esempio, Alice Edwards, "Human Rights, Refugees, and the Right 'To Enjoy' Asylum", *International Journal of Refugee Law*, Vol. 17, No. 2, 2005, pp. 293-330.

a causa di timori fondati di persecuzione per motivi di razza, religione, nazionalità, appartenenza a un gruppo sociale o per idee politiche.¹⁶³

Le persone identificate come vittime della tratta e che si trovino in un sistema di procedure di asilo o in schemi di protezione e di assistenza alle vittime, sono spesso trattate all'interno di un unico sistema, senza alcun rinvio o condivisione di informazioni – come potrebbe essere pertinente in casi individuali – tra questi sistemi. Senza un robusto sistema di referral, le esigenze di protezione internazionale delle persone trafficate potrebbero non essere propriamente identificate o indirizzate.¹⁶⁴ Uno studio dell'UNHCR ha osservato che nella maggior parte dei Paesi intervistati, i sistemi per il rinvio delle persone trafficate alle procedure di asilo o altri meccanismi di protezione internazionale si sono rivelati non esistenti o inadeguati.¹⁶⁵ Nella maggior parte dei Paesi, i sistemi di riferimento sono stati qualificati come “ad hoc, al massimo”. In linea generale, i sistemi di protezione e di assistenza per le vittime della tratta ed i sistemi di asilo operano separatamente, con poca o nessuna comunicazione tra loro.¹⁶⁶

Le persone vittime di tratta possono incontrare limiti di tempo o altre restrizioni nella loro richiesta d'asilo. In alcuni Paesi, la richiesta di asilo può essere inoltrata solo entro un determinato periodo di tempo, un'omissione nel presentare la domanda entro il periodo concordato senza una spiegazione valida può avere come effetto un rifiuto della richiesta.¹⁶⁷

È stato riferito che alcuni Stati membri dell'UE non hanno implementato la legislazione UE pertinente che impone agli Stati di considerare le persecuzioni avvenute in passato o i gravi danni subiti dai richiedenti asilo come un serio indicatore del rischio di

163 Accordo sui rifugiati dell'ONU, Art. 1A(2).

164 Una ONG britannica ha raccomandato di includere un consulente indipendente per l'asilo nelle prime fasi del processo di identificazione del traffico, al fine di garantire il rispetto del diritto delle vittime di ricevere informazioni, anche in materia di asilo. Sarah Richards, *Hope Betrayed: An Analysis of Women Victims of Trafficking and Their Claims for Asylum*, The POPPY Project, 2006, p. 22.

165 Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati (UNHCR), *The Identification and Referral of Trafficked Persons to Procedures for Determining International Protection Needs*, October 2009, PPLAS/2009/03, p. 21.

166 Sarah Richards, *Hope Betrayed*, op. cit., note 166, para. 3.1, p. 21. Lo studio ha identificato le seguenti caratteristiche necessarie per un meccanismo efficiente di rinvio per le vittime di tratta umana: una procedura interna per l'identificazione e la registrazione delle vittime di tratta, inclusa la fornitura di consulenza legale gratuita; un efficiente sistema aggiuntivo mirato ad affrontare le esigenze della protezione internazionale, e un meccanismo sistematico e competente per il rinvio delle vittime di tratta dalla prima alla seconda procedura.

167 La direttiva europea sulle qualifiche, all'art. 4 paragrafo 1, stabilisce che gli Stati membri dovrebbero ritenere che si tratta di un dovere del richiedente quello di presentare “il prima possibile” tutti gli elementi necessari ad avvalorare la richiesta di protezione internazionale. In ogni caso, non esistono disposizioni sulle conseguenze dell'omissione di agire in questo modo, ed una recente relazione della Commissione Europea ha messo a nota che non esiste un'interpretazione uniforme tra gli Stati membri sul significato di “il prima possibile”. Commissione Europea, *Relazione della Commissione Europea al Parlamento Europeo ed al Consiglio sull'applicazione della Direttiva 2004/83/CE del 29 aprile 2004 sui requisiti minimi per la qualificazione e lo status di cittadini di Paesi terzi o di apolidi come rifugiati o come persone che altrimenti necessitano di protezione internazionale e sul contenuto della protezione*, COM(2010) 314, valutazione dell'articolo 4. Vedi anche Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati (UNHCR), *Al di là della Prova. La Valutazione della Credibilità nei Sistemi di Asilo nell'Unione Europea: Riassunto*, Maggio 2013 per una discussione completa sull'articolo 4 della Direttiva Europea sulle Qualifiche e le implicazioni di una richiesta tardiva.

persecuzione e danni in futuro. È stato inoltre constatato che alcuni Stati membri dell'UE hanno ommesso di prendere in considerazione gli eventi in corso dopo che il richiedente, che potrebbe necessitare di protezione internazionale, ha lasciato il suo Paese di origine.¹⁶⁸ Il fallimento nella corretta realizzazione di questi provvedimenti può limitare la possibilità per le vittime di tratta di rivendicare con successo la protezione e, quindi, mette a rischio il loro diritto alla vita e alla libertà dalle persecuzioni. In questo contesto, alcuni Stati hanno fornito un'interpretazione ristretta del termine "attore non statale" che esclude le organizzazioni criminali ed i perpetratori di violenza di genere, includendo i delitti d'onore e la violenza domestica.¹⁶⁹ Inoltre, alcuni Stati membri dell'UE hanno adottato un approccio globale alla concessione di protezione sussidiaria, ma uno più restrittivo per quanto concerne la questione dello status di rifugiato.¹⁷⁰

Il Piano d'Azione OSCE raccomanda che gli Stati garantiscano che le loro leggi contro la tratta, le loro scelte politiche, così come programmi e interventi non intacchino il diritto di tutte le persone, incluse le vittime della tratta, di cercare e godere del diritto di asilo, in particolare garantendo l'applicazione effettiva del principio di *non respingimento*.¹⁷¹ Questa raccomandazione è contemplata anche nel Protocollo sulla Tratta delle Nazioni Unite,¹⁷² nella Convenzione sulla Tratta del Consiglio d'Europa¹⁷³ e nella Direttiva Europea sulla Tratta.¹⁷⁴ Inoltre il rischio di ritorsioni o di ritorsioni da parte dei trafficanti può costituire motivo di persecuzione nel significato previsto dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui Rifugiati. In questo senso, il Commento alla Convenzione sulla Tratta del Consiglio d'Europa ribadisce che "il fatto di essere una vittima di tratta di esseri umani non può precludere il diritto di cercare e godere dell'asilo e le parti dovrebbero garantire l'accesso delle vittime di tratta a procedimenti di asilo adeguati ed equi".¹⁷⁵

L'espulsione di gruppi di persone vittime di tratta senza condurre delle valutazioni individuali sulla situazione di ogni persona e dei rischi personali che ognuno di questi affronta, può in aggiunta alla compromissione del diritto di richiedere e ottenere asilo

168 Commissione Europea, Relazione della Commissione al Parlamento Europeo ed al Consiglio sull'applicazione della direttiva 2004/83/CE del 29 Aprile 2004 sui requisiti minimi per la qualificazione e lo status di cittadini di Paesi terzi o di apolidi come rifugiati o come persone che altrimenti necessitano di protezione internazionale ed il contenuto della protezione, COM(2010) 314, valutazione dell'articolo 5. Notare che la Direttiva 2004/83/CE è stata abrogata il 21 dicembre 2013 e sostituita dalla Direttiva 2011/95. L'attuazione pratica da parte degli Stati membri dell'UE di tale Direttiva resta da valutare.

169 European Council on Refugees and Exiles (ECRE) and European Legal Network on Asylum (ELENA), *The Impact of the EU Qualification Directive on International Protection* (2008), pp. 15-16.

170 Ibid. Tuttavia, secondo la Direttiva UE sulle Qualificazioni art. 6(c), gli attori non statali sono considerati come agenti di persecuzione o di gravi danni se può essere dimostrato che lo Stato o i partiti oppure organizzazioni che controllano lo Stato o una parte sostanziale del territorio statale, incluse le organizzazioni internazionali, non sono in grado o non vogliono fornire protezione contro le persecuzione o gravi danni come definito all'articolo 7 della Direttiva.

171 Vedi Piano d'Azione OSCE, parte V, par. 9(1).

172 Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta degli esseri umani, art. 14.

173 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla tratta, art. 40.

174 Direttiva UE sulla tratta, punto 10.

175 Relazione esplicativa della Convenzione sulla tratta del Consiglio d'Europa, par. 377.

dalla persecuzione, anche violare il divieto di *respingimento* di cui sopra, così come il divieto di espulsioni collettive.¹⁷⁶ Come stabilito nella Convenzione sui rifugiati delle Nazioni Unite, le richieste di asilo devono essere considerate in base ai loro meriti sostanziali e non in base ai metodi di entrata dei richiedenti.¹⁷⁷

Per essere riconosciuto in qualità di rifugiato, l'individuo interessato deve dimostrare di avere un "ben fondato timore di persecuzione" legato ad uno o più dei motivi inclusi nella Convenzione sui Rifugiati delle Nazioni Unite.¹⁷⁸ Le Linee guida sulla tratta dell'UNHCR riconoscono che non tutte le vittime o le potenziali vittime della tratta rientrano nell'ambito di applicazione della definizione di rifugiato e che essere vittima di tratta non rappresenta di per sé una valida ragione per rivendicare lo status di rifugiato.¹⁷⁹ Tuttavia "in alcuni casi, le vittime di tratta possono qualificarsi per la protezione internazionale garantita ai rifugiati se le azioni inflitte dai perpetratori ammonterebbero a persecuzione per uno dei motivi contenuti nella definizione della *Convenzione dei Rifugiati delle Nazioni Unite*, in assenza di una efficace protezione nazionale."¹⁸⁰

Quello che equivale ad una ben fondata paura della persecuzione, che avvalorerebbe una richiesta di asilo, dipende dai fatti di ogni singolo caso. In questo contesto è importante notare che atti di persecuzione che giustificano la richiesta di status di rifugiato possono essere perpetrati da individui privati se sono "consapevolmente tollerati dalle autorità o se queste rifiutano, o si dimostrano incapaci, di offrire una protezione efficace".¹⁸¹ È inoltre chiaro che forme comuni di sfruttamento legate alla tratta, come il lavoro forzato, costituiscono una seria violazione dei diritti umani che

176 Vedi ECHR, protocollo 4, art. 4; e Assemblea Generale delle Nazioni Unite (UNGA), Convenzione Internazionale sulla Protezione dei Diritti dei Lavoratori Migranti e dei Membri della loro Famiglia, 18 Dicembre 1990, A/RES/45/158, art. 22(1). Vedi anche Unione Europea: Consiglio dell'Unione Europea, Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea (2007/C 303/01), 14 Dicembre 2007, C 303/1, art. 19, sulla protezione in caso rimozione, espulsione o estradizione, la quale vieta le espulsioni collettive. Per maggiori informazioni sulla distinzione tra respingimento ed espulsione collettiva, vedi Ministero dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Diritti Umani (OHCHR), intervento OHCHR di fronte alla Corte Europea per i diritti umani nel caso Hirsi e altri contro lo Stato Italiano, 5 Maggio 2011, istanza numero 27765/09.

177 Vedi Convenzione delle Nazioni Unite sui Rifugiati, art. 31. Si veda anche Guy S. Goodwin-Gill, "Article 31 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees: Non-penalization, detention, and protection", in Erika Feller, Volker Türk and Frances Nicholson (eds.), *Refugee Protection in International Law: Consultazioni globali dell'UNHCR sulla protezione internazionale* (Cambridge: Stampa dell'università di Cambridge, 2003), pagine 185-188. Si veda anche ad esempio Tyler Marie Christensen, *Trafficking for sexual exploitation: victim protection in international and domestic asylum law*, UN High Commissioner for Refugees (UNHCR) Research Paper No. 206, April 2011.

178 Questi motivi possono essere ritrovati nella Convenzione delle Nazioni Unite per i Rifugiati, articolo 1A(2).

179 Alto Commissariato per i Rifugiati (UNHCR), Linee Guida sulla Protezione Internazionale n. 7: Applicazione dell'Articolo 1A, paragrafo 2, della Convenzione 1951 e/o del Protocollo 1967 Relativo allo Status dei Rifugiati, delle Vittime della Tratta e delle Persone a Rischio di Tratta, 7 aprile 2006, HCR/GIP/06/07. Si veda anche Ryszard Piotrowicz, "The UNHCR's Guidelines on Human Trafficking", *International Journal of Refugee Law*, Vol. 20, No. 2, 2008, p. 242; and UNHCR *Trafficking Guidelines*, para. 6.

180 Alto Commissariato per i Rifugiati (UNHCR), Consultazioni Globali sulla Protezione Internazionale/Parte Terza: Protezione dei Rifugiati e Controllo delle Migrazioni: Prospettive dell'UNHCR e dell'IOM, 31 Maggio 2001, EC/GC/01/11, par. 32.

181 Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (UNHCR), *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees*, January 1992, HCR/IP/4/Eng/REV. 1, par. 65.

generalmente sfociano nella persecuzione. La paura della persecuzione può anche riferirsi specificamente all'esperienza di essere vittima di tratta. Ad esempio, le vittime possono essere nuovamente trafficate e trovarsi ad affrontare ritorsioni, così come ostracismo, discriminazione o punizione, se dovessero venire rimpatriati. A tale proposito, l'UNHCR ha confermato che eventuali ritorsioni da parte dei trafficanti sfocianti in persecuzione possono essere motivo di paura ben fondata, a seconda della gravità delle azioni; che la minaccia di rinnovata tratta di norma rappresenta un motivo di paura di persecuzione ben fondato; e che anche la prospettiva di subire grave ostracismo, discriminazione così come punizione, rappresentano dei fondati motivi di paura di persecuzione, in particolare se aggravati da un trauma legato ad una precedente tratta o se collegati ad un accresciuto rischio di nuova tratta.¹⁸²

La grande natura di genere del traffico di esseri umani è altrettanto importante in questo contesto. Ad esempio, alcune forme di tratta, come quella alla base dello sfruttamento sessuale, possono essere caratterizzate come forma di violenza basata sul genere e quindi valgono come persecuzione.¹⁸³ Il genere della vittima può influire sulla sua vulnerabilità nel caso di gravi ritorsioni, rivittimizzazione, ostracismo e discriminazione.¹⁸⁴ Le considerazioni sul genere non devono essere limitate a donne e bambine, in quanto anche uomini e bambini possono essere soggetti alla violenza di genere associata al traffico di vite umane.¹⁸⁵

Allo scopo di qualificarsi per lo status di rifugiato, la "paura fondata di persecuzione" dei singoli individui deve riferirsi ad uno o più dei motivi specificati nella definizione contenuta nella Convenzione sui Rifugiati, ossia "razza, religione, nazionalità, appartenenza ad un particolare gruppo sociale o opinione politica". È sufficiente che il motivo sia un fattore rilevante nel contribuire alla persecuzione e questo non deve per forza rappresentare l'unica o addirittura la causa dominante.¹⁸⁶ L' UNHCR ha sottolineato la possibilità che una serie di motivi inclusi nella Convenzione vengano utilizzati dai trafficanti per individuare e selezionare le vittime del traffico di vite umane. Ad esempio, gli appartenenti ad una particolare razza o gruppo etnico possono essere vulnerabili in maniera particolare al traffico in seguito a un conflitto, per via

182 UNHCR Linee Guida sulla tratta di esseri umani parr. 15, 17-18.

183 UNHCR Linee Guida sulla tratta di esseri umani, par. 19; Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (UNHCR), Linee Guida sulla Protezione Internazionale n. 1: Persecuzione relativa al genere nel contesto dell'Articolo 1A(2) della Convenzione del 1951 e/o del suo Protocollo 1967 Relativo allo Status dei Rifugiati, 7 Maggio 2002, HCR/GIP/02/01, par. 18. Vedi anche Linee Guida dell'UNHCR sulla Protezione Internazionale n. 9; e del Consiglio d'Europa, Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta alla violenza contro le donne e alla violenza domestica, 11 Maggio 2011, articolo 60(1).

184 Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (UNHCR), Linee Guida sulla Protezione Internazionale n. 2: "Appartenenza ad un Particolare Gruppo Sociale" nel contesto dell'Articolo 1A (2) della Convenzione del 1951 e/o del suo Protocollo 1967 Relativo allo Status dei Rifugiati, 7 Maggio 2002, HCR/GIP/02/02 (di seguito denominate: Linee Guida dell'UNHCR sulla Protezione Internazionale n. 2), par. 18.

185 Vedi anche Linee Guida dell'UNHCR sulla Protezione Internazionale Numero 9, paragrafo 14.

186 Linee Guida dell'UNHCR sulla Tratta, paragrafo 29.

della specifica domanda di mercato¹⁸⁷ e/o in quanto vengono protetti con minore efficacia dalle autorità nel loro Paese di origine.¹⁸⁸

Al fine di determinare positivamente i rischi che devono affrontare singoli individui per via della loro “appartenenza ad un particolare gruppo sociale”, è innanzitutto necessario dimostrare che i membri di tale gruppo condividono caratteristiche innate e immodificabili (oltre al fatto di essere perseguitati) e che sono generalmente riconosciuti come gruppo.¹⁸⁹ Tuttavia non tutti gli appartenenti al gruppo sociale devono per forza essere a rischio di persecuzione: è sufficiente dimostrare che la paura del richiedente è basata sulla sua appartenenza a tale gruppo.¹⁹⁰ Donne, uomini e bambini (così come sottoinsiemi di questi gruppi, quali bambini non accompagnati) possono costituire gruppi sociali particolari ai fini della determinazione dello status di rifugiato. Pertanto il fatto di appartenere ad uno di questi gruppi può contribuire alla paura di un individuo di poter essere oggetto di persecuzione, incluso lo sfruttamento sessuale, attraverso il traffico di persone.¹⁹¹ Le ex vittime della tratta possono anch'esse essere considerate come appartenenti ad un gruppo sociale, per il quale una futura persecuzione potrebbe includere rивalse, punizioni e ostracismo,¹⁹² a condizione che condividano delle caratteristiche in comune oltre al rischio di essere perseguitate o siano riconosciute come gruppo dalla società.¹⁹³

Il criterio finale, l' “assenza di un'efficiente protezione statale”, richiede che sia presa una decisione circa la volontà e capacità meno dello Stato di proteggere le vittime rimpatriate dalla temuta persecuzione. Questo dipende da tutta una serie di fattori, il più importante dei quali è l'esistenza di meccanismi atti a prevenire e combattere il traffico di vite umane, e se tali meccanismi vengono effettivamente implementati. Le Linee Guida dell'UNHCR affermano che ove “lo Stato non adotti tali ragionevoli misure entro la sua competenza per prevenire il traffico di vite umane e per fornire un'efficace protezione e assistenza alle vittime, probabilmente la paura dei singoli individui di essere perseguitati è ben fondata”.¹⁹⁴

In base alla legislazione dell'UE (in particolare, alla Direttiva UE sulle Qualificazioni), gli aventi diritto allo status di rifugiato possono beneficiare di un permesso di soggiorno

187 Linee Guida dell' UNHCR sulla Tratta, paragrafi 32 e 34.

188 Linee Guida dell'UNHCR sullaTratta, paragrafo 32.

189 Linee Guida dell'UNHCR sulla Tratta, paragrafo 37. Vedi anche Linee Guida sulla Protezione Internazionale Numero 2.

190 Linee Guida dell'UNHCR sulla Protezione Internazionale Numero 2, paragrafo 17

191 Linee Guida dell'UNHCR sulla Tratta, paragrafo 38.

192 Ibid., par. 39.

193 Ibid., par. 37

194 Come sopra., paragrafo 23.

valido per almeno tre anni con possibilità di rinnovo, sempre che non vi siano motivi di sicurezza nazionale o di ordine pubblico che richiedano altrimenti.¹⁹⁵

Protezione sussidiaria/complementare

La protezione sussidiaria si riferisce ai meccanismi legati alla protezione e approvazione dello status a persone bisognose di protezione internazionale, che non rientrano nell'ambito di applicazione della definizione di rifugiato così come stabilito nella Convenzione delle Nazioni Unite sui Rifugiati. Il fatto che un individuo non riesca a qualificarsi come rifugiato non significa che gli verrà automaticamente precluso il diritto di ottenere protezione internazionale per altre ragioni, quali i motivi umanitari, o sulla base di altre serie minacce alla vita, libertà o sicurezza che l'individuo potrebbe dover affrontare al rientro nel suo Paese di origine. Ad esempio, la legge internazionale sui diritti umani proibisce il respingimento di individui che devono affrontare un rischio reale di tortura o altri trattamenti crudeli, inumani o degradanti oppure punizioni ed altre forme di danno grave se rinviati nei loro Paesi di origine, e si assicura che tali individui possano pretendere protezione internazionale dallo Stato in cui si trovano. Il principio di *non respingimento* nel diritto internazionale dei rifugiati viene così integrato dal diritto internazionale in materia di diritti umani.

Nel caso degli Stati partecipanti all'OSCE che sono anche membri dell'UE, la protezione sussidiaria è stata regolamentata dalla Direttiva UE sulle Qualifiche, la quale fornisce una descrizione dettagliata delle condizioni da applicare agli individui che potrebbero necessitare di protezione sussidiaria. Essa definisce una persona idonea alla protezione sussidiaria come un "cittadino di un Paese terzo o apolide non qualificabile come rifugiato ma nei confronti del quale sono stati mostrati motivi sostanziali per credere che la persona interessata, se rinviata nel suo Paese di origine, o nel caso di un apolide, nel Paese di sua abituale residenza, correrebbe il rischio di subire gravi danni", e chi è "incapace, o, a causa di tale rischio, non vuole avvalersi della protezione di tale Stato".¹⁹⁶ In quanto tale, ai sensi della Direttiva UE sulle Qualifiche, i permessi possono essere concessi anche sulla base della protezione sussidiaria se la persona in questione rischia gravi danni. Tuttavia, mentre questi permessi sono rinnovabili alle stesse condizioni dei permessi concessi per lo status di rifugiato, sono solo tenuti ad essere validi per un minimo di un anno.¹⁹⁷

¹⁹⁵ Direttiva UE sulle qualifiche, art. 24(1). Inoltre, la Direttiva del Consiglio 2005/85/CE del 1 Dicembre 2005 recante norme minime per le procedure applicate dagli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato, 13 Dicembre 2005, OJ L 326/13 stabilisce norme comuni di salvaguardia e garanzia per l'accesso ad una procedura di asilo equa ed efficace. Questa Direttiva ha validità fino al 21 Luglio 2015, quando la nuova versione rifiuta del 26 Giugno 2013 (OJ L 180/60) diverrà applicabile. Direttiva del Consiglio 2003/9/CE del 27 Gennaio 2003 recante Norme Minime relative all'Accoglienza dei Richiedenti Asilo negli Stati Membri, 6 Dicembre 2003, OJ L 31/18 stabilisce norme comuni per le condizioni di vita dei richiedenti asilo. Il 21 Luglio 2015 verrà sostituita da una nuova versione rifiuta del 26 Giugno 2013 (OJ L 180/96), la quale garantirà che i richiedenti abbiano accesso ad alloggio, cibo, salute, cure mediche e psicologiche e impiego.

¹⁹⁶ Direttiva Europea sulle Qualifiche, art. 2(e).

¹⁹⁷ Direttiva Europea sulle Qualifiche, art. 24(2).

Principio 4: Misure di protezione speciali nel rimpatrio di minori

Il diritto internazionale richiede che ai minori vittime di traffico di esseri umani siano accordate misure speciali di protezione ed assistenza. La maggior parte degli Stati partecipanti all'OSCE non ha stabilito procedure standard per la determinazione del superiore interesse dei minori vittime con riferimento a status, residenza, disposizioni assistenziali o determinazione di soluzioni durevoli. La prassi dimostra che l'impegno in riferimento al principio di salvaguardia del superiore interesse del bambino, anche se sancito dalla legge, non è sufficiente a garantire una realizzazione efficace di tale principio. Anche quando tali procedure sono in vigore, non sempre vengono attuate.¹⁹⁸ In termini di misure di protezione e di assistenza in vigore nell'area OSCE, alcuni Stati partecipanti all'OSCE hanno introdotto delle disposizioni giuridiche per la nomina di un tutore temporaneo per minori non accompagnati vittime di traffico.¹⁹⁹

Il numero di minori non accompagnati rimpatriati da o verso gli Stati partecipanti all'OSCE è basso. Tali rimpatri sono in genere volontari e intrapresi tramite programmi attuati da organizzazioni internazionali come l'OIM.²⁰⁰ Ci sono relazioni che affermano che minori non accompagnati e a volte privi di documenti vengono riportati ai confini di Stato, senza preventiva valutazione del loro interesse superiore e al di fuori dei termini di accordi di riammissione dell'UE.²⁰¹ Casi registrati di rimpatrio da parte dell'OIM indicano che, prima del rimpatrio, vengono regolarmente condotte delle valutazioni per determinare il superiore interesse del minore.²⁰² Nell'UE, in base a studi recenti, la maggior parte degli Stati membri non effettua rimpatri forzati di minori non accompagnati, bensì rimpatriano i minori in quanto parte di un'unità familiare ed in alcuni casi i minori rientrano nell'ambito di programmi di rimpatrio volontario.²⁰³

198 Relazione E-Notes, p. 90; Unione Europea: European Agency for Fundamental Rights, *Child Trafficking in the European Union: Challenges, Perspectives and Good Practices*, 7 July 2009, p. 95.

199 Relazione E-Notes, p. 90.

200 European Migration Network (EMN), *Policies on Reception, Return and Integration arrangements for, and numbers of, Unaccompanied Minors – an EU comparative study*, May 2010, pp. 71-75.

201 Ufficio dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Diritti Umani (OHCHR), *Relatore Speciale UNO per i Diritti Umani dei Migranti, Dichiarazione sulla Missione in Albania*, Dicembre 2011.

202 European Migration Network, *Policies on Reception, Return and Integration*, op. cit., note 200, pp. 116 and 119.

203 Consiglio d'Europa per i Rifugiati e gli Esuli, *Comparative Study on Practices in the Field of Return of Minors: a Checklist to Achieve Good Practices When Considering the Return of Children to Third Countries: A Tool for Quality Planning for Member States*, December 2011, HOME/2009/RFX/PR/1002, p. 12.

Uno studio recente indica che i Paesi spesso faticano nel raccogliere informazioni sulla situazione di un bambino, cercandone la famiglia, ristabilendo i legami familiari e valutando la situazione della famiglia ai fini di una riunificazione.²⁰⁴

Il superiore interesse del minore²⁰⁵

Il superiore interesse del minore deve rappresentare la considerazione primaria in tutte le decisioni e misure concernenti le vittime minorenni. Questo principio è applicabile a tutte le agenzie governative, incluse le strutture impegnate nella realizzazione dei rimpatri e dei processi di rimpatrio.²⁰⁶ Il CRC ha sottolineato come il concetto di superiore interesse del minore sia triplice.²⁰⁷ Innanzitutto, si tratta di un diritto sostanziale: il diritto del minore a che venga valutato e trattato come una considerazione primaria il suo superiore interesse, quando si considerano diversi interessi per raggiungere una decisione sulla questione in campo. Secondo il CRC, la disposizione relativa (Art. 3(1)) della Convenzione è direttamente applicabile (auto-esecuzione) e può pertanto essere invocata dinanzi ad un tribunale.²⁰⁸ In secondo luogo, si tratta di un principio giuridico e, come tale, se è aperto a più di una interpretazione, allora dovrà essere scelta quella che più efficacemente tutela il superiore interesse del bambino.²⁰⁹ Terzo, è una norma di procedura e richiede che il processo decisionale includa una valutazione del possibile impatto della decisione sul minore o sui minori interessati.²¹⁰

Una valutazione del miglior interesse del minore dovrebbe essere condotta per ogni singolo caso e dovrebbe tener conto delle specifiche circostanze di ognuno. Questo include, fra i tanti fattori, circostanze relative alle caratteristiche individuali del minore, come età, sesso, livello di maturità, esperienze, appartenenza ad un gruppo minoritario e ancora disabilità fisiche, sensoriali o intellettive, così come il contesto sociale del minore, la presenza o assenza dei genitori e l'esistenza di mezzi alternativi di qualità a disposizione della famiglia, della famiglia allargata o del caregiver.²¹¹ Una valutazione del superiore interesse dei minori dovrebbe aver luogo non appena le vittime vengono identificate come tali e dovrebbe continuare nel corso dei vari

204 Consiglio d'Europa per i Rifugiati e gli Esuli, *Comparative Study on Practices in the Field of Return of Minors*, op. cit., note 203, p. 13.

205 Questa sezione è tratta da quanto segue: Commento Generale del CRC numero 6; Commento Generale del CRC numero 14; Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati (UNHCR), *Linee Guida dell'UNHCR sulla Determinazione degli Interessi del Bambino*, Maggio 2008; Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati (UNHCR), *Manuale Operativo per l'Attuazione delle Linee Guida UNHCR BID*, Novembre 2011 novembre; Fondazione delle Nazioni Unite per i Bambini (UNICEF), *Guida di Riferimento sulla Protezione dei Diritti dei Minori Vittime della tratta in Europa*, 2006, sezione 9.2. Per un esame più dettagliato, vedi Gallagher, *The International Law of Human Trafficking*, pp. 323-336; and the United Nations Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR), *Commentary to the OHCHR Trafficking Principles and Guidelines*, pp. 161-174.

206 Assemblea Generale delle Nazioni Unite, *Convenzione sui Diritti del Fanciullo*, 20 Novembre 1989, Nazioni Unite, Serie di Trattati, volume 1577 (di seguito: UNCRC), art. 3(1).

207 Commento Generale CRC n. 14, par. 6.

208 Ibid.

209 Ibid.

210 Ibid.

211 Commento Generale CRC numero 14, paragrafo 48.

spostamenti del minore fino a quando una soluzione duratura è stata identificata ed attuata.²¹² Altri elementi che devono essere presi in considerazione nella valutazione del superiore interesse del minore includono le sue opinioni, la sua identità, la conservazione dell'ambiente familiare, la sicurezza e la cura, la salute, l'educazione e la vulnerabilità del minore.²¹³ Quest'ultimo fattore è particolarmente rilevante quando le vittime sono minorenni, nel qual caso devono essere presi in considerazione altri diritti potenzialmente rilevanti (ad esempio, quelli contenuti nella Convenzione delle Nazioni Unite sui Rifugiati). Il CRC ha inoltre evidenziato che il superiore interesse del minore in una situazione specifica di vulnerabilità non è uguale a quello di tutti i minori nella stessa situazione di vulnerabilità.²¹⁴ Nel contesto del rimpatrio di minori vittime di tratta, bisogna evidenziare due punti in particolare. In primo luogo, i genitori hanno la responsabilità decisionale primaria a nome dei loro figli; tuttavia se non riescono a soddisfare il superiore interesse del minore su una questione fondamentale, ad esempio se sono complici della tratta di quel minore, lo Stato può intervenire per proteggere tale interesse. In secondo luogo, gli Stati non dovrebbero mettere altre considerazioni, come quelle relative al controllo dell'immigrazione o all'ordine pubblico, davanti al superiore interesse del minore vittima di tratta.²¹⁵

Il concetto di superiore interesse del minore si riflette altresì nel Piano d'Azione OSCE, così come nell'Addendum al Piano 2005 e nell'Addendum 2013.²¹⁶ La Direttiva UE sulla Tratta prevede inoltre che l'interesse del minore rappresenti una considerazione primaria²¹⁷ e impone agli Stati membri di adottare tutte le misure necessarie per garantire che tutte le attività di assistenza e di sostegno alle vittime minorenni nella loro ripresa fisica e psico-sociale, sia a breve che a lungo termine, siano intraprese seguendo una valutazione individuale delle circostanze particolari di ogni minore vittima. Inoltre, le valutazioni devono tenere debitamente conto dell'opinione del

212 UNICEF Trafficking Guidelines, p. 25

213 Commento Generale CRC numero 14, paragrafi 52-79.

214 Commento Generale CRC numero 14, paragrafi 75-76.

215 Vedi Commento generale CRC numero 6, paragrafi 19-22; Ufficio dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Diritti Umani (OHCHR), Commento ai Principi e alle Linee Guida Consigliati sui Diritti Umani e sulla Tratta di Vite Umane, 20 Maggio 2002, E/2002/68/Add. 1 (Di seguito: Commento OHCHR ai Principi e alle Linee Guida Consigliati), pagine 165-166; Commento Generale CRC numero 14.

216 Vedi l'Addendum 2005 del Piano d'Azione OSCE, preambolo e sezione V, 10(1), 13(1); e l'Addendum 2013 del Piano d'Azione OSCE, sezione III 1.3.

217 Direttiva UE sulla Tratta, articolo 14(1)

minore, dei suoi bisogni e preoccupazioni, al fine di trovare una soluzione duratura.²¹⁸ La Direttiva UE 2012/29/UE, che stabilisce dei requisiti minimi su diritti, sostegno e protezione delle vittime di crimini, richiede che gli Stati membri garantiscano che, ove la vittima sia un minore, il superiore interesse del minore venga considerato prioritario e che questo sia valutato su base individuale.²¹⁹ Allo stesso modo afferma che “dovrebbe prevalere un approccio sensibile ai minori, tenendo in debito conto l’età del minore, la sua maturità, le opinioni, i bisogni e le sue preoccupazioni”.²²⁰

Presunzione di età, giovani adulti e il riconoscimento di uno status

Il principio del superiore interesse disciplina in ogni caso l’ordine di priorità del bisogno di protezione, a partire da una identificazione prioritaria della vittima come minore.²²¹ Se l’età è incerta, ma c’è ragione di credere che si tratti di un minore, si presumerà che la persona in questione sia minore.²²² In attesa di verifica dell’età della vittima, la persona non può essere mandata via dal territorio statale fino a completamento del processo di identificazione.²²³

In determinate circostanze le Nazioni Unite promuovono l’avvio di procedure formali per la determinazione del superiore interesse per i giovani adulti: coloro che vivono insieme a minori non accompagnati, condividendo con loro probabilmente le stesse esperienze di conflitto.²²⁴ In questi casi, l’UNHCR può avviare una procedura formale di determinazione di superiore interesse per giovani adulti fino ai 21 anni di età, nel caso in cui questo fosse necessario allo scopo di identificare il loro bisogno di protezione o una soluzione durevole.²²⁵

218 Nel determinare una soluzione durevole, l’opinione del bambino dovrebbe essere presa in considerazione. Un rimpatrio forzato del bambino vittima di tratta al suo Paese di origine sarà difficilmente una soluzione durevole, in quanto i minori che non vogliono tornare a casa tendono a cercare nuove opportunità per andar via, esponendosi così al rischio di ritrovarsi nuovamente vittime di traffico umano (UNICEF, Guida di riferimento sulla protezione dei minori vittime di traffico umano in Europa, 2006, pagine 80 e 86). Affinché il bambino possa avere una visione informata, dovrebbe essere provvisto di informazioni rilevanti adatte alla sua età, inoltre queste informazioni così come le relative procedure andrebbero spiegate in una lingua che il bambino possa comprendere (vedi Bambini Separati nel Programma Europeo, Dichiarazione SCEP sulle Buone Prassi, Marzo 2010, 4a Edizione rivisitata, pagina 18). Il Piano d’Azione UE sui Minori Non Accompagnati afferma che una soluzione durevole dovrebbe essere basata su una valutazione individuale degli interessi migliori del bambino, e che il rimpatrio rappresenta solo una delle opzioni da considerare. Il Piano inoltre afferma che “In tutti i casi, il rimpatrio deve essere condotto in maniera sicura, adeguata al minore e sensibile al genere” (vedi Unione Europea: Commissione Europea, Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo e al Consiglio. Piano d’Azione sui Minori Non Accompagnati(2010-2014), 6 Maggio 2010, COM(2010) 213/3 (di seguito: Piano d’Azione UE sui Minori Non Accompagnati), paragrafo 5).

219 Direttiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 25 Ottobre 2012 la quale istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di crimini, sostituendo la Decisione Quadro del Consiglio 2001/220/JHA, 2012 OJ L 315/57.

220 Ibid., Art. 1.2.

221 Commento Generale CRC n. 6, par. 31.

222 Ibid., anche Linee Guida UNICEF sulla Tratta, pagina 15.

223 Linee Guida dell’UNICEF sulla Tratta, pagina 15.

224 Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (UNHCR), Linee Guida UNHCR per la Determinazione degli Interessi Migliori del Minore, Maggio 2008, pagina 49.

225 Ibid., pagina 49. L’UNHCR sottolinea che dovrebbero essere compiuti sforzi per garantire che il processo di determinazione dei migliori interessi sia attuato prima che il minore raggiunga i 18 anni di età. Per ulteriori informazioni su questo tema e sulla determinazione dei migliori interessi per giovani adulti, vedi Manuale Operativo per l’Implementazione delle Linee Guida dell’UNHCR BID, UNHCR, 2011, pagine 72-73.

Gli Stati partecipanti all'OSCE si sono impegnati a fornire ai minori vittime di tratta, non cittadini o residenti del Paese di destinazione, uno status che dà loro il diritto di restare, almeno temporaneamente, nel Paese in cui si trovano oltre a poter ricevere immediatamente assistenza, la quale dovrebbe includere un rifugio sicuro, cure mediche e psicologiche, assistenza legale, servizi sociali e istruzione.²²⁶ Nel caso in cui l'età della vittima sia incerta e ci sia motivo di credere che la vittima sia minorenni, la Convenzione sulla Tratta del Consiglio d'Europa stabilisce che le misure speciali di protezione e assistenza del minore previste nella Convenzione vengano accordate alla vittima in attesa di verificarne l'età.²²⁷ Anche se non esplicitamente stipulato nel Protocollo delle Nazioni Unite sulla Tratta, un principio simile è delineato nell'*UNODC Guide giuridiche per l'Implementazione della Convenzione delle Nazioni Unite contro la Criminalità Organizzata Transnazionale e relativo Protocollo*.²²⁸ Analogamente, la legislazione dell'UE stabilisce che, nei casi in cui l'età della vittima di tratta sia incerta e ci siano ragioni per credere che la persona sia un minore, gli Stati membri devono presumere che la vittima sia minorenni per garantire accesso immediato ad assistenza, sostegno e protezione.²²⁹

Consentire al minore qualche forma di diritto di rimanere nel Paese di destinazione è un prerequisito per la valutazione del superiore interesse del minore.²³⁰ L'UNICEF raccomanda che le autorità preposte nel Paese di destinazione siano tenute a fornire ai minori vittime documenti temporanei e un'autorizzazione legale temporanea a rimanere, in modo da poter garantire al minore che non verrà rimpatriato prima che sia stata trovata una soluzione durevole.²³¹

C'è una lacuna nella legislazione e nella politica dell'UE in merito alla situazione dei minori che non possono essere rimpatriati e, per questo, la concessione di permessi di soggiorno per ragioni umanitarie o altro diventa una questione di legislazione nazionale.²³²

226 Addendum 2005 al Piano d'Azione OSCE, raccolta 8.

227 Convenzione sulla Tratta del Consiglio d'Europa, articolo 10(3). Un requisito quasi identico si trova anche in: Consiglio d'Europa, Convenzione del Consiglio d'Europa sulla Protezione dei minori contro lo sfruttamento sessuale e l'abuso sessuale, 12 Luglio 2007, CETS numero 201, articolo 11(2).

228 Ufficio delle Nazioni Unite per il Controllo della Droga e della Prevenzione del Crimine (UNODC), *Guide Legislative per l'Attuazione della Convenzione delle Nazioni Unite Contro la Criminalità Organizzata Transnazionale e relativo Protocollo* (New York: Nazioni Unite, 2004), parte 2, paragrafo 65.

229 Direttiva sulla Tratta dell'UE, articolo 13 (2).

230 Vedi Commento Generale CRC numero 6, paragrafo 20. La Guida di Riferimento UNICEF sulla Tutela dei Minori Vittime della Tratta in Europa afferma che "La regolamentazione tempestiva dello status legale del minore rappresenta un passo importante nel processo di protezione, così che il minore vittima non venga rimpatriato in modo inadeguato. Questo significa per lo meno, concedere al minore lo status legale temporaneo che gli/le permetterà di rimanere nel Paese in cui sono stati trafficati e in cui si trovano al momento-per lo meno fino a quando saranno state effettuate valutazioni su rischio e sicurezza e sarà stata determinata una soluzione durevole. Questo processo potrebbe durare mesi, piuttosto che settimane". (Vedi Fondo per i Bambini delle Nazioni Unite (UNICEF), *Guida di Riferimento sulla Protezione dei Diritti dei Minori Vittime della Tratta in Europa*, 2006, pagina 75).

231 Le autorità hanno anche la responsabilità di garantire che i servizi di immigrazione vengano incaricati di non espellere il minore che si ritiene vittima della tratta, indipendentemente dal fatto che il minore abbia un titolo legale per restare (vedi UNICEF *Guida di Riferimento sulla Tutela dei Diritti dei Minori Vittime della Tratta in Europa*, pagina 76).

232 Piano d'Azione UE sui Minori non Accompagnati, paragrafo 14.

Tutore legale e rappresentanza legale

Nel caso di minori non accompagnati o separati, il CRC considera la tempestiva nomina di un tutore come punto procedurale cruciale di salvaguardia al fine di garantire che il superiore interesse del minore sia soddisfatto.²³³ Un bambino non dovrebbe affrontare nessun'altra procedura prima della nomina di un tutore, e nel caso in cui sia rimandato a procedure amministrative o giudiziarie, oltre al tutore legale il minore dovrebbe essere munito di un rappresentante legale.²³⁴ La tutela dovrebbe essere mantenuta fino a quando il minore raggiunge la maggiore età o lascia il territorio e/o la giurisdizione dello Stato di destinazione.²³⁵

Mentre l'opzione preferenziale nel caso di un minore separato è che la tutela venga assegnata ad un familiare che lo accompagna, nel caso di tratta, innanzitutto, deve essere valutata con attenzione l'adeguatezza dei membri della famiglia in termini di potenziale ruolo svolto nella tratta del minore.²³⁶

Gli impegni dell'OSCE consigliano la nomina di "un tutore legale e/o di un rappresentante legale in tutte le fasi dell'assistenza, (re)-integrazione e/o rimpatrio del minore".²³⁷ Mentre non è menzionato nel Protocollo delle Nazioni Unite sulla Tratta, la Guida Legislativa al Protocollo incoraggia gli Stati a prendere in seria considerazione la nomina, non appena il minore vittima sia stato identificato, di un tutore che lo accompagni durante l'intero processo fino a quando una soluzione durevole nel superiore interesse del minore sarà stata identificata e attuata. Se possibile, la stessa persona dovrebbe essere assegnata al minore vittima per tutta la durata del processo.²³⁸

In aggiunta a quanto sopra, la Convenzione sulla tratta del Consiglio d'Europa richiede che, non appena il minore non accompagnato sia stato identificato come vittima, un tutore legale, un'organizzazione o un'autorità siano nominati per agire nel superiore interesse del minore.²³⁹ La legislazione dell'UE richiede inoltre che sia nominato un tutore per un minore non accompagnato "dove appropriato",²⁴⁰ così come per qualsiasi altro minore nel caso in cui i titolari della responsabilità parentale non siano in grado di garantire il superiore interesse del minore o di rappresentarlo.²⁴¹

233 Commento Generale CRC numero 6, paragrafo 21.

234 Ibid. In caso di bambini non accompagnati o separati, la rappresentanza legale dovrebbe essere fornita gratuitamente (Come sopra, paragrafo 69). Vedi anche Commento Generale CRC numero 14, paragrafo 97.

235 Commento Generale CRC numero 6, paragrafo 33. Vedi anche Linee Guida UNICEF sulla Tratta, pagine 16-17.

236 Come sopra, paragrafo 34. Vedi anche UNICEF Guida di Riferimento sulla Protezione dei Diritti dei Minori Vittime della Tratta in Europa, pagina 52

237 Addendum 2005 al Piano d'Azione OSCE, raccolta 6. Vedi anche Linee Guida TRM ICMPD, pagina 37.

238 Per ulteriori orientamenti sulle responsabilità dei tutori, vedi Guide legislative dell'UNODC, opera citata, nota 229, paragrafo 4.2. Vedi anche Commento Generale numero 6, paragrafo 231.

239 Direttiva sulla Tratta in Europa 2011/36/UE, preambolo paragrafo 24 e articolo 10 (4) (a).

240 Direttiva sulla Tratta in Europa 2011/36/UE, articolo 16(3).

241 Direttiva sulla Tratta in Europa 2011/36/UE, articolo 14(2).

Rimpatrio come soluzione durevole

L'obiettivo ultimo dell'assistenza ad un minore vittima è di trovare una soluzione durevole che affronti il suo bisogno di protezione, tenendo conto dell'opinione del minore.²⁴² Una soluzione durevole è una disposizione a lungo termine per un minore vittima, e può includere integrazione locale, rimpatrio nel Paese (o luogo) di origine così come il trasferimento in un Paese terzo.²⁴³

Il primo passo alla ricerca di una soluzione durevole consiste nel cercare la possibilità di riunire la famiglia.²⁴⁴ In rispetto della norma di non-separazione stipulata nell'UNCRC,²⁴⁵ dovrebbero essere compiuti tutti gli sforzi possibili per restituire il minore non accompagnato o separato ai suoi genitori, a meno che una duratura separazione non rappresenti in realtà il superiore interesse per il minore.²⁴⁶

Per aiutare gli Stati a bilanciare il superiore interesse del minore con altri fattori, il Comitato delle Nazioni Unite per i Diritti dell'Infanzia ha chiarito che, in casi eccezionali, un rientro al Paese di origine potrebbe essere organizzato sulla base di considerazioni di diritto che scavalcano il miglior interesse del bambino, ma solo dopo un attento bilanciamento del miglior interesse con le considerazioni basate sui diritti in questione.²⁴⁷ Quando vengono determinati i migliori interessi, dovrebbero essere presi in considerazione i seguenti aspetti:²⁴⁸

- L'incolumità, la sicurezza e altre condizioni, incluse le condizioni socio-economiche, che attendono il bambino al suo rimpatrio;
- La disponibilità di strumenti di assistenza;
- Le opinioni del bambino;²⁴⁹
- Il livello di integrazione del bambino nel Paese di destinazione e la durata della sua assenza dal Paese di origine;
- Il diritto del minore "di conservare la propria identità, inclusi nazionalità, nome e relazioni familiari";²⁵⁰ e
- La "desiderabilità di continuità nell'educazione del bambino e nei confronti del suo background etnico, religioso, culturale e linguistico".²⁵¹

²⁴² Commento Generale CRC numero 6, paragrafo 79.

²⁴³ Linee Guida UNICEF sulla Tratta, pagine 3, 28. Vedi anche Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (UNHCR), Linee Guida UNHCR per la Determinazione dei Migliori Interessi del Fanciullo, Maggio 2008; e Manuale in Materia per l'Attuazione delle Linee Guida UNHCR BID, UNHCR, 2011, pagine 50-52;

²⁴⁴ Commento Generale CRC numero 6, paragrafo 79.

²⁴⁵ Articolo 9 dell'UNCRC.

²⁴⁶ Commento Generale CRC numero 6, paragrafi 81,82.

²⁴⁷ Commento Generale CRC numero 6, paragrafo 85.

²⁴⁸ Commento Generale CRC numero 6, paragrafo 84.

²⁴⁹ UNCRC, art. 12.

²⁵⁰ UNCRC, art. 8.

²⁵¹ UNCRC, art. 20.

Se è stato stabilito che la riunificazione familiare non rappresenta una possibilità, il rimpatrio può aver luogo solo se vengono stabilite anticipatamente disposizioni di assistenza e responsabilità di tutela prima del rimpatrio.²⁵²

Secondo il CRC il rimpatrio potrebbe procedere, in casi eccezionali, se esistono considerazioni basate sul diritto che scavalcano il superiore interesse del minore,²⁵³ incluse situazioni nelle quali il minore rappresenta un serio rischio per la sicurezza dello Stato o della società.²⁵⁴ Argomentazioni non basate sul diritto, come quelle relative al controllo generale delle immigrazioni, non possono scavalcare le considerazioni relative al superiore interesse del minore.²⁵⁵

L'Addendum 2005 al Piano d'Azione OSCE richiede che gli Stati partecipanti forniscano assistenza e protezione nel caso di rimpatrio "se il superiore interesse del minore è rappresentato da un ritorno al Paese di origine". È inoltre necessario che gli Stati forniscano al minore un'assistenza appropriata durante il processo di rimpatrio e che il suo benessere sia monitorato dalle autorità nel Paese di origine.²⁵⁶

La Convenzione sul Tratta del Consiglio d'Europa impedisce agli Stati di rimpatriare una vittima minorenne se esiste una qualche indicazione, a seguito di una valutazione del rischio e della sicurezza, che il rimpatrio non sarebbe nel superiore interesse del minore.²⁵⁷ Questo implica che il Paese rimpatriante dovrebbe considerare la possibilità di trasferire il minore in un Paese terzo. Secondo il Gruppo di Esperti dell'UE, i minori vittime "non dovrebbero mai essere forzatamente rimpatriati nel loro Paese di origine se la loro famiglia non ha potuto essere rintracciata, non è d'accordo con il rimpatrio o non è in grado di prendersene cura sia al momento che a lungo termine".²⁵⁸

Gli Stati partecipanti all'OSCE si sono inoltre impegnati a compiere ogni sforzo possibile per individuare una soluzione durevole per i minori vittime di tratta, costituita da: (a) rimpatrio e re-integrazione nel Paese di origine; (b) integrazione locale nel Paese nel quale sono stati identificati; oppure (c) trasferimento in un Paese terzo.²⁵⁹ In linea con gli impegni assunti dall'OSCE, gli Stati partecipanti dovrebbero optare per la decisione di rimpatrio di un minore nel suo Paese di origine solamente dopo aver considerato

252 Ibid, paragrafo 84.

253 Ibid, paragrafo 85.

254 Ibid.

255 Ibid.

256 Addendum 2005 al Piano d'Azione OSCE, par. 10.

257 Convenzione sulla tratta del Consiglio d'Europa, articolo 16.7

258 Relazione del Gruppo di Esperti UE, "Documento Esplicativo 13: Rimpatrio e Inclusione Sociale", pagine 198-199. Questa limitazione è contenuta nella Direttiva UE sul Rimpatrio, la quale richiede che l'espulsione di un minore non accompagnato sia intrapresa solo se le autorità dello Stato membro sono soddisfatte con un ritorno del bambino alla sua famiglia, ad un tutore legale o ad una struttura di accoglienza adeguata nello stato di rimpatrio (vedi Direttiva Europea sul Rimpatrio). Il Gruppo di Esperti UE raccomanda che, una volta che il bambino ha raggiunto la maggiore età, se non è disponibile un altro tipo di permesso di soggiorno, ad esempio per motivi di lavoro o di studio, il permesso di rimanere dovrà essere concesso per motivi umanitari (vedi Relazione del Gruppo di Esperti UE, paragrafo 96).

259 Addendum 2005 al Piano d'Azione OSCE, raccolta 9.

tutte le circostanze del caso e dopo essersi assicurati che esiste un membro della famiglia o una istituzione speciale nel Paese di origine che possa provvedere alla sicurezza, protezione, riabilitazione e reintegrazione del minore.²⁶⁰ Il punto di partenza per la ricerca di una soluzione durevole consiste nel prendere in considerazione la possibilità di riunire la famiglia.²⁶¹ La Convenzione sulla tratta del Consiglio d'Europa richiede che, non appena un minore non accompagnato è identificato come vittima, si dovrebbe compiere ogni sforzo per localizzarne la famiglia, purché questa rappresenti il superiore interesse del minore. Nel caso di minori non accompagnati, la legislazione UE richiede che gli Stati prendano le necessarie misure per individuare una soluzione durevole basata sul superiore interesse del minore.²⁶²

²⁶⁰ Piano d'Azione OSCE, parte V, paragrafo 10.2.

²⁶¹ UNHCR et al., *Prevent, Combat, Protect: Tratta di Persone*, pagina 83.

²⁶² Direttiva UE sulla Tratta di Persone, articolo 16 (2). Il commento congiunto delle Nazioni Unite su questa direttiva nota che "una soluzione durevole è quella che cerca di fornire una soluzione a lungo termine e sostenibile per il bambino" e dovrebbe rappresentare una "soluzione concreta e sicura" (vedi UNHCR e altri, *Prevenire, Combattere, Proteggere: Traffico di Persone*). Il Commento constata anche che, quando si identifica una soluzione durevole nel miglior interesse del bambino, devono essere condotte delle valutazioni sulla sicurezza e sul rischio di ogni possibile soluzione durevole (vedi come sopra, pagina 83). Inoltre raccomanda che gli Stati forniscano una procedura di determinazione di "interessi migliori" per tutte le decisioni ad impatto di lungo termine sul futuro del bambino, anche nell'identificazione di una soluzione durevole (vedi come sopra, pagina 71). Questo obbligo è contenuto nella Direttiva UE 2004/81/CE relativa ai permessi di soggiorno da rilasciare alle vittime della tratta (articolo 10 (c)). In riferimento ai minori non accompagnati, la Direttiva del Consiglio 2003/9/CE obbliga gli Stati a rintracciare i membri della famiglia il prima possibile. Se esiste una minaccia alla vita o all'integrità del bambino o della sua famiglia in senso stretto, occorre fare attenzione per assicurarsi che la raccolta, il processo e la circolazione delle informazioni siano effettuati su una base confidenziale, in maniera da non compromettere la loro sicurezza (articolo 19 (3)). Si noti che la direttiva del Consiglio 2003/9/CE sarà abrogata e sostituita in data 20 Luglio 2015 dalla Direttiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 26 Giugno 2013, la quale stabilisce le norme per l'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale, 29 Giugno 2013, L 180/96. La direttiva rifiuta prevede che, nel processo di valutazione dei migliori interessi del minore, gli Stati membri UE dovrebbero tenere in debito conto considerazioni sull'incolumità e sulla sicurezza, in particolare ove sussista il rischio che un minore sia vittima di traffico di vite umane (vedi Direttiva 2013/33/UE, articolo 23.2 (c)).

Principio 5: Soluzione durevole senza ulteriori danni

Diversi Stati partecipanti all'OSCE non hanno ancora adottato una legislazione tesa alla protezione delle vittime da procedimenti giudiziari per crimini commessi nel periodo di tratta. Si tratta di una situazione problematica, in quanto le azioni compiute in genere dalle vittime nel periodo in cui erano in stato di tratta, inclusi l'entrata e il soggiorno in uno Stato e la prostituzione, sono di norma dei reati. La maggior parte degli Stati membri UE ha adottato disposizioni volte a garantire che le vittime di tratta costrette a commettere reati nel periodo del loro stato di tratta non debbano essere perseguite, mentre in altri Stati queste disposizioni sono limitate a certe categorie di reato, come la prostituzione e i reati di immigrazione.²⁶³

Diversi Stati partecipanti all'OSCE prevedono disposizioni giuridiche o politiche specifiche in materia di detenzione delle vittime di tratta. In altri Paesi, le persone identificate come vittime di tratta e residenti illegalmente, in linea generale, non vengono detenute se partecipano al processo di rimpatrio volontario, che può essere o no sostenuto dal Paese di destinazione.

Alcuni Stati membri UE impongono divieti di rientro a cittadini di Stati terzi che hanno fatto uso di programmi di rimpatrio volontario assistito. Non è chiaro se questa procedura venga applicata anche alle vittime di tratta rimpatriate tramite questo genere di programmi, ma sembra che, in certe circostanze, possano essere fatte delle eccezioni al divieto sulla base di motivi umanitari e in questo caso potrebbe essere emesso un visto speciale.²⁶⁴ In certi Paesi europei, viene imposto un divieto di rientro alla partenza della vittima se questa decide di partire senza partecipare ad un programma formale di sostegno e/o rimpatrio.²⁶⁵

Quando le vittime della tratta cooperano con le forze dell'ordine, il rischio di ritorsione nei loro confronti da parte dei trafficanti può aumentare. Questo rende necessario organizzare misure speciali di protezione che tengano conto dei bisogni specifici delle

²⁶³ Hancilova e Massey, *Legislazione e Situazione Relativa al Traffico di Esseri Umani*, opera citata, nota 80, p. 63. Agenzia dell'Unione Europea per i Diritti Fondamentali, *La Tratta di Minori nell'Unione Europea-Sfide, Aspetti e Prassi Corrette*, 2009, pagina 69.

²⁶⁴ "Programmi e Strategie negli Stati Membri dell'UE", Rete Europea delle Migrazioni, opera citata, nota 13, paragrafo 6.2.4.

²⁶⁵ Informazioni ottenute da un rappresentante della Fondazione La Strada il 21 Novembre 2011.

vittime sia donne che uomini. In molti Paesi viene fornita una protezione completa contro le ritorsioni, solo se la vittima è testimone in procedimenti penali e, in alcuni casi, è limitata ai processi per reati specifici o per certe categorie di testimonianza.

Non causare ulteriore sofferenza

Le questioni relative a criminalizzazione, restrizione della libertà di persone vittime di tratta e discriminazione su varie basi non valgono necessariamente per il processo di rimpatrio delle vittime. Si tratta piuttosto di questioni generiche concernenti il bisogno di un trattamento adeguato delle vittime di tratta nei Paesi di destinazione. Ciò nonostante, queste questioni devono essere debitamente affrontate nel processo di rimpatrio, in quanto trattandole separatamente si può provocare una maggiore sofferenza alle vittime di tratta in seguito ad una rinnovata vittimizzazione.

Dall'adozione della Decisione del Consiglio dei Ministri OSCE del 2000,²⁶⁶ si è potuto assistere a notevoli sviluppi nell'atteggiamento degli Stati partecipanti nei riguardi della questione della criminalizzazione.²⁶⁷ Gli impegni dell'OSCE prevedono che le vittime della tratta non debbano essere soggetto di procedimenti penali per il solo fatto di essere state vittime di traffico umano.²⁶⁸ Il Rappresentante e Coordinatore Speciale dell'OSCE per la Lotta al Traffico di Esseri Umani ha esplicitamente esposto il suo punto di vista ovvero che "Gli Stati hanno l'obbligo di garantire l'immunità delle vittime da sanzioni, qualora il reato commesso sia stato causato o fosse direttamente collegato al fatto di essere vittime di tratta, e gli Stati hanno un certo grado di discrezionalità solo per quanto riguarda l'applicazione delle condizioni per non punire, in base ai loro sistemi giuridici."²⁶⁹

Mentre il Protocollo sulla tratta non si riferisce in maniera specifica a questo problema, l'organismo istituito per fornire raccomandazioni sull'attuazione del Protocollo ha suggerito l'adozione di un approccio di non-criminalizzazione.²⁷⁰ Analogamente il Piano d'Azione Globale delle Nazioni Unite contro la Tratta di Persone esorta i governi

²⁶⁶ Consiglio dei Ministri dell'OSCE, Decisione numero 1, Intensificazione degli Sforzi dell'OSCE nella Lotta contro il Traffico di Esseri Umani, Vienna, 28 Novembre 2000, paragrafo 9, < <http://www.osce.org/mc/14105?download=true>.

²⁶⁷ La Decisione numero 8/07 del Consiglio dei Ministri dell'OSCE riflette già sulla possibile disposizione di non imporre sanzioni alle vittime per il loro coinvolgimento in attività illegali, nella misura in cui queste sono state costrette a comportarsi in tale maniera (vedi Consiglio dei Ministri dell'OSCE, Decisione Numero 8/07, paragrafo 10). Lo stesso approccio è stato adottato dalla Dichiarazione del Consiglio Ministeriale 2011 (vedi Dichiarazione del Consiglio dei Ministri dell'OSCE, "Sulla Lotta a Tutte le Forme di Traffico di Esseri Umani", Vilnius, 7 Dicembre 2011, paragrafo 10, < <http://www.osce.org/mc/86373?download=true>>).

²⁶⁸ Piano d'Azione OSCE, parte III, paragrafo 1.8.

²⁶⁹ Ufficio OSCE del Rappresentante e Coordinatore Speciale per la Lotta alla Tratta di Vite Umane, Raccomandazioni strategiche e legislative per l'effettiva implementazione del provvedimento di non-punizione nei confronti delle vittime di tratta (Vienna: OSCE, 2013), paragrafo 14, < <http://www.osce.org/secretariat/101002?download=true>>.

²⁷⁰ Raccomandazioni approvate dalla riunione del Gruppo di Lavoro Aperto ad Interim sulla Tratta di Persone tenutosi a Vienna il 14 e 15 Aprile 2009, annesso all'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, La tratta di donne e ragazze: relazione del Segretario Generale, 4 Agosto 2008, A/63/215, paragrafo 11. Vedi anche Ufficio dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Diritti Umani (OHCHR), Principi Raccomandati e Linee Guida sui Diritti Umani e la Tratta di Esseri Umani, 20 Maggio 2002, E/2002/68/Add. 1 (di seguito: Principi del Traffico OHCHR), linea guida 2, paragrafo 5.

a garantire che le vittime identificate non vengano penalizzate per il fatto di essere state trafficate,²⁷¹ una norma questa cui si fa riferimento anche nei Principi sulla tratta dell'OHCHR.²⁷² Il Consiglio d'Europa richiede che gli Stati membri prevedano la possibilità di non imporre sanzioni alle vittime per attività illegali che sono state costrette a commettere.²⁷³ Il principio è anche una norma europea riconosciuta, ed è incluso sia nella Direttiva UE sulla Tratta²⁷⁴ che nella Dichiarazione di Bruxelles del 2002.²⁷⁵

Nell'UE l'applicazione del divieto di rientro è stabilita dalla Direttiva 2008/115/CE sul ritorno di cittadini di Paesi terzi. I divieti di rientro possono essere considerati come una forma specifica di sanzione e possono accompagnare le decisioni sul rientro ai sensi della direttiva, proibendo l'entrata e il soggiorno sul territorio dello Stato membro per un determinato periodo di tempo. La sopra menzionata Direttiva prevede nello specifico che le vittime di tratta cui è stato concesso il permesso di soggiorno in base alla Direttiva 2004/81/CE sui permessi di soggiorno per vittime di tratta di esseri umani, non debbano essere soggette al divieto di rientro. Dal momento che non ci sono disposizioni per le vittime rimpatriate senza aver ottenuto la concessione del diritto di soggiorno, i divieti di rientro possono discriminare le vittime di tratta che abbandonano il Paese di destinazione, non potendo soggiornarvi legalmente. Tuttavia, in base alla Direttiva, gli Stati membri possono astenersi dal rilasciare, revocare o sospendere i divieti di ingresso in casi singoli per motivi umanitari.²⁷⁶

I Principi sulla tratta dell'OHCHR affermano con chiarezza che la detenzione di vittime di tratta è inappropriata, implicando che è anche illegale. I Principi invitano gli Stati ad assicurarsi che le vittime di tratta non siano, in nessun caso, rinchiusi in strutture di detenzione per migranti o presi in qualsiasi altra forma di custodia.²⁷⁷ In caso di

271 Assemblea Generale delle Nazioni Unite, Piano d'Azione Globale delle Nazioni Unite per la Lotta contro il Traffico di Persone: risoluzione / adottata dall'Assemblea Generale, 12 Agosto 2010, A/RES/64/293, paragrafo 30.

272 Principi sulla Tratta OHCHR, principio 7.

273 La compulsione dovrebbe essere intesa come comprendente, per lo meno, uno dei mezzi illeciti contenuti nella definizione di tratta contenuta nell'articolo 4 della Convenzione sulla tratta del Consiglio d'Europa, come l'uso di minaccia, forza, coercizione o inganno (vedi: Relazione esplicativa della Convenzione sulla tratta del Consiglio d'Europa, paragrafo 273).

274 Direttiva UE sulla tratta, articolo 8. Tuttavia, la direttiva rileva che questa tutela non dovrebbe escludere persecuzione e sanzioni per i reati commessi volontariamente o a cui una persona ha partecipato.

275 La Dichiarazione di Bruxelles invita gli Stati a riconoscere le vittime della tratta come vittime di seri crimini e a garantire che questi non vengano vittimizati, stigmatizzati, criminalizzati, perseguiti o rinchiusi in centri di detenzione per crimini che potrebbero essere stati compiuti dalla vittima durante il periodo di tratta.

276 Direttiva 2004/81/CE, articolo 11 (3).

277 Principi sulla tratta dell'OHCHR, linee guida 2.6 e 6.1. Il Commento a questo strumento conclude affermando che la sistematica detenzione delle vittime o di probabili vittime della tratta in istituti di detenzione pubblica o in case rifugio viola i principi del diritto internazionale, inclusi la libertà di circolazione e i divieti di privazione illegale della libertà e di detenzione arbitraria. Il diritto internazionale vieta anche la detenzione discriminatoria delle vittime, inclusa la detenzione ordinaria di donne e ragazze in case rifugio. Il Commento rileva che la detenzione di vittime può essere ammissibile a seconda del caso, ad esempio se dovuta a imperativi di giustizia penale, a obblighi di ordine pubblico o a esigenze di sicurezza della vittima, a condizione che i requisiti di necessità, legalità e proporzionalità siano soddisfatti. Come tale, la detenzione può essere usata come ultima risorsa, ma normalmente solo in situazioni nelle quali vi sia una minaccia credibile e specifica all'incolumità della vittima (vedi Commento OHCHR ai Principi e alle Linee Guida Consigliati, pagine 133-139.)

detenzione di minori si applicano misure di giustificazione e protezione speciali. L'autorità di detenzione deve essere in grado di dimostrare che detta detenzione rispetta il criterio del superiore interesse del minore e che, in qualsiasi caso, non esiste nessun'altra alternativa ragionevole.²⁷⁸ Le norme europee prevedono che l'uso della detenzione a scopi di espulsione dovrebbe essere limitato e soggetto al principio della proporzionalità relativamente ai mezzi usati e agli obiettivi perseguiti. La detenzione è giustificata solo per preparare il rimpatrio ed effettuare il processo di espulsione e in situazioni nelle quali l'applicazione di misure meno coercitive sarebbe insufficiente.²⁷⁹ La detenzione non dovrebbe eccedere una durata di sei mesi e può essere prorogata per un periodo massimo pari a 12 mesi.²⁸⁰ La detenzione deve essere rivalutata periodicamente e cesserà di essere giustificata se e quando l'ipotesi di espulsione sarà abbandonata.²⁸¹ Minori non accompagnati e famiglie con minori possono essere detenuti come misura estrema e per il periodo più breve possibile.²⁸²

In alcuni Stati partecipanti all'OSCE, così come in altri Paesi, le vittime vengono spesso sistemate in un rifugio e ivi trattenute con poca se non nulla libertà di movimento.²⁸³ Il Piano d'Azione OSCE, il Protocollo delle Nazioni Unite sulla Tratta e la Convenzione sulla tratta del Consiglio d'Europa non affrontano la questione della detenzione delle vittime. I Principi sulla Tratta OHCHR, tuttavia, affermano che la detenzione delle vittime è inappropriata e che gli Stati dovrebbero garantire che le vittime non vengano trattenute in strutture di detenzione per migranti o sotto altre forme di custodia.²⁸⁴

278 Il Commento attesta che, oltre a determinare le circostanze in base alle quali il minore può essere detenuto, il diritto internazionale impone delle condizioni di condotta di tale detenzione (vedi Commento OHCHR ai Principi e alle Linee Guida Consigliati, pagine 136-139.)

279 Direttiva Europea sul Rimpatrio, paragrafo 16. L'articolo 15 stabilisce che la detenzione prima dell'espulsione può essere imposta se non possono essere applicate altre misure meno coercitive, e se sussiste il rischio di fuga oppure se la persona evita o intralcia il processo di espulsione.

280 Ad esempio, per via di mancanza di cooperazione da parte del cittadino del Paese terzo o a causa di ritardi nell'ottenimento della documentazione necessaria da parte di Paesi terzi (vedi Direttiva UE sul Rimpatrio, articolo 15 (5-6)).

281 Direttiva UE sul Rimpatrio, articolo 15 (3-4). Come sottolineato dall'Agenzia Europea per i Diritti Fondamentali, i motivi per la detenzione preventiva devono essere esaurientemente elencati nella legislazione nazionale e definiti in maniera chiara. Il semplice fatto di essere un immigrante irregolare non dovrebbe mai essere considerato un motivo sufficiente per giustificare la detenzione (vedi Unione Europea: Agenzia Europea per i Diritti Fondamentali, *Detenzione dei Cittadini di Stati Terzi nelle Procedure di Rimpatrio*, 30 Novembre 2010, pagina 9.)

282 Direttiva Europea sul Rimpatrio, articolo 17 (1). Il Piano d'Azione della Commissione Europea sui Minori Non Accompagnati afferma che i minori non accompagnati dovrebbero essere collocati in alloggi appropriati e trattati in maniera pienamente compatibile con i loro interessi. Se la detenzione di minori non accompagnati è giustificata, allora deve essere usata solo come misura di ultima istanza, per il periodo di tempo necessario più breve possibile e tenendo conto dei migliori interessi del minore come considerazione primaria (vedi Piano d'Azione UE sui minori non accompagnati, pag. 9) L'Agenzia Europea per i Diritti Fondamentali ha fortemente raccomandato che gli Stati consentano alle ONG e alle istituzioni che prestano assistenza legale l'accesso alle strutture di detenzione, in particolare per assicurarsi che vittime di tratta non identificate e trattenute in detenzione di immigrazione vengano identificate, assistite e rilasciate durante il periodo di riflessione (vedi Unione Europea: Agenzia Europea per i Diritti Fondamentali, *Detenzione di Cittadini di Paesi Terzi nelle Procedure di Rimpatrio*, 30 Novembre 2010, pagina 9).

283 A questo riguardo, il seguente studio si avvale di esempi da tutto il mondo, inclusi i Paesi partecipanti all'OSCE: Anne Gallagher e Elaine Pearson, "Detention of trafficked persons in shelters: Un'analisi legale e politica", Agenzia Australiana per lo Sviluppo Internazionale, 2008.

284 I Principi sulla Tratta OHCHR, linee guida 1.5, 2.6 e 6.1, e principio 7.

Il Principio di cui sopra riguarda il diritto alla libera circolazione e la proibizione di qualsiasi arresto o detenzione arbitrari. Il diritto alla libertà di movimento è riconosciuto nell'ICCPR,²⁸⁵ nell'UDHR²⁸⁶ e nella CEDU,²⁸⁷ così come nei documenti chiave dell'OSCE.²⁸⁸ Tuttavia, l'ICCPR qualifica questo diritto applicandolo solo a persone che si trovano legalmente nel territorio di uno Stato.²⁸⁹ Inoltre esso permette limitazioni alla libertà di circolazione per motivi di sicurezza nazionale, ordine pubblico, salute pubblica o morale, oppure diritti e libertà di altri soggetti.²⁹⁰ Nel contesto delle vittime sistemate nelle case rifugio, sorgono ulteriori questioni se la detenzione in una casa rifugio sia prevista dalla legge, se questa sia in coerenza con altri diritti e se sia necessario proteggere le vittime.²⁹¹

La proibizione della detenzione o arresto arbitrari è prevista dall'ICCPR²⁹² e da altri trattati sui diritti umani²⁹³ nonché da documenti OSCE.²⁹⁴ Il diritto alla libertà personale non è assoluto, ma la sua privazione deve essere autorizzata dalla legge e non essere arbitraria. Allo stesso tempo non può essere manifestamente sproporzionata, ingiusta o imprevedibile e gli Stati devono disporre di garanzie procedurali per far fronte a situazioni di detenzione illegale o arbitraria.²⁹⁵ Pertanto la detenzione delle vittime in case rifugio può violare questo diritto, specialmente se non imposta per legge, se discriminante, se imposta per un periodo di tempo prolungato o non specificato, se ingiusta, imprevedibile, sproporzionata o non soggetta a controllo giudiziario.²⁹⁶

Le vittime della tratta possono essere discriminate, direttamente o indirettamente, per la loro appartenenza ad un gruppo etnico o per qualsiasi altra condizione. Pertanto sussiste la necessità di un monitoraggio costante di leggi, politiche e pratiche per individuarne eventuali effetti discriminatori.

Un ulteriore problema è costituito dall'impatto dei pregiudizi di genere sul processo di rimpatrio, che può contribuire alla riluttanza diffusa a riconoscere o identificare forme di traffico di esseri umani, diverse dalla tratta di donne e bambine per lo sfruttamento

285 ICCPR, art. 12.

286 UDHR, art. 13.1.

287 ECHR, 4° Protocollo Addizionale, articoli 2-4; 7° Protocollo Addizionale, articolo 1.

288 Così come il Documento 1990 della Riunione di Copenhagen, della Conferenza sulla Dimensione Umana, della Conferenza sulla Sicurezza e Cooperazione in Europa (CSCE) (di seguito: 1990 Documento di Copenhagen), articolo 19.

289 ICCPR, art. 12.1.

290 ICCPR, art. 12.3.

291 Anne Gallagher e Elaine Pearson, "Detention of trafficked persons in shelters: A legal and policy analysis", Australian Agency for International Development, 2008, p. 14.

292 ICCPR, art. 9.1.

293 UDHR, art. 3; CEDU, art. 5.1; Organizzazione degli Stati americani (OAS), Convenzione americana sui diritti umani, "Patto di San José", Costa Rica, 22 novembre 1969, art. 7.1.

294 In particolare si veda il Documento della Riunione di Mosca del 1991, art. 23.1.

295 Anne Gallagher e Elaine Pearson, "Detention of trafficked persons in shelters: A legal and policy analysis", Australian Agency for International Development, 2008, p. 14.

296 Ibid., p. 15.

sessuale. L'incapacità di individuare le vittime maschili del traffico di esseri umani ne ostacola l'esercizio dei diritti e l'accesso ai programmi assistenziali, compresi quelli relativi al rimpatrio.²⁹⁷ Anche quando correttamente identificate, le esigenze particolari delle vittime maschili della tratta non possono essere accolte da sistemi e processi appositamente concepiti per soddisfare le necessità specifiche delle vittime femminili.²⁹⁸ In particolare, molti servizi di assistenza e protezione si concentrano sulle vittime della tratta a scopo di sfruttamento sessuale, mentre sono scarse o assenti strategie assistenziali adatte alle vittime maschili della tratta, finalizzata ad es. allo sfruttamento lavorativo.

Il divieto di discriminazione è saldamente radicato sia in strumenti universali (ad esempio nell'ICCPR²⁹⁹) sia in quelli regionali del Consiglio d'Europa³⁰⁰ e dell'UE,³⁰¹ che negli impegni dell'OSCE.³⁰² Per quanto concerne in particolare le persone vittime di tratta, la Convenzione del Consiglio d'Europa sulla Lotta contro la Tratta degli Esseri Umani specifica che l'attuazione delle disposizioni della Convenzione deve avvenire senza alcuna discriminazione per qualsiasi motivo³⁰³ e prevede inoltre che le Parti mirino a promuovere l'uguaglianza di genere e ad utilizzare l'integrazione di genere nello sviluppo, attuazione e valutazione di misure per la protezione e la promozione dei

297 Craggs e Martens, "Rights, Residence, Rehabilitation", op.cit. nota 132, p. 70.

298 Rebecca Surtees, "Trafficked Men as Unwilling Victims", *St. Antony's International Review*, Vol. 4, N.1, 2008, p. 16.

299 ICCPR, artt. 2, 3 e 26.

300 Si veda ad esempio la CEDU, art. 14 e protocollo 12. Vedasi anche le raccomandazioni del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, tra cui: Rec(97)20E/30 ottobre 1997 sul discorso d'odio; Rec(97)21E/30 ottobre 1997 sui mezzi di comunicazione e la promozione di una cultura della tolleranza; Rec(2001) 6E/18 luglio 2001 sulla prevenzione del razzismo, della xenofobia e dell'intolleranza razziale nello sport; Rec(2006)10E/12 luglio 2006 su un migliore accesso all'assistenza sanitaria per i rom e per i camminanti in Europa; Rec(2007)2E/31 gennaio 2007 sul pluralismo mediatico e la diversità dei contenuti mediatici; e Rec(97)19E/30 ottobre 1997 sulla rappresentazione della violenza nei media elettronici). Inoltre si vedano le seguenti Raccomandazioni e Risoluzioni dell'Assemblea Parlamentare: Raccomandazione 1831 (2008) sulle comunità musulmane europee di fronte all'estremismo; Raccomandazione 1805 (2007) sulla blasfemia, gli insulti religiosi e i discorsi d'odio contro le persone a motivo della loro religione; Raccomandazione 1768 (2006) sull'immagine nei media di richiedenti asilo, migranti e rifugiati; Raccomandazione 1543 (2001) sul razzismo e la xenofobia nel cyberspazio; Raccomandazione 1396 (1999) sulla religione e la democrazia; Risoluzione 1563 (2007) sulla lotta contro l'antisemitismo in Europa; Risoluzione 1495 (2006) sulla lotta contro la recrudescenza dell'ideologia nazista; Risoluzione 1478 (2006) sull'integrazione delle donne immigrate in Europa.

301 Si veda ad esempio la Direttiva del Consiglio 2000/43/CE del 29 giugno 2000, che attua il principio di parità di trattamento tra le persone, indipendentemente dalla razza o dall'origine etnica, 2000 GU L 180/22; la Direttiva del Consiglio 2000/78/CE del 27 novembre 2000, che istituisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia d'impiego e occupazione, 2000 GU L 303. Si veda anche la Proposta di Direttiva del Consiglio del 2 luglio 2008 relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento tra persone, indipendentemente da religione o credo, invalidità, età od orientamento sessuale, COM/2008/0426 def.

302 Si veda: Atto finale di Helsinki della Conferenza sulla Sicurezza e la Cooperazione in Europa, 1 agosto 1975, Questioni relative alla sicurezza in Europa 1(a); Documento di Vienna del 1989 artt. 13.7 e 15); Documento di Copenaghen del 1990, artt. 5.9 e 25.4; Documento conclusivo di Madrid (seconda riunione di follow-up), Madrid, 6 settembre 1983; Documento di Istanbul, 19 novembre 1999, p. 23); Consiglio dei Ministri dell'OSCE, Decisione n. 4/03, "Tolleranza e non discriminazione", Maastricht, 2 dicembre 2003, <<http://www.osce.org/mc/19382?download=true>> e Consiglio dei Ministri dell'OSCE, Decisione n. 14/04, "Piano d'Azione 2004 dell'OSCE per la promozione della parità tra i sessi", Sofia, 7 dicembre 2004, <<http://www.osce.org/mc/23295?download=true>>.

303 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani (art. 3)

diritti delle vittime.³⁰⁴ La Direttiva UE sulla lotta alla tratta di esseri umani riconosce anche la “specificità di genere del fenomeno della tratta e che uomini e donne spesso la subiscono per fini diversi”,³⁰⁵ chiedendo misure di assistenza e sostegno che integrino la specificità di genere, laddove opportuno.

Importanza del reinserimento

Un recente studio dell'OIM ha accertato che le persone vittime di tratta, rimpatriate con la forza nei rispettivi Paesi di origine senza essere fornite di assistenza al ritorno e al reinserimento, sono più vulnerabili a diventare nuovamente vittime di tratta rispetto a coloro che hanno ricevuto tale assistenza.³⁰⁶ Ulteriori resoconti hanno confermato il nesso tra ritorno forzato e vulnerabilità ad essere ancora vittime di tratta.³⁰⁷ In altri casi, le vittime non identificate, rimpatriate forzatamente da un Paese di destinazione al Paese di origine, hanno riferito di essere state contattate da agenti dei trafficanti subito dopo l'arrivo, a volte mentre si trovavano ancora sotto la custodia della polizia.³⁰⁸ L'assistenza prestata al reinserimento delle vittime di tratta tornate nei Paesi di origine dipende molto dall'esistenza in quei Paesi di meccanismi di reintegrazione. Alcuni Paesi di origine contribuiscono al reinserimento delle vittime di tratta rimpatriate, fornendo loro una modesta assistenza economica o programmi specializzati di reinserimento, monitorati da ONG o dall'OIM.

Nell'UE è emersa una particolare questione che riguarda le persone vittime di tratta, con nazionalità di un Paese membro dell'UE, che sono trafficate e identificate come tali in un altro Paese membro dell'UE. Informazioni fornite dagli operatori³⁰⁹ e confermate da ricerche sul tema, indicano che questi casi possono rimanere inosservati.³¹⁰ Il diritto dei cittadini dell'UE di soggiornare in altri Stati membri significa che essi non sono soggetti ai regolamenti in materia di immigrazione e che possono lavorare legalmente in altri Stati membri dell'UE. Pertanto quando sono identificati come vittime di tratta, il loro status giuridico non dipende dalla loro collaborazione con le autorità.

304 La Relazione Esplicativa della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani osserva che l'obiettivo dell'articolo 17 della Convenzione è quello di attirare l'attenzione su una visione comune secondo cui le donne sono il principale gruppo preso di mira dalla tratta di esseri umani e la loro emarginazione e discriminazione può essere un fattore che ne accresce la vulnerabilità alla tratta. Di conseguenza le misure per la protezione delle vittime di tratta dovrebbero riconoscere le diverse esigenze di uomini e donne e, in particolare, la doppia emarginazione subita da molte donne vittime di tratta (cfr. Relazione Esplicativa della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani, par. 210).

305 Direttiva UE sulla lotta alla tratta di esseri umani, preambolo, par. 3.

306 Jobe, *The Causes and Consequences of Re-Trafficking*, op. cit., nota 39, p. 13.

307 Si veda Alan Davis, *Sex trafficking victim wins substantial damages from the Home Office*, *The Guardian*, 11 aprile 2011. In un altro caso segnalato dalla ONG italiana Gruppo Abele, una vittima dello sfruttamento sessuale proveniente dall'Albania è stata rimpatriata senza essere stata identificata come tale. La vittima non tornò dalla sua famiglia, nel timore di essere stigmatizzata e rifiutata per aver lavorato nella prostituzione; successivamente fu di nuovo vittima della tratta. Secondo il Gruppo Abele, sono i trafficanti stessi che spesso diffondono la voce sulle attività delle loro vittime, per rendere il ritorno difficile o addirittura impossibile, facilitando così lo sfruttamento futuro.

308 Programma dell'ODIHR di lotta alla tratta di esseri umani, “Documento sul rimpatrio delle vittime della tratta dall'Italia”, 2009, p. 11.

309 Informazioni fornite dal rappresentante della ONG austriaca LEFO alla riunione di esperti dell'ODIHR a Varsavia, Polonia, 11-12 febbraio 2014.

310 Valutazione dell'Efficacia delle Misure d'Integrazione delle Vittime di Tratta (Parigi: OIM, 2010), p. 46.

Di conseguenza potrebbero essere loro negati l'accesso ai servizi o all'assistenza, tipicamente messi a disposizione dei cittadini di Paesi terzi, il cui status dipende dalla disponibilità a collaborare.³¹¹ Persino nei casi in cui cittadini UE aiutino le autorità di contrasto, il loro status di cittadini dell'UE potrebbe ancora escluderli dall'assistenza specifica per le vittime.³¹² Questa situazione, a sua volta, può impedire l'integrazione della vittima nel Paese di destinazione o la sua reintegrazione nel Paese d'origine, compromettendo così la sicurezza della persona e rendendola nuovamente vulnerabile alla tratta.

L'OSCE ha esortato gli Stati partecipanti a collaborare con le ONG e le organizzazioni intergovernative per ridurre il rischio di una nuova tratta delle vittime rimpatriate. Gli Stati sono chiamati a condurre valutazioni del rischio e ad affrontare i fattori che possono aumentare la vulnerabilità di una vittima a ricadere nella tratta. Questi fattori comprendono: povertà, discriminazione, mancato accesso all'istruzione e alle opportunità economiche, abusi sessuali e violenza domestica³¹³. A questo proposito, l'UNTOC obbliga gli Stati partecipanti a proteggere le vittime da rappresaglie o intimidazioni, mentre il Protocollo delle Nazioni Unite sul traffico di esseri umani chiede l'istituzione di politiche e programmi che servano, tra l'altro, a proteggere le vittime dalla rivittimizzazione.³¹⁴ La Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani richiede che gli Stati prendano in considerazione le esigenze di sicurezza e di protezione delle vittime, attuando programmi di ritorno volti a prevenire la rivittimizzazione. La Convenzione impone inoltre agli Stati di fornire alle vittime una protezione efficace e adeguata da potenziali ritorsioni o intimidazioni, in particolare (ma non solo) durante e dopo l'inchiesta e il procedimento giudiziario a carico dei colpevoli.³¹⁵ Qualora sia identificato un rischio di danno in un altro Stato, gli Stati hanno anche l'obbligo, ai sensi della Convenzione, di notificare e fornire senza indugio informazioni sul rischio allo Stato interessato.³¹⁶ Il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa ha inoltre emesso raccomandazioni sull'assistenza da prestare alle

311 Ibid.

312 Ibid. Inoltre, a differenza dei cittadini di Paesi terzi, un cittadino dell'UE non sarebbe in grado di accedere alle misure di protezione internazionali, in quanto la cittadinanza dell'UE impedisce di chiedere asilo all'interno della stessa.

313 Decisione n. 14/06 (2006) del Consiglio dei Ministri dell'OSCE, par. 4.

314 Protocollo ONU sul Traffico di Esseri Umani, art. 9.1 (b).

315 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani, art. 28. Mentre la protezione concessa ai sensi dell'articolo 28 è specificatamente destinata al periodo dell'indagine e del procedimento giudiziario, le misure di protezione devono essere fornite per un intervallo di tempo che dipende dalla minaccia presente in quel determinato caso (cfr. Relazione Esplicativa della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani, par. 288). La relazione raccomanda di attuare misure che tengano pienamente conto della sicurezza della vittima, garantendo, ad esempio, che il luogo di residenza della vittima sia tenuto segreto e protetto dai trafficanti (cfr. Relazione Esplicativa della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani, par. 164).

316 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani, art. 33(1).

vittime della criminalità, secondo cui “le vittime devono essere protette il più possibile dalla vittimizzazione secondaria”.³¹⁷

La prevenzione della vittimizzazione secondaria è un obbligo chiaramente sancito dalla Direttiva sulla lotta contro la tratta dell’UE³¹⁸. Nel preambolo della Direttiva, si afferma l’importanza di condurre valutazioni individuali del rischio per garantire che “le vittime [siano] protette da rappresaglia, dall’intimidazione e dal rischio di essere ritrafficate”.³¹⁹ Pertanto gli Stati membri dell’UE devono garantire che le vittime della tratta ricevano una protezione adeguata sulla base di una valutazione individuale del rischio, che comprenda l’accesso a programmi di protezione testimoni e misure analoghe.³²⁰

Sono stati individuati numerosi problemi relativi ai programmi di reinserimento/ sostegno attualmente disponibili per le vittime della tratta. In particolare l’accesso a tali programmi è comunemente indicato come un ostacolo importante. Anche quando disponibili, i servizi di reintegrazione potrebbero non essere accessibili a vittime residenti fuori dalle città più grandi o dalle capitali. Inoltre molti programmi di reinserimento si fondano sulla residenza, richiedendo che le vittime rimangano in rifugi spesso lontani dalle loro famiglie e comunità. Entrambi questi fattori scoraggiano le vittime dalla partecipazione ai programmi di reintegrazione.³²¹

I programmi di reintegrazione possono anche non essere appropriati per occuparsi di vittime di provenienza e con esigenze diverse, tra cui vittime sia maschili che femminili e vittime appartenenti a minoranze etniche o religiose. È stato osservato che anche la mancanza di programmi di reinserimento di lungo periodo ostacola una efficace reintegrazione. Altri problemi includono la mancanza di personale appositamente formato e di risorse per gestire programmi di reinserimento.

317 Comitato dei Ministri del Consiglio d’Europa, Raccomandazione Rec(2006)8 del Comitato dei Ministri agli Stati membri sull’assistenza alle vittime di reato, 14 giugno 2006, par. 3.3. In base a tali raccomandazioni, gli Stati dovrebbero garantire la protezione dell’integrità fisica e psicologica della vittima (art. 10.1). Gli Stati sono inoltre tenuti ad adottare misure di protezione specifiche per le vittime a rischio di intimidazioni, rappresaglie o ulteriore vittimizzazione (art. 10,2).

318 Direttiva UE sulla tratta di esseri umani, punti 14 e 19, art. 12(4).

319 Direttiva UE sulla tratta di esseri umani, punto 19. Il Gruppo di Esperti dell’UE ha osservato che, al fine di evitare che le persone già vittime di tratta siano rivittimizzate o ritrafficate e per proteggere la loro sicurezza, è essenziale stabilire appropriate procedure di rimpatrio, preferibilmente volontario e programmi di assistenza sociale che offrano un sostegno a lungo termine, per consentire alle persone trafficate di riprendere il controllo della propria vita. Tali programmi dovrebbero iniziare nel Paese di destinazione e proseguire dopo il rimpatrio della persona trattata (cfr. Relazione del Gruppo di Esperti dell’UE, “Documento esplicativo 13: Ritorno e inclusione sociale”, p. 197).

320 Direttiva UE sulla tratta di esseri umani, art. 12(3). La Direttiva UE sui diritti delle vittime della criminalità sancisce l’importanza della protezione dalla vittimizzazione secondaria e ripetuta e riconosce i particolari rischi che le vittime della tratta devono affrontare. Inoltre ribadisce la necessità di misure di protezione specifiche per le vittime, anche durante il procedimento penale; elenca le misure di assistenza e sostegno informativo che le vittime dovrebbero ricevere sui rischi di vittimizzazione e precisa il loro diritto alla protezione. La Direttiva stabilisce che ai minori vittime di tratta siano sempre riconosciute esigenze di protezione specifiche, a causa della loro vulnerabilità alla vittimizzazione secondaria e ripetuta e alle intimidazioni.

321 Surtees, *Listening to Victims*, op. cit., nota 77, p. 46; Rebecca Surtees, “Re/integration of trafficked persons: how can our work be more effective”, *Issues Paper 1*, King Baudouin Foundation and the Nexus Institute, 2008, p. 20; Interviste con l’ONG APRAMP (Asociación para la Prevención, Reinserción y Atención de la Mujer Prostituida) e l’OIM.

Un ulteriore ostacolo al successo dell'attuazione dei programmi di reinserimento è la mancanza di cooperazione tra le agenzie di sostegno alle vittime poiché problemi di comunicazione e di condivisione delle informazioni all'interno di e tra enti governativi, ONG e organizzazioni internazionali, ne ostacolano l'efficace cooperazione e collaborazione.³²² Inoltre i programmi di assistenza per il reinserimento sono spesso sviluppati e attuati *ad-hoc* senza beneficiare di standard, protocolli e modelli operativi concordati. Ciò contribuisce a una mancanza di coerenza e di qualità nei servizi prestati.³²³

Inoltre un reinserimento efficace può essere compromesso dalla stigmatizzazione dei rimpatriati come "vittime della tratta". Le ricerche hanno confermato l'importanza di rispettare il diritto alla privacy delle vittime e di garantire che esse mantengano il controllo delle informazioni che le riguardano durante il processo di reinserimento.³²⁴ I problemi di discriminazione e stigmatizzazione non condizionano solo la loro capacità di reintegrarsi socialmente, ma possono compromettere anche l'integrazione economica, fino a dover lottare per ottenere un'occupazione o avviare un'attività in proprio.³²⁵ In alcuni casi, ricevere assistenza alla reintegrazione può aumentare il rischio di stigmatizzazione e discriminazione, in quanto può attirare l'attenzione sull'esperienza di tratta della vittima e può generare risentimento tra le vittime per l'assistenza ricevuta.³²⁶ Per questo motivo alcuni Stati cercano di rendere i programmi di reintegrazione meno visibili, dando assistenza a più ampie sezioni di comunità, come i disoccupati. Ciò consente di sostenere le persone vittime di tratta senza identificarle come tali.³²⁷

Il Piano d'Azione dell'OSCE esorta gli Stati a considerare l'assistenza sociale ed economica alle vittime nel contesto degli sforzi volti a garantirne la riuscita riabilitazione e il reinserimento sociale.³²⁸ In particolare gli Stati dell'OSCE vengono incoraggiati a mettere in atto speciali misure per proteggere la sicurezza e il benessere dei minori durante tutto il processo di rimpatrio. Agli Stati che eseguono i rimpatri è chiesto di sostenere le misure per monitorare la situazione della vittima, attuate al ritorno dalle autorità dei Paesi di rimpatrio.³²⁹ È evidenziata l'importanza di reintegrare i minori

322 Le organizzazioni che prestano servizi alle vittime segnalano inoltre, fra i dipendenti delle agenzie statali, una carente comprensione del proprio mandato per la reintegrazione delle vittime e una mancanza di volontà ad assumersi la responsabilità delle vittime della tratta. Alcuni funzionari responsabili dei servizi di supporto forniti alle vittime non hanno le competenze necessarie per eseguire questo particolare mandato (cfr. Surtees, *Listening to Victims*, op. cit., nota 77, p. 29).

323 *Ibid.*, p. 46.

324 Si veda Self-Empowerment Program for Migrant Women (SEPOM), 'Trafficked' Identities as a Barrier to Community Reintegration: Five Stories of Women Rebuilding Lives and Resisting Categorisation, GAATW Feminist Participatory Action Research Series (Bangkok: GAATW, 2010).

325 Surtees, "Re/integration of trafficked persons", op.cit. nota 322, p. 19.

326 Interviste con l'ONG APRAMP (Asociación para la Prevención, Reinserción y Atención de la Mujer Prostituida), l'ONG Vagalume e l'OIM, dicembre 2008.

327 Surtees, "Re/integration of trafficked persons", op.cit. nota 322, p. 20.

328 Piano d'Azione OSCE, parte V, par. 7(3). L'Addendum 2013 al Piano d'Azione dell'OSCE evidenzia anche la questione del reinserimento (parte IV, parr. 2 e 2.5).

329 Addendum 2005 al Piano d'Azione OSCE, par. 10.

vittime di tratta e gli Stati partecipanti sono chiamati a rafforzare le strutture per promuovere l'inclusione sociale e il reinserimento di tali vittime sia nei Paesi di origine che di destinazione.³³⁰

Il Protocollo delle Nazioni Unite sul traffico di esseri umani esorta gli Stati a considerare l'attuazione di misure che prevedano, *fra le altre cose*, il recupero sociale delle vittime della tratta, "includendo, nei casi opportuni, in collaborazione con organizzazioni non governative, altre organizzazioni interessate e altri soggetti della società civile".³³¹

Analogamente la Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani impone agli Stati di istituire programmi di reintegrazione multi-agenzia volti ad evitare la rivittimizzazione. Nell'UE, la Dichiarazione di Bruxelles conferma che dovrebbe essere messa a disposizione delle persone vittime di tratta l'intera gamma di misure per la loro reintegrazione, indipendentemente dal fatto che siano rimpatriate nei loro Paesi d'origine o sia stato loro accordato un permesso di soggiorno a lungo termine nel Paese di destinazione.³³²

La Direttiva UE sulla tratta di esseri umani menziona il reinserimento anche nell'ambito della ricerca di soluzioni durevoli per i minori non accompagnati vittime della tratta.³³³ In caso di riconoscimento dello status di rifugiato o della protezione sussidiaria, il diritto comunitario stabilisce che gli Stati membri prevedano disposizioni per l'integrazione dei beneficiari della protezione internazionale, attraverso la creazione di programmi di integrazione o concedendo loro l'accesso ai programmi già esistenti.³³⁴

Oltre alle disposizioni giuridicamente vincolanti sviluppate per gli Stati membri dell'UE, il Gruppo di Esperti dell'UE ha sottolineato l'importanza dell'empowerment delle vittime per la buona riuscita del reinserimento. Il Gruppo descrive il concetto di empowerment come "un processo attraverso il quale un individuo può sviluppare la sua capacità di essere indipendente, prendere decisioni proprie e mostrare di avere il controllo della propria vita. Esso implica il coinvolgimento e la partecipazione attiva delle persone trafficate, anziché trattarle come vittime passive".³³⁵ In questa ottica, il Gruppo raccomanda che siano sviluppati con la vittima piani di assistenza su

330 Addendum 2005 al Piano d'Azione dell'OSCE, par. 11.

331 Protocollo delle Nazioni Unite sul traffico di esseri umani, art. 6.3.

332 Dichiarazione di Bruxelles, p. 17.

333 Direttiva UE sulla tratta di esseri umani, punto 23.

334 Direttiva Qualifiche UE, art. 34.

335 Il Gruppo di Esperti rileva inoltre che la partecipazione attiva della vittima alla pianificazione e attuazione del suo reinserimento è fondamentale per garantire che il programma sia centrato sulla vittima stessa e sia fattibile (cfr. Relazione del Gruppo di Esperti dell'UE, " Documento esplicativo 13: Ritorno e inclusione sociale ", p. 197).

misura, da rivedere durante tutto il processo di implementazione affinché continuino a rispondere alle esigenze della stessa.³³⁶

L'obiettivo finale del processo di reinserimento, a seguito del ritorno di una persona trafficata, deve essere il pieno accesso di quest'ultima ai diritti fondamentali, alle opportunità e alle risorse necessarie per partecipare alla vita economica e sociale. Queste devono fra l'altro garantire un tenore di vita considerato accettabile nella società in cui si trovano.³³⁷

Contrariamente ai casi che coinvolgono i minori, non c'è alcuno standard che impegni gli Stati a cercare di trovare per le vittime adulte della tratta soluzioni durevoli. Mentre il rimpatrio di un adulto vittima di tratta dovrebbe, idealmente, rappresentare anche una soluzione durevole, il più delle volte comporta soltanto l'allontanamento di una persona che non ha motivi legali per rimanere sul territorio del Paese di destinazione. Questo spesso significa che, una volta rimpatriate, le vittime adulte finiscono per essere ritrafficate.

Quando si cercano soluzioni durevoli, gli Stati possono attingere a buone prassi nell'ambito della gestione degli sfollati interni.³³⁸ Di particolare rilevanza sono i criteri utilizzati per determinare se è stata raggiunta una soluzione durevole, vale a dire: sicurezza e salvaguardia; un tenore di vita adeguato; accesso ai mezzi di sussistenza; ripristino di alloggi/terreni/proprietà; accesso alla documentazione; ricongiungimento familiare; partecipazione alla vita pubblica; e accesso a efficaci rimedi giuridici e alla giustizia.³³⁹ Un criterio aggiuntivo che comprende tutto quanto sopra è il principio di non discriminazione: le persone non devono essere discriminate a seguito del loro trasferimento o per qualsiasi altro motivo.³⁴⁰

336 ICMPD TRM Guidelines, p. 69. Tali piani possono includere l'alloggio, il counselling sociale e psicologico, la consulenza e l'assistenza legale, l'assistenza medica, i servizi sociali e sanitari, la formazione linguistica, le attività educative, la formazione professionale, la consulenza occupazionale, l'assistenza per il collocamento lavorativo, i progetti generatori di reddito, le misure di reinserimento familiare/comunitario, la mediazione familiare, le attività ricreative, l'assistenza finanziaria e il monitoraggio/la valutazione dei casi.

337 ICMPD TRM Guidelines, p. 68.

338 Si veda, ad esempio, "Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development", Report of the Representative of the Secretary-General on the human rights of internally displaced persons, Walter Kalin. Addendum: Framework on Durable Solutions for Internally Displaced Persons, 29 Dicembre 2009, A/HRC/13/21/Add.4.

339 Ibid., par. 53.

340 Ibid., par. 54. Si vedano anche parr. 56, 62 e 71-72 sulla misurazione dei criteri chiave per garantire una soluzione durevole.

Principio 6: Accesso a rimedi efficaci

Le vittime della tratta affrontano sfide significative per accedere alla giustizia. Molte non vengono identificate correttamente, di conseguenza il loro diritto ai rimedi giuridici non può essere riconosciuto o rispettato. Allo stesso modo, la detenzione ordinaria e l'espulsione delle persone vittime di tratta ostacolano il diritto ad un rimedio, così come la mancata prestazione di assistenza legale, informazioni e sostegno. Altri fattori che ostacolano l'accesso ai rimedi sono: quadri giuridici inadeguati; percentuali ridotte di perseguimento per sfruttamento legato alla tratta (in particolare laddove l'identificazione e l'arresto del trasgressore costituiscono un presupposto per determinati rimedi); la mancanza di misure di protezione per le vittime e i testimoni della vittima; l'assenza di una cooperazione giuridica internazionale efficace e bassi tassi di successo nel rintracciare e sequestrare i profitti dei reati legati alla tratta.³⁴¹

Ci sono molti ostacoli che precludono la capacità delle vittime di rivendicare una riparazione, sia nei Paesi di destinazione che in quelli di ritorno.³⁴² Mentre numerosi sono gli Stati che erogano una qualche forma di risarcimento alle persone vittime di tratta, pochi nell'area OSCE prevedono disposizioni specifiche affinché le vittime siano informate della disponibilità di riparazione e sia loro concesso il diritto di rimanere per tentare di rivendicarlo. In alcuni Paesi di destinazione, la disponibilità d'indennizzi ai sensi dei regimi nazionali è limitata a specifiche tipologie di reato, che potrebbero non contemplare il tipo di sfruttamento subito in un particolare caso di tratta. In altri Paesi, il risarcimento è limitato ai casi in cui la vittima ha subito una qualche forma di lesione fisica visibile.³⁴³ Inoltre il regime nazionale di indennizzo può essere disponibile solo ai cittadini di quel Paese, a quelli dell'UE e/o a cittadini di Paesi terzi legalmente autorizzati a soggiornare nel Paese destinazione.³⁴⁴

341 Inoltre si veda Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on trafficking in persons, especially women and children, Joy Ngozi Ezeilo, 13 aprile 2011, A/HRC/17/35.

342 Hancilova e Massey, *Legislation and the Situation Concerning Trafficking in Human Beings*, op. cit., nota 80; "Programmes and Strategies in the EU Member States", European Migration Network, op. cit., nota 13, p. 83.

343 Si veda, per esempio, Consiglio d'Europa: Gruppo di Esperti sulla lotta contro la tratta di esseri umani, Report concerning the implementation of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings by the Slovak Republic, 16 dicembre 2013, GRETA(2011)9, par. 119.

344 Si veda Consiglio d'Europa: Gruppo di Esperti sulla lotta contro la tratta di esseri umani, Report concerning the implementation of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings by Austria, 15 settembre 2011, GRETA(2011)10, par. 120.

Le limitazioni al diritto di rimanere nel Paese di destinazione per le vittime della tratta rappresentano un ostacolo pratico per accedere ai rimedi.³⁴⁵ In alcuni Paesi, le vittime della tratta hanno accesso a un regime di visti che permette loro di rimanere per la durata di una causa civile. In altri Paesi le vittime sono informate del loro diritto a un risarcimento e hanno accesso al gratuito patrocinio. Tuttavia non sono in vigore disposizioni specifiche per garantire che le richieste di risarcimento siano definite prima del rimpatrio e che il periodo di tempo necessario per rivendicare il risarcimento sia più lungo del periodo di soggiorno temporaneo concesso alle persone trafficate.

In particolare sono stati registrati, nella regione dell'OSCE, casi in cui le vittime avevano avviato richieste di risarcimento, ma sono state rimpatriate prima della definizione della loro richiesta. In tali occasioni l'allontanamento dei richiedenti ha reso difficile la comunicazione tra avvocato e cliente per ottenere la prova necessaria di danni fisici e/o psicologici. Nei casi in cui la vittima venga rimpatriata prima che possa essere inoltrata una richiesta di risarcimento, gli avvocati potrebbero non essere in grado di rappresentare la vittima a causa dell'obbligo legale di vedere fisicamente il cliente e confermarne l'identità.³⁴⁶ La probabilità che tali problemi si verifichino è particolarmente alta quando la vittima decide di presentare una richiesta di risarcimento, ma non esiste una causa penale parallela in corso o conclusa.³⁴⁷ In tale situazione la causa civile rischia di essere lunga e complessa, ma la vittima può non avere alcun diritto legale a restare per la durata del procedimento.

Il diritto a rimedi efficaci è riconosciuto come fondamentale nell'ICCPR, nella CEDU e negli impegni dell'OSCE.³⁴⁸ Pertanto l'UNTOC e il Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta degli esseri umani chiedono agli Stati di stabilire procedure affinché le persone trafficate possano accedere al risarcimento. Il Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta degli esseri umani obbliga gli Stati a garantire che i propri sistemi giuridici interni contengano misure che offrano alle vittime la possibilità di ottenere un indennizzo per i danni subiti.³⁴⁹ La Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta degli esseri umani richiede che alle vittime siano fornite informazioni appropriate, anche

345 OSCE/ODIHR, *Compensation for Trafficked and Exploited Persons in the OSCE Region* (Varsavia: ODIHR: 2008), p. 36.

346 OSCE/ODIHR, *Compensation for Trafficked and Exploited Persons in the OSCE Region* (Varsavia: ODIHR, 2008), p. 113.

347 *Ibid.*, p. 26.

348 ICCPR, art. 2; CEDU, art. 13; Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea, art. 47; Documento di Vienna 1989, art. 13.9; Documento di Copenhagen 1990, p. 11; Documento di Mosca 1991; CSCE, Carta di Parigi per una nuova Europa, Parigi, 1990, p. 4; Consiglio dei Ministri dell'OSCE, Decisione N. 12/05, "Upholding Human Rights and the Rule of Law in Criminal Justice Systems", Lubiana, 6 dicembre 2005, <<http://www.osce.org/mc/17347?download=true>>; e Consiglio dei Ministri dell'OSCE, Decisione N. 7/08, "Further Strengthening the Rule of Law in the OSCE Area", Helsinki, 5 dicembre 2008, <<http://www.osce.org/mc/35494?download=true>>.

349 Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta di esseri umani, art. 6(6) Inoltre il Relatore Speciale delle Nazioni Unite sulla tratta degli esseri umani ha osservato che alle vittime delle violazioni dei diritti umani devono essere garantite riparazioni adeguate per i danni subiti, comprendenti la garanzia di non ripetizione e il diritto per le vittime a restare nel Paese, in cui richiedono la riparazione, per la durata di qualsiasi procedimento penale, civile o amministrativo (Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on trafficking in persons, especially women and children, Joy Ezeilo, 13 aprile 2011, A/HRC/17/35, par. 51).

sulle procedure utilizzabili per ottenere l'indennizzo e l'accesso all'assistenza legale.³⁵⁰ La Convenzione ribadisce inoltre che le vittime hanno diritto a un risarcimento monetario dai trafficanti detenuti sia per i danni materiali che per le sofferenze subite e richiede agli Stati di prendere provvedimenti per garantire il risarcimento alle vittime. Analogamente mentre la Direttiva UE sulla lotta alla tratta di esseri umani menziona il rispetto dei diritti fondamentali, compreso il diritto ad un rimedio efficace, essa non fa riferimento ad altri tipi di rimedi, oltre la compensazione.³⁵¹ Si sottolinea che, mentre l'attenzione nell'area dell'OSCE in materia di rimedi si è concentrata principalmente sul diritto di rivendicare un indennizzo,³⁵² l'Addendum 2013 al Piano d'Azione dell'OSCE amplia la nozione di rimedio, includendo quelli procedurali, tra cui la disponibilità di un periodo di riflessione e di permessi di soggiorno, oltre a garantire un rimpatrio sicuro e la reintegrazione delle vittime.³⁵³

Inoltre alle persone trafficate dovrebbe essere accordato il diritto a rimedi adeguati in quanto vittime di violazioni dei diritti umani, che vanno oltre il diritto di richiedere e ottenere un risarcimento.³⁵⁴

Nell'ambito della Bozza di Principi Guida sul diritto a un rimedio efficace per le persone vittime di tratta, elaborata sotto l'egida del Relatore Speciale delle Nazioni Unite sulla tratta di esseri umani, il diritto a un rimedio efficace comprende un diritto sostanziale

350 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani, art. 15.

351 348 Direttiva UE sulla lotta alla tratta di esseri umani, punto 33. Per quanto riguarda le vittime di reati, più in generale, la Decisione Quadro del Consiglio 2001/220/GAI relativa alla posizione delle vittime nei procedimenti penali impone agli Stati membri di garantire, nel corso di procedimenti penali, che le vittime di reati abbiano diritto a ottenere una decisione entro un lasso di tempo ragionevole, per quanto riguarda il risarcimento da parte del trasgressore, eccetto nei casi in cui il diritto nazionale preveda altre modalità di risarcimento (cfr. Decisione Quadro del Consiglio 2001/220/GAI, art. 9.1). La Direttiva 2012/29/UE del 25 ottobre 2012 che istituisce standard minimi in materia di diritti, sostegno e protezione delle vittime di reato, ha sostituito la Decisione Quadro il 16 novembre 2015, obbligando gli Stati membri a:

- “garantire che, la vittima abbia il diritto di ottenere una decisione in merito al risarcimento da parte dell'autore del reato nell'ambito del procedimento penale, entro un ragionevole lasso di tempo, eccetto i casi in cui il diritto nazionale preveda che tale decisione sia adottata nell'ambito di un altro procedimento giudiziario”;
- “promuovere misure per incoraggiare l'autore del reato a prestare adeguato risarcimento alla vittima” (Direttiva 2012/29/UE, art. 16).

352 Come si evince dalle Decisioni del Consiglio dei Ministri n. 14/06 (par. 5), n. 8/07 (par. 7) e n. 5/08 (par. 19). Il Piano d'Azione dell'OSCE incoraggia gli Stati partecipanti a prendere in considerazione la creazione di un fondo di risarcimento per le vittime della tratta e l'utilizzo dei beni confiscati derivanti dalla tratta e dai reati correlati per contribuire a finanziare tale fondo (cfr. Piano d'Azione OSCE, parte III, par. 1.5) .

353 Addendum 2013 al Piano d'Azione dell'OSCE, parte IV, par. 2.

354 Si veda Piano d'Azione Globale delle Nazioni Unite per la lotta contro la tratta di esseri umani, par. 3. Cfr. anche le presentazioni effettuate alla Consultazione Globale sul diritto ad un rimedio efficace per le persone trafficate, tenutasi il 7 novembre 2013, su convocazione del Relatore Speciale delle Nazioni Unite sulla tratta di esseri umani. I Principi Base e Linee Guida sul Diritto a Rimedio e Riparazione confermano l'obbligo generale degli Stati di garantire l'accesso equo ed efficace alla giustizia e la disponibilità di rimedi. Essi confermano inoltre che il diritto a un rimedio a evidenti violazioni dei diritti umani, un termine che potrebbe valere per i casi più gravi di tratta, comprende il diritto di accesso alla giustizia, il diritto alla riparazione del danno subito e il diritto di accesso alle informazioni sulle violazioni e sui meccanismi di riparazione. L'accesso alla giustizia comprende misure atte a garantire che le vittime possano effettivamente esercitare i loro diritti a un rimedio, nonché la protezione della privacy e della sicurezza delle vittime nel corso di eventuali procedimenti giudiziari (cfr. Risoluzione dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite riguardante i principi fondamentali e le linee guida sul diritto al rimedio e alla riparazione delle vittime di violazioni di diritti umani internazionali e di gravi violazioni del diritto internazionale umanitario, A/RES/60/147).

a riparazioni, nonché i diritti procedurali necessari per accedere alle stesse.³⁵⁵ Le riparazioni possono includere: restituzione, risarcimento, recupero, soddisfazione e garanzia di non ripetizione.³⁵⁶ Al fine di ottenere tali riparazioni, le persone trafficate dovrebbero potersi rivolgere a un'autorità competente e indipendente; ottenere informazioni relative ai loro diritti (comprese quelle sulle riparazioni disponibili e sull'esistenza di modalità di accesso ai meccanismi di riparazione); accedere all'assistenza giuridica, medica, psicologica, sociale, amministrativa e d'altro tipo necessaria per adire ai rimedi; dovrebbe essere loro infine concesso un periodo di riflessione e di recupero, seguito da un permesso di soggiorno, per il tempo in cui fanno valere il loro diritto ai rimedi.³⁵⁷

Nel contesto del rimpatrio, l'elemento procedurale (la concessione di un periodo di riflessione, accompagnato da un'adeguata assistenza, come previsto) è il primo e decisivo passo per consentire alle persone trafficate in via di rimpatrio di accedere efficacemente ai rimedi. Va inoltre rilevato che l'esistenza di adeguati meccanismi di identificazione e referral, che consentano l'identificazione delle persone trafficate, è una condizione essenziale per concedere un periodo di riflessione.³⁵⁸ Senza tale periodo di riflessione e la disponibilità di informazioni complete sui diritti della vittima, anche per quanto riguarda l'accesso ai rimedi, è probabile che la capacità della vittima di adire a tali rimedi risulti inefficace, se non impossibile. Per questo motivo, la concessione di un periodo di riflessione è stata trattata nel contesto delle questioni relative al giusto procedimento (cfr. Principio 2), concernenti il rimpatrio delle persone vittime della tratta. Un'altra condizione preliminare prevede che le persone trafficate siano in grado di prendere una decisione informata circa i risarcimenti da chiedere prima di essere rimpatriate, al termine del periodo di riflessione o successivamente. Se tali informazioni non vengono fornite prima del rimpatrio, le vittime si troveranno di fronte a opzioni limitate per ottenere particolari riparazioni e pertanto non avranno un reale accesso ai rimedi.

Il ritorno di una persona vittima della tratta nel Paese d'origine può anche essere considerato un rimedio se conduce a una restituzione alla società d'origine e fornisce garanzie di non ripetizione.³⁵⁹ Pertanto è essenziale che il ritorno sia sicuro (si veda il Principio 1). In pratica ciò significa che le persone trafficate non possono essere semplicemente allontanate alla frontiera, ma che prima deve essere completata un'adeguata procedura di identificazione, possibilmente seguita da un periodo di riflessione e, soprattutto, da una valutazione del rischio pre-ritorno (cfr. *Principio*

355 Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on trafficking in persons, especially women and children, Joy Ngozi Ezeilo, 13 aprile 2011, A/HRC/17/35, Allegato I, par. 1.3.

356 Ibid., par. 1.4.

357 Ibid., par. 1.5.

358 In merito alle difficoltà relative all'identificazione delle vittime in fase di protezione internazionale e rimpatrio forzato, si veda la Rete Europea sulle Migrazioni (EMN), Identification of victims of trafficking in human beings in international protection and forced return procedures - Resoconto Riepilogativo, marzo 2014.

359 Draft basic principles on the right to an effective remedy for trafficked persons, par. 7.

2 – *Giusto procedimento* per maggiori informazioni).³⁶⁰ Si sottolinea che la Bozza dei Principi Fondamentali prevede inoltre che il rimpatrio abbia luogo nel migliore interesse della persona trafficata.³⁶¹ Il ritorno può essere considerato un rimedio efficace solo quando è sicuro e rappresenta, idealmente, un passo verso una soluzione durevole per l'individuo rimpatriato.

In questo senso sono due gli aspetti aggiuntivi importanti relativi ai rimedi. Il primo riguarda la possibilità di rivendicare un risarcimento, anche dopo il ritorno, compreso quello per i danni civili per reati connessi alla tratta, riconoscimento ottenuto attraverso tribunali penali, a carico di persone condannate per reati connessi alla tratta e indennizzo a carico dello Stato per lesioni e danni.³⁶²

Il secondo riguarda lo status di persona vittima di tratta, che spesso decide la possibilità di accedere ai rimedi e, in particolare, di ottenere un risarcimento economico. Quando le persone trafficate non collaborano con le autorità, non di rado un'indagine sul loro caso non viene neppure iniziata. Nei regimi giuridici in cui lo status della vittima è strettamente legato all'esistenza di indagini e procedimenti penali, ciò significa che alle persone trafficate non sarà concesso lo status di vittime della tratta, limitando successivamente la loro capacità di accesso ai rimedi o rendendolo impossibile. Partendo dal principio che l'assistenza non deve essere in alcun caso subordinata alla cooperazione delle persone trafficate con le autorità,³⁶³ l'accesso ai rimedi non può di conseguenza essere limitato o negato nei casi in cui non si svolga alcuna indagine penale.

Rimanendo in tema, le persone trafficate spesso non ricevono un risarcimento quando l'accusa perde, o se i colpevoli hanno risorse insufficienti per risarcire adeguatamente le vittime. Questa situazione è contraria alla Bozza dei Principi Fondamentali in cui si afferma chiaramente che le persone trafficate hanno diritto di ottenere un risarcimento, a prescindere dalla condanna o meno dei colpevoli.³⁶⁴

³⁶⁰ Si veda UNHCR et al., *Prevent, Combat, Protect: Human Trafficking*, pp. 59-60.

³⁶¹ Draft basic principles on the right to an effective remedy for trafficked persons, parr. 7(a),(b). Il principio dell'interesse superiore è obbligatorio solo quando si identifica una soluzione durevole per i minori vittime della tratta. Tuttavia insieme alla raccomandazione rivolta agli Stati di affrontare efficacemente alla radice le cause della tratta, il principio dell'interesse superiore è un'aggiunta importante, al fine di garantire che le persone non siano restituite a condizioni che le mettono nuovamente a rischio di tratta (si veda *ibid.*, par. 7 (c)).

³⁶² *Ibid.*, par. 9.

³⁶³ *Ibid.*, par. (8b).

³⁶⁴ *Ibid.*, par. 9.

Principio 7:

Cooperazione e monitoraggio

La cooperazione, sia nazionale che internazionale, costituisce parte integrante di tutti i Principi contenuti nel presente documento. Essa è particolarmente importante per garantire alle persone trafficate il ritorno sicuro e l'accesso a rimedi efficaci, cercando altresì soluzioni durevoli che non espongano le vittime a ulteriori danni. Tuttavia la pratica ha dimostrato che la cooperazione tra coloro che sono coinvolti nel rimpatrio delle persone vittime di tratta è spesso ad hoc e quindi fortemente dipendente da contatti organizzativi specifici o personali.³⁶⁵ In particolare l'assenza di standard, protocolli e modelli concordati, per la cooperazione sia a livello nazionale che internazionale, costituisce una debolezza significativa. La mancanza di comunicazione in merito ai servizi disponibili impedisce alle autorità dei Paesi di destinazione di adempiere ai propri obblighi, per garantire alle vittime della tratta il ritorno sicuro e l'accesso a rimedi adeguati, cercando altresì di individuare soluzioni durevoli.³⁶⁶

Nel contesto del rimpatrio, la cooperazione tra le autorità statali nei Paesi di origine e in quelli di destinazione sembra essere per lo più limitata all'assistenza consolare volta all'identificazione delle persone trafficate e all'emissione dei documenti di viaggio. Tale cooperazione è in genere rafforzata mediante l'attuazione di programmi ufficiali di rimpatrio volontario assistito.³⁶⁷ Il rimpatrio volontario assistito dei migranti è spesso a cura di partner esecutivi: di solito l'OIM, un'altra organizzazione internazionale o una ONG.³⁶⁸ La mancanza di una documentazione corretta e adeguata, insieme ad una cooperazione debole o inesistente tra Paesi di origine e di destinazione per la soluzione dei problemi di documentazione, costituisce per le persone vittime di tratta uno dei principali ostacoli all'esercizio del loro diritto di partire e rimpatriare. Una mancata cooperazione bilaterale spesso conduce a situazioni in cui la documentazione che consente il ritorno è emessa con ritardo o non è emessa affatto. È stato riferito

365 Cuzuioc-Weiss and Lacroix, *Study on Post-Trafficking*, p. 122.

366 Surtees, *Listening to Victims*, op. cit., nota 77, p. 44.

367 "Programmes and Strategies in the EU Member States", European Migration Network, op. cit., nota 13, p. 78.

368 *Ibid.*, p. 7. In alcuni Paesi vengono firmati accordi o memorandum d'intesa tra il governo e l'OIM che delineano i rispettivi ruoli e le responsabilità degli enti governativi e dell'OIM nell'attuazione della politica di rimpatrio (*ibid.* p. 53). L'OIM è inoltre responsabile dell'organizzazione dell'assistenza per il ricevimento e la reintegrazione all'arrivo nel Paese d'origine, nonché per la realizzazione di accordi specifici, quali l'assistenza o la scorta nei Paesi di transito e al ricevimento, per garantire un ritorno dignitoso e sicuro (Informazioni dal rappresentante dell'OIM, 8 dicembre 2011). Uno studio indica che, quando il ritorno è gestito dall'OIM, sono spesso coinvolte anche altre agenzie non governative e organizzazioni internazionali nella prestazione di particolari tipologie di assistenza (Jobe, *The Causes and Consequences of Re-Trafficking*, op. cit., nota 39, p. 50).

che, occasionalmente, alcuni Paesi d'origine hanno rifiutato di ammettere propri cittadini per via dell'incertezza sull'identità della persona.³⁶⁹

Un'altra questione individuata è quella della scarsa cooperazione tra le autorità statali e le ONG nel Paese d'origine.³⁷⁰ In diversi Paesi sono stati istituiti meccanismi nazionali di referral per formalizzare la cooperazione tra agenzie governative e organizzazioni non governative.³⁷¹ Tuttavia va osservato che i modelli di referral nei vari Paesi si differenziano ampiamente, così come la portata e l'ampiezza della loro attuazione.³⁷² Nella maggior parte dei Paesi con meccanismi nazionali di referral, la società civile svolge un ruolo chiave nel coordinamento nazionale delle risposte anti-tratta, compreso il rimpatrio.³⁷³ In alcuni Paesi sono stati conclusi accordi formali di cooperazione tra le ONG e le autorità statali. Questi accordi di cooperazione specificano talvolta i ruoli e le responsabilità della polizia e dei centri di counselling per le persone trafficate, anche in materia di referral, condivisione delle informazioni e svolgimento delle valutazioni di rischio pre-rimpatrio.³⁷⁴

I problemi di cooperazione possono precludere alle vittime l'accesso all'intera gamma di servizi e prestazioni assistenziali disponibili e possono porre dei limiti all'assistenza fornita da particolari agenzie e dai loro partner.³⁷⁵ Tali problemi possono anche compromettere la sicurezza delle vittime, in particolare se la mancanza di cooperazione influisce sulle valutazioni di rischio pre-rimpatrio o sulla protezione fornita. Per esempio, in alcuni Paesi è stato riferito che le difficoltà di cooperazione tra le forze dell'ordine e chi fornisce consulenza alle vittime da rimpatriare hanno portato a valutazioni del rischio inadeguate.³⁷⁶

Oltre ai meccanismi nazionali di referral, alcuni Stati hanno anche formalizzato la cooperazione tra le agenzie statali e la società civile, attraverso leggi o regolamenti, documenti o protocolli programmatici. L'esistenza di programmi nazionali anti-tratta che specificano il ruolo degli attori chiave ha contribuito a rafforzare il coordinamento delle risposte al traffico di esseri umani.³⁷⁷

369 "Programmes and Strategies in the EU Member States", Rete Europea sulle Migrazioni, op. cit., nota 13, p. 58.

370 UNODC, *Human Trafficking in the Baltic Sea Region*, op. cit., nota 37, p. 39.

371 OSCE/ODIHR, *National Referral Mechanisms – Joining Efforts to Protect the Rights of Trafficked Persons: A Practical Handbook* (Varsavia: ODIHR, 2004).

372 Surtees, *Listening to Victims*, op. cit., nota 77, p. 47.

373 OSCE Office of the Special Representative and Co-ordinator for Combating Trafficking in Human Beings, *Efforts to Combat Trafficking in Human Beings in the OSCE Area: Co-ordination and Reporting Mechanisms* (Vienna: OSCE, 2008), p. 11.

374 Si veda, ad esempio *Kooperationskonzept für die Zusammenarbeit von Fachberatungsstellen und Polizei für den Schutz von Opfern/innen von menschenhandel zum Zweck der sexuellen Ausbeutung*, Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, 2007 (solo in tedesco).

375 Surtees, *Listening to Victims*, op. cit., nota 77, p. 44.

376 UNODC, *Human Trafficking in the Baltic Sea Region*, op. cit., nota 37, p. 43.

377 Hancilova and Massey, *Legislation and the Situation Concerning Trafficking in Human Beings*, op. cit., nota 80, p. 93.

Sono state sollevate preoccupazioni circa l'esistenza, la qualità e la durata dei controlli effettuati dopo il ritorno e durante il periodo di reinserimento delle vittime. Pochi Paesi di destinazione, o addirittura di origine, mantengono il contatto con le vittime dopo il rimpatrio.³⁷⁸ Anche i Paesi di origine che forniscono un'assistenza specifica alla reintegrazione segnalano nella maggior parte dei casi la mancanza di un efficace monitoraggio post-ritorno.

Gli standard legali internazionali regolano la cooperazione fra Stati, così come fra uno Stato e le controparti non-stato all'interno dello stesso. Tuttavia la pratica del monitoraggio rimane vagamente regolamentata. Mentre l'UNTOC e il Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta di esseri umani si concentrano principalmente sulla cooperazione internazionale tra forze di polizia,³⁷⁹ il Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta di esseri umani raccomanda anche la cooperazione con le ONG e la società civile nell'assistenza alle vittime.³⁸⁰

Il Consiglio d'Europa impone ai Paesi di origine e di destinazione una serie di obblighi di cooperazione e collaborazione reciproca in ogni fase del processo di rimpatrio. Come riconosciuto dalla Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta degli esseri umani, la cooperazione è particolarmente importante quando si tenta di confermare l'identità e fornire documenti d'identità e autorizzazioni di viaggio alle persone trafficate.³⁸¹ Essa richiede ai Paesi di origine di confermare la nazionalità di una vittima o lo status di residente e di emettere i documenti di viaggio necessari o altra autorizzazione per consentire alla vittima di viaggiare e rientrare nel Paese di origine.³⁸² Inoltre, richiede agli Stati di adottare disposizioni legislative o misure per la creazione di programmi di rimpatrio che coinvolgano le istituzioni nazionali o internazionali e le organizzazioni non governative,³⁸³ e incoraggia gli Stati a stabilire partenariati strategici con le ONG e la società civile per raggiungere le finalità della Convenzione.³⁸⁴

L'OSCE afferma l'importanza cruciale di una cooperazione efficace nel rimpatrio e nella reintegrazione delle vittime della tratta, tra gli attori nei rispettivi Paesi di origine, transito e destinazione. Raccomanda che gli Stati stabiliscano meccanismi nazionali di referral per facilitare il coordinamento e il partenariato strategico tra Stati, società civile e altri attori che lavorano per proteggere e promuovere i diritti umani delle

378 European Migration Network (EMN), Programmes and Strategies, p. 79.

379 UNTOC, art. 27; Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta degli esseri umani, artt. 9(4), 11(6). L'articolo 9(5) del Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta degli esseri umani si sofferma anche sulla cooperazione bi- e multilaterale per ridurre la domanda.

380 Protocollo delle Nazioni Unite sulla tratta degli esseri umani, art. 6(3), ripetuto anche negli artt. 9(3) e 10(2).

381 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta degli esseri umani, art. 16(4).

382 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta degli esseri umani, art. 16.

383 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta degli esseri umani, art. 16(5). Si vedano anche gli articoli 32-34 della Convenzione.

384 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta degli esseri umani, art. 35.

persone trafficate.³⁸⁵ L'OSCE concentra l'attenzione sulla necessità di una maggiore cooperazione tra polizia e ONG nell'identificazione, informazione e protezione delle vittime, nonché nella cooperazione con e tra ambasciate e consolati per la rapida verifica dei dati personali.³⁸⁶ A questo proposito, i meccanismi nazionali di referral dovrebbero servire a rafforzare gli accordi di cooperazione a livello nazionale, regionale e internazionale tra il personale delle forze dell'ordine, gli ispettorati del lavoro, gli organismi di protezione sociale, le istituzioni sanitarie, i funzionari dei servizi di immigrazione e di frontiera, le organizzazioni della società civile, i servizi di sostegno alle vittime e la comunità imprenditoriale.³⁸⁷ Inoltre gli Stati partecipanti dovrebbero, attraverso meccanismi nazionali di referral o altre strutture, consentire alle ONG, ai sindacati e ai servizi di assistenza sociale di dare corso ai rinvii per l'assistenza alle vittime di tutte le forme di tratta e di collaborare con le autorità competenti.³⁸⁸

L'OSCE raccomanda che gli Stati potenzino la cooperazione tra i funzionari responsabili e, in particolare, tra il personale dell'ambasciata e del consolato per facilitare la rapida verifica dei dati personali e la prevenzione di un ritardo indebito o irragionevole.³⁸⁹ Inoltre gli Stati partecipanti dovrebbero rafforzare la cooperazione internazionale a livello di meccanismi nazionali di referral o altre strutture nazionali competenti, continuando a lavorare per un approccio più globale e coordinato al fine di prevenire e combattere la tratta, proteggere e assistere le vittime nelle cause transnazionali.³⁹⁰

La cooperazione degli organismi statali con le ONG, nonché con le organizzazioni internazionali nell'assistenza delle vittime della tratta è prevista anche dal programma sviluppato dalla Comunità degli Stati Indipendenti (CIS) per rafforzare la cooperazione nella lotta contro la tratta degli esseri umani.³⁹¹

Analogamente la Direttiva UE sulla lotta alla tratta di esseri umani richiede alle organizzazioni di sostegno di cooperare con le organizzazioni della società civile nella

385 Consiglio dei Ministri dell'OSCE, "Dichiarazione sul Traffico di Esseri Umani", Porto, 7 dicembre 2002 (MC(10). JOUR/2), < <http://www.osce.org/odihr/23862?download=true>>; Piano d'Azione dell'OSCE, parte V, par. 3(1). Per ulteriori informazioni sui meccanismi nazionali di referral, si veda OSCE/ODIHR, National Referral Mechanisms.

386 Piano d'Azione OSCE, parte V, par. 5.2.

387 Decisione n. 14/06 del Consiglio dei Ministri dell'OSCE, par. 2.

388 Addendum 2013 al Piano d'Azione dell'OSCE, parte IV, par. 1.2. Raccomanda inoltre di accrescere i partenariati multidisciplinari nel quadro dei meccanismi nazionali di referral, al fine di facilitare il dialogo e la cooperazione tra le autorità pubbliche, le ONG, i sindacati e altre istituzioni competenti impegnate nei programmi contro la discriminazione e la tutela dei diritti delle donne, dei bambini, dei membri di minoranze etniche, nazionali e religiose e dei migranti, contribuendo altresì all'identificazione delle persone trattate e a far progredire la protezione dei loro diritti (si veda *ibid.*, parte V, par. 2).

389 Piano d'Azione dell'OSCE, parte V, par. 5.2.

390 Si sottolinea che l'OSCE sta anche tentando di rafforzare la cooperazione internazionale tra agenzie competenti nei Paesi d'origine, transito e destinazione inclusi fra i Partner per la Cooperazione Asiatici e Mediterranei dell'OSCE, in particolare istituendo squadre investigative congiunte (si veda l'Addendum 2013 al Piano d'Azione OSCE, parte V 3, par. 5). I Partner per la Cooperazione Asiatici comprendono Giappone, Corea del Sud, Thailandia e Afghanistan, mentre a partire da marzo 2014, i Partner per la Cooperazione Mediterranei sono Algeria, Egitto, Israele, Giordania, Marocco e Tunisia.

391 See CIS Programme on Cooperation of CIS Members in combating trafficking in Human Beings 2014-2018, 25 October 2013, par. 4.4.

nomina di relatori nazionali o la creazione di meccanismi equivalenti.³⁹² Il Piano dell'UE sulle Migliori Pratiche raccomanda inoltre il consolidamento della cooperazione tra le autorità pubbliche e le organizzazioni della società civile, ad esempio stabilendo regole concordate per promuovere la comprensione e la fiducia reciproche.³⁹³ L'Action Oriented Paper dell'UE sul rafforzamento della dimensione esterna all'UE nell'azione contro la tratta di esseri umani evidenzia l'importanza della creazione di reti e di scambi lungo i confini dell'UE, tra le organizzazioni coinvolte nell'assistenza alle vittime.³⁹⁴ Nei casi in cui la vittima da rimpatriare sia un minore non accompagnato, la Risoluzione del Consiglio 97/C 221/03 sui minori non accompagnati, cittadini di Paesi terzi, afferma che le autorità devono collaborare con le organizzazioni internazionali, come l'UNICEF, nonché con le ONG competenti, al fine di accertare la disponibilità di strutture di accoglienza e di assistenza nel Paese d'origine.

Alcuni Paesi hanno sviluppato accordi bilaterali specifici per il rimpatrio dei minori non accompagnati. Tuttavia questi accordi si sono rivelati inefficaci, laddove non sono stati seguiti da assistenza appropriata e misure di integrazione nei Paesi di origine.

Non esistono norme giuridiche internazionali chiare in materia di lotta contro la tratta di persone, che riguardino il monitoraggio dei singoli casi di reintegrazione in corso.³⁹⁵

La situazione che coinvolge minori vittime di tratta costituisce un'eccezione a questa regola. Attingendo al diritto del minore di ricevere una revisione periodica del trattamento e delle circostanze del suo collocamento, come previsto nell'UNCRC,³⁹⁶ le Linee Guida dell'UNICEF sulla lotta contro la tratta prevedono il monitoraggio della situazione di ogni singolo minore dopo il ricongiungimento familiare e/o collocamento in un apposito centro di assistenza.³⁹⁷ In caso di riunificazione del minore con la famiglia, le visite di follow-up alla famiglia devono essere effettuate dall'autorità

392 Direttiva UE sulla lotta alla tratta di esseri umani, artt. 11(4) e 19. Il Punto 6 della Direttiva suggerisce anche di lavorare a stretto contatto con le organizzazioni della società civile per monitorare e valutare l'impatto delle misure anti-tratta. La Dichiarazione di Bruxelles raccomanda altresì lo sviluppo di scambi tra ONG, operatori sociali e altri interessati all'assistenza delle vittime nei Paesi di origine, transito e destinazione (si veda Brussels Declaration, p. 14).

393 Unione europea, Piano UE sulle Migliori Pratiche, le Norme e le Procedure per Contrastare e Prevenire la Tratta di Esseri Umani (2005/C 311/01), 9 dicembre 2005, 2005/C 311/01, par. 5(i). Il Gruppo di Esperti dell'UE raccomanda di rafforzare la cooperazione tra Stati e con/tra le ONG per sviluppare programmi di rimpatrio sicuro che garantiscano l'accesso delle vittime all'assistenza immediata e a lungo termine (si veda la Relazione del Gruppo di Esperti UE, rec. 110). Inoltre l'ICMPD consiglia lo sviluppo di "meccanismi nazionali di referral" come parte di un meccanismo di referral nazionale. Nel contesto del rimpatrio, questi meccanismi definirebbero i ruoli e le attività delle agenzie governative e non governative nella gestione del ritorno e, in particolare, andrebbero a specificare le informazioni che le agenzie sono tenute a fornire le une alle altre (si vedano ICMPD TRM Guidelines, pp. 24-25). Il Gruppo di Esperti dell'UE raccomanda inoltre di stipulare accordi di cooperazione tra i Paesi di origine e di destinazione che includano la nomina di persone di contatto presso ambasciate e consolati per trattare con le persone trafficate e rispondere alle loro particolari esigenze (si veda Report of the EU Group of Experts, p. 198).

394 Council of the European Union, Action-Oriented Paper on strengthening the EU external dimension on action against trafficking in human beings; Towards Global EU Action against Trafficking in Human Beings, GS/ACA/ld 1, 11450/5/09 REV 5, p. 23.

395 Il CIS Programme on Cooperation of CIS Members in combating trafficking in Human Beings 2014-2018 prevede il regolare scambio di esperienze tra gli organismi statali competenti degli Stati membri della CSI.

396 UNCRC, art. 25.

397 Linee Guida sulla lotta alla tratta dell'UNICEF, par. 9.4.

competente per un periodo prolungato, fino a quando il minore non raggiunge la maggiore età, per assicurarsi che sia adeguatamente trattato e reintegrato e che non vi siano rischi di una nuova tratta.³⁹⁸

Nella regione dell'OSCE è più probabile che il monitoraggio avvenga laddove il rimpatrio è gestito mediante l'OIM. Il Manuale dell'OIM sull'assistenza diretta alle vittime della tratta raccomanda che durante i primi tre mesi di reinserimento le relazioni di monitoraggio vengano prodotte una volta al mese, seguite da almeno altre due relazioni trimestrali.³⁹⁹ Quando è l'OIM a gestire il reinserimento delle vittime dopo il rimpatrio, il periodo di monitoraggio va da un mese a tre anni, con la maggior parte dei casi controllata per meno di un anno.⁴⁰⁰ Indicazioni sul tema si possono trovare anche nelle Procedure Operative Standard per i Meccanismi di Referral Transnazionali, sviluppati dall'ICMPD. Tali procedure prevedono di includere il monitoraggio e la valutazione nell'assistenza a lungo termine e di fornire servizi di reinserimento sociale alle persone trafficate.⁴⁰¹

Inoltre andrebbe menzionato un ulteriore livello di monitoraggio, relativo alle politiche e alla supervisione dei programmi. Il Consiglio d'Europa prevede che gli Stati "considerino" la nomina di relatori nazionali o altri meccanismi per monitorare le attività anti-tratta delle istituzioni statali e l'attuazione della normativa nazionale.⁴⁰² Sebbene questo livello di monitoraggio non si riferisca a quello relativo agli sviluppi di un singolo caso fra le persone trafficate e rimpatriate, l'effettiva attuazione di tale monitoraggio porta un beneficio concreto anche a un gruppo specifico di persone trafficate.

Una raccomandazione analoga è espressa anche nel Piano d'Azione dell'OSCE.⁴⁰³ Inoltre i Principi su diritti umani e tratta di esseri umani dell'OHCHR suggeriscono di istituire meccanismi per monitorare l'impatto sui diritti umani di norme, politiche, programmi e interventi anti-tratta, e incoraggiano le ONG che lavorano con le persone trafficate a partecipare al monitoraggio e alla valutazione dell'impatto sui diritti umani delle misure anti-tratta.⁴⁰⁴

398 Ibid.

399 The International Organization for Migration (IOM), Handbook on Direct Assistance for Victims of Trafficking (Ginevra: IOM, 2007), pp. 103-104.

400 Jobe, *The Causes and Consequences of Re-Trafficking*, op. cit., nota 39, pp. 49-50.

401 ICMPD TRM Guidelines, pp. 69, 76 e 115.

402 Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani, art. 29(4).

403 Piano d'Azione OSCE, parte VI, par. 1.

404 Principi della Tratta OHCHR, linee guida 1,7 e 3. Si veda anche OHCHR Commentary to the Recommended Principles and Guidelines pp. 93.